كتاب الظهار

قوله ﴿ وَهُوَ أَنْ يُشَبِّهَ امْرَأَتَهُ ، أَوْ عُضْوًا مِنْهَا ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن تشبيه عضو من امرأته كتشبيهها كلها . وعليه الأصحاب .

وعنه : ليس بمظاهر حتى يشبه جملة امرأته .

قوله ﴿ بِظَهْرِ مَنْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ عَلَى التَّأْبِيدِ ، أَوْ بِهَا ، أَوْ بِعُضْوٍ منها . فَيَقُولُ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ، أَوْ كَيَدِ أُخْتِي ، أَوْ كَوَجْهِ حَمَاتِي ، أَوْ ظَهْرُكِ أَوْ يَدُكِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ، أَوْ كَيَدِ أُخْتِي ، أَوْ خَالَتِي ، مِنْ نَسَبٍ ، أَوْ رَضَاعٍ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن من تحرم عليه بسبب كالرضاع ونحوه : حكمها حكم من تحرم عليه بنسب . وعليه الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه : لا يكون مظاهراً إذا أضافه إلى من تحرم عليه بسبب .

وقيل : إن كان السبب مجمعا عليه فهو مظاهر . وإلا فلا .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَأُمِّي ﴾ .

وكذا قوله ﴿ أَنْتِ عِنْدِي - أَوْ مِنِّي ، أَوْ مَعِي - كَأُمِّي ، أَوْ مِثْلُ أُمِّي : كَانَ مُظَاهِرًا ﴾ .

إن نوى به الظهار : كان ظهاراً ، وإن أطلق ، فالصحيح من المذهب : أنه صريح فى الظهار أيضاً . نص عليه . واختاره أبو بكر . قاله الشارح .

وجزم به فى المحرر . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وعنه : ليس بظهار . اختاره ابن أبى موسى فى الإرشاد . فقال : فيه روايتان . أظهرهما : أنه ليس بظهار حتى ينويه .

واختاره المصنف ، فقال: والذى يصح عندى فى قياس المذهب : إن وجدت نية أو قرينة تدل على الظهار : فهو ظهار ، و إلا فلا .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ كَأُمِّي فِي الْكَرَامَةِ ، أَوْ نَحْوِهِ : دُيِّنَ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المستوعب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع .

وهما روايتان فى المحرر ، والفروع . ووجهان فى المستوعب ، والرعاية .

إحداهما : يقبل فى الحكم . وهو الصحيح من المذهب . اختاره المصنف ، والشارح . وصححه فى التصحيح . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قال فى الإرشاد ، أظهرهما : أنه ليس بظهار حتى ينويه .

والرواية الثانية : لا يقبل .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ كَأُمِّي ، أَوْ مِثْلُ أُمِّي . فَذَكَرَ أبو الخطاب فِيهَا رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

يعنى : يكون كقوله « أنت علىّ كأمى » هل هو صريح ، أو كناية ؟

قال المصنف هنا « والأولى : أن هذا ليس بظهار ، إلا أن ينويه ، أو يقترن به مايدل على إرادته » وهو المذهب . اختاره ابن أبى موسى .

قال فى المحرر : ولو لم يقل « علىّ » لم يكن مظاهراً إلا بالنية .

وقال فى الفروع : و إن قال « أنت أمّى ، أو كأمى ، أو مثل أمى » وأطلق : فلا ظهار .

وقال فى البلغة : أما الكناية : فنحو قوله « أمى ، أو كأمى ، أو مثل أمى » لم يكن مظاهراً إلا بالنية ، أو القرينة . وجزم به فى الرعاية الصغرى .

وعنه : أنه يكون ظهاراً . اختاره أبو بكر .

قال فى الترغيب : وهو المنصوص .

قال فى الهداية ، والمذهب ، والهادى ، والمستوعب : فهو صريح فى الظهار . نص عليه . وقدمه فى الخلاصة .

وقال فى الرعاية الكبرى ، والحاوى الصغير : وإن قال « أنت كأمى ، أو مثلها » فصريح . نص عليه .

وقيل : ليس ظهاراً بلا نية ، ولا قرينة .

وإن قال « نويت فى الكرامة » دين . وفى الحكم : على روايتين .

وقيل : هو كناية فى الظهار .

وقيل : إن قال « أنت علىّ كأمى أو مثلها » ولم ينو الكرامة : فظاهر . وإن نواها دين . وفى الحكم روايتان .

وإن أسقط «علىّ» فلغو ، إلا أن ينوى الظهار . ومع ذكر «الظهر» لايدين . انتهيا . فذكر الطريقتين .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أَبِى ، أَوْ كَظَهْرِ أَجْنَبِيَّةٍ ، أَوْ أُخْتِ زَوْجَتِى ، أَوْ عَمَّتِهَا ، أَوْ خَالَتِهَا : فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المستوعب ، والشرح .

وأطلقهما ـ فى الأولتين ـ فى الخلاصة .

إحداهما : هو ظهار . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

واختاره ـ فيما إذا قال « كظهر أجنبية » ـ الخرقى ، وأبو بكر فى التنبيه ، وجماعة من الأصحاب ، على ما حكاه القاضى .

واختاره القاضى أيضاً فى موضع من كلامه .

والرواية الثانية : ليس بظهار . واختاره — فيما إذا قال « كظهر الأجنبية » — ابن حامد ، والقاضى فى التعليق ، والشريف ، وأبو الخطاب ، والشيرازى . وكذا أبو بكر ، على ما حكاه عنه المصنف .

قال الزركشى : وفى معنى مسألة الخرقى : إذا شبه امرأته بأخت زوجته ونحوها ، لأن تحريمها تحريم مؤقت .

وعنه : هو ظهار ، إن قال « أنت على كظهر أبى » أو « كظهر رجل » نصره القاضى ، وأصحابه .

قال فى الفروع : وعكسها أبو بكر .

فعلى الرواية الثانية : عليه كفارة يمين . على الصحيح من المذهب .

وعنه : لغو لاشىء فيه . وأطلقهما الزركشى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ الْبَهِيمَةِ : لَمْ يَكُنْ مُظَاهِرًا ﴾ .

هذا هو الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره . وصححه فى النظم ، وغيره .

وقدمه فى الشرح ، والرعايتين .

وقيل : يكون مظاهراً إذا نواه .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والمغنى . وحكاهما روايتين . والمعروف : وجهان .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ . فَهُوَ مُظَاهِرٌ ، إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ طَلاَقًا أَوْ يَمِينًا . فَهَلْ يَكُونُ ظِهَارًا ، أَوْ مَا نَوَاهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الفروع إذا قال « أنت على حرام » وأطلق . فالصحيح من المذهب : أنه ظهار ، كما جزم به المصنف هنا . واختاره الخرقى ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : هو يمين .

وعنه : هو طلاق بائن . حتى نقل حنبل والأثرم : الحرام ثلاث حتى لو وجدتُ رجلا حرم امرأته ، وهو يرى أنها واحدة فرقت بينهما . مع أن أكثر الروايات عنه : كراهة الفتيا فى الكنايات الظاهرة .

قال فى المستوعب : لاختلاف الصحابة رضى الله عنهم .

وتقدم ذلك فى كلام المصنف فى « باب صريح الطلاق وكنايته » .

وأما إذا نوى بذلك طلاقا أو يميناً ، فعنه : يكون ظهاراً أيضا . وهو الصحيح من المذهب . نقله الجماعة .

قال فى الفروع : وهو الأشهر . وكذا قال فى المغنى ، والشرح .

قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب : هذا المشهور فى المذهب .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الخلاصة وغيرها .

والرواية الثانية : يقع مانواه .

جزم به فى المنور . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير . وأطلقهما فى الرعايتين ، والفروع .

وتقدم ذلك مستوفى فى « باب صريح الطلاق وكنايته » .

فائدة : لو قال « أنت حرام إن شاء الله » فلا ظهار . على الصحيح من المذهب . نص عليه ، خلافا لابن شاقلا ، وابن بطة ، وابن عقيل .

قوله ﴿ وَيَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلَاقُهُ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . فيصح ظهار الصبى ، حيث صححنا طلاقه .

قال فى عيون المسائل : سوى الإمام أحمد رحمه الله بينه و بين الطلاق .

قال فى القواعد الأصولية : أكثر الأصحاب على صحة ظهاره و إيلائه .

قال ناظم المفردات : هذا هو المشهور . وهو من مفردات المذهب .

وقال المصنف هنا « والأقوى عندى : أنه لايصح من الصبى ظهار ، ولا إيلاء . لأنه يمين مكفرة . فلم تنعقد فى حقه » .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب ـ فى « باب الأيمان » ـ وتنعقد يمين الصبى المميز . فى أحد الوجهين .

وقال فى الموجز[1] : يصح من زوج مكلف .

قال فى عيون المسائل : يحتمل أن لايصح ظهاره . لأنه تحريم مبنى على قول الزور ، وحصول التكفير ، والمأثم ، و إيجاب مال أو صوم .

قال : وأما الإيلاء ، فقال بعض أصحابنا : تصح ردته و إسلامه . وذلك متعلق بذكر الله . و إن سلمنا ، فإنما لم يصح لأنه ليس من أهل اليمين بمجلس الحكم لرفع الدعوى .

قال فى الرعاية الكبرى : من صح ظهاره صح طلاقه ، إلا المميز فى الأصح فيه .

وقيل : ظهار المميز كطلاقه .

وقال فى الترغيب : يصح الظهار من مرتدة .

قوله ﴿ مُسْلِمًا كَانَ أَوْ ذِمِّيًّا ﴾ .

الصحيح من المذهب : صحة ظهار الذمى كالمسلم .

قال فى الفروع : وعلى الأصح : وكافر .

وجزم به فى المغنى ، والشرح والوجيز ، وغيرهم .

وعنه : لايصح ظهاره . لتعقبه كفارة ليس من أهلها . ورد .

فعلى المذهب : يكفر بالمال لاغير . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وجزم فى القواعد الأصولية بصحة التكفير بالإطعام والعتق .

---

(١) فى بقية النسخ « الوجيز »

وإذا لزمته الكفارة ، فهل يحتاج إلى نية ؟

قال الدينورى : ويعتبر فى تكفير الذمى بالعتق والإطعام : النية .

وقال ابن عقيل : ويعتق أيضا بلا نية . وهو ظاهر كلامه فى المغنى ، والشرح .

وقال ابن عقيل أيضاً : يصح العتق من المرتد .

وقال فى عيون المسائل : لأن الظهار من فروع النكاح ، أو قول منكر وزور . والذمى أهل لذلك ، ويصح منه فى غير الكفارة . فصح منه فيها ، بخلاف الصوم . وصححه فى الانتصار من وكيل فيه .

تنبيهان

أحدهما : شمل قوله « يصح من كل زوج يصح طلاقه » العبد . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الفروع وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح . وقيل : لايصح ظهاره .

فعلى المذهب : يأتى حكم تكفيره فى آخر كتاب الأيمان .

الثانى : مفهوم كلامه : أن من لايصح طلاقه لايصح ظهاره . وهو صحيح كالطفل ، والزائل العقل بجنون أو إغماء ، أو نوم أو غيره . وكذا المكره إذا لم نصحح طلاقه . وحكم ظهار السكران مبنى على طلاقه .

قوله ﴿ وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ أَمَتِهِ أَوْ أُمِّ وَلَدِهِ : لَمْ يَصِحَّ ﴾ بلا نزاع . ﴿ وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ﴾ .

هذا المذهب . نقله الجماعة .

قال الزركشى : وهو المشهور والمختار .

وجزم به فى الوجيز وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل أن يلزمه كفارة ظهار . وهو لأبى الخطاب . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . نقلها حنبل . قاله فى الفروع .

وقال فى المحرر : نقلها أبو طالب .

وقال أبو الخطاب : ويحتمل أن لا يلزمه شىء . وهو تخريج فى المحرر ، والفروع ، من رواية فيما إذا ظاهرت هى من زوجها الآتية .

وذكر فى عمد الأدلة والترغيب رواية بالصحة .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَتِ الْمَرْأَةُ لِزَوْجِهَا : أَنْتَ عَلَىَّ كَظَهْرِ أبى : لَمْ تَكُنْ مُظَاهِرَةً ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : هذا المذهب .

قال الزركشى : هذا المعروف والمشهور والمجزوم به عند كثير من الأصحاب . حتى قال القاضى فى روايتيه : لم تكن مظاهرة ، رواية واحدة . انتهى .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز وغيرهم . وقدمه فى المحرر ، وغيره . وهو من مفردات المذهب .

وعنه : أنها تكون مظاهرة . اختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى . فتكفر إن طاوعته .

وإن استمتعت به ، أو عزمت : فكمظاهر .

قوله ﴿ وَعَلَيْهَا كَفَّارَةُ ظِهَارٍ ﴾ .

هذا المذهب . قاله فى الفروع . وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشى : هذا المشهور . واختيار الخرقى ، والقاضى ، وجماعة من أصحابه كالشريف ، وأبى الخطاب ، وابنه أبى الحسين .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : عليها كفارة يمين .

قال المصنف والشارح : هذا أقيس على مذهب الإمام أحمد رحمه الله . وأشبه بأصوله .

وعنه : لا شيء عليها . ومنها : خرج فى التى قبلها كما تقدم .

قوله ﴿ وَعَلَيْهَا التَّمْكِينُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ ﴾ .

يعنى : إذا قلنا : إنها ليست مظاهرة ، وعليها كفارة الظهار . وهذا المذهب . وجزم به فى المحرر ، وغيره .

قال فى الرعاية الصغرى : وعليها أن تمكنه قبلها فى الأصح .

وقدمه فى الهداية والمذهب ، والمستوعب ، والرعاية الكبرى ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : لا تمكنه قبل التكفير .

وحكى ذلك عن أبى بكر . حكاه عنه فى الهداية .

قال المصنف : وليس بجيد . لأن ظهار الرجل صحيح . وظهارها غير صحيح .

قال الزركشى ، قلت : قول أبى بكر جارٍ على قوله ، من أنها تكون مظاهرة .

وقال فى المحرر وغيره : وليس لها ابتداء القبلة والاستمتاع .

فائدتان

إحداهما : يجب عليها كفارة الظهار قبل التمكين . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وقيل : بعده .

قال ابن عقيل : رأيت بخط أبى بكر : العود التمكين .

الثانية : وكذا الحكم لو علقته المرأة بتزويجها ، مثل إن قالت « إن تزوجت فلاناً . فهو علىّ كظهر أبى » .

قال فى الفروع : فكذلك ذكره الأكثر . وهو ظاهر نصوصه . ولم يفرق بينهما الإمام أحمد رحمه الله .

وقال فى المحرر : فهو ظهار . وعليها كفارة الظهار . نص عليه فى رواية أبى طالب . وجزم به فى الرعايتين ، والحاوى وغيرهم . وقالوا : نص عليه .

وقال فى الرعاية الكبرى ، قلت : ويحتمل أنه لغو .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي : لَمْ يَطَأْهَا إِنْ تَزَوَّجَهَا حَتَّى يُكَفِّرَ ﴾ .

يصح الظهار من الأجنبية ، ولا يطؤها إذا تزوجها حتى يكفر . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

قال فى الرعاية الكبرى : صح فى الأشهر .

قال الزركشى : هذا منصوص الإمام أحمد رحمه الله . وعليه أصحابه .

وجزم به فى الرعاية الصغرى ، والوجيز ، وغيرهما .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : لا يصح كالطلاق .

قال فى الانتصار : هذا قياس المذهب . كالطلاق .

وذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله رواية .

والفرق : أن الظهار يمين . والطلاق حل عقد ، ولم يوجد .

فائدة : وكذا الحكم إذا علقه فتزوجها ، بأن قال « إذا تزوجت فلانة فهى على كظهر أمى » خلافاً ومذهباً .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ - يُرِيدُ فِي كُلِّ حَالٍ - فَكَذَلِكَ ﴾ يعنى : إذا قال ذلك للأجنبية . وهذا بلا نزاع .

﴿ وَإِنْ أَرَادَ : فِي تِلْكَ الْحَالِ . فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . لِأَنَّهُ صَادِقٌ ﴾ .

وكذا إذا أطلق . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وفى الترغيب وجه ـ فيما إذا أطلق ـ أنها كالتى قبلها فى أنه يصح ، ولا يطأ إذا تزوجها حتى يكفر .

وقال فى الرعايتين : وكذا إن قال « أنت على حرام » ونوى أبداً . وإن نوى فى الحال فلغو . وإن أطلق احتمل وجهين .

فائدتان

إحداهما : لو قال « أنت على كظهر أمى إن شاء الله » .

فالصحيح من المذهب : أنه ليس بظهار . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : هو ظهار . اختاره ابن عقيل .

الثانية : لو ظاهر من إحدى زوجتيه ، ثم قال للأخرى « أشركتك معها » أو « أنت مثلها » فهو صريح فى حق الثانية أيضاً . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى الهداية ، والمحرر ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

ويحتمل أنه كناية . وهو رواية .

وقال فى الرعاية الكبرى ـ آخر باب الإيلاء ـ : إذا قال ذلك ، فقد صار مظاهراً منهما . وفى اعتبار نيته وجهان .

وتقدم ذلك مستوفًى فى « باب صريح الطلاق وكنايته » فليعاود .

قوله ﴿ وَيَحْرُمُ وَطْءُ الْمُظَاهَرِ مِنْهَا قَبْلَ التَّكْفِيرِ ﴾ .

إن كان التكفير بالعتق أو الصيام : حرم الوطء إجماعاً للنص . وإن كان بالإطعام : حرم أيضاً . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

منهم : القاضى فى خلافه ، وروايتيه ، والشريف ، والمصنف ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لا يحرم وطؤها إذا كان التكفير بالإطعام . اختاره أبو بكر ، وأبو إسحاق .

قوله ﴿ وَهَلْ يَحْرُمُ الاسْتِمْتَاعُ مِنْهَا بِمَا دُونَ الْفَرْجِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾.

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والزركشى .

إحداهما : يحرم . وهو المذهب . اختاره أبو بكر ، والقاضى ، وأصحابه . منهم الشريف ، وأبو الخطاب ، والشيرازى ، وابن البنا ، وغيرهم .

وصححها فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والهادى . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الفروع ، وتجريد العناية ، والمستوعب .

قال فى القواعد : أشهرهما التحريم .

والرواية الثانية : لا يحرم . نقلها الأكثرون .

وذكر فى الترغيب : أنها أظهرهما عنه . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى . وقدمه فى المحرر ، والنظم .

قوله ﴿ وَتَجِبُ الْكَفَّارَةُ بِالْعَوْدِ ، وَهُوَ الْوَطْءُ . نَصَّ عَلَيْهِ الإِمَامُ أَحْمَدُ رحمه الله ، وَأَنْكَرَ عَلَى الإِمَامُ مَالِكٍ ـ رحمه الله ـ أَنَّهُ الْعَزْمُ عَلَى الْوَطْءِ ﴾.

وهذا المذهب . اختاره الخرقى ، وصاحب الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال القاضى ، وأبو الخطاب : هو العزم .

قال فى المحرر ، وغيره : وقال القاضى ، وأصحابه : العود العزم .

قال الزركشى : قطع به القاضى وأصحابه . وذكره ابن رزين رواية .

قال القاضى : نص عليه فى رواية جماعة . منهم الأثرم . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

قال فى البلغة : وهو العزم على الأظهر .

قوله ﴿ وَلَوْ مَاتَ أَحَدُهُما ، أَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الْوَطْءِ ، فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ ﴾

وهذا مبنى على المذهب . وهو أن العود هو الوطء .

وأما إن قلنا : إن العود هو العزم على الوطء : لو عزم ، ثم مات ، أو طلقها قبل الوطء : وجبت الكفارة .

فرَّعه فى المحرر وغيره على قول القاضى وأصحابه .

وعن القاضى : لا تجب . قاله فى الفروع .

وقال المصنف ، والشارح : وقال القاضى وأصحابه : العود العزم على الوطء .

إلا أنهم لم يوجبوا الكفارة على العازم على الوطء إذا مات أحدهما أو طلق قبل الوطء ، إلا أبا الخطاب . فإنه قال : إذا مات بعد العزم أو طلق ، فعليه الكفارة .

قوله ﴿ وَإِنْ وَطِىءَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ : أَثِمَ ، وَاسْتَقَرَّتْ عَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ ﴾

اعلم أن الوطء قبل التكفير محرم عليه ، ولا تسقط الكفارة بعد وطئه بموت ولا طلاق ، ولا غير ذلك . وتحريمها عليه باق حتى يكفر . ولو كان مجنوناً . نص عليه . قاله فى المحرر وغيره .

قال فى الفروع : ونصه تلزم مجنوناً بوطئه .

قلت : فيعايى بها .

قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة : لا يلزم المجنون كفارة بوطئه . وأنه كاليمين .

قال : وهو أظهر . وفى الترغيب وجهان ، كإيلاء .

قوله ﴿ وَإِنْ ظَاهَرَ مِنِ امْرَأَتِهِ الأَمَةِ ، ثُمَّ اشْتَرَاهَا : لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى يُكَفِّرَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . منهم الخرقى ، وابن حامد ، والقاضى وغيرهم . وجزم به فى الخلاصة ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال أبو بكر ـ فى الخلاف ـ : يبطل الظهار ، وتحل له . فإن وطئها فعليه كفارة يمين . واختاره أبو الخطاب .

ويتخرج أنه لا كفارة عليه . كظهاره من أمته .

قوله ﴿ وَإِنْ كَرَّرَ الظِّهَارَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ : فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله . وعليه أكثر الأصحاب . منهم : أبو بكر ، وابن حامد ، والقاضى .

قال الزركشى : هذا المشهور من الروايتين ، والمختار لعامة الأصحاب : القاضى والشريف ، وأبو الخطاب ، والشيرازى ، وابن البنا ، وغيرهم .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وعنه : إن كرره فى مجلس واحد : فكفارة واحدة . و إن كرره فى مجالس : فكفارات .

قال الزركشى : وحكى أبو محمد ـ فى المقنع ـ رواية إن كرره فى مجالس : فكفارات ، قال : لا أظنه إلا وهماً .

قلت : ليس الأمر كما قال . فإن الشارح ذكرها ، وقال : وهو مذهب أصحاب الرأى . وروى عن على رضى الله عنه، وعمرو بن دينار رحمه الله . وذكرها فى الرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : تتعدد الكفارة بتعدد الظهار ، مالم ينو التأكيد ، أو الإفهام .

قال الزركشى : وأبو محمد فى الكافى يحكى هذه الرواية : إن نوى الاستئناف تكررت ، و إلا لم تكرر . وهو ظاهر كلام القاضى فى روايتيه . وليس بجيد . فإن مأخذ هذه الرواية : فى الرجل يحلف على شىء واحد أيماناً كثيرة . فإن أراد تأكيد اليمين : فكفارة واحدة . انتهى .

وعنه : تتعدد مطلقا .

قوله ﴿ وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ نِسَائِهِ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . فَإِنْ كان بِكَلِمَاتٍ فَلِكُلٍّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . قاله فى الفروع ، وغيره .

قال ابن حامد : إذا ظاهر بكلمات . فلكل واحدة كفارة . رواية واحدة .

قال القاضى : المذهب عندى ماقاله ابن حامد .

قال المصنف ، والشارح : إذا ظاهر بكلمة واحدة : فكفارة واحدة . بغير خلاف فى المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : عليه كفارة واحدة ، سواء كان بكلمة أو بكلمات . اختاره أبو بكر ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وغيرهما .

وعنه : عليه كفارات مطلقا .

وعنه : إن كان بكلمات فى مجالس : فكفارات ، و إلا فواحدة .

فائدة : قوله ـ فِي كَفَّارَةِ الظِّهَارِ ـ ﴿ هِيَ عَلَى التَّرْتِيبِ . فَيَجِبُ عَلَيْهِ . تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ . فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ . فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ .

عدم استطاعة الصوم : إما لكبر ، أو مرض مطلقا .

وقال فى الكافى : لمرض لا يرجى زواله ، أو يخاف زيادته أو تطاوله .

وقال المصنف وغيره : أو لشبق . واختاره فى الترغيب .

أو لضعفه عن معيشة تلزمه ، وهو خلاف مانقله أبو داود رحمه الله ، وغيره .

وفى الروضة : لضعف عنه ، أو كثرة شغل ، أو شدة حر ، أو شبق . انتهى.

قوله ﴿ وَكَفَّارَةُ الْوَطْءِ فِي رَمَضَانَ مِثْلُهَا فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

يعنى : أنها على الترتيب . ككفارة الظهار .

وعنه : أن كفارة رمضان على التخيير .

وتقدم ذلك مستوفًى فى كلام المصنف فى آخر « باب مايفسد الصوم » .

قوله ﴿ وَكَفَّارَةُ الْقَتْلِ مِثْلُهُمَا ﴾ . يعنى : أنها على الترتيب فى العتق والصيام ﴿ إِلَّا فِي الإِطْعَامِ . فَفِي وُجُوبِهِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح وشرح ابن منجا ، والبلغة ، والزركشى .

إحداهما : لايجب الإطعام فى كفارة القتل . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب.

وقدمه فى الفروع ، وقال : اختاره الأكثر .

وهو ظاهر كلام الخرقى ، واختيار أبى الخطاب ، والشريف ، فى خلافيهما .

والرواية الثانية : يجب . اختاره فى التبصرة ، والطريق الأقرب ، وغيرهما .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، والنظم ، وغيرهم . وصححه فى التصحيح . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وإدراك الغاية .

قوله ﴿ وَالاعْتِبَارُ فِي الكَفَّارَاتِ بِحَالِ الْوُجُوبِ ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وكذا قال فى الهداية ، والمستوعب . وهو المذهب ، كالحد . نص عليهما . والقود . وصححه فى التصحيح .

قال ناظم المفردات : هذا مذهبنا المختار . وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع . ونصره المصنف ، والشارح .

قال الزركشى : وهو اختيار القاضى فى تعليقه ، والشريف ، وأبى الخطاب ، فى خلافيهما ، وابن شهاب ، وأبى الحسين ، والشيرازى ، وابن عقيل ، وغيرهم . انتهى .

وهو ظاهر كلام الخرقى ، حيث قال : إذا وجبت ـ وهو عبد ـ فلم يكفر حتى عتق : فعليه كفارة الصوم ، لا يجزئه غيره .

وهو من مفردات المذهب .

فعليها : إمكان الأداء مبنى على الزكاة على ما تقدم .

وعليها : إذا وجبت ، وهو موسر ، ثم أعسر : لم يجزه إلا العتق . وإن وجبت وهو معسر ، ثم أيسر : لم يلزمه العتق . وله الانتقال إليه إن شاء . مطلقاً على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

قال فى البلغة : وهو الصحيح عندى .

قال فى الترغيب : العتق هنا هدى المتعة أولى .

وقال فى المذهب : ظاهر المذهب : لايجزئه عتق .

وعنه ـ فى العبد إذا عتق ـ لايجزئه غير الصوم . اختاره الخرقي . وتقدم لفظه .

وخرج أبو الخطاب ـ فيمن أيسر ـ لايجزئه غير الصوم ، كالرواية التى فى العبد ، وهو رواية فى الانتصار ، والترغيب .

وعليها أيضاً : وقت الوجوب فى الظهار من حين العود ، لا وقت المظاهرة . ووقته فى اليمين : من الحنث . لا وقت اليمين . وفى القتل : زمن الزهوق ، لا زمن الجرح .

وتقديم الكفارة قبل الوجوب : تعجيل لها قبل وجوبها لوجود سببها . كتعجيل الزكاة قبل الحول بعد كمال النصاب . قاله المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

والرواية الثانية ، من أصل المسألة : الاعتبار بأغلظ الأحوال .

اختارها القاضى فى روايتيه . وحكاها الشريف ، وأبو الخطاب عن الخرقى .

قال الزركشى : وكأنهما أخذا ذلك من قوله « ومن دخل فى الصوم ، ثم أيسر لم يكن عليه الخروج من الصوم إلى العتق أو الإطعام ، إلا أن يشاء » .

إذ ظاهره : أن من لم يدخل فى الصوم : كان عليه الانتقال . قال : وما تقدم أظهر . انتهى .

فمن أمكنه العتق من حين الوجوب إلى حين التكفير : لايجزئه غيره .

وقيل : إن حنث عبد : صام .

وقيل : أو يكفر بمال .

وقيل : إن اعتبر أغلظ الأحوال .

وذكر الشيرازى فى المبهج ، وابن عقيل رواية : أن الاعتبار بوقت الأداء .

قوله ﴿ وَإِذَا شَرَعَ فِي الصَّوْمِ ، ثُمَّ أَيْسَرَ : لَمْ يَلْزَمْهُ الانْتِقَالُ عَنْهُ ﴾

هذا المذهب . وجزم به فى المغنى ، والوجيز ، وغيرهما .

قال الزركشى : هذا المذهب المجزوم به عند عامة الأصحاب .

قال فى القاعدة السابعة : لو شرع فى كفارة ظهار ، أو يمين ، أو غيرهما ، ثم وجد الرقبة ، فالمذهب لا يلزمه الانتقال . وصححه فى الشرح ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع . وغيرهم . ويحتمل أن يلزمه .

تنبيه : قد يقال : إن ظاهر كلام المصنف : أن له أن ينتقل إلى العتق والإطعام . وهو كذلك . وصرح به الخرقى وغيره .

وخرج أبو الخطاب قولا فى الحر المعسر : أنه كالعبد لا يجزئه غير الصوم . على مايأتى فى آخر كتاب الأيمان .

فائدة : قوله ﴿ فَمَنْ مَلَكَ رَقَبَةً ، أَوْ أَمْكَنَهُ تَحْصِيلُهَا بِمَا هُوَ فَاضِلٌ عَنْ كِفَايَتِهِ وَكِفَايَةِ مَنْ يَمُونُهُ عَلَى الدَّوَامِ وَغَيْرِهَا مِنْ حَوَائِجِهِ الأَصْلِيَّةِ بِثَمَنِ مِثْلِهَا : لَزِمَهُ العِتْقُ ﴾ بلا نزاع .

ويشترط أيضاً أن يكون فاضلا عن وفاء دينه . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وصححه المصنف ، وغيره .

وعنه : لا يشترط ذلك . وهو ظاهر كلام الخرقى . وأطلقهما فى الرعايتين .

ومحل الخلاف عند المصنف ، وجماعة : إذا لم يكن مطالباً بالدين . أما إن كان مطالباً به : فلا تجب . وغيرهم يطلق الخلاف .

تنبيه : قوله ﴿ وَمَنْ لَهُ خَادِمٌ يَحْتَاجُ إِلَى خِدْمَتِهِ ، أَوْ دَارٌ يَسْكُنُهَا

أَوْ دَابَّةٌ يَحْتَاجُ إِلَى رُكُوبِهَا، أَوْ ثِيَابٌ يَتَجَمَّلُ بِهَا، أَوْ كُتُبٌ يَحْتَاجُ إِلَيْهَا ﴾ .

يعنى : إذا كان ذلك صالحاً لمثله . فلو كان عنده خادم يمكن بيعه و يشترى به رقبتين ، يستغنى بخدمة أحدهما ، و يعتق الأخرى : لزمه ذلك .

وكذا لو كان عنده ثياب فاخرة تزيد على ملابس مثله ، أو دار يمكنه بيعها وشراء ما يكفيه لسكنى مثله . قال ذلك المصنف والشارح وغيرهما .

قال فى الفروع : فاضلا عما يحتاج إليه من أدنى مسكن صالح لمثله .

قوله ﴿ وَإِنْ وَجَدَهَا بِزِيَادَةٍ لَا تُجْحِفُ بِهِ . فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب، والخلاصة ، والمغنى ، والهادى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : يلزمه . وهو المذهب . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

قال فى البلغة : لا يلزمه إذا كانت الزيادة تجحف بماله .

وهو ظاهر كلامه فى الفروع . لأنه قاس الوجهين على الوجهين فى الماء . وصحح فى الماء اللزوم .

والوجه الثانى : لا يلزمه .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ مَالُهُ غَائِبًا ، وَأَمْكَنَهُ شِرَاؤُهَا بِنَسِيئَةٍ : لَزِمَهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : لزمه فى الأصح .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم

والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى . والقواعد ، وغيرهم .

قال الزركشى : بلا نزاع أعلمه .

وقيل : لايلزمه . اختاره الشارح . وأطلقهما فى الكافى .

قال فى الشرح : إذا كان ماله غائباً وأمنكه شراؤها بنسيئة . فقد ذكر شيخنا — فيما إذا عدم الماء . فبُذل له بثمن فى الذمة يقدر على أدائه فى بلده — وجهين : اللزوم . اختاره القاضى . وعدمه : اختاره أبو الحسن التميمى .

فيخرج هنا على وجهين . والأولى — إن شاء الله — أنه لا يلزمه لذلك . انتهى .

فائدة : وكذا الحكم لو كان له مال ولكنه دين . قاله فى الرعاية .

قال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : وحكم الدين المرجو الوفاء حكم المال الغائب .

تنبيه : ظاهر كلامه : أن الرقبة إذا لم تبع بالنسيئة أنه يصوم ، وهو صحيح ، وهو المذهب .

قال فى الرعايتين : صام فى الأصح .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : لا يجوز له الصوم والحالة هذه .

قال الزركشى — فى كتاب الكفارات — : وهو مقتضى كلام الخرقى ، ومختار عامة الأصحاب ، حتى إن أبا محمد ، وأبا الخطاب ، والشيرازى ، وغيرهم جزموا به .

وقيل : لايجوز فى غير الظهار للحاجة . لتحريمها قبل التكفير .

قال فى الرعاية الكبرى : وقيل : يصوم فى الظهار فقط ، إن رجى إتمامه قبل حصول المال .

وقيل : أو لم يرج .

قال الشارح ـ تبعاً للمصنف ـ و إن لم يمكنه شراؤها نسيئة ، فإن كان مرجو الحضور قريباً : لم يجز الانتقال إلى الصيام . و إن كان بعيداً : لم يجز الانتقال للصيام فى غير كفارة الظهار ، لأنه لا ضرر فى الانتظار .

وهل يجوز فى كفارة الظهار ؟ على وجهين . انتهى .

قوله ﴿ وَلاَ يُجْزِئُهُ فِي كَفَّارَةِ الْقَتْلِ إِلاَّ رَقَبَةٌ مُؤْمِنَةٌ ﴾ . بلا نزاع للآية ﴿ وَكَذَلِكَ فِي سَائِرِ الْكَفَّارَاتِ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . منهم : الخرقى ، والقاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب ، والشيرازى ، والمصنف ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يجزئه رقبة كافرة . اختاره أبو بكر .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة . وغيرهم .

فعلى الرواية الثانية : هل تجزئ رقبة كافرة مطلقاً ، أو يشترط أن تكون كتابية ، أو ذمية ؟ فيه ثلاثة أوجه . وأطلقهن فى الفروع .

قال فى المغنى ، والشرح ، وعنه : يجزىء عتق رقبة ذمية .

قال الزركشى : تجزىء الكافرة . نص عليها فى اليهودى والنصرانى .

وقال فى المحرر ، والهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والحاوى ، وغيرهم : إحدى الروايتين تجزىء الكافرة . وقدمه فى الرعايتين .

وذكر أبو الخطاب وغيره : أنه لا تجزىء الحربية والمرتدة اتفاقا .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَلَا تُجْزِئُهُ إِلَّا رَقَبَةٌ سَلِيمَةٌ مِنَ الْعُيُوبِ الْمُضِرَّةِ بِالْعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا ، كَالْعَمَى ﴾ .

أن الأعور يجزىء . وهو إحدى الروايتين . وهو المذهب .

قدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والمستوعب ، والهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وعنه : لا يجزىء . قدمه فى التبصرة . وأطلقهما فى الرعايتين .

قوله ﴿ وَشَلَلِ الْيَدِ وَالرِّجْلِ ، أَوْ قَطْعِهِمَا ، أَوْ قَطْعِ إِبْهَامِ الْيَدِ ، أَوْ سَبَّابَتِهَا ، أَوِ الْوُسْطَى ، أَوِ الْخِنْصَرِ ، أَوِ الْبِنْصَرِ مِنْ يَدٍ وَاحِدَةٍ ﴾ .

يعنى : لا يجزىء . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : إن كانت إصبعه مقطوعة ، فأرجو هذا يقدر على العمل .

تنبيه : ظاهر كلامه : أنه يجزىء عتق المرهون . وهو صحيح . وهو المذهب . قدمه فى الرعايتين . وجزم به فى الفروع .

وقيل : لا يجزىء ، ولا يصح إلا مع يسار الراهن .

وظاهر كلامه : أنه يجزىء الجانى . وهو صحيح . ولو قتل فى الجناية . قاله فى الرعايتين ، وغيره .

قال فى الفروع : يجزىء إن جاز بيعه .

فائدة : قطع أنملة الإبهام كقطع الإبهام . وقطع أنملتين من إصبع كقطعها . وقطع أنملة من غير الإبهام لا يمنع الإجزاء .

تنبيهات

أحدها : مفهوم كلامه : أنه لو قطع واحدة من الخنصر والبنصر ، أو قطعا من يدين : أنه يجزئه . وهو صحيح . وهو المذهب . لا أعلم فيه خلافاً .

ومفهوم كلامه أيضاً : أنه لو قطع إبهام الرجل أو سبابتها : أنه لا يمنع الإجزاء . وهو ظاهر كلامه فى المغنى ، والشرح ، والوجيز .

وقطع فى الرعاية الكبرى : أنه لا يمنع الأجزاء قطع أصابع القدم .

والذى قدمه فى الفروع : أن حكم القطع من الرجل حكم القطع من اليد .

الثانى : مفهوم قوله ﴿ وَلاَ يُجْزِىءُ الْمَرِيضُ الْمَيْؤُسُ مِنْهُ ﴾ .

أنه لو كان غير ميؤس منه : أنه يجزىء . وهو صحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلامه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والحاوى ، والوجيز وغيرهم .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع .

وقيل : لا يجزىء أيضاً .

قال فى الرعايتين : ولا يجزىء مريض أيس منه ، أو رجى برؤه . ثم مات فى وجه .

الثالث : ظاهر قوله « لا يجزئه إلا رقبةٌ سليمةٌ من العيوب المضرة بالعمل ضرراً بيناً » أن الزمن والمقعد لا يجزئان . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : يجزىء كل واحد منهما .

قال فى الفروع : ويتوجه مثلهما النحيف .

قوله ﴿ وَلاَ غَائِبٌ لاَ يُعْلَمُ خَبَرُهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : ولا يجزىء من جهل خبره فى الأصح .

قال فى القواعد الفقهية : المشهور عدم الإجزاء .

وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، والنظم ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم .

وقيل : يجزىء . وهو احتمال فى الهداية .

وحكاه ابن أبى موسى فى شرح الخرقى وجها .

وجزم القاضى فى الخلاف : أنه يجزىء من جهل خبره عن كفارته .

تنبيه : محل الخلاف : إذا لم يعلم خبره مطلقاً . أما إن أعتقه ، ثم تبين بعد ذلك : كونه حياً . فإنه يجزىء . قولا وحداً . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ وَلاَ أَخْرَسُ لا تُفْهَمُ إِشَارَتُهُ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وغيرهما .

وقدمه فى الفروع . وفيه وجه يجزىء . اختاره القاضى وجماعة من أصحابه . قاله الزركشى .

وقد أطلق الإمام أحمد رحمه الله : جوازه فى رواية أبى طالب .

ويأتى قريباً فى كلام المصنف : حكم من فهمت إشارته .

فائدة : لا يجزىء الأخرس الأصم . ولو فهمت إشارته . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

واختار أبو الخطاب ، والمصنف : الإجزاء إذا فهمت إشارته .

ويأتى فى كلام المصنف « إذا كان أصم فقط » .

قوله ﴿ وَلا مَنِ اشْتَرَاهُ بِشَرْطِ الْعِتْقِ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قال الزركشى : هو المشهور ، والمختار للأصحاب .

قال فى المحرر : ولا يجزىء على الأصح .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يجزىء .

قوله ﴿ وَلاَ أُمّ الوَلَدِ فِى الصّحِيحِ عَنْهُ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

قال فى المحرر : لا تجزىء على الأصح .

قال الزركشى : هذا المشهور والمختار للأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : تجزىء .

قلت : ويجيء عند من يقول بجواز بيعها الإجزاء .

وأطلقهما فى الرعايتين .

قوله ﴿ وَلاَ مُكَاتَبٌ قَدْ أَدَّى مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْئًا ، فِى اخْتِيَارِ شُيُوخِنَا ﴾ .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قال القاضى : هذا الصحيح .

قال الزركشى : هذا اختيار القاضى وأصحابه .

وقطع به الخرقى ، والأدمى فى منتخبه ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يجزىء مطلقاً . اختاره أبو بكر . وجزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير .

قال فى النظم : وهو الأولى .

وَعَنْهُ : لاَ يُجْزِىء مكاتب بحالٍ .

وأطلقهن فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة .

وأطلق الثانية والثالثة فى الرعايتين .

فائدة : لو أعتق عن كفارته عبداً لا يجزىء فى الكفارة : نفذ عتقه . ولا يجزىء عن الكفارة . ذكره المصنف ، وغيره .

قوله ﴿ وَيُجْزِىء الأَعْرَجُ يَسِيرًا ﴾ بلا نزاع ﴿ وَالْمَجْدُوعُ الأَنْفِ وَالأُذُن ، وَالْمَجْبُوبُ ، وَالخِصِىُّ ﴾ .

على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به كثير منهم . منهم : صاحب الفروع ، وغيره . وصححه الزركشى ، وغيره

وعنه : لا يجزىء ذلك . وتقدم حكم الأعور .

قوله ﴿ وَمَنْ يُخْنَقُ فِى الأَحْيَانِ ﴾ .

يعنى : أنه لا يجزىء .

اعلم أنه إن كانت إفاقته أكثر من خنقه : فإنه يجزىء . وإن كان خنقه أكثر : أجزأ أيضاً . على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر كلام المصنف هنا ، وجماعة كثيرة من الأصحاب . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، وغيرهما .

وقيل : لا يجزىء .

قال فى الفروع : وهو أولى .

وجزم به فى الرعاية الكبرى .

قوله ﴿ وَالأَصَمّ وَالأَخْرَسُ الَّذِى يَفْهَمُ الإِشَارَةَ وَتُفْهِمُ إِشَارَتُهُ ﴾ .

يجزىء عتق الأصم . على الصحيح من المذهب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقال فى الوجيز ، والتبصرة : لا يجزىء .

وأما الأخرس الذى تفهم إشارته و يفهم الإشارة . فالصحيح من المذهب : أنه يجزىء .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

واختاره القاضى ، وجماعة من أصحابه ، والمصنف ، والشارح .

وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

وعنه: لا يجزىء الأخرس مطلقاً .

تنبيه : قوله ﴿ وَالْمُدَبَّرُ ﴾.

يعنى : أنه يجزىء . ومراده : إذا قلنا بجواز بيعه . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ وَالْمُعَلَّقُ عِتْقُهُ بِصِفَةٍ ﴾ .

يعنى : أنه يجزىء .

واعلم أن المصنف ذكر قبل ذلك : أنه لا يجزىء عتق من علق عتقه بصفة عند وجودها .

وقطع هنا بإجزاء عتق من عتق علقه بصفة .

فمراده هنا : إذا أعتقه قبل وجود الصفة . وهو صحيح فى المسألتين . ولا أعلم فيه نزاعاً .

قوله ﴿ وَوَلَدُ الزِّنَا ﴾ .

يعنى : أنه يجزىء . وهو المذهب . ولا أعلم فيه خلافاً .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : و يحصل له أجره كاملاً . خلافاً لمالك رحمه الله فإنه يشفع ـ مع صغره ـ لأمه ، لا أبيه .

قوله ﴿ وَالصَّغِيرُ ﴾

يعنى : أنه يجزىء . وهو المذهب .

قال المصنف ، والشارح : وقال أبو بكر ، وغيره من الأصحاب : يجوز إعتاق الطفل فى الكفارة .

قال الزركشى : هذا اختيار الأكثرين . فيجوز عتق الطفل الصغير .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

واختاره المصنف . وقدمة فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وقيل : يعتبر أن يكون له سبع سنين . إن اشترط الإيمان .

وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين .

قال فى الوجيز : و يجزىء ابن سبع .

وقال الخرقى : يجزىء إذا صام وصلى .

وقيل : يجزىء و إن لم يبلغ سبعاً .

ونقل الميمونى : يعتق الصغير ، إلا فى قتل الخطأ . فإنه لا يجزىء إلا مؤمنة وأراد التى قد صلت .

وقال القاضى ـ فى موضع من كلامه ـ : يجزىء إعتاق الصغير فى جميع الكفارات إلا كفارة القتل . فإنها على روايتين .

فائدة : لا يجزىء إعتاق المغصوب . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع فى موضع .

وفيه وجه آخر : أنه يجزىء .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى .

وقال فى الفروع ـ فى مكان آخر ـ : وفى مغصوب وجهان فى الترغيب .

قوله ﴿ وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ ـ وَهُوَ مُعْسِرٌ ـ ثُمَّ اشْتَرَى بَاقِيَهُ فَأَعْتَقَهُ : أَجْزَأَهُ ، إِلَّا عَلَى رِوَايَةِ وُجُوبِ الاسْتِسْعَاءِ ﴾ .

وهو صحيح . وقاله الأصحاب .

واختار فى الرعايتين الإجزاء مع القول بوجوب الاستسعاء .

قوله ﴿ وَإِنْ أَعْتَقَهُ ـ وَهُوَ مُوسِرٌ ـ فَسَرَى : لَمْ يُجْزِهِ . نَصَّ عَلَيْهِ ﴾

وهو المذهب . اختاره أبو بكر الخلال ، وأبو بكر عبد العزيز ، والمصنف ، والشارح ، والناظم .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

ويحتمل أن يجزئه . يعنى إذا نوى عتق جميعه عن كفارته . كعتقه بعض عبده ثم بقيته . اختاره القاضى ، وأصحابه .

قال فى الحاوى الصغير : وهو الأقوى عندى .

قال القاضى : قال غير الخلال ، وأبى بكر عبد العزيز : يجزئه إذا نوى عتق جميعه عن كفارته .

قوله ﴿ وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفًا آخَرَ : أَجْزَأَهُ عِنْدَ الْخِرَقِى ﴾ .

يعنى : أنه كمن أعتق نصفى عبدين . وهو المذهب .

قال فى الروضة : هذا الصحيح من المذهب .

قال فى عيون المسائل : هذا ظاهر المذهب .

قال الشريف أبو جعفر : هذا قول أكثرهم .

قال الزركشى : هذا اختيار القاضى فى تعليقه ، وعامة أصحابه كالشريف ، وأبى الخطاب فى خلافيهما وابن البنا ، والشيرازى . وصححه فى الخلاصة . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

ولم يجزئه عند أبى بكر .

واختاره ابن حامد ، فيما حكاه القاضى فى روايتيه . وجزم به فى العمدة .

وذكر ابن عقيل وصاحب الروضة هذين القولين روايتين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والكافى ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى .

وعند القاضى : إن كان باقيهما حرا : أجزأ ، و إلا فلا . واختاره المصنف .

وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى النظم .

وقيل : إن كان باقيهما حراً ، أو أعتق كل واحدة منهما عن كفارتين : أجزأه ، و إلا فلا .

قال فى المحرر ، والحاوى : وهذا أصح .

وجزم بالثانى ناظم المفردات . وهو منها .

وذكر هذه الأقوال فى الهدى روايات عن الإمام أحمد رحمة الله .

فائدة : وكذا الحكم لو أعتق نصفى عبدين ، أو أمتين ، أو أمة وعبداً ، بل هذه هى الأصل فى الخلاف .

وقيل : إن كان باقيهما حراً : أجزأ وجها واحداً ، لتكميل الحرية .

قال فى القاعدة الحادية بعد المائة : وخرج الأصحاب على الوجهين : لو أخرج فى الزكاة نصفى شاتين . وزاد فى التلخيص : لو أهدى نصفى شاتين .

قال فى القواعد : وفيه نظر . إذ المقصود من الهدى اللحم . ولهذا أجزأ فيه شقص من بدنة .

وروى عن الإمام أحمد رحمه الله مايدل على الإجزاء هنا . انتهى .

قوله ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ رَقَبَةً فَعَلَيْهِ صِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ، حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا ﴾ .

قال الشارح : يستوى فى ذلك الحر والعبد عند أهل العلم . لانعلم فيه خلافا .

قوله ﴿ وَلَا تَجِبُ نِيَّةُ التَّتَابُعِ ﴾ .

هذا المذهب . جزم فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والنظم ، والزركشى ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يجب . وأطلقهما فى البلغة ، والرعايتين .

فعلى القول بالوجوب : فى الاكتفاء بالليلة الأولى ، والتجديد كل ليلة : وجهان . ذكرهما فى الترغيب .

قلت : قواعد المذهب : تقتضى أنه لا يكتفى بالليلة الأولى ، وأنه لابد من التجديد كل ليلة و يبيت النية .

وفى تعيينها جهة الكفارة وجهان . ذكرهما فى الترغيب أيضاً .

قلت : الصواب وجوب التعيين .

وقد تقدم فى « باب النية » أن الصحيح من المذهب : وجوب نية القضاء فى الفائتة ، ونية الفرضية فى الفرض ، ونية الأداء للحاضرة . فهنا بطريق أولى .

قوله ﴿ فَإِنْ تَخَلَّلَ صَوْمَهَا صَوْمُ شَهْرِ رَمَضَانَ ، أَوْ فِطْرٌ وَاجِبٌ كَفِطْرِ العِيدِ ، أَوِ الْفِطْرُ لِحَيْضٍ ، أَوْ نِفَاسٍ ، أَوْ جُنُونٍ ، أَوْ مَرَضٍ مَخُوفٍ ، أَوْ فِطْرُ الْحَامِلِ وَالْمُرْضِعِ لِخَوْفِهِمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا : لَمْ يَنْقَطِعِ التَّتَابُعُ ﴾ .

إذا تخلل صوم الشهرين صوم شهر رمضان ، أو فطر يومى العيدين ، أو حيض ، أو جنون : انقطع التتابع . نص عليه فى العيد والحيض . ولم يلزمه كفارة عند الأصحاب .

وكون الصوم لا ينقطع إذا تخلله رمضان أو يوم العيد : من مفردات المذهب .

وقال فى الروضة : إن أفطر لعذر ، كمرض وعيد : بنى . وكفر كفارة يمين . انتهى .

و إذا تخلل ذلك مرض ومخوف : لم يقطع التتابع . ولم يلزمه كفارة .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والبلغة ، والمغنى ، والشرح ، والوجيز ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

قال فى الفروع ، قال جماعة : ومرض مخوف .

وتقدم قول صاحب الروضة .

و إذا أفطرت الحامل والمرضع ، لخوفهما على أنفسهما ، لم ينقطع التتابع . لا أعلم فيه خلافا .

و إذا أفطرت لأجل النفاس ، فجزم المصنف هنا : أنه لا ينقطع التتابع أيضاً وهو أحد الوجهين . والصحيح من المذهب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

والوجه الثانى : ينقطع التتابع . وهو ظاهر ماجزم به فى الوجيز ، والخلاصة ، فإنهما لم يذكراه فيما لا يقطع التتابع .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ إِنْ خَافَتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا ﴾ .

يعنى : إذا أفطرتا لخوفهما على ولديهما : لم يقطع التتابع . وهو أحد الوجهين . والمذهب منهما .

اختاره أبو الخطاب فى الهداية . وصححه فى الخلاصة .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمصنف وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

و يحتمل أن ينقطع . وهو للقاضى ، واختاره .

وهو ظاهر ما جزم به الناظم .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

فائدتان

إحداهما : لو أفطر مكرهاً أو ناسياً . كمن وطىء كذلك ، أو خطأ ، كمن أكل يظنه ليلاً فبان نهاراً : لم يقطع التتابع . على الصحيح من المذهب . كالجاهل به .

جزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : يقطعه . وأطلقهما الزركشى .

قال المصنف ومن تبعه : لو أكل ناسياً لوجوب التتابع ، أو جاهلاً به ، أو ظناً منه أنه قد أتم الشهرين : انقطع تتابعه .

الثانية قوله ﴿ وَإِنْ أَفْطَرَ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، أَوْ صَامَ تَطَوُّعًا ، أَوْ قَضَاءً عَنْ نَذْرٍ أَوْ كَفَّارَةٍ أُخْرَى : لَزِمَهُ الاسْتِئْنَافُ ﴾ بلا نزاع .

ويقع صومه عما نواه . على الصحيح من المذهب .

وقال فى الترغيب : هل يفسد ، أو ينقلب نفلا ؟ فيه وفى نظائره وجهان .

قوله ﴿ وَإِنْ أَفْطَرَ لِعُذْرٍ يُبِيحُ الفِطْرَ ـ كالسَّفَرِ وَالمَرَضِ غَيْرِ المَخُوفِ ـ فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والهادى ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

أحدهما : لا ينقطع التتابع به . وهو المذهب .

قدمه فى الكافى ، والفروع . وجزم به الأدمى فى منتخبه ، وابن عبدوس فى تذكرته . وإليه ميل المصنف . وهو ظاهر كلام الخرقى .

قال الشارح : لا ينقطع التتابع بفطره فى السفر المبيح له ، على الأظهر . وأطلق الوجهين فى المرض .

والوجه الثانى : يقطعه . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز .

وقيل : يقطع السفر . لأنه أنشأه باختياره . ولا يقطع المرض . اختاره القاضى وجماعة من أصحابه .

وقال القاضى : نص عليه .

قال الزركشى : هو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله .

قوله ﴿ وَإِنْ أَصَابَ الْمَظَاهِرَ مِنْهَا لَيْلاً أَوْ نَهَارًا : انْقَطَعَ التَّتَابُعُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والحاوى الصغير ، والفروع .

ويأتى كلامه فى الرعاية الكبرى .

قال الناظم : هذا أولى .

وعنه : لا ينقطع بفعله ناسياً فيهما .

قال فى الرعاية الصغرى : وإن وطىء من ظاهر منها ليلاً عمداً [أو نهاراً سهواً : انقطع على الأصح .

وقال فى الكبرى : وإن وطىء من ظاهر منها ليلاً عمداً][1] .

وقيل : أو سهواً ، أو نهاراً سهواً : لم ينقطع التتابع ، على الأصح فيهما . فاختلف تصحيحه .

قال الزركشى ـ فيما إذا وطىء ليلاً ـ : هذه إحدى الروايتين عن الإمام أحمد رحمه الله ، واختيار أصحابه : الخرقى ، والقاضى ، وأصحابه ، والشيخين ، وغيرهم .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه إذا أصاب المظاهر منها ليلاً عمداً : أنه ينقطع قولاً واحداً . لأنه إنما حكى الخلاف فى النسيان .

(١) مابين المربعين زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

وليس الأمر كذلك ، بل الخلاف جار فى العمد والسهو بلا نزاع عند الأصحاب .

قال الزركشى : وهو غفلة من المصنف . انتهى .

قلت : الظاهر أن سبب ذلك متابعته لظاهر كلامه فى الهداية . فإنه قال : « إذا وطىء المظاهر منها ليلاً أو نهاراً ناسياً : انقطع التتابع فى إحدى الروايتين . وفى الأخرى : لا ينقطع » .

فظاهره : أن قوله « ناسيا » راجع إلى الليل والنهار ، وإنما هو راجع إلى النهار . فتابعه على ذلك ، وغيَّر العبارة . فحصل ذلك .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ فَإِنْ أَصَابَ غَيْرَهَا لَيْلاً لَمْ يَنْقَطِعْ ﴾ .

وهذا بلا خلاف أعلمه . وكذا لو أصابها نهاراً ناسيا ، أو لعذر يبيح الفطر .

الثانية : لا ينقطع بوطئه فى أثناء الإطعام والعتق . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقله ابن منصور فى الإطعام . ومنعهما فى الانتصار . ثم سلم الإطعام . لأنه بدل والصوم مبدل ، كوطء من لا يطيق الصوم فى الإطعام .

وقال فى الرعاية : وفى استمتاعه بغيره روايتان .

وذكر المصنف : أنه ينقطع إن أفطر .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ لَزِمَهُ إِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا مُسْلِمًا ﴾ .

يشترط الإسلام فى المسكين فى دفع الكفارة إليه . على الصحيح من المذهب وعليه الأصحاب .

وخرج أبو الخطاب جواز دفعها إلى الذمى إذا كان مسكينا من جواز عتقه فى الكفارة .

وخرج الخلال جواز دفعها إلى كافر .

قال ابن عقيل : لعله أخذه من المؤلفة .

قال الزركشى : وحكى الخلال فى جامعه رواية بالجواز .

قال القاضى : لعله بنى ذلك على جواز عتق الذمى فى الكفارة . انتهى .

واقتصر ابن القيم رحمه الله فى الهدى على الفقراء والمساكين ، لظاهر القرآن .

قوله ﴿ صَغِيرًا كَانَ أَوْ كَبِيرًا ، إِذَا أَكَلَ الطَّعَامَ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين . يعنى : أنه يشترط فى جواز دفعها إلى الصغير أن يكون ممن يأكل الطعام . وهذه الرواية اختيار الخرقى ، والقاضى ، والمصنف ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته .

قال المجد : هذه الرواية أشهر عنه .

وجزم به فى الخلاصة ، والبلغة ، ونظم المفردات ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وعدم الإجزاء فيما إذا لم يأكل الطعام من مفردات المذهب .

والرواية الثانية : يجوز دفعها إلى الصغير ، سواء كان يأكل الطعام أو لا . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والنظم ، والفروع .

وتقدم نظيره فى « باب ذكر أهل الزكاة » .

قوله ﴿ وَلَا يَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى مُكَاتَبٍ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين . واختاره القاضى فى المجرد ، والمصنف ، والشارح . ونصراه . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وصححه ، والبلغة .

وهو ظاهر كلام الخرقى لقوله « أحرار » .

وجزم به الأدمى فى منتخبه .

والرواية الثانية : يجوز دفعها إليه . وهو تخريج فى الهداية . وتابعه جماعة . وهو المذهب . اختاره القاضى ، وأبو الخطاب ، والشريف فى خلافاتهم ، وابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والنظم .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ فَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى مَنْ يَظُنُّهُ مِسْكِينًا ، فَبَانَ غَنِيًّا : فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

كالروايتين اللتين فى الزكاة حكماً ومذهباً ، على ما تقدم فى أواخر « باب ذكر أهل الزكاة » .

وتقدم أن الصحيح من المذهب الإجزاء .

قوله ﴿ وَإِنْ رَدَّهَا عَلَى مِسْكِينٍ وَاحِدٍ سِتِّينَ يَوْمًا ، لَمْ يُجْزِهِ إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ غَيْرَهُ فَيُجْزِيْهِ ، فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

و إن وجد غيره من المساكين لم يجزه . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى المحرر : هذا ظاهر المذهب .

قال الزركشى : هذا اختيار الخرقى ، والقاضى ، وأصحابه وعامة الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يجزيه . اختاره ابن بطة ، وأبو محمد الجوزى .

قال الزركشى : اختاره أبو البركات .

و إن لم يجد غيره ، فالصحيح من المذهب : الإجزاء وعليه جماهير الأصحاب .

قال المصنف ، والمجد وغيرهما : هذا ظاهر المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لا يجزئه . اختاره أبو الخطاب فى الانتصار . وصححها فى عيون المسائل . وقال : اختارها أبو بكر .

قوله ﴿ وَإِنْ دَفَعَ إِلَى مِسْكِينٍ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ مِنْ كَفَّارَتَيْنِ : أَجْزَأَهُ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الشارح : هذا اختيار الخرقى . وهو أقيس وأصح . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لا يجزئه ، فيجزىء عن واحدة .

والأخرى : إن كان أعلمه أنها كفارة رجع عليه . وإلا فلا .

قال المصنف ، والشارح : ويتخرج عدم الرجوع من الزكاة .

قوله ﴿ وَالْمُخْرَجُ فِي الْكَفَّارَةِ : مَا يُجْزِىءُ فِي الْفِطْرَةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

واقتصر الخرقى على البر والشعير والتمر .

وإخراج السويق والدقيق هنا من مفردات المذهب .

﴿ وفى الخبز روايتان ﴾ .

وكذا السويق . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والمغنى ، والهادى ، والبلغة ، والشرح ، والنظم ، ونظم المفردات ، والمذهب الأحمد .

إحداهما : لا يجزىء . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، والمنور . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

والرواية الثانية : يجزىء . وهو اختيار الخرقى .

قال المصنف : وهذه أحسن .

قلت : وهو الصواب .

وصححه فى التصحيح . وجزم به الأدمى فى منتخبه .

قال الزركشى : اختاره القاضى وأصحابه . ذكره فى « باب الظهار » .

وقال فى « باب الكفارات » اختاره القاضى وعامة أصحابه . وقال : يقرب من الإجماع .

وذكر المصنف على الإجزاء احتمالا : أن الخبز أفضل المخرجات . وما هو ببعيد .

واختار المصنف : أن أفضل المخرج هنا البر . قال : للخروج من الخلاف .

والمذهب : أن التمر أفضل .

قال الإمام أحمد رحمه الله : التمر أعجب إلىّ .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ قُوتُ بَلَدِهِ غَيْرَ ذَلِكَ . أَجْزَأَهُ مِنْهُ : لِقَوْلِهِ تَعَالَى (٥ : ٨٩ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ) ﴾ .

هذا أحد الوجهين . اختاره أبو الخطاب فى الهداية ، والمصنف .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

قلت : وهو الصواب .

وقال القاضى : لا يجزئه . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة ، والنظم ، والزركشى .

قوله ﴿ وَلاَ يُجْزِىءُ مِنَ الْبُرِّ أَقَلّ مِنْ مُدٍّ ، وَلاَ مِنْ غَيْرِهِ أَقَلّ مِنْ مُدّيْنِ ﴾.

هذا المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، والهداية ، والمذهب ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى الإيضاح : يجزىء مد أيضاً من غير البر كالبر . وذكره المجد رواية . ونقله الأثرم .

تنبيه : قوله ﴿ وَلاَ مِنَ الْخُبْزِ أَقَلّ مِنْ رِطْلَيْنِ بِالعِرَاقِ ﴾ .

يعنى : إذا قلنا : يجزىء إخراج الخبز . وهو واضح ، إلا أن يعلم أنه مد ، فيجزىء ولو كان أقل من رطلين . وكذا ضعفه من الشعير ونحوه . قاله الأصحاب

قوله ﴿ وَإِنْ أَخْرَجَ القِيمَةَ ، أَوْ غَدَّى المَسَاكِينَ أَوْ عَشَّاهُمْ : لَمْ يُجْزِئْه ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والوجيز ، والمنتخب ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يجزئه إذا كان قدر الواجب .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله الإجزاء . ولم يعتبر القدر الواجب . وهو ظاهر نقل أبى داود وغيره . فإنه قال « أشبعهم » قال « ما أطعمهم ؟ » قال : « خبزاً ولحماً إن قدرت ، أو من أوسط طعامكم » .

قوله ﴿ وَلاَ يُجْزِىءُ الإِخْرَاجُ إلاّ بِنِيَّةٍ . وَكَذَا الاعْتَاقُ وَالصِّيَامُ ﴾ .

واعلم أنه يشترط النية فى الإطعام والإعتاق والصيام ، ولا يجزىء نية التقرب فقط .

وتقدم هل تجب نية التتابع أم لا ؟ فى كلام المصنف قريباً .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَاتٌ مِنْ جِنْسٍ ، فَنَوَى إِحْدَاهَا : أَجْزَأَهُ عَنْ وَاحِدَةٍ ﴾ .

ولا يجب تعيين سببها . على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى .

قال فى الفروع : لم يشترط تعيين سببها فى الأصح .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم .

وقيل : يشترط تعيين سببها .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتْ مِنْ أَجْنَاسٍ فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ﴾ .

يعنى : أنه لا يجب تعيين السبب . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الفروع ، وغيره . وصححه فى المحرر ، وقال : هو قول غير القاضى .

قال ابن شهاب : على أن الكفارات كلها من جنس . قال : ولأن آحادها لا يفتقر إلى تعيين النية ، بخلاف الصلوات وغيرها .

وعند القاضى : لا يجزئه حتى يعين سببها . كتيممه ، وكوجه فى دم نسك ، ودم محظور ، وكعتق نذر ، وعتق كفارة فى الأصح . قاله فى الترغيب .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَتْ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ نَسِىَ سَبَبَهَا : أَجْزَأَهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ عَلَى الْوَجْهِ الأَوَّلِ ﴾ .

قاله أبو بكر ، وغيره .

وعلى الوجه الثانى : تجب عليه كفارات بعدد الأسباب .

واختار أبو الخطاب فى الانتصار إن اتحد السبب : فنوع ، و إلا جنس .

فائدة : لو كفر مرتد بغير الصوم : لم يصح . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع . وقال القاضى : المذهب صحته .

تنبيه : تقدم فى آخر « باب مايفسد الصوم » : « هل تسقط جميع الكفارات بالعجز عنها أم لا ؟ وحكم أكله من كفاراته . هل يجوز أم لا ؟ » .

كتاب اللعان

فوائد

الأولى « اللعان » مصدر «لاعن» إذا فعل ما ذكر ، أو لعن كل واحد من الاثنين الآخر .

قال المصنف والشارح : وهو مشتق من اللعن . لأن كل واحد من الزوجين يلعن نفسه فى الخامسة ، إن كان كاذبا .

وقال القاضى : سمى بذلك لأن الزوجين لا ينفكان من أن يكون أحدهما كاذبا ، فتحصل اللعنة عليه . انتهى .

وأصل «اللعن» الطرد والإبعاد . قاله الأزهرى ، يقال : لعنه الله ، أى أبعده .

الثانية : قوله ﴿ وَإِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالزِّنَا فَلَهُ إِسْقَاطُ الْحَدِّ بِاللِّعَانِ ﴾ .

بلا نزاع . ويسقط الحد عنه بلعانه وحده .

ذكره المصنف ، وصاحب الترغيب .

وله إقامة البينة بعد اللعان ، ويثبت موجبهما .

الثالثة : قوله « وإذا قذف الرجل امرأته بالزنا » يعنى : سواء قذفها به فى طهر أصابها فيه أم لا . وسواء كان فى قُبل أو دبر .

قوله « فله إسقاط الحد باللعان » لا نزاع ، كما تقدم .

قال الأصحاب : وله إسقاط بعضه به ، ولو بقى منه سوط واحد .

قوله ﴿ وَصِفَتُهُ : أَنْ يَبْدَأَ الزَّوْجُ فَيَقُولُ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّى لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُ بِهِ امْرَأَتِى هَذِهِ مِنَ الزِّنَا ﴾ .

هذا أحد الوجوه . وهو المذهب . جزم به فى المغنى ، والكافى ، والشرح ،

وشرح ابن منجا ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : لا يشترط أن يذكر الرمى بالزنا ، بل يقول ـ بعد « أشهد بالله » ـ « لقد زنت زوجتى هذه » .

وذكره الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والوجيز .

وقيل : يقول ـ بعد « أشهد بالله » ـ « إنى لمن الصادقين » فقط . وأطلقهن فى الفروع .

قوله ﴿ ثُمَّ تَقُولُ هِيَ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا ، أَرْبَعَ مَرَّاتٍ . ثُمَّ تَقُولُ فِي الخَامِسَةِ : وَأَنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا ﴾ .

فقطع المصنف هنا أنها تقول فى الخامسة بعد ذلك « فيما رمانى به من الزنا » فظاهره : أنه يشترط ذكر ذلك . وهو أحد الوجهين .

وهـذا ظاهر ما جزم به فى البلغة ، والرعايتين ، والحاوى ، وتذكرة ابن عبدوس . فإن عباراتهم كعبارة المصنف .

والصحيح من المذهب : أنه لا يشترط ذكر ذلك .

وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وأخذ ابن هبيرة بالآية (٢٤ : ٦ ـ ١٠) فى ذلك كله .

ونقل ابن منصور : على مافى كتاب الله تعالى ، يقول الرجل أربع مرات « أشهد بالله إنى فيما رميتها به لمن الصادقين » ثم يوقف عند الخامسة فيقول « لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين » والمرأة مثل ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ أَبْدَلَ لَفْظَةَ « أَشْهَدُ » بِـ « أُقْسِم ، أَوْ « أَحْلِفُ » أَوْ لَفْظَةَ « اللَّعْنَةِ » بِـ « الإِبْعَادِ » أَوِ « الْغَضَبِ » بِـ « السَّخْطِ » فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

أحدهما : لا يصح . وهو المذهب .

جزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم . وصححه فى التصحيح .

قال فى الهداية : أحدهما : لا يعتد بذلك . وهو الأظهر .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة : لا يعتد بذلك فى أصح الوجهين .

قال فى المستوعب : لا يعتد بذلك فى أظهر الوجهين .

قال الناظم : ويلغى بذلك على المتجود .

قال فى الفروع : والأصح لا يصح .

قال فى البلغة : ويتعين لفظ « الشهادة » ولا يجوز إبداله . وكذلك صيغة « اللعنة » و « الغضب » على الأصح .

قال المصنف : والصحيح أن ماعتبر فيه لفظ « الشهادة » لايقوم غيره مقامه . كالشهادات .

قال الزركشى : لو أبدل لفظة « اللعنة » بالإبعاد أو بالغضب : ففى الإجزاء ثلاثة أوجه .

ثالثها : الإجزاء بالغضب لا بالإبعاد .

وفى إبدال لفظة « أشهد » بـ « أقسم » أو « أحلف » وجهان . أصحهما : لا يجزىء . انتهى .

والوجه الثانى : يصح .

قال ابن عبدوس فى تذكرته . ولا يبطل بتبديل لفظ بما يحصل معناه .

وأما إذا أبدلت الغضب باللعنة فإنه لا يجزىء قولاً واحداً .

قوله ﴿ وَمَنْ قَدَرَ عَلَى اللِّعَانِ بِالْعَرَبِيَّةِ : لَمْ يَصِحَّ مِنْهُ إِلَّا بِهَا . وَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا : لَزِمَهُ تَعَلُّمُهَا فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما احتمالان مطلقان فى الهداية . وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والنظم .

أحدهما : يصح بلسانه . وهو المذهب . اختاره المصنف ، والشارح . وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

والوجه الثانى : لا يصح . ويلزمه تعلمها .

وتقدم نظير ذلك فى أركان النكاح ، وصفة الصلاة .

قوله ﴿ وَإِنْ فُهِمَتْ إِشَارَةُ الأَخْرَسِ أَوْ كِتَابَتُهُ : صَحَّ لِعَانُهُ بِهَا ﴾ .

هذ المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، والرعاية الصغرى ، والحاوى ، وشرح ابن منجا ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم . وصححه فى النظم .

وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والفروع .

وعنه : لايصح . اختاره المصنف . وقدمه فى الشرح .

قوله ﴿ وَهَلْ يَصِحُّ لِعَانُ مَنِ اعْتُقِلَ لِسَانُهُ وَأُيِسَ مِنْ نُطْقِهِ بِالإِشَارَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والفروع .

أحدهما : يصح . وهو المذهب . صححه فى التصحيح ، والنظم . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وجزم به فى الوجيز ، والمنور .

قال فى الكافى : هو كالأخرس .

الوجه الثانى : لا يصح .

قوله ﴿ وَهَلْ اللِّعَانُ شَهَادَةٌ ، أَوْ يَمِينٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وهذه المسألة من الزوائد .

إحداهما : هو يمين . قدمه فى الرعايتين .

والثانية : هو شهادة .

قوله ﴿ وَالسُّنَّةُ : أَنْ يَتَلَاعَنَا قِيَاماً بِمَحْضَرِ جَمَاعَةٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : بمحضر أربعة فأزيد . جزم به فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والوجيز .

قال المصنف ، والشارح : يسن أن يكون بمحضر جماعة من المسلمين . ويستحب أن لا ينقصوا عن أربعة . انتهى .

قلت : لعل المسألة قولا واحداً ، وأن بعض الأصحاب : قال « جماعة » و بعضهم قال « أربعة » ومراد من قال « جماعة » أن لا ينقصوا عن أربعة . ولكن صاحب الفروع : غاير بين القولين .

فإن كان أحد من الأصحاب صرح فى قوله « جماعة » أنهم أقل من أربعة :

فسلم . وإلا فالأولى : أن المسألة قولا واحـداً ، كما قال المصنف ، والشارح . والله أعلم .

قوله ﴿ فِي الأَوْقَاتِ ، وَالأَمَاكِنِ الْمُعَظَّمَةِ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحـاوى الصغير ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الـكبرى .

وقيل : لايسن تغليظه بمكان ولا زمان . اختاره القاضى ، والمصنف . وقدمه فى الكافى . وصححه فى المغنى .

وأطلقهما فى الفروع .

وخص فى الترغيب هذين الوجهين بأهل الذمة . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

فائدة «الزمان» بعد العصر . وقال أبو الخطاب فى موضع آخر : بين الأذانين . و«المكان» بمكة ، بين الركن والمقام . وبالمدينة : عند منبر النبى صلى الله عليه وسلم ، وفى بيت المقدس : عند الصخرة . وفى سائر البلدان : فى جوامعها .

ويأتى لهذا مزيد بيان فى « باب اليمين فى الدعاوى » .

قوله ﴿ وَأَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ ﴾ .

يشترط فى صحة اللعان : أن يكون بحضرة الحاكم أو نائبـه . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

لـكن ظاهر كلام المصنف هنا : أن حضوره مستحب . ولم أره لغيره .

وقد يقال : لايلزم من كون المصنف جعله سنة : انتفاء الواجوب ، إذ السنة فى قوله « والسنة » أعم من أن يكون مستحباً ، أو واجباً .

فائدة : لو حَكَّما رجلا يصلح للقضاء ، وتلاعنا بحضرته . فقال الشارح : قد ذكرنا أن من شرط صحة اللعان : أن يكون بحضرة الإمام أو نائبه .

وحكى شيخنا فى آخر كتاب القضاء ـ يعنى : فى المقنع ـ إذا تحاكم رجلان إلى رجل يصلح للقضاء ، فحكماه بينهما : نفذ حكمه فى اللعان فى ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله تعالى . وحكاه أبو الخطاب .

قلت : وهو المذهب . لأنه كحاكم الإمام .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره ، على ما يأتى هناك إن شاء الله تعالى .

وقال القاضى : لاينفذ إلا فى الأموال خاصة .

وحاصله : أنهما إذا حكما رجلا ، هل يكون كالحاكم من جميع الوجوه ، أم لا ؟ على مايأتى بيانه .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَتْ الْمَرْأَةُ خَفِرَةً : بَعَثَ الْحَاكِمُ مَنْ يُلَاعِنُ بَيْنَهُمَا ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى عيون المسائل ـ فى مسألة فسخ الخيار بلا حضور الآخر ـ : للزوج أن يلاعن مع غيبتها ، وتلاعن هى مع غيبته .

قوله ﴿ وَإِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ نِسَاءَهُ : فَعَلَيْهِ أَنْ يُفْرِدَ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ بِلِعَانٍ ﴾ .

هذا المذهب ، و إحدى الروايات .

قال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب : يفرد كل واحدة منهن بلعان على ظاهر كلام أصحابنا .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يجزئه لعانٌ واحدٌ . وهو احتمال فى الهداية . وأطلقهما فى الخلاصة .

وعنه : إن كان القذف بكلمة واحدة : أجزأه لعان واحد . وإن قذفهن بكلمات : أفرد كل واحدة بلعان .

فعلى القول بأنه يفرد كل واحدة بلعان : يبدأ بلعان التى تبدأ بالمطالبة . فإن طالبن جميعاً وتشاححن : بدأ بإحداهن بالقرعة . وإن لم يتشاححن : بدأ بلعان من شاء منهن . ولو بدأ بواحدة منهن بغير قرعة مع المشاحة : صح .

تنبيه : قوله فى تتمة الرواية الثانية ﴿ فَيَقُولُ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُكُنَّ بِهِ مِنَ الزِّنَا . وَتَقُولُ كُلُّ وَاحِدَةٍ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا ﴾ .

هذه الزيادة ـ وهى قوله « فيما رَمَيْتُكُنَّ به من الزنا » و « فيما رمانى به من الزنا » ـ مبنية على القول الذى جزم به فى أول الباب عند صفة مايقول هو وتقول هى .

وتقدم الخلاف هناك ، فكذا الحكم هنا .

قوله ﴿ وَلاَ يَصِحُّ إِلاَّ بِشُرُوطٍ ثَلاَثَةٍ .

أَحَدُهَا : أَنْ يَكُونَ بَيْنَ زَوْجَيْنِ عَاقِلَيْنِ بَالِغَيْنِ ، سَوَاءٌ كَانَا مُسْلِمَيْنِ ، أَوْ ذِمِّيَّيْنِ ، أَوْ رَقِيقَيْنِ ، أَوْ فَاسِقَيْنِ ، أَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَذَلِكَ ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : نقله واختاره الأكثر .

قال الزركشى : هذا اختيار القاضى فى تعليقه ، وجماعة من أصحابه ، كالشريف وأبى الخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى ، وابن البنا . واختيار أبى محمد الجوزى أيضاً وغيره . انتهى .

وصححه فى الهداية ، والمستوعب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير . والفروع وغيرهم .

والرواية الأخرى : لايصح إلا بين زوجين مكلفين مسلمين حرين عدلين . اختاره الخرقى . قاله القاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب ، وغيرهم .

وعنه : يصح من زوج مكلف وامرأة محصنة . فإذا بلغت من يجامع مثلها ثم طلبت : حُدَّ إن لم يلاعن إذن ، فلا لعان لتعزير .

قال الزركشى : وهذه الرواية ظاهر كلام الخرقى . لأنه اعتبر فى الزوجة البلوغ والحرية والإسلام . ولم يعتبر ذلك من الزوج .

ثم قال : فى كلام الخرقى تساهل ، و بَيَّنَهُ .

وقال وعنه : لا لعان بقذف غير محصنة إلا لولد يريد نفيه .

وذكر أبو بكر : يلاعن بقذف صغيرة كتعزير .

وقال فى الموجز : ويتأخر لعانها حتى تبلغ .

وفى مختصر ابن رزين : إذا قذف زوجة محصنة بزنا ، حُدَّ بطلب : وعُزِّر بترك . و يسقطان بلعان أو ببينة .

وفى الانتصار : فى زانية وصغيرة لايلحقها عار بقوله : فلا حدّ ولا لعان .

وعنه : يلاعن بقذف غير محصنة لنفى الولد فقط .

قال الزركشى : وهذا اختيار القاضى فى المجرد .

وفى المذهب لابن الجوزى : كل زوج صح طلاقه صح لعانه فى رواية .

وعنه : لايصح إلا من مسلم عدل .

والملاعِنة : كل زوجة عاقلة بالغة .

وعنه : مسلمة حرة عفيفة .

قوله ﴿ وَإِنْ قَذَفَ أَجْنَبِيَّةً ، أَوْ قَالَ لِإِمْرَأَتِهِ « زَنَيْتِ قَبْلَ أَن أَنْكِحَكِ » حُدّ ، وَلَمْ يُلَاعِنْ ﴾ .

إذا قذف الأجنبية حد ، ولم يلاعن ، بلا نزاع .

و إذا قال لامرأته « زنيت قبل أن أنكحك » حد أيضاً . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . ولم يلاعن .

وعنه : أنه يلاعن مطلقاً .

وعنه : يلاعن لنفى الولد إن كان .

قوله ﴿ وَإِنْ أَبَانَ زَوْجَتَهُ ، ثُمّ قَذَفَهَا بِزِنًى فِي النِّكَاحِ ، أَوْ قَذَفَهَا فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ ، وَبَيْنَهُمَا وَلَدٌ : لَاعَنَ لِنَفْيِهِ ، وَإِلَّا حُدّ ، وَلَمْ يُلَاعِنْ ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى الانتصار عن أصحابنا : إن أبانها ثم قذفها بزنا فى الزوجية : لاعن .

وفيه أيضاً : لاينتفى ولد بلعان من نكاح فاسد ، كولد أمته .

ونقل ابن منصور : إن طلقها ثلاثا ثم أنكر حملها : لاعنها لنفى الولد ، و إن قذفها بلا ولد [لم] يلاعنها .

قوله ﴿ وَإِذَا قَذَفَ زَوْجَتَهُ الصَّغِيرَةَ ، أَوْ الْمَجْنُونَةَ : عُزِّرَ ، وَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والنظم ، والشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يصح اللعان من زوج مكلف وامرأة محصنة دون البلوغ . كما تقدم .

فإذا بلغت من يجامع مثلها ، ثم طلبته : حد إن لم يلاعن .

وذكر أبو بكر : يلاعن صغيرة لتعزير .

وقال فى الموجز : ويتأخر لعانها حتى تبلغ .

وفى مختصر ابن رزين : إذا قذف زوجة محصنة بزنا : حدّ بطلب ، وعزر بترك . ويسقطان بلعان أو بينة .

وفى الانتصار ـ فى زانية وصغيرة لايلحقهما عار بقوله ـ : فلا حدّ ولا لعان .

وتقدم هذا قريباً بزيادة .

وقال فى الترغيب : لو قذفها بزنا فى جنونها أو قبله : لم يحد . وفى لعانه لنفى ولد وجهان .

قوله ﴿ فَإِنْ قال : وُطِئْتِ بِشُبْهَةٍ ، أَوْ مُكْرَهَةً : فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا ﴾

إذا قال لها : وطئت بشبهة . فقدم المصنف هنا : أنه لا لعان بينهما مطلقاً . ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

قال فى الهداية وغيره : اختاره الخرقى .

وقطع به فى المغنى ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الشرح ، والنظم ، والفروع .

والخرقى إنما قال « إذا جاءت امرأته بولد . فقال « لم تزن . ولكن هذا الولد ليس منى » فهو ولده فى الحكم » انتهى . فظاهره كما قال فى الهداية .

وعنه : إن كان ثم ولد لاعن لنفيه وإلا فلا . فينتفى بلعان الرجل وحده . نص عليه أيضاً . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قال فى المحرر : وهى أصح عندى . وقدمه فى الخلاصة .

قال الزركشى : هذا اختيار أبى بكر ، وابن حامد ، والقاضى فى تعليقه . وفى

روايتيه ، والشريف وأبى الخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى ، وأبى البركات . انتهى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاوى ، والزركشى .

وإذا قال لها « وُطئت مكرهة » وكذا « مع نوم أو إغماء أو جنون » .

فقدم المصنف هنا : أنه لالعان بينهما . وهو إحدى الروايتين . ونص عليه . اختاره الخرقى ، والمصنف .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى . وقدمه فى الفروع ، والنظم ، والشرح ونصره .

قال ابن منجا : هذا المذهب .

وعنه : إن كان ثم ولد لاعن لنفيه ، و إلا فلا . فينتفى بلعانه وحده . نص عليه .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر . منهم القاضى ، وأبو بكر ، وابن حامد ، والشريف ، وأبو الخطاب ، والشيرازى ، وغيرهم .

قال فى المحرر : وهو الأصح عندى .

وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاوى ، والزركشى . وهما وجهان فى البلغة .

فائدة : لو قال « وطئك فلان بشبهة وكنت عالمة » فعند القاضى هنا : لاخلاف أنه لايلاعن .

واختار المصنف وغيره : أنه يلاعن . وهو الصواب . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ « لَمْ تَزْنِ ، وَلَـكِن لَيْسَ هَذَا الْوَلَدُ مِنِّى » فَهُوَ وَلَدُهُ فِى الْحُكْمِ ، وَلاَ لِعَانَ بَيْنَهُمَا ﴾ .

هذا إحدى الروايتين . ونص عليه . اختاره الخرقى ، والمصنف .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى النظم ، والفروع ، والشرح ، ونصره .

وعنه يلاعن لنفى الولد . نص عليه . اختاره أكثر الأصحاب . منهم أبو بكر والقاضى ، وابن حامد ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى .

قال فى المحرر : وهو الأصح عندى .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر . وهو ظاهر ماقدمه فى الخلاصة .

واعلم أن هذه المسائل الثلاث على حد سواء .

فائدة : وكذا الحكم لو قال « ليس هذا الولد منى » وقلنا : إنه لاقذف بذلك أو زاد عليه « ولا أقذفك » .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ بَعْدَ أَنْ أَبَانَهَا ، فَشَهِدَتْ بِذَلِكَ امْرَأَةٌ مَرْضِيَّةٌ أَنَهُ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ : لَحِقَهُ نَسَبُهُ ﴾ .

يعنى : إذا قال لها بعد أن أبانها « لم تزن . ولكن هذا الولد ليس منى » وكذا لو قال ذلك لزوجته التى هى فى حباله ، أو لسريته .

فكلام المصنف فى المسألة التى قبلها فى اللعان وعدمه .

وكلامه هنا فى لحوق نسب الولد به وعدمه .

فإذا قال ذلك لمطلقته ، أو لزوجته التى هى فى حباله أو لسريته ، فلا يخلو : إما أن يشهد به أنه ولد على فراشه أولا . فإن شهد به لحقه نسبه . بلا نزاع . وتكفى امرأة واحدة مرضية . على الصحيح من المذهب . كما جزم به المصنف هنا . وعليه الأصحاب .

وعنه : امرأتان .

ولها نظائر تقدم حكمها ، ويأتى .

وإن لم يشهد به أحد أنه ولد على فراشه فالقول قول الزوج . على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر كلام المصنف هنا ، وكلام صاحب الوجيز ، والنظم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : القول قولها . ذكره القاضى فى موضع من كلامه .

وقيل : القول قول الزوجة دون السرية والمطلقة .

قوله ﴿ وَإِنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ ، فَأَقَرَّ بِأَحَدِهِما وَنَفَى الآخَرَ : لَحِقَهُ نَسَبُهُمَا وَيُلاَعِنُ لِنَفْىِ الْحَدِّ ﴾ .

وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح .

وقال القاضى : يحد ، ولا يملك إسقاطه باللعان . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . وأطلقهما فى الفروع .

وقال فى الانتصار : إن استلحق أحد توأميه ، ونفى الآخر ، ولا عن له : لايعرف فيه رواية ، وعلة مذهبه : جوازه . فيجوز أن يرتكبه .

فائدة : التوأمان المنفيان أخوان لأم فقط . على الصحيح من المذهب . وفى الترغيب وجه يتوارثان بأخوة أبوية .

قوله ﴿ فَإِنْ صَدَّقَتْهُ ، أَوْ سَكَتَتْ : لَحِقَهُ النَّسَبُ ، وَلاَ لِعَانَ فِى قِيَاسِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

واقتصر عليه الشارح . وهو المذهب . نص عليه فيهما . وعليه أكثر الأصحاب وجزم به فى الوجيز وغيره .

وقدمه فى الفروع ، والمحرر . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وقيل : ينتفى عنه بلعانه وحده مطلقا ، كدرء الحد .

وقيل : يلاعن لنفى الولد .

نقل ابن أصرم ـ فيمن رميت بالزنا فأقرت ثم ولدت فطلقها زوجها ـ قال : الولد للفراش حتى يلاعن .

فائدة : وكذا الحكم لو عفت عنه ، أو ثبت زناها بأربعة سواه ، أو قذف مجنونة بزنى قبله ، أو محصنة فجنت ، أو خرساء أو ناطقة ثم خرست . نص على ذلك . نقل ابن منصور أو صماء .

وقال فى الترغيب : لو قذفها بزنا فى جنونها أو قبله لم يحد . وفى لعانه لنفى الولد وجهان .

قوله ﴿ وَإِنْ لاَعَنَ وَنَكَلَتِ الزَّوْجَةُ خُلِّىَ سَبِيلُهَا ، وَلَحِقَهُ الْوَلَدُ . ذكره الخرقي ﴾ .

إذا لاعن الزوج ، ونكلت المرأة : فلا حد عليها . على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . حتى قال الزركشى : أما انتفاء الحد عنها : فلا نعلم فيه خلافاً فى مذهبنا .

وقال الجوزجانى ، وأبو الفرج ، والشيخ تقى الدين رحمه الله : عليها الحد .

قال فى الفروع : وهو قوى .

وقدم المصنف ـ رحمه الله ـ أنه يخلى سبيلها . وهو إحدى الروايتين . اختاره الخرقى ، وأبو بكر .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى تجريد العناية .

وعن الإمام أحمد رحمه الله : تحبس حتى تقر أو تلاعن . اختاره القاضى ، وابن البنا ، والشيرازى .

وصححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب .

وقدمه فى الخلاصة ، والكافى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وإدراك الغاية .

وجزم به الأدمى فى منتخبه ، والمنور .

قلت : وهذا المذهب . لاتفاق الشيخين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والفروع بعنه وعنه .

فائدة : قوله فى الرواية الثانية « تُحْبَسْ حَتَّى تُقِرَّ » . ويكون إقرارها بالزنا أربع مرات . ولا يقام نكولها مقام إقراره مرة . على الصحيح من المذهب وهو اختيار الخرقى ، وغيره من الأصحاب .

وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والفروع .

قال فى المستوعب : ومن الأصحاب من أقام النكول مقام إقرارها مرة .

وقال : إذا قرأت بعد ذلك ثلاث مرات : لزمها الحدُّ . وهو ظاهر كلام أبى بكر فى التنبيه . قاله فى المستوعب .

وأشكل توجيه هذا القول على الزركشى وابن نصر الله فى حواشيه . لأنهما لم يطلعا على كلامه فى المستوعب .

فائدة : مثل ذلك فى الحكم : لو أقرت دون أربع مرات من غير تقدم نكول منها .

قوله ﴿ وَلاَ يُعْرَضُ لِلزَّوْجِ حَتَّى تُطَالِبَهُ الزَّوْجَةُ ﴾ .

فلو كانت مجنونة ، أو محجوراً عليها ، أو صغيرة أو أمة . فإن أراد اللعان من غير طلبها ، فإن كان بينهما ولد يريد نفيه فله ذلك . وإلا فلا .

وإن كان بينهما ولد ، فقال القاضى : يشرع له أن يلاعن . وجزم المصنف أن له أن يلاعن . فيحتمل ماقاله القاضى .

وقال المصنف ، والشارح : ويحتمل أن لا يشرع اللعان هنا . قال : وهو المذهب .

قال فى المحرر ، وتبعه الزركشى : لايشرع مع وجود الولد على أكثر نصوص الإمام أحمد رحمه الله . لأنه أحد موجبى القذف . فلا يشرع مع عدم المطالبة ، كالحد .

ويحتمله كلام المصنف أيضاً .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع .

قوله ﴿ فَإِذَا تَمَّ الْحَدّ بَيْنَهُمَا : ثَبَتَ أَرْبَعَةُ أَحْكَامٍ . أَحَدُهَا : سُقُوطُ الْحَدِّ عَنْهُ ، أَوْ التَّعْزِيرِ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَلَوْ قَذَفَهَا بِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ : سَقَطَ الْحَدّ عَنْهُ لَهُمَا ﴾ .

هذا المذهب : وعليه الأصحاب .

وقال الشارح ، وقال بعض أصحابنا : القذف للزوجة وحدها ، ولا يتعلق بغيرها حق فى المطالبة ولا الحد .

قوله ﴿ الثَّانِي : الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا ﴾ .

يعنى : تحصل الفرقة بتمام تلاعنهما . فلا يقع الطلاق . هذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

واختاره أبو بكر وغيره ، فيما حكاه المصنف ، وغيره .

وعنه : لا تحصل الفرقة حتى يفرق الحاكم بينهما .

وهو ظاهر كلام الخرقى . واختاره القاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافاتهم ، وابن البنا وغيرهم . ويلزم[1] الحاكم الفرقة بلا طلب .

قال ابن نصر الله : فيعايى بها . فيقال : حكم يلزم الحاكم بغير طلب . وكذا أحكام الحسبة .

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب ، ومسبوك الذهب[2]، والمصنف ، وأبى بكر ـ فيما حكاه القاضى فى تعليقه ـ وغيرهم .

---

(١) هنا فى نسخة طلعت حرف « م » على كلمة يلزم

(٢) وفيها « إلى » على كلمة « الذهب » ، وحرف « م » على كلمة « الحاكم » يريد أن هنا تقديماً وتأخيراً ، لكن لم يتبين لى موضع القدم والمؤخر .

قال فى الخلاصة : فإذا تلاعنا فرق بينهما .

وعنه : لا تحصل الفرقة إلا بحكم الحاكم بالفرقة ، فينتفى الولد .

قال فى الانتصار : واختاره عامة الأصحاب .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : التَّحْرِيمُ الْمُؤَبَّدُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى .

قال المصنف وغيره : هذا ظاهر المذهب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم ، وصححه فى النظم . وفى الخلاصة هنا .

وعنه : إن أكذب نفسه حلت له .

قال ابن رزين : وهى أظهر .

قال المصنف ، والشارح : هى رواية شاذة . شذ بها حنبل عن أصحابه .

قال أبو بكر : لا نعلم أحداً رواها غيره .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمصنف فى هذا الكتاب فى « باب المحرمات فى النكاح » كما تقدم .

وعنه : تباح له بعقد جديد . حكاها الشيرازى ، والمجد .

تنبيه : قال الزركشى : اختلف نقل الأصحاب فى رواية حنبل .

فقال القاضى فى الروايتين : نقل حنبل « إن أكذب نفسه زال تحريم الفراش ، وعادت مباحة كما كانت بالعقد الأول » .

وقال فى الجامع والتعليق : « إن أكذب نفسه جلد الحد وردت إليه » .

فظاهر هذا : أنها ترد إليه من غير تجديد عقد . وهو ظاهر كلام أبى محمد .

قال فى الكافى ، والمغنى : نقل حنبل « إن أكذب نفسه عاد فراشه كما كان » .

زاد فى المغنى « وينبغى أن تحمل هذه الرواية على ما إذا لم يفرق الحاكم . فأما مع تفريق الحاكم بينهما : فلا وجه لبقاء النكاح بحال » .

قال : وفيما قال نظر . فإنه إذا لم يفرق الحاكم فلا تحريم حتى يقال : حلت له . انتهى .

قلت : النظر على كلامه أولى . فإن رواية حنبل ظاهرها : سواء فرق الحاكم بينهما أو لا . فإنه قال « إن أكذب نفسه حلت له وعاد فراشه بحاله » .

والصحيح : أن الفرقة تحصل بتمام التلاعن من غير تفريق من الحاكم . كما تقدم .

وقوله « إنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ حَلَّتْ لَهُ » فيه دليل على أنها محرمة عليه قبل تكذيب نفسه .

قال الزركشى : والذى يقال فى توجيه هذه الرواية : ظاهر هذا أن الفرقة إنما استندت للعان . وإذا أكذب نفسه كان اللعان كأن لم يوجد ، وإن لم يزل مايترتب عليه ، وهو الفرقة ، وما نشأ عنها . وهو التحريم .

قال : وأعرض أبو البركات عن هذا كله . فقال : إن الفرقة تقع فسخاً متأبد التحريم .

وعنه : إن أكذب نفسه حلت له بنكاح جديد أو ملك يمين إن كانت أمة وقد سبقه إلى ذلك الشيرازى . فحكى الرواية بإباحتها بعقد جديد . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ لاَعَنَ زَوْجَتَهُ الأَمَةَ . ثُمَّ اشْتَرَاهَا : لَمْ تَحِلّ له إلاَّ أَنْ يُكَذِّبَ نَفْسَهُ ، عَلَى الرِّوَايَةِ الأُخْرَى ﴾ .

وهى رواية حنبل .

والصحيح من المذهب : أنها لا تحل له كما لو كانت حرة كما تقدم .

قوله ﴿ الرَّابِعُ : انْتِفَاءُ الْوَلَدِ عَنْهُ بِمُجَرَّدِ اللِّعَانِ . ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ ﴾

اعلم أن الولد ينتفى بتمام تلاعنهما . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لا ينتفى إلا بحكم حاكم .

وعنه : لا ينتفى إلا بحكم الحاكم بالفرقة ، فينتفى حينئذ كما تقدم . ومتى تحصل الفرقة .

وقال فى المحرر : ويتخرج أن ينتفى نسب الولد بمجرد لعان الزوج . وقاله فى الانتصار .

قال الزركشى : وكأنه خرجه من القول : إن تعذر اللعان من جهة المرأة يلاعن الزوج وحده لنفى الولد .

وأما ذكر الولد فى اللعان : فاختار أبو بكر أنه لا يعتبر ذكره فى اللعان ، وأنه ينتفى عنه بمجرد اللعان .

وقال القاضى : يشترط أن يقول « هذا الولد من زنا وليس هو منى » .

وقال الخرقى : لا ينتفى حتى يذكره هو فى اللعان . فإذا قال « أشهد بالله لقد زنيت » يقول « وماهذا الولد ولدى » وتقول هى « أشهد بالله لقد كذب . وهذا الولد ولده » .

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . منهم : القاضى ، والمصنف ، والشارح وغيرهم . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى النظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

قال فى المحرر : وإن قذفها ، وانتفى من ولدها : لم ينتف حتى يتناوله اللعان . إما صريحاً ، كقوله « أشهد بالله لقد زنت ، وما هذا الولد ولدى » وتقول هى بالعكس . وإما ضمنا بأن يقول : من قذفها بزنا فى طهر لم يصبها فيه ، وادعى أنه اعتزلها حتى ولدت « أشهد بالله إنى لصادق فيما ادعيت عليها » أو « فيما رميتها به من الزنا » ونحوه .

وقيل : ينتفى بنفيه فى اللعان من الزوج ، و إن لم تكذبه المرأة فى لعانها .

فائدة : لو نفى أولاداً : كفاه لعان واحد .

قوله ﴿ وَإِنْ نَفَى الْحَمْلَ فِي الْتِعَانِهِ : لَمْ يَنْتَفِ حَتَّى يَنْفِيَهُ عِنْدَ وَضْعِهَا لَهُ ، وَيُلَاعِنُ ﴾ .

هذا المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الزركشى : عليه عامة الأصحاب .

قال فى القاعدة الرابعة والثمانين : هذا المذهب عند الأصحاب .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، وناظم المفردات ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وهو من مفردات المذهب .

وقيل : يصح نفيه قبل وضعه . واختاره المصنف ، والشارح . ونقله ابن منصور فى لعانه . وهى فى الموجز فى نفيه أيضاً .

قال الخلال عن رواية ابن منصور : هذا قول أول .

وذكر النجاد : أن رواية ابن منصور المذهب .

و ينبنى على هذا الخلاف استلحاقه .

فعلى الأول : لايصح . ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله فى رواية ابن القاسم .

وعلى الثانى : يصح . قاله الزركشى .

وعلى المذهب : يلاعن لدرء الحد . على الصحيح .

وقال فى الانتصار : نفيه ليس قذفاً بدليل نفيه حمل أجنبية . فإنه لا يحد .

قوله ﴿ وَمِنْ شَرْطِ نَفْيِ الْوَلَدِ : أَنْ لَا يُوجَدَ دَلِيلٌ عَلَى الإِقْرَارِ بِهِ . فَإِنْ أَقَرَّ بِهِ أَوْ بِتَوْأَمِهِ ، أَوْ نَفَاهُ وَسَكَتَ عَنْ تَوْأَمِهِ ، أَوْ هُنِّئَ بِهِ

فَسَكَتَ ، أَوْ أَمَّنَ عَلَى الدُّعَاءِ ، أَوْ أَخَّرَ نَفْيَهُ مَعَ إِمْكَانِهِ : لَحِقَهُ نَسَبُهُ وَلَمْ يَمْلِكْ نَفْيَهُ ﴾ .

اعلم أن من شرط صحة نفيه : أن ينفيه حالة علمه من غير تأخير ، إذا لم يكن عذر . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وقيل : له تأخير نفيه ما دام فى مجلس علمه .

وقال فى الانتصار : فى لحوق الولد بواحد فأكثر إن استلحق أحد توأميه ونفى الآخر ولاعن له : لا يعرف فيه رواية . وعلة مذهبه جوازه . فيجوز أن يرتكبه .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : لَمْ أَعْلَمْ به ، أَوْ لَمْ أَعْلَمْ أَنْ لِى نَفْيَهُ ، أَوْ لَمْ أَعْلَمْ أَنْ ذَلِكَ عَلَى الفَوْرِ ، وَأَمْكَنَ صِدْقُهُ : قُبِلَ قَوْلُهُ ، وَلَمْ يَسْقُطْ نَفْيُهُ ﴾ .

شمل بمنطوقه مسألتين .

إحداهما : أن يكون قائل ذلك : حديث عهد بالإسلام . أو من أهل البادية فيقبل قوله بلا نزاع أعلمه .

الثانية : أن يكون عامِّياً . فلا يقبل قوله فى ذلك . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والقواعد الأصولية . وقطع به القاضى فى المجرد .

وقيل : يقبل . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . واختاره المصنف ، والشارح .

وأما إذا كان فقيهاً ، وادعى ذلك : فلا يقبل قوله ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . قاله المصنف والشارح .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يقبل . وهو احتمال للمصنف . ويحتمله كلامه هنا .

واختار فى الترغيب القبول ممن يجهله .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخَّرَهُ لِحَبْسٍ ، أَوْ مَرَضٍ ، أَوْ غَيْبَةٍ ، أَوْ شَيْءٍ يَمْنَعُهُ ذَلِكَ : لَمْ يَسْقُطْ نَفْيُهُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وقدمه فى الفروع .

وقال المصنف فى المغنى ، والشارح : إن كانت مدة ذلك تتطاول ، وأمكنه التنفيذ إلى الحاكم ليبعث إليه من يستوفى عليه اللعان ، فلم يفعل : بطل نفيه . وإن لم يمكنه أشهد على نفيه . فإن لم يفعل بطل خياره . وقطعا بذلك . وجزم به فى الوجيز

قوله ﴿ وَمَتَى أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَعْدَ نَفْيِهِ : لَحِقَهُ نَسَبُهُ . وَلَزِمَهُ الْحَدُّ إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مُحْصَنَةً ، أَوِ التَّعْزِيرُ إِنْ لَمْ تَكُنْ مُحْصَنَةً ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وينجرّ أيضاً نسبه من جهة الأم إلى جهة الأب كالولاء . ويتوارثان .

قال فى الفروع : ويتوجه فى الإرث وجه ، كما لايرثه إذا أكذب نفسه . انتهى

قال ابن نصر الله فى حواشيه : هذا كلام لم يظهر معناه . وتوقف فيه شيخنا ومولانا القاضى علاء الدين ابن مغلى . ولعل « كما » زائدة . فيصير : ويتوجه وجه لايرثه إذا أكذب نفسه . وهو ظاهر .

وفى المستوعب رواية : لا يحد .

وسأله مهنا : إن أكذب نفسه ؟ قال : لا حدّ ولا لعان . لأنه قد أبطل عنه القذف . انتهى .

ولو أنفقت الملاعنة على الولد ثم استلحقه الملاعن رجعت عليه بالنفقة .

ذكره المصنف . قال : لأنها إنما أنفقت عليه لظنها أنه لا أب له .

فوائد

الأولى : لو استلحق الولد : لم يصح استلحاقه حتى يقول بعد الوضع بضد ماقاله قبل ذلك . قاله ناظم المفردات ، وهو منها .

الثانية : لايلحقه نسبه باستلحاق ورثته له بعد موته والتعانه . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقيل : يلحقه .

الثالثة : لو نفى من لا ينتفى ، وقال « إنه من زنا » حدَّ إن لم يلاعن . على الصحيح من المذهب .

اختاره أبو الخطاب ، والمصنف ، وابن عبدوس فى تذكرته .

وعنه : يحد ، و إن لاعن . اختاره القاضى ، وغيره .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع .

قوله ـ فِيمَا يَلْحَقُ مِنَ النَّسَبِ ـ ﴿مَنْ أَتَتِ امْرَأَتُهُ بِوَلَدٍ يُمْكِنُ كَوْنُهُ مِنْهُ ، وَهُوَ أَنْ تَأْتِيَ بِهِ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ أَمْكَنَ اجْتِمَاعُهُ بِهَا﴾

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

ونقل حرب ـ فيمن طلق قبل الدخول وأتت بولد فأنكره ـ : ينتفى بلا لعان .

فأخذ الشيخ تقى الدين رحمه الله من هذه الرواية : أن الزوجة لاتصير فراشاً إلا بالدخول .

واختاره هو وغيره من المتأخرين ، منهم والد الشيخ تقى الدين . قاله ابن نصر الله فى حواشيه .

وقال فى الانتصار : لا يلحق بمطلق إن اتفقا أنه لم يمسها .

ونقل مهنا : لايلحق الولد حتى يوجد الدخول .

وقال فى الإرشاد ـ فى مسلم صائم فى رمضان خلا بزوجة نصرانية ، ثم طلق ، ولم يطأ وأتت بولد لمكن ـ لحقه فى أظهر الروايتين .

قوله ﴿ وَلِأَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ أَبَانَهَا ، وَهُوَ مِمَّنْ يُولَدُ لِمِثْلِهِ : لَحِقَهُ نَسَبُهُ ﴾ .

وهذا بناء منه على أن أكثر مدة الحمل أربع سنين .

ويأتى قريباً من يصلح أن يولد له .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ كَوْنُهُ مِنْهُ مِثْلَ أَنْ تَأْتِى بِهِ لِأَقَلَّ مِن سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ تَزَوَّجَهَا ﴾ .

وكذا قال غيره من الأصحاب .

قال فى الفروع : ومرادهم وعاش ، وإلا لحقه بالإمكان كما بعدها . انتهى .

قوله ﴿ أَوْ لِأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ أَبَانَهَا ﴾ .

لم يلحقه نسبه بلا نزاع .

ويأتى فى العد « هل تنقضى به العدة ؟ » قبل قوله « وأقل مدة الحمل » .

قوله ﴿ أَوْ أَقَرَّتْ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا بِالْقُرْءِ ، ثُمَّ أَتَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ بَعْدَهَا ﴾ لم يلحقه نسبه .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وذكر بعضهم قولا : إن أقرت بفراغ العدة ، أو الاستبراء من عتق ، ثم ولدت بعد فوق نصف سنة : لحقه نسبه .

وقال ناظم المفردات :

إمكان وطء فى لحوق النسب ... فعندنا معتبر فى المذهب
كامرأة تكون فى شيراز ... وزوجها مقيم فى الحجاز
فإن تلد لستة من أشهر ... من يوم عقد واضحا فى النظر
فمدة الحمل مع المسير ... لابد أن تمضى فى التقدير

إن مضتا به غدا ملتحقا ومالك والشافعى وافقا
وعندنا فى صورتين حققوا والمدتان إن مضت لايلحق
من كان كالقاضى وكالسلطان وسيره لايخف عن عيان
أو غاصب صد عن اجتماع ونحوه فامنع ولا تراعى

تنبيهان

أحدهما : مفهوم قوله « أو تزوجها و بينهما مسافة لايصل إليها فى المدة التى أتت بالولد فيها : لم يلحقه نسبه » أنه لو أمكن وصوله إليها فى المدة التى أتت بالولد فيها : لحقه نسبه .

وهذا المذهب مطلقا . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال فى التعليق ، والوسيلة ، والانتصار : ولو أمكن ، ولا يخفِ المسير كأمير وتاجر كبير .

ومثل فى عيون المسائل بالسلطان والحاكم .

نقل ابن منصور : إن علم أنه لايصل مثله لم يقض بالفراش . وهى مثله .

ونقل حرب وغيره ـ فى وال وقاض لا يمكن أن يدع عمله ـ : فلا يلزمه . فإن أمكنه لحقه .

الثانى : مفهوم قوله « أو يكون صبيا دون عشر سنين لم يلحقه نسبه » أن ابن عشر سنين يولد لمثله و يلحقه نسبه . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وعبارته فى العمدة ومنتخب الأدمى كذلك .

قال فى القواعد الأصولية : هذا المذهب .

وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس : لايلحق النسب من صبى له تسع سنين فما دون .

وقدمه فى الفروع وابن تميم ، ذكره فى باب مايوجب الغسل .

وقدمه فى الكافى ، والرعايتين ، والشرح ، وغيرهم .

وقيل : يولد لابن تسع . جزم به فى عيون المسائل . ذكره عنه فى الفروع فى أثناء كتاب الإقرار فى « أحكام إقرار الصبى » وقاله القاضى : نقله عنه فى القواعد الأصولية ، والكافى .

قال فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير : أو كان الزوج صبياً له دون تسع سنين .

وقيل : عشر سنين .

وقيل : اثنتى عشر سنة . انتهى .

وقيل : لايولد إلا لابن ثنتى عشرة سنة .

واختار أبو بكر ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل : لايلحقه نسبه حتى يعلم بلوغه . وهو ظاهر ماجزم به فى المنور .

فعلى الأول : لايحكم ببلوغه إن شك فيه به . ولا يستقر به مهر ، ولا تثبت به عدة ولا رجعة .

قال فى الفروع : ويتوجه فيه قول كثبوت الأحكام بصوم يوم الغيم .

قوله ﴿ أَوْ مَقْطُوعُ الذَّكَرِ ، أَوْ الأُنْثَيَيْنِ : لَمْ يَلْحَقْهُ نَسَبُهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقله ابن هانىء فيمن قطع ذكره وأنثياه . قال : إن دفق . فقد يكون الولد من الماء القليل . وإن شك فى ولده أرى القافة .

وسأله المروذى عن خصى ؟ قال : إن كان مجبوبا ليس له شىء ، فإن أنزل فإنه يكون منه الولد وإلا فالقافة .

قوله ﴿ وَإِنْ قُطِعَ أَحَدُهُما . فَقَالَ أَصْحَابُنا : يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ ، وَفِيهِ بُعْدٌ ﴾ .

شمل كلامه مسألتين .

إحداهما : أن يكون خصياً بأن تقطع أنثياه ويبقى ذكره . فقال أكثر الأصحاب : يلحقه نسبه . قاله فى الفروع .

وقال المصنف هنا : قاله أصحابنا . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز .

وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته .

وقيل : لايلحقه نسبه . وقطع به فى الشرح . وهو عجيب منه ، إلا أن تكون النسخة مغلوطة .

وقدمه فى الفروع . وجزم به فى المحرر ، والحاوى ، والنظم . وأطلقهما فى الرعايتين .

والمسألة الثانية : أن يكون مجبوباً ، بأن يقطع ذكره ، وتبقى أنثياه . فقال جماهير الأصحاب : يلحقه نسبه . وهو المذهب . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . وقدمه فى الفروع .

وقال فى الرعاية الكبرى ـ بعد أن أطلق الخلاف ـ والأصح : أنه يلحق المجبوب دون الخصى . انتهى .

وقيل : لايلحقه نسبه . اختاره المصنف .

وجزم به فى المحرر ، والحاوى ، والنظم . وأطلقهما فى الرعايتين .

وقال الناظم :

وزوجة من لم ينزل الماء عادة ... لجب الفتى أو لاختصاء ليبعد

وإن جب إحدى الأنثيين من الفتى ... فألحق لدى أصحابنا فى مبعد . انتهى

ولم أر حكم جب إحدى الأنثيين لغيره . ولعله أخذه من قول المصنف « وإن قطع إحداهما » .

فائدة : قال فى الموجز والتبصرة : لو كان عنينا لم يلحقه نسبه . انتهيا .

والصحيح من المذهب : أنه يلحقه . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب .

قوله ﴿ وَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَاقًا رَجْعِيًّا ، فَوَلَدَتْ لِأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ ﴾ .

منذ طلقها ، يعنى وقبل انقضاء عدتها . صرح به فى المستوعب . وهو مراد غيره ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ﴿ فهل يلحقه نسبه ؟ على وجهين ﴾ وهما روايتان .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى والمحرر ، والشرح ، والحاوى الصغير ، والنظم .

أحدهما : يلحقه نسبه . وهو المذهب .

قال فى المستوعب : لحقه نسبه فى أصح الوجهين ،

وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين .

والوجه الثانى : لا يلحقه نسبه .

تنبيه : عبارته فى الخلاصة كعبارة المصنف . ولم يذكر فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والكافى ، إلا فى المسألة الأولى .

وعبارته فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والوجيز ، والفروع ، والنظم « وإن ولدت الرجعية بعد أكثر مدة الحمل منذ طلقها ، ولدون ستة أشهر منذ أخبرت بانقضاء عدتها ، أو لم تخبر بانقضائها أصلا . فهل يلحقه نسبه ؟ ذكروا روايتين » .

قوله ﴿ وَمَنْ اعْتَرَفَ بِوَطْءِ أَمَتِهِ فِى الفَرْجِ أَوْ دُونَهُ ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ : لَحِقَهُ نَسَبُهُ . وَإِنْ ادَّعَى العَزْلَ ، إِلَّا أَنْ يَدَّعِىَ الاسْتِبْرَاءَ ﴾

متى اعترف بوطء أمته فى الفرج ، فأتت بولد لستة أشهر : لحقه نسبه . نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله مطلقاً . فلا ينتفى بلعان ولا غيره ، إلا أن يدعى الاستبراء . وهذا المذهب فى ذلك كله . قدمه فى الفروع .

وقال أبو الحسين : أو يرى القافة . نقله الفضل .

وقال فى الانتصار : ينتفى بالقافة ، لا بدعوى الاستبراء .

ونقل حنبل : يلزمه الولد إذا نفاه ، وألحقته القافة وأقر بالوطء .

وقال فى الفصول : إن ادعى استبراء ثم ولدت : انتفى عنه . وإن أقر بالوطء وولدت لمدة الولد ، ثم ادعى استبراء : لم ينتف. لأنه لزمه بإقراره ، كما لو أراد نفى ولد زوجته بلعان بعد إقراره .

قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ أَوْ دُونَهُ ﴾ .

أى اعترف بوطء أمته دون الفرج . فهو كوطئه فى الفرج . وهذا المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : ليس كوطئه فى الفرج . وقدمه في المغنى ، والشرح .

قوله ﴿ وَإِنْ ادّعَى العَزْلَ ﴾ .

يعنى : لو اعترف بالوطء فى الفرج أو دونه ، وادعى أنه عزل عنها : لا يقبل قوله . ويلحقه نسبه . وكذا لو ادعى عدم إنزاله . وهذا المذهب فيهما .

قال فى الفروع : وعلى الأصح ، أو يدعى العزل أو عدم إنزاله .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة.

وعنه : يقبل قوله ، ولا يلحقه نسبه .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وهما روايتان فى المحرر ، والحاوى ، والفروع .

ووجهان فى الرعايتين .

فعلى الأول : قال الإمام أحمد رحمه الله : لأن الولد يكون من الريح .

قال ابن عقيل : وهذا منه يدل أنه أراد : ولم ينزل فى الفرج . لأنه لا ريح يشير إليها إلا رائحة المنى ، وذلك يكون بعد إنزاله ، فتتعدى رائحته إلى ماء المرأة فتعلق بها كريح الكمثرى الملقح لإناث النخل .

قال : وهذا من الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ علم عظيم . انتهى .

تنبيه : جعل في المحرر ، والرعايتين ، والحاوى : محل الخلاف فيما إذا قال : ذلك الواطىء دون الفرج .

وظاهر كلام الشارح : أن ذلك فيما إذا كان يطؤها فى الفرج . وهو طريقة فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وظاهر كلام صاحب الفروع : أن الخلاف جار ، سواء قال « كنت أطؤها فى الفرج وأعزل عنها » أو « لم أنزل » أو « كنت أطأ دون الفرج وأفعل ذلك » وهو الصواب . وهو ظاهر كلام المصنف .

قوله ﴿ وَهَلْ يَحْلِفُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

يعنى : إذا ادعى الاستبراء .

وأطلقهما فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم

أحدهما : يحلف . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس . وصححه فى التصحيح .

قال ابن نصر الله : وفيما جزم به فى الوجيز نظر . لأنه صحح أن الاستيلاد لايجب فيه يمين .

والوجه الثانى : يقبل قوله من غير يمين .

فائدة : مثل ذلك ـ خلافاً ومذهباً ـ لو ادعى عدم إنزاله هل يحلف أم لا ؟ قاله ابن عبدوس فى تذكرته وغيره .

قوله ﴿ فَإِنْ أَعْتَقَهَا ، أَوْ بَاعَهَا بَعْدَ اعْتِرَافِهِ بِوَطْئِهَا ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ : فَهُوَ وَلَدُهُ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَالبَيْعُ بَاطِلٌ ﴾ .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ إِنْ لَمْ يَسْتَبْرِئْهَا فَأَتَتْ بِوَلَدٍ لأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَادَّعَى الْمُشْتَرِى أَنَّهُ مِنْهُ ﴾ .

أى من البائع . فهو ولد البائع ، سواء ادعاه البائع ، أو لم يدعه . وهـذا بلا نزاع .

لـكن لو ادعاه المشترى ، فقيل : يلحقه . جزم به فى المغنى ، والشرح .

وقيل : يرى القافة . نقله صالح ، وحنبل .

قلت : وهو الصواب .

وجزم به فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والنظم . وأطلقهما فى الفروع .

ونقل الفضل : هو له . قلت : فى نفسه منه شىء ؟ قال : فالقافة .

وأما إذا ادعى كل واحد منهما أنه للآخر ، والمشترى مقرّ بالوطء ، فقيل : يكون للبائع . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز .

وقيل : يرى القافة . جزم به فى المغنى . ذكره قبيل قول الخرقى « وتجتنب الزوجة المتوفى عنها زوجها الطيب » وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ اسْتُبْرِئَتْ ، ثُمَّ أَتَتْ بِوَلَدٍ لأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ : لَمْ يَلْحَقْهُ نَسَبُهُ ، وَكَذَا إِنْ لَمْ تُسْتَبْرَأ ، وَلَمْ يُقِرَّ الْمُشْتَرِى لَهُ بِهِ ﴾ بلا نزاع .

وإن ادعاه بعد ذلك ، وصدق المشترى : لحقه نسبه . وبطل البيع .

قوله ﴿ فَأَمَا إِنْ لَمْ يَكُنِ الْبَائِعُ أَقَرَّ بِوَطْئِهَا قَبْلَ بَيْعِهَا : لَمْ يَلْحَقْهُ الْوَلَدُ بِحَالٍ ، إِلاَّ أَنْ يَتَّفِقَا عَلَيْهِ ، فَيَلْحَقُهُ نَسَبُهُ ﴾ هذا المذهب .

قال فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير : ولو لم يكن أقر بوطئها حتى باع : لم يلحقه الولد بحال ، إلا أن يدعيه و يصدقه المشترى .

وقيل : يلحقه نسبه بدعواه فى المسألتين . وهو ملك المشترى إن لم يدعه . وكذا ذكروا ذلك فى آخر باب الاستبراء .

قوله ﴿ وَإِنْ ادَّعَاهُ البَائِعُ ، فَلَمْ يُصَدِّقْهُ الْمُشْتَرِى : فَهُوَ عَبْدٌ لِلْمُشْتَرِى ﴾ هذا المذهب .

وظاهر كلام المصنف : أنه يكون عبداً للمشترى مع عدم لحوق النسب بالبائع ، وهو أحد الوجهين ، إن لم يدعه المشترى ولداً له .

والوجه الثانى ـ وهو الذى ذكره المصنف احتمالا ـ أن يلحقه نسبه مع كونه عبداً للمشترى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله ـ فيما إذا ادعى البائع : أنه ما باع حتى استبرأ وحلف المشترى : أنه ماوطئها ـ فقال : إن أتت به بعد الاستبراء لأكثر من ستة أشهر . فقيل : لا يقبل قوله : ويلحقه النسب . قاله القاضى فى تعليقه .

وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله .

وقيل : ينتفى النسب . اختاره القاضى فى المجرد ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل ، وغيرهم .

فعلى هذا : هل يحتاج إلى اليمين على الاستبراء ؟ فيه وجهان . المشهور : لايحلف . انتهى كلام الشيخ تقى الدين رحمه الله .

فوائد

منها : يلحقه الولد بوطء الشبهة كعقد . نص عليه . وهو المذهب .

قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

قال المصنف ، والشارح : هذا المذهب .

وذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله إجماعاً .

وقال أبو بكر : لا يلحقه .

قال القاضى : وجدت بخط أبى بكر : لا يلحق به . لأن النسب لا يلحق إلا فى نكاح صحيح أو فاسد ، أو ملك أو شبهة ، ولم يوجد شىء من ذلك . وذكره ابن عقيل رواية .

وفى كل نكاح فاسد فيه شبهة . نقله الجماعة .

وقيل : إذا لم يعتقد فساده .

وفى كونه كصحيح ، أو كملك يمين : وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير : وهل يلحق النكاح الفاسد بالصحيح ، أو بملك اليمين ؟ على وجهين . انتهى .

قلت : الصواب أنه كالنكاح الصحيح .

وقال فى الفنون : لم يلحقه أبو بكر فى نكاح بلا ولى .

ومنها : لو أنكر ولداً بيد زوجته أو مطلقته أو سريته ، فشهدت امرأة بولادته : لحقه . على الصحيح من المذهب .

وقيل : امرأتان .

وقيل : يقبل قولهما بولادته .

وقيل : يقبل قول الزوج .

ثم هل له نفيه ؟ فيه وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

وعلى الأول : نقل فى المغنى عن القاضى : يصدق فيه ، لتنقضى عدتها به .

ومنها : أنه لا أثر لشبهة مع فراش . ذكره جماعة من الأصحاب . وقدمه فى الفروع .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : تبعيض الأحكام ، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « واحتجبى منه ياسودة » وعليه نصوص الإمام أحمد رحمه الله .

قال فى عيون المسائل : أمره لسودة رضى الله عنها بالاحتجاب يحتمل أنه رأى قوة شبهٍ من الزانى . فأمرها بذلك . أو قصد أن يبين أن للزوج حجب زوجته عن أخيها .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : إن استلحق ولده من الزنا ولا فراش لحقه ونص الإمام أحمد رحمه الله فيها : لايلحقه .

وقال فى الانتصار ـ فى نكاح الزانية ـ : يسوغ الاجتهاد فيه .

وقال فى الانتصار أيضاً : يلحقه بحكم حاكم .

وذكر أبو يعلى الصغير وغيره مثل ذلك .

ومنها : إذا وُطئت امرأته أو أمته بشبهة ، وأتت بولد يمكن أن يكون من الزوج والواطىء : لحق الزوج . لأن الولد للفراش .

وإن ادعى الزوج أنه من الواطىء ، فقال بعض الأصحاب ـ منهم : صاحب المستوعب ـ يعرض على العاقة . فإن ألحقته بالواطىء لحقه . ولم يملك نفيه عنه . وانتفى عن الزوج بغير لعان . وإن ألحقته بالزوج لحق به . ولم يملك نفيه باللعان فى أصح الروايتين . قاله فى المغنى ، والشرح .

وعنه : يملك نفيه باللعان .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والفروع .

وتقدم بعض ذلك فى كلام المصنف . فى آخر « باب اللقيط » .

وإن ألحقته بهما : لحق بهما ، ولم يملك الواطىء نفيه عن نفسه .

وهل يملك الزوج نفيه باللعان ؟ على روايتين . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

كتاب العدد

قوله ﴿ كُلُّ امْرَأَةٍ فَارَقَهَا زَوْجُهَا فِي الْحَيَاةِ قَبْلَ الْمَسِيسِ وَالْخَلْوَةِ : فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا ﴾ بلا نزاع .

وقوله ﴿ وَإِنْ خَلَا بِهَا وَهِيَ مُطَاوِعَةٌ ، فَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ ، سَوَاءٌ كَانَ بِهِمَا أَوْ بِأَحَدِهِمَا مَانِعٌ مِنَ الْوَطْءِ ، كَالإِحْرَامِ ، وَالصِّيَامِ ، وَالْحَيْضِ ، وَالنِّفَاسِ ، وَالْمَرَضِ ، وَالْجَبِّ ، وَالْعُنَّةِ ، أَوْ لَمْ يَكُنْ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً بشرطه الآتى . سواء كان المانع شرعياً أو حسياً . كما مثله المصنف . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

واختار فى عمد الأدلة : لا عدة بخلوة مطلقاً .

وعنه : لا عدة بخلوة مع وجود مانع شرعى ، كالإحرام والصيام والحيض والنفاس والظهار والإيلاء والاعتكاف . قدمه فى الرعاية الكبرى .

وقال فى الفروع : ويتخرج فى عدة بخلوة كصداق .

وقد تقدم أحكام استقرار الصداق كاملاً بالخلوة فى الفوائد فى « كتاب الصداق » بعد قوله « ولو قتلت نفسها لاستقر مهرها » .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه سواء كان النكاح صحيحاً أو فاسداً . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله .

وقال ابن حامد : لاعدة بخلوة فى النكاح الفاسد . بل بالوطء كالنكاح الباطل إجماعاً .

وعند ابن حامد أيضاً : لاعدة بالموت فى النكاح الفاسد .

ويأتى هذا قريباً فى كلام المصنف فيما إذا مات عن امرأة نكاحها فاسد .

فائدة : لاعدة بتحمل المرأة بماء الرجل ، ولا بالقبلة ، ولا باللمس من غير

خلوة . على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وغيرهما .

وصححه ابن نصر الله فى حواشيه .

وقيل : تجب العدة بذلك . وقطع به القاضى فى المجرد ، فيما إذا تحملت بالماء .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والزركشى ، والفروع ، وغيرهم .

وقال فى الرعاية الكبرى : فإن تحملت بماء رجل ـ وقيل : أو قبلها أو لمسها بلا خلوة ـ فوجهان .

ثم قال : قلت : إن كان ماء زوجها اعتدت . و إلا فلا .

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ لاَ يَعْلَمَ بِهَا كَالأَعْمَى وَالطِّفْلِ ، فَلاَ عِدَّةَ عَلَيْهَا ﴾ .

وكذا لو كانت طفلة .

وضابط ذلك : أن يكون الطفل ممن لا يولد له . والطفلة ممن لا يوطأ مثلها .

تنبيه : ظاهر قوله إحداهن ﴿ ٦٥ : ٤ وأُولاتُ الأحمال أَجَلُهُنَّ أن يَضَعْنَ حملهن ﴾ .

أنها لا تنقضى عدتها إلا بوضع جميع ما فى بطنها . وهو صحيح للآية الكريمة . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم ، لبقاء تبعيته للأم فى الأحكام .

وقال ابن عقيل : وغسلها من نفاسها إن اعتبر غسلها من حيضة ثالثة .

وعنه : تنقضى عدتها بوضع الولد الأول . وذكرها ابن أبى موسى .

واحتج القاضى ـ وتبعه الأزجى ـ بأن أول النفاس : من الأول . وآخره : منه بأن أحكام الولادة تتعلق بأحد الولدين . لأن انقطاع الرجعة وانقضاء العدة يتعلق بأحدهما لا بكل واحد منهما . كذلك مدة النفاس .

قال فى الفروع : كذا قال .

وتقدم نظير ذلك فى « باب الرجعة » بعد قول المصنف « و إن طهرت من الحيضة الثالثة ولما تغتسل » .

قوله ﴿ وَالْحَمَلُ الَّذِى تَنْقَضِى بِهِ العِدَّةُ : مَا يَتَبَيَّنُ فِيهِ شَىءٌ مِنْ خَلْقِ الإِنْسَانِ ﴾ .

اعلم أن ماتنقضى به العدة من الحمل : هو ماتصير به الأمة أم ولد . على ما تقدم فى أول « باب أحكام أمهات الأولاد » فما حكمنا هناك بأنها تصير به أم ولد نحكم هنا بانقضاء العدة به . وما نحكم هناك بأنها لا تصير به أم ولد نحكم هنا بعدم انقضاء عدتها به . هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لا تنقضى العدة هنا بالمضغة ، و إن صارت بها هناك أم ولد . نقلها الأثرم . قاله المصنف ، وغيره .

قوله ﴿ فَإِنْ وَضَعَتْ مُضْغَةً لاَ يَتَبَيَّنُ فِيهَا شَىءٌ مِنْ ذَلِكَ ، فَذَكَرَ ثِقَاتٌ مِن النِّسَاءِ : أَنَّهُ مَبْدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، فَهَلْ تَنْقَضِى بِهِ الْعِدَّةُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والمذهب الأحمد .

إحداهما : لا تنقضى به العدة ، وهو المذهب . اختاره أبو بكر . وقدمه فى الكافى . وقال : هذا المنصوص .

وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته .

والرواية الثانية : تنقضى به العدة . صححه فى التصحيح ، ونهاية ابن رزين . وجزم به فى الوجيز .

فائدة : لو ألقت مضغة لم تتبين فيها الخلقة ، فشهد ثقات من القوابل : أن فيها صورة خفية بان بها أنها خلقة آدمى : انقضت به العدة . جزم به فى الكافى ، والمغنى ، والشرح .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنها لو وضعت مضغة لا يتبين فيها شىء من خلق الإنسان : أنها لا تنقضى عدتها بها . وهو صحيح . وهو المذهب ، والمشهور عن الإمام أحمد رحمه الله . وعليه الأصحاب .

ونقل حنبل : تصير به أم ولد .

فخرج القاضى وجماعة من ذلك انقضاء العدة به ، ورده المصنف .

وأما إذا ألقت نطفة أو دماً أو علقة : فإن العدة لا تنقضى به ، قولاً واحداً عند أكثر الأصحاب .

وأجرى القاضى الخلاف فى العلقة والمضغة التى لم يتبين أنها مبدأ خلق الإنسان

قوله ﴿ وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ لاَ يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ كَامْرَأَةِ الطِّفْلِ ، وَكَذَا الْمُطَلَّقَةُ عَقِبَ العَقْدِ وَنَحْوِه : لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا بِهِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وعنه : تنقضى به العدة . وفيه بُعْدٌ .

وتابع أبا الخطاب على قول ذلك . وتابعه فى المحرر وغيره أيضاً .

وعنه : تنقضى به إذا كان من غير امرأة الطفل ، للحوقه باستلحاقه .

قال الزركشى : وأظن هذا اختيار القاضى .

وقال فى المنتخب : إن أتت به امرأة بائن لأكثر من أربع سنين : انقضت عدتها ، كالملاعنة . وقاله القاضى أيضاً .

وقال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب : فإن وضعت ولداً بعد مدة أكثر الحمل : لم يلحق الزوج إذا كان الطلاق بائناً .

وهل تنقضى به العدة ؟ على وجهين .

والمذهب : أن العدة لاتنقضى بذلك . قدمه فى الرعايتين ، والحاوى ، والشرح ، وغيرهم . وهو ظاهر كلام الخرقى .

قال الزركشى : وهو المذهب بلا ريب .

قوله ﴿ وَأَقَلُّ مُدَّةِ الْحَمْلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقيل : أقل من ستة أشهر ولحظتان .

قوله ﴿ وَأَكْثَرُهَا أَرْبَعُ سِنِينَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

قال الزركشى : هذا المذهب المشهور .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : سنتان . اختاره أبو بكر ، وغيره .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، ونهاية ابن رزين وشرحه .

وتقدم قريباً قبل ذلك « إذا ولدت بعد أكثر مدة الحمل ، هل تنقضى به العدة أم لا ؟ »

قوله ﴿ وَأَقَلُّ مَا يَتَبَيَّنُ بِهِ الْوَلَدُ : أَحَدٌ وَثَمَانُونَ يَوْماً ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وأكثرهم قطع به .

وقيل : بل ثمانون ولحظتان . ذكره فى الرعاية . وهو إذن مضغة غير مصورة . ويصور بعد أربعة أشهر . على الصحيح .

وقيل : ولحظتين .

وقيل : بل وساعتين . ذكرهما فى الرعاية .

تنبيه : قوله ﴿ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا ﴾ .

يعنى : غير الحامل منه ـ قاله فى المحرر وغيره ، وهو صحيح ـ عدتها أربعة أشهر وعشراً ، إن كانت حرة . وشهران وخمسة أيام ، إن كانت أمة . يعنى : عشرة أيام وخمسة أيام بلياليها . فتكون : عشر ليال وخمس ليال . وهذا المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والنظم . وقدمه فى الفروع .

وقال جماعة من الأصحاب : عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام .

وكذا نقل صالح وغيره : اليوم مقدم قبل الليلة ، لا يجزئها إلا أربعة أشهر وعشرة .

فائدة : من نصفها حر : عدتها ثلاثة أشهر وثمانية أيام .

قوله ﴿ فَإِنْ مَاتَ زَوْجُ الرَّجْعِيةِ : اسْتَأْنَفَتْ عِدَّةَ الْوَفَاةِ مِنْ حِينِ مَوْتِهِ ، وَسَقَطَتْ عِدَّةُ الطَّلَاقِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : تعتد بأطولهما .

قال الشارح ـ بعد أن نقله عن صاحب المحرر ـ وهو بعيد .

فائدتان

إحداهما : لو قتل المرتد فى عدة امرأته : فإنها تستأنف عدة الوفاة . نص عليه فى رواية ابن منصور . لأنه كان يمكنه تلافى النكاح بالإسلام ، بناء على أن الفسخ يقف على انقضاء العدة .

الثانية : لو أسلمت امرأة كافر ، ثم مات قبل انقضاء العدة : فإنها تنتقل إلى عدة الوفاة فى قياس التى قبلها . ذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

قوله ﴿ وَإِنْ طَلَّقَهَا فِي الصِّحَّةِ طَلَاقًا بَائِنًا ، ثُمَّ مَاتَ فِي عِدَّتِهَا : لَمْ تَنْتَقِلْ عَنْ عِدَّتِهَا ﴾ بلا نزاع ﴿ وَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ : اعْتَدَّتْ أَطْوَلَ الْأَجَلَيْنِ ، مِنْ عِدَّةِ الطَّلَاقِ وَعِدَّةِ الْوَفَاةِ ﴾ .

وهذا المذهب . قاله فى الفروع .

قال فى المغنى ، والشرح : هذا ظاهر المذهب .

قال فى المحرر ، والحاوى : وهو الصحيح . وقواه الناظم .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وعنه : تعتد للوفاة لا غير . وقدمه فى النظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وعنه : تعتد عدة الطلاق لا غير .

ذكر هاتين الروايتين فى المجرد .

تنبيه : محل الخلاف إذا كانت ترثه . فأما الأمة ، والذمية : فلا يلزمهما غير عدة الطلاق ، قولاً واحداً .

فوائد

إحداها : لو مات بعد انقضاء عدة الرجعية ، أو بعد انقضاء عدة البائن : فلا عدة عليهما للوفاة . على الصحيح من المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب . وصححه فى النظم وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وعنه : تعتد للوفاة إن ورثت منه . اختارها جماعة من الأصحاب .

الثانية : لو طلق فى مرض الموت ، ثم انقضت عدتها ، ثم مات : لزمها عدة الوفاة . جزم به ناظم المفردات . وهو منها . وهى بعض ما قبلها فيما يظهر .

الثالثة : لو طلق بعض نسائه مبهمة ، أو معينة ، ثم أنسيها ، ثم مات : اعتدت كل واحدة للأطول منهما ما لم تكن حاملاً . قاله فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى ، والوجيز ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَإِنْ ارْتَابَتْ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا لِظُهُورِ أَمَارَاتِ الْحَمْلِ مِنْ الْحَرَكَةِ وَانْتِفَاخِ الْبَطْنِ ، وَانْقِطَاعِ الْحَيْضِ قَبْلَ أَنْ تَنْكِحَ : لَمْ تَزَلْ فِي عِدَّةٍ حَتَّى تَزُولَ الرِّيبَةُ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإِنْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ زَوَالِهَا : لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ ﴾ .

يعنى : إذا تزوجت المرتابة قبل زوال الريبة : لم يصح النكاح مطلقاً . وهذا المذهب .

قال فى الفروع : لم يصح فى الأصح .

قال فى القواعد الأصولية : هذا الصحيح من المذهب .

وجزم به فى الوجيز وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى .

وقيل : يصح إذا كان بعد انقضاء العدة . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

قوله ﴿ وَإِنْ ظَهَرَ بِهَا ذَلِكَ بَعْدَ نِكَاحِهَا : لَمْ يَفْسُدْ ﴾ .

إن كان بعد الدخول لم يفسد قولاً واحداً . لكن لا يحل لزوجها وطؤها حتى تزول الريبة . قاله فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

و إن كان قبل الدخول و بعد العقد ، فالصحيح من المذهب : أن النكاح لايفسد إلا أن تأتى بولد لدون ستة أشهر .

وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع .

وقيل : فيها وجهان ، كالتى بعدها . وأطلقهما فى الرعايتين .

تنبيه : ظاهر كلامه أنها لو ظهر بها أمارات الحمل قبل نكاحها و بعد شهور العدة : أن نكاحها فاسد بعد ذلك . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . وقدمه ابن رزين فى شرحه ، والمجد فى محرره .

والوجه الثانى : يحل لها النكاح و يصح . لأنا حكمنا بانقضاء العدة ، وحل النكاح ، وسقوط النفقة والسكنى ، فلا يزول ماحكمنا به بالشك الطارىء .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والفروع .

فعلى المذهب فى التى قبلها ، والوجه الثانى فى هذه المسألة : لو ولدت بعد العقد لدون ستة أشهر : تبينا فساد العقد فيهما .

قوله ﴿ وَإِذَا مَاتَ عَنْ امْرَأَةٍ نِكَاحُهَا فَاسِدٌ ﴾ .

كالنكاح المختلف فيه ، فقال القاضى : عليها عدة الوفاة . نص عليه فى رواية جعفر بن محمد . وهو المذهب . اختاره أبو بكر ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاوى ، والمحرر ، والنظم ، وغيرهم .

وقال ابن حامد : لاعدة عليها للوفاة كذلك .

وتقدمت المسألة فى أول الباب بما هو أعم من ذلك .

و إن كان النكاح مجمعاً على بطلانه : لم تعتد للوفاة من أجله وجهاً واحداً .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : ذَاتُ الْقُرْءِ الَّتِى فَارَقَهَا فِى الْحَيَاةِ بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا ، وَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ ، إِنْ كَانَتْ حُرَّةً ، وَقُرْآنٍ إِنْ كَانَتْ أَمَةً ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : عدة المختلعة حيضة . واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله فى بقية الفسوخ . وأومأ إليه فى رواية صالح .

فائدة : المعتق بعضها كالحرة .

قطع به فى المحرر ، والوجيز ، والفروع ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَالقُرْءُ الحَيْضُ : فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وكذا قال فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة ، والنظم ، وغيرهم . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال القاضى : الصحيح عن الإمام أحمد رحمه الله : أن الأقراء الحيض . وإليه ذهب أصحابنا . ورجع عن قوله بالأطهار .

فقال فى رواية النيسابورى « كنت أقول : إنه الأطهار ، وأنا أذهب اليوم إلى أن الأقراء الحيض » .

وقال فى رواية الأثرم « كنت أقول : الأطهار . ثم وقفت لقول الأكابر » وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

والرواية الثانية : القروء الأطهار .

قال ابن عبد البر : رجع الإمام أحمد رحمه الله إلى أن القروء الأطهار .

وقال فى رواية الأثرم « رأيت الأحاديث عمن قال « القرء الحيض » مختلفة ، والأحاديث عمن قال « إنه أحق بها حتى تدخل فى الحيضة الثالثة » أحاديثها صحاح قوية » .

فعلى المذهب : لاتعتد بالحيضة التى طلقها فيها ، بلا نزاع .

وكذا على الرواية الثانية بطريق أولى وأحرى .

وعلى المذهب : لو انقطع دمها من الحيضة الثالثة : حلت للأزواج قبل الاغتسال ، فى إحدى الروايتين .

واختاره أبو الخطاب ، وابن عبدوس فى تذكرته .

قال فى مسبوك الذهب ، وهو الصحيح .

والرواية الثانية : لا تحل للأزواج حتى تغتسل . وهو المذهب .

قال الزركشى : هى أنصهما عن الإمام أحمد رحمه الله ، واختيار أصحابه ، الخرقى ، والقاضى ، والشريف ، والشيرازى ، وغيرهم .

قال فى الهداية : والمذهب ، وغيرهما : قال أصحابنا : للزوج الأول ارتجاعها .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، وغيرهم .

وصححه فى الخلاصة ، وغيره .

وقال فى الوجيز : لاتحل حتى تغتسل أو يمضى وقت صلاة .

وأطلقهما فى المحرر ، والشرح ، والفروع .

وتقدم ذلك فى « باب الرجعة » فى كلام المصنف فى قوله « وإن طهرت من الحيضة الثالثة ولما تغتسل ، فهل له رجعتها ؟ على روايتين » .

تنبيه : ظاهر الرواية الثانية ـ وهى أنها لاتحل للأزواج إذا انقطع دمها حتى تغتسل ـ أنها لا تحل إذا فرطت فى الغسل سنين حتى قال به شريك القاضى عشرين سنة .

وذكره ابن القيم رحمه الله فى الهدى إحدى الروايات .

قال الزركشى : ظاهر كلام الخرقى وجماعة : أن العدة لاتنقضى مالم تغتسل ، وإن فرطت فى الاغتسال مدة طويلة .

وقد قيل للإمام أحمد رحمه الله : فإن أخرت الغسل متعمدة ، فينبغى إن كان الغسل من أقرائها أن لا تبين وإن أخرته ؟ قال : هكذا كان يقول شريك .

وظاهر هذا : أنه أخذ به . انتهى .

وعنه : تحل بمضى وقت صلاة . وجزم به فى الوجيز . كما تقدم .

وتقدم كل ذلك فى « باب الرجعة » .

وأما بقية الأحكام ـ كقطع الإرث ، ووقوع الطلاق ، واللعان ، والنفقة ، وغيرها فتنقطع بانقطاع الدم . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشى : رواية واحدة .

وجعلها ابن عقيل على الخلاف . انتهى .

وتقدم ذلك أيضاً هناك .

وأما على رواية أن القروء الأطهار : فتعتد بالطهر الذى طلقها فيه قرءاً . ثم إذا طعنت فى الحيضة الثالثة ـ [والأمة إذا طعنت فى الحيضة الثانية] حلت على الصحيح من المذهب فيهما . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : لا تحل إلا بمضى يوم وليلة .

فعلى هذا : ليس اليوم والليلة من العدة فى أصح الوجهين .

قلت : فيعايى بها .

وقيل : منها .

قلت : فيعايى بها .

تنبيه : قوله ﴿ الرَّابِعُ : اللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ ، وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ . فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ إِنْ كُنَّ حَرَائِرَ ، وَإِنْ كُنَّ إِمَاءً فَشَهْرَانِ ﴾ .

يعنى يكون ابتداء العدة من حين وقع الطلاق ، سواء كان فى أول الليل أو النهار ، أو فى أثنائهما . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشى : هذا المشهور من الوجهين .

وقال ابن حامد : لايعتد به إلا من أول الليل أو النهار .

قوله ﴿ وَإِنْ كُنَّ إِمَاءً : فَشَهْرَانِ ﴾

هذا المذهب . نقله الأكثر عن الإمام أحمد رحمه الله . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : نقله واختاره الأكثر .

وقال المصنف ، والشارح : أكثر الروايات عنه : أن عدتهن شهران .

وقطع به الخرقى ، وصاحب العمدة ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، وغيرهم .

واختاره القاضى وأصحابه ، وأبو بكر ـ فيما حكاه القاضى فى الروايتين ـ وابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الخلاصة ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، ونظم المفردات ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه ثلاثة أشهر . قدمه فى المحرر .

وعنه شهر ونصف . اختاره أبو بكر فيما حكاه عنه المصنف وغيره .

وأطلقهن فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب .

وعنه : شهر . قاله فى الفروع . وفيه نظر .

قوله ﴿ وَعِدَّةُ الْمُعْتَقِ بَعْضُهَا : بِالْحِسَابِ مِنْ عِدَّةِ حُرَّةٍ وَأَمَةٍ ﴾ .

على الروايات فى الأمة . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقدم فى الترغيب أنها كحرة .

قوله ﴿ وَحَدُّ الإِيَاسِ : خَمْسُونَ سَنَةً ﴾ .

هذا المذهب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب، والمستوعب والخلاصة ، والهادى ، والمذهب الأحمد فى باب الحيض . وقدموه هنا .

وجزم به أيضاً فى باب الحيض فى الطريق الأقرب .

وجزم به أيضاً فى نظم المفردات ، وغيره .

وقدمه هنا فى النظم وغيره .

قال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير هنا : وهى بنت خمسين سنة على الأظهر .

وصححه فى البلغة [illegible] باب الحيض ـ وغيره .

قال ابن الزاغونى : هذا اختيار عامة المشايخ .

قال فى مجمع البحرين ـ فى باب الحيض ـ هذا أشهر الروايات .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وعنه : أن ذلك حَدُّه فى نساء العجم . وحده فى نساء العرب : ستون سنة .

قال فى المستوعب وغيره : وعنه إن كانت من العجم والنبط : فإلى الخمسين ، والعرب إلى الستين . زاد فى الرعاية : النبط ونحوهم ، والعرب ونحوهم .

وعنه : حده ستون سنة مطلقا .

جزم به فى الإرشـاد ، والإيضاح ، وتذكرة ابن عقيل ، وعمدة المصنف ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، والتسهيل .

واختاره أبو الخطاب فى خلافه ، وابن عبدوس فى تذكرته .

قال فى النهاية : وهى اختيار الخلال والقاضى .

وأطلق الأولى والثانية فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، وشرح ابن عبيدان ، والفروع .

وعنه : بعد الخمسين حيض إن تكرر . ذكره القاضى وغيره . وصححه فى الكافى .

قال فى المغنى : والصحيح أنه متى بلغت خمسين سنة فانقطع حيضها عن عادتها مرات لغير سبب : فقد صارت آيسة . وإن رأت الدم بعد الخمسين على العادة التى كانت تراه فيها : فهو حيض فى الصحيح . لأن دليل الحيض الوجود فى زمن الإمكان . وهذا يمكن وجود الحيض فيه ، وإن كان نادراً . انتهى .

قلت : وهو الصواب الذى لاشك فيه .

وعنه : بعد الخمسين مشكوك فيه . فتصوم وتصلى . اختاره الخرقى ، وناظمه .

قال فى الجامع الصغير : هذا أصح الروايات . واختارها الخلال .

فعليها تصوم وجوباً . قدمه فى الرعاية ، ومختصر ابن [redacted]

وعنه : استحباباً . ذكره ابن الجوزى .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله أنه لا حد لأكثر سن الحيض .

وتقدم ذلك مستوفى فى باب الحيض .

فللمصنف رحمه الله فى هذه المسألة ثلاث اختيارات .

قوله ﴿ وَإِنْ حَاضَتِ الصَّغِيرَةُ فِي عِدَّتِهَا : انْتَقَلَتْ إِلَى الْقُرْءِ . وَيَلْزَمُهَا إِكْمَالُهَا . وَهَلْ يُحْسَبُ مَا قَبْلَ الْحَيْضِ قُرْءٌ ، إِذَا قُلْنَا : الْقُرْءُ الْأَطْهَارُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والمغنى ، والهادى ، والكافى ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، وشرح ابن منجا ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والزركشى .

أحدهما : لا يحسب قرء . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز .

قال فى المنور : وإن حاضت الصغيرة ابتدأت .

قال ابن عبدوس فى تذكرته : وتبدأ حائض فى العدة بالأقراء .

فليس فى شىء من ذلك دليل على ماقلنا . لأن عند هؤلاء أن القرء الحيض .

قال فى إدراك الغاية : والطهر الماضى غير معتبر به فى وجه .

والوجه الثانى : يحسب قرءا . صححه فى التصحيح . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قوله ﴿ وَإِنْ يَئِسَتْ ذَاتُ الْقُرْءِ فِى عِدَّتِهَا : انْتَقَلَتْ إِلَى عِدَّةِ الآيِسَاتِ . وَإِنْ عَتَقَتِ الأَمَةُ الرَّجْعِيَّةَ فِى عِدَّتِهَا بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ حُرَّةٍ ، وَإِنْ كَانَتْ بَائِنًا : بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ أَمَةٍ ﴾ بلا نزاع فى ذلك كله .

قوله ﴿ الْخَامِسُ : مَنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا ، لاَ تَدْرِى مَا رَفَعَهُ : اعْتَدَّتْ سَنَةً . تِسْعَةُ أَشْهُرٍ لِلْحَمْلِ ، وَثَلاَثَةٌ لِلْعِدَّةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والخرقى ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والشرح ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : تعتد للحمل أكثر مدته . وهو قول المصنف .

ويحتمل أن تعتد للحمل أربع سنين . وهو لأبى الخطاب فى الهداية .

فائدة : لا تنتقض عدتها بعود الحيض بعد السنة وقبل العقد . على الصحيح من المذهب .

قال الزركشى : أصح الوجهين أنها لا تنتقل إلى الحيض للحكم بانقضاء العدة وقدمه فى المحرر ، وشرح ابن رزين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقيل : تنتقض ، فتنتقل إلى الحيض .

جزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، والمنور ، والمستوعب .

وأطلقهما فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، والرعايتين ، والفروع .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً : اعْتَدَّتْ بِأَحَدَ عَشَرَ شَهْرًا ﴾ .

هـذا مبنى على الصحيح من المذهب من أن عدة الأمة التى يئست من الحيض ، أو لم تحض : شهران على ما تقدم .

و إن قلنا : عدتها ثلاثة أشهر فهى كالحرة .

و إن قلنا : عدتها شهر ونصف ، فتعتد بعشرة أشهر ونصف .

و إن قلنا : عدتها شهر ، فبعشرة أشهر .

وهذا الأخير جزم به ناظم المفردات . وهو منها .

قوله ﴿ وَعِدَّةُ الْجَارِيَةِ الَّتِي أَدْرَكَتْ وَلَمْ تَحِضْ ، وَالْمُسْتَحَاضَةِ النَّاسِيَةِ : ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ .

عدة الجارية الحرة التى أدركت ولم تحض : ثلاثة أشهر . والأمة شهران . على الصحيح من المذهب كالآيسة . وهو ظاهر كلام الخرقى .

واختاره أبو بكر ، والمصنف ، والشارح ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : عدتها كعدة من ارتفع حيضها لاتدرى مارفعه ، على ماتقدم. اختاره القاضى وأصحابه . قاله فى الفروع .

قال الزركشى : اختارها القاضى فى خلافه وفى غيره ، وعامة أصحابه ، الشريف ، وأبو الخطاب ـ فى خلافيهما ـ والشيرازى ، وابن البنا .

وهذه الرواية نقلها أبو طالب . لكن قال أبو بكر : خالف أبو طالب أصحابه .

والصحيح من المذهب : أن عدة المستحاضة الناسية لوقتها ، والمبتدأة المستحاضة : ثلاثة أشهر كالآيسة . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغني ، والمحرر ، والشرح ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : تعتد سنة كمن ارتفع حيضها لا تدرى مارفعه .

وقدمه ناظم المفردات فى المستحاضة الناسية . وهو منها .

وقال فى عمد الأدلة : المستحاضة الناسية لوقت حيضها تعتد بستة أشهر .

فائدة : لو كانت المستحاضة لها عادة أو تمييز ، فإنها تعمل بذلك .

وإن علمت أن لها حيضة فى كل شهر أو شهرين ، أو أربعين يوماً ونسيت وقتها ، فعدتها : ثلاثة أمثال ذلك . نص عليه . وقاله الأصحاب .

قوله ﴿ فَأَمَا الَّتِي عَرَفَتْ مَا رَفَعَ الْحَيْضَ ـ مِنْ مَرَضٍ ، أَوْ رَضَاعٍ ، وَنَحْوِهِ ـ فَلاَ تَزَالُ فِي عِدَّةٍ حَتَّى يَعُودَ الْحَيْضُ فَتَعْتَدَّ بِهِ ، إِلاَّ أَنْ تَصِيرَ آيِسَةً فَتَعْتَدَّ عِدَّةَ آيِسَةٍ حِينَئِذٍ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه فى رواية صالح ، وأبى طالب ، وابن منصور ، والأثرم وعليه الأصحاب .

وعنه : تنتظر زواله . ثم إن حاضت اعتدت به وإلا اعتدت بسنة . ذكره محمد بن نصر المروزى عن مالك رضى الله عنه ، ومن تابعه منهم الإمام أحمد رضى الله عنه . وهو ظاهر عيون المسائل ، والكافى .

قلت : وهو الصواب .

ونقل ابن هانىء : أنها تعتد بسنة .

ونقل حنبل : إن كانت لا تحيض ، أو ارتفع حيضها ، أو صغيرة : فعدتها ثلاثة أشهر .

ونقل أبو الحارث ـ فى أمة ارتفع حيضها لعارض ـ تستبرأ بتسعة أشهر للحمل وشهر للحيض .

واختـار الشيخ تقى الدين رحمه الله : إن علمت عدم عوده فـكآيسة ، وإلا اعتدت سنة .

قوله ﴿ السَّادِسَةُ : امْرَأَةُ المَفْقُودِ الَّذِي انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةٍ ظَاهِرُهَا الهَلَاكُ ، كَالَّذِى يُفْقَدُ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ ، أَوْ فِى مَفَازَةٍ ، أَوْ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ إِذَا قُتِلَ قَوْمٌ ، أَوْ مَنْ غَرِقَ مَرْكَبُهُ ونحو ذلك . فَإِنَّهَا تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينٍ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ لِلْوَفَاةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

واعلم أن الخلاف هنا فى مقدار تربص المرأة ، ثم اعتدادها فيما ظاهره الهلاك كالخلاف المتقدم فى « باب ميراث المفقود » فيما ظاهره الهلاك حكماً ومذهباً . قاله الأصحاب . فليعاود ذلك .

فائدتان

إحداهما : تربص الأمة كالحرة فى ذلك . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب أبو بكر وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وقال القاضى : تتربص على النصف من الحرة . ورواه أبو طالب ، ورده المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

الثانية : هل تجب لها النفقة فى مدة العدة . أم لا ؟ فيه وجهان .

أحدهما : لا تجب . وهو الذى ذكره ابن الزاغونى فى الإقناع .

قال المجد فى شرحه : هو قياس المذهب عندى . لأنه حكم بوفاته بعد مدة الانتظار . فصارت معتدة للوفاة .

والثانى : يجب . قاله القاضى . لأن النفقة لاتسقط إلا بيقين الموت ولم يوجد

هنا . وذكره فى المغنى ، وزاد : أن نفقتها لاتسقط بعد العدة . لأنها باقية على نكاحه ، ما لم تتزوج أو يفرق الحاكم بينهما .

قلت : فعلى الثانى يعايى بها .

قوله ﴿ وَهَلْ يفْتَقِرُ إلى رَفعِ الأَمْرِ إلَى الْحَاكِمِ لِيَحْكُمَ بِضَرْبِ الْمُدّةِ ، وَعِدّةِ الْوَفَاةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والنظم ، والفروع .

إحداهما : يفتقر إلى ذلك . فيكون ابتداء المدة من حين ضربها الحاكم لها كمدة العنة . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وشرح ابن رزين .

والرواية الثانية : لايفتقر إلى ذلك .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : لا يعتبر الحاكم على الأصح . فلو مضت المدة والعدة تزوجت .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وهو الصواب .

وقدمه فى الرعاية الكبرى فى أول كلامه .

وعدم افتقار ضرب المدة إلى الحاكم من مفردات المذهب .

تنبيه : ظاهر كلامه : أنه لايشترط أن يطلقها ولى زوجها بعد اعتدادها للوفاة وهو إحدى الروايتين ، والمذهب منهما . وهو الصواب .

قال المصنف ، والشارح : وهو القياس .

وقدمه فى الرعاية الكبرى . وصححه فى النظم .

وقال ابن عقيل : لايعتبر فسخ النكاح على الأصح . كضرب المدة . انتهى .

وعنه يعتبر طلاق وليه بعد اعتدادها للوفاة ، ثم تعتد بعد طلاق الولى بثلاثة قروء . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

وأطلقهما فى المستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والفروع .

قوله ﴿ وَإِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِالْفُرْقَةِ : نَفَذَ حُكْمُهُ فِي الظَّاهِرِ دُونَ الْبَاطِنِ . فَلَوْ طَلَّقَ الأَوَّلُ : صَحَّ طَلَاقُهُ ﴾ .

لبقاء نكاحه . وكذا لو ظاهر منها : صح . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع وغيرهم .

ويتخرج أن ينفذ حكمه باطنا . فينفسخ نكاح الأول . ولايقع طلاقه ولاظهاره وهو لأبى الخطاب فى الهداية . وذكره فى الفروع وغيره رواية .

قلت : قد ذكر المصنف ـ فى هذا الكتاب فى آخر « باب طريق الحكم وصفته » ـ رواية ذكرها ابن أبى موسى بأن حكم الحاكم يزيل الشىء عن صفته فى الباطن من العقود والفسوخ .

وقال أبو الخطاب : القياس أنا إذا حكمنا بالفرقة نفذ ظاهراً و باطنا .

وقال فى الفروع : و يتوجه الإرث على الخلاف .

فائدة : لو تزوجت امرأة المفقود قبل الزمان المعتبر ، ثم تبين أنه كان ميتا أو أنه طلقها قبل ذلك بمدة تنقضى فيها العدة : ففى صحة النكاح قولان . ذكرهما القاضى .

الصحيح منهما : عدم الصحة . اختاره المصنف ، والشارح .

وقال فى الفروع : و إن بان موته وقت الفرقة ، ولم يجز التزويج : ففى صحته وجهان . انتهى .

قوله ﴿ وَإِذَا فَعَلْتْ ذَلِكَ ﴾ .

يعنى : إذا تربصت أربع سنين واعتدت للوفاة ﴿ ثم تزوجت ثم قدم زوجها الأول ردت إليه ، إن كان قبل دخول الثانى بها ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وذكر القاضى رواية : أنه يخير . أخذ ذلك من قول الإمام أحمد رحمه الله « إذا تزوجت امرأته ، فجاء : خُيِّر بين الصداق و بين امرأته » .

قال المصنف ، والشارح : والصحيح أن عموم كلام الإمام أحمد رحمه الله: يحمل على خاص كلامه فى رواية الأثرم ، وأنه لاتخيير إلا بعد الدخول . فتكون زوجة الأول رواية واحدة .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ﴾ .

يعنى بعد الدخول والوطء : خُيِّرَ الأول بين أخذها و بين تركها مع الثانى . وهو المذهب . كما قال المصنف .

وقدمه فى الشرح ، وشرح ابن منجا ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وقال المصنف هنا : والقياس أنها ترد إلى الأول . ولا خيار إلا أن يفرق الحاكم بينهما . ونقول بوقوع الفرقة باطناً . فتكون زوجة الثانى بكل حال .

وكذا قال فى الهداية ، والمحرر .

وحكاه فى الفروع عن جماعة من الأصحاب .

وعنه : التوقف فى أمره .

ونقل أبو طالب : لا خيار للأول مع موتها ، وأن الأمة كنصف الحرة ، كالعدة .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : هى زوجة الثانى ظاهراً و باطناً .

وجعل فى الروضة التخيير المذكور إليها . فأيهما اختارته : ردت على الآخر ما أخذته منه . انتهى .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وترث الثانى . ذكره أصحابنا . وهل ترث الأول ؟

قال الشريف أبو جعفر : ترثه . كذا قال فى الفروع .

وقال ابن نصر الله فى حواشيه على الفروع : وصوابه : وقال أبو حفص . وخالفه غيره ، وأنه متى ظهر الأول حياً فالفرقة ونكاح الثانى موقوف . فإن أخذها بطل نكاح الثانى حينئذ . و إن أمضى ثبت نكاح الثانى .

فعلى المذهب : إن اختار الأول أخذها فله ذلك بالعقد الأول من غير افتقار إلى طلاق الثانى . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

قال فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم : والمنصوص : و إن لم يطلق . وقيل : لابد من طلاق الثانى .

قال القاضى : قياس قوله يحتاج إلى الطلاق . انتهى .

و إن اختار أن يتركها للثانى : تركها له . فتكون زوجته من غير تجديد عقد على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب .

وقدمه فى الشرح ، والفروع .

قلت : فيعايى بها .

وقال المصنف : الصحيح أنه يجدد العقد .

قوله ﴿ وَيَأْخُذ صَدَاقَهَا مِنْهُ ﴾ .

يعنى : إذا تركها الأول للثانى أخذ صداقها منه . وهذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

وقال ابن عقيل : القياس أنه لا يأخذه .

قوله ﴿ وَهَلْ يَأْخُذُ صَدَاقَهَا الَّذِى أَعْطَاهَا ، أَوْ الَّذِى أَعْطَاهَا الثَّانِى ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

إحداهما : يأخذ قدر صداقها الذى أعطاها هو ، لا الثاني . وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

قال فى القاعدة الرابعة والخمسين بعد المائة : هذا أصح الروايتين . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، ونظم المفردات .

واختاره أبو بكر . وقدمه فى الخلاصة ، والكافى ، وشرح ابن رزين .

والرواية الثانية : يأخذ صداقها الذى أعطاها الثانى .

وعلى كلا الروايتين : يرجع الثانى على الزوجة بما أخذه الأول منه . على الصحيح .

جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الخلاصة ، وشرح ابن رزين .

وعنه : لا يرجع به عليها .

قال فى المغنى : وهو أظهر .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والقواعد .

قوله ﴿ فَأَمَّا مَنْ انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةٍ ظَاهِرُهَا السَّلَامَةُ ـ كَالتَاجِرِ ، وَالسَائِحِ ـ فَإِنّ امْرَأَتَهُ تَبْقَى أَبَدًا إِلَى أَنْ يُتَيَقَّنَ مَوْتُهُ ﴾ .

هذا إحدى الروايات . قدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمصنف ، والشارح ، وقالا : هذا المذهب ، ونصراه . وجزم به فى العمدة .

وعنه : أنها تتربص تسعين عاماً من يوم ولد . ثم تحل . هذا المذهب .

جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والفروع . والمصنف فى هذا الكتاب . فى « باب ميراث المفقود » وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : تنتظر أبداً .

فعليها : يجتهد الحاكم فيه كغيبة ابن تسعين سنة . ذكره فى الترغيب .

قال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ـ فى هذا الباب ـ : وإن جهل بغيبة ظاهرها السلامة ، ولم يثبت موته : بقيت مارأى الحاكم . ثم تعتد للموت . وقدموا هذا .

وتقدم الخلاف فى ذلك مستوفًى فى « باب ميراث المفقود » فليعاود .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ امْرَأَةُ الأَسِيرِ ﴾ .

وقاله غيره من الأصحاب أيضاً .

قوله ﴿ وَمَنْ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا : فَعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمَ مَاتَ أَوْ طَلَّقَ ، وَإِنْ لَمْ تَجْتَنِبْ مَا تَجْتَنِبُهُ الْمُعْتَدَّةُ ﴾ .

وهذا المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب .

وعنه : ﴿ إن ثبت ذلك ببينة ﴾ أو كانت بوضع الحمل : فكذلك . وإلا فعدتها من يوم بلغها الخبر .

قوله ﴿ وَعِدَّةُ الْمَوْطُوأَةِ بِشُبْهَةٍ : عِدَّةُ الْمُطَلَّقَةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وحكاه أبو الخطاب فى الانتصار إجماعاً . وكذا عدة من نكاحها فاسد .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : أن كل واحدة منهما تستبرأ بحيضة .

وأنه أحد الوجهين فى الموطوأة بشبهة .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ عِدَّةُ الْمَزْنِيِّ بِهَا ﴾ .

يعنى : أن عدتها كعدة المطلقة .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، ونظم المفردات ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : تستبرأ بحيضة . ذكرها ابن أبى موسى ، كالأمة المزنى بها غير المزوجة .

واختارها الحلوانى ، وابن رزين ، والشيخ تقى الدين .

واختاره أيضاً فى كل فسخ وطلاق ثلاث .

وحكى فى الرعايتين ، والحاوى رواية ثالثة : أن الموطوأة بشبهة والمزنى بها ومن نكاحها فاسد : تعتد بثلاث حيض . فقالا : ومن وطئت بشبهة أو وزنا أو بعقد فاسد تعتد كمطلقة .

وعنه : تستبرأ الزانية بحيضة ، كأمة غير مزوجة . وعنه بثلاث .

فائدة : إذا وطئت امرأته أو سريته بشبهة أو زنا : حرمت عليه حتى تعتد .

وفيما دون الفرج وجهان .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والنظم ، والزركشى ، والفروع .

أحدهما : لا تحرم عليه . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وهو الصواب .

والثانى : تحرم

قوله ﴿ وَإِذَا وُطِئَتْ الْمُعْتَدَّةُ بِشُبْهَةٍ ، أَوْ غَيْرُهَا ﴾ .

مثل النكاح الفاسد ﴿ أتمت عدة الأول ﴾ .

لكن لا يحتسب منها مدة مقامها عند الواطىء الثانى . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : ولا يحسب منها مقامها عند الثانى فى الأصح .

وجزم به المصنف فى كتبه ، والشارح .

وقيل : يحسب منها .

وجزم به القاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافاتهم .

وأطلقهما فى النظم ، والزركشى ، والمحرر ، والرعاية الكبرى ، والحاوى ، وغيرهم .

وقال فى الرعاية الصغرى : ومنذ وطىء لا يحتسب من مدة الأول .

وقيل : بلى .

وقال فى الكبرى ـ بعد أن أطلق الوجهين ـ قلت : منذ وطىء لا يحتسب من عدة الأول فى الأصح . انتهى .

وله رجعتها فى مدة تتمة العدة . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : وله رجعة الرجعية فى التتمة فى الأصح . واختاره المصنف والشارح .

وقيل : ليس له رجعتها فيها .

وجزم به القاضى فى خلافه . قاله فى آخر الفائدة الرابعة عشر .

قلت : فيعايى بها .

قوله ﴿ ثُمَّ اسْتَأْنَفَتْ الْعِدَّةَ مِنَ الْوَطْءِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . لأن العدتين من رجلين لايتداخلان .

وذكر أبو بكر : إذا وطئت زوجة الطفل ، ثم مات عنها ، ثم وضعت قبل تمام عدة الوفاة : أنها لاتحل له ، حتى تكمل عدة الوفاة .

قال المجد : وظاهر هذا تداخل العدتين .

ذكره فى القاعدة الخامسة والأربعين بعد المائة .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتْ بَائِناً فَأَصَابَهَا الْمُطَلِّقُ عَمْداً : فَكَذَلِكَ ﴾ .

يعنى أنها كالموطوأة بشبهة من الأجنبى فى عدتها . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وجعلها فى الترغيب كوطئه البائن منه بشبهة ، الآتية بعد هذه .

قوله ﴿ وَإِنْ أَصَابَهَا بِشُبْهَةٍ ﴾ .

يعنى المطلق طلاقا بائنا استأنفت العدة للوطء . ودخلت فيها بقية الأولى .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به المصنف ، والشارح ، وصاحب الوجيز ، والفروع ، وغيرهم .

وقال فى القاعدة الخامسة والأربعين بعد المائة : وإن كان الواطىء بشبهة هو الزوج تداخلت العدتان . لأنهما من رجل واحد، إلا أن تحمل من أحد الوطأين ، ففى التداخل وجهان . لكون العدتين من جنسين .

فائدتان

إحداهما : لو وطئت امرأته بشبهة ، ثم طلقها رجعيا : اعتدت له أولا . ثم اعتدت للشبهة . على الصحيح من المذهب .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : تعتد للشبهة أولا ، ثم تعتد له ثانياً . وهو احتمال فى المحرر . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

قال فى الرعاية الكبرى : وهو أقيس .

وفى رجعته قبل عدته وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

أحدهما : ليس له ذلك . قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وصححه ابن نصر الله فى حواشيه .

والوجه الثانى : له ذلك .

وفى وطء الزوج إن حملت منه وجهان . وهما احتمالان فى الرعاية ، والحاوى .

وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقدم فى الرعاية الكبرى : صحة تحريم الوطء .

وصحح ابن نصر الله فى حواشى الفروع عدم التحريم .

الثانية : كل معتدة من غير النكاح الصحيح ـ كالزانية والموطوأة بشبهة ، أو فى نكاح فاسد ـ قياس المذهب : تحريم نكاحها على الواطىء وغيره فى العدة . قاله الشارح .

وقال قال المصنف : والأولى حل نكاحها لمن هى معتدة منه إن كان يلحقه نسب ولدها . لأن العدة لحفظ مائه وصيانة نسبه .

ومن لا يلحقه نسب ولدها ـ كالزانية ـ لا يحل له نكاحها . لأنه يفضى إلى اشتباه النسب .

وتقدم حكم ذلك فى « باب المحرمات فى النكاح » بعد قوله « وتحرم الزانية حتى تتوب » مستوفى فليعاود .

قوله ﴿ وَإِنْ تَزَوَّجَتْ فِي عِدَّتِهَا : لَمْ تَنْقَطِعْ عِدَّتُهَا ، حَتَّى يَدْخُلَ بِهَا

فتنقطع حينئذ ، ثم إذا فارقها بنت على عدتها من الأول ، واستأنفت العدة من الثانى ﴾ .

لا أعلم فيه خلافا .

وقوله ﴿ وإن أتت بولد من أحدهما : انقضت عدتها به منه ، ثم اعتدت للآخر أيهما كان . وإن أمكن أن يكون منهما أرى القافة معهما . فألحق بمن ألحقوه به منهما ، وانقضت عدتها به منهما ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وفى الانتصار : احتمال تستأنف عدة الآخر ، كموطوأة لاثنين .

وقيل : فى الموطوأة لاثنين بزنًى عليها عدة واحدة . فيتداخلان .

وتقدم كلام المجد .

وعند أبى بكر : إن أتت به لستة أشهر من نكاح الثانى فهو له . ذكره عنه القاضى ، وابن عقيل فى المفقود .

ونقل ابن منصور مثله . وزاد : فإن ادعياه فالقافة . ولها المهر بما أصابها . ويؤدبان .

قوله ﴿ وللثانى أن ينكحها بعد انقضاء العدتين ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز . وصححه فى النظم . ونصره المصنف .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين . والحاوى ، وغيرهم .

وقطع به الخرقى ، وغيره .

قال الزركشى : هذا المذهب المشهور ، والمختار للأصحاب .

وعنه : أنها تحرم عليه على التأبيد .

وعنه : تحرم على التأبيد فى النكاح الفاسد .

وقال المصنف : له نكاحها بعد انقضاء عدة الأول . ولا يمنع من نكاحها في عدتها منه ، كالوطء في النكاح .

وتقدم نظيرها في الفائدة قبل ذلك . وهي أعم .

وتقدم في المحرمات في النكاح .

قوله ﴿ وَإِنْ وَطِيءَ رَجُلَانِ امْرَأَةً فَعَلَيْهَا عِدَّتَانِ لَهُمَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ومراده : إذا وطئاها بشبهة . إذ تقدم غيره .

وصرح به في الوجيز ، وغيره .

قوله ﴿ وَإِنْ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً ، فَلَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا حَتَّى طَلَّقَهَا ثَانِيَةً : بَنَتْ عَلَى مَا مَضَى مِنَ العِدَّةِ ﴾ بلا نزاع .

﴿ وَإِنْ رَاجَعَهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا : اسْتَأْنَفَتِ العِدَّةَ ﴾ بلا نزاع

﴿ وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ دُخُولِهِ بِهَا . فَهَلْ تَبْنِي ، أَوْ تَسْتَأْنِفُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما في المذهب ، والمغني ، والشرح .

إحداهما : تستأنف العدة . نقله ابن منصور ، كمن فسخت بعد الرجعة بعتق أو غيره . وهو المذهب . جزم به في الوجيز .

قال في المغني ، والشرح : أولى الروايتين : أنها تستأنف .

وقدمه في المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوي ، والفروع ، وغيرهم .

والرواية الثانية : تبني . اختاره الخرقي ، والقاضي ، وأصحابه .

وقدمه في الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، ونظم المفردات ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وقولى « اختاره الخرقي » هو من كلام صاحب الفروع .

قال ابن نصر الله فى حواشيه : ليست هذه المسألة فى الخرقى ولا عزاها إليه فى المغنى . وإنما ذكرها فى فصل مفرد . ولم ينقل عنه فيها قولا . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَاقًا بَائِنًا ، ثُمَّ نَكَحَهَا فِي عِدَّتِهَا ، ثُمَّ طَلَّقَهَا فِيهَا قَبْلَ دُخُولِهِ بِهَا : فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ . أَوْلَاهُمَا : أَنَّهَا تَبْنِي عَلَى مَا مَضَى مِنَ الْعِدَّةِ الْأُولَى . لِأَنَّ هَذَا طَلَاقٌ مِنْ نِكَاحٍ لَا دُخُولَ فِيهِ . فَلَا يُوجِبُ عِدَّةً ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب .

قال القاضى فى كتاب الروايتين : لايلزمها استئناف العدة ، رواية واحدة .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

واختاره المصنف ، وغيره .

والرواية الثانية : تستأنف عدة .

وقال فى القاعدة الرابعة والأربعين بعد المائة : فيها طريقان .

أحدهما : هى على الروايتين اللتين فى الرجعية . وهو المذكور فى المجرد ، والفصول ، والمحرر .

والثانى : تبنى هنا ، رواية واحدة . وهو ما فى تعليق القاضى ، وعمد الأدلة . لانقطاع النكاح الأول عن الثانى بالبينونة . بخلاف الرجعية .

قوله : فَصْلٌ

﴿ وَيَجِبُ الْإِحْدَادُ عَلَى الْمُعْتَدَّةِ مِنَ الْوَفَاةِ ﴾ بلا نزاع .

﴿ وَهَلْ يَجِبُ عَلَى الْبَائِنِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب . والمستوعب ، والخلاصة والهادى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، وغيرهم .

إحداهما : لايجب الإحداد . وهو المذهب ، على ماقدمنا فى الخطبة . اختاره أبو بكر فى الخلاف ، وابن شهاب ، والمصنف فى العمدة .

وقدمه فى النظم . والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

والرواية الثانية : يجب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قال الزركشى : اختاره الخرقى ، والقاضى ، وعامة أصحابه .

وجزم به فى العمدة ، والوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس .

ونقل أبو داود : يجب على المتوفى عنها ، والمطلقة ثلاثاً ، والمحرمة .

والأصحاب يحكون الخلاف فى البائن . فيشمل المطلقة واحدة وثلاثاً والمختلعة .

ونقلُ أبو داود مخصوص بالثلاث .

والخرقى قال : والمطلقة ثلاثاً .

قال الزركشى : ويلحق بالمطلقة ثلاثاً كل بائن .

وقال فى المستوعب : وفى وجوبه على البائن بالثلاث أو خلع أو فسخ أو غير ذلك : روايتان . انتهى .

وقال فى الرعاية الكبرى : وفى البائن بطلاق وخلع وفسخ روايتان . انتهى .

وقيل : المختلعة كالرجعية .

قال الشارح : وذكر شيخنا فى كتاب الكافى : أن المختلعة كالبائن فيما ذكرنا من الخلاف .

والصحيح : أنه لايجب عليها . لأنها يحل لزوجها الذى خالعها أن يتزوجها فى عدتها ، بخلاف البائن بالثلاث . انتهى .

فظاهر كلامه : أن الخلاف مخصوص بالبائن بالثلاث . وجزم به فى العمدة . وأكثر الأصحاب أطلقوا البائن .

وقال فى الانتصار وغيره : لا يلزم الإحداد بائناً قبل الدخول .

تنبيه : حيث قلنا « لا يجب الإحداد » فإنه يجوز إجماعاً . لكن لا يسن ذكره فى الرعاية .

قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقال القاضى فى الجامع : المنصوص يلزم الإحداد فى نكاح فاسد .

وجزم به فى القواعد الأصولية ، وقال : نص عليه فى رواية أحمد بن محمد البرانى . القاضى ، ومحمد بن أبى موسى .

قوله ﴿ وَسَوَاءٌ فِي الإِحْدَادِ الْمُسْلِمَةِ وَالذِّمِّيَّةِ ﴾ .

وهو المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

وقال ابن القيم رحمه الله فى الهدى : الذين ألزموا به الذمية لا يلزمونها به فى عدتها من الذمى . فصار هذا كعقودهم . قال فى الفروع : كذا قال .

تنبيهان

أحدهما : قوله ﴿ وَالإِحْدَادُ : اجْتِنَابُ الزِّينَةِ ، وَالطِّيبِ ﴾ .

فتجتنب الطيب ، ولو كان فى دهن . نص عليه . كدهن الورد ، والبنفسج ، والياسمين ، والبان ، وغيره .

قال فى الفروع : وتترك دهناً مطيباً فقط . نص عليه . كدهن ورد .

وفى المغنى : ودهن راس[1] . ولعله « بان » كما صرح به فى المغنى .

وصرح أيضاً : أنه لا بأس بالادهان بالزيت ، والشيرج ، والسمن . ولم يخص غير الرأس بل أطلق .

قلت : وكذا قال الشارح .

الثانى : قوله ﴿ وَاجْتِنَابُ الْحِنَّاءِ وَالْخِضَابِ وَالْكُحْلِ الأَسْوَدِ ﴾ .

مراده باجتناب الكحل الأسود : إذا لم تكن حاجة . قاله فى الفروع ، وغيره . وقدمه فى الرعاية ، وغيره .

قال المصنف ، والشارح : فإن اضطرت الحادَّة إلى الكحل بالإثمد للتداوى فلها أن تكتحل ليلا وتمسحه نهاراً . وقطعوا به . وأفتت به أم سلمة رضى الله عنها .

قلت : ذلك معارض بما فى الصحيحين « أن امرأة جاءت إلى النبى صلى الله عليه وسلم . فقالت : يارسول الله ، إن ابنتى توفى عنها زوجها . وقد اشتكت عينها أفنكحلها ؟ فقال : لا ، مرتين » .

فيحتمل أن يكون ذلك منسوخاً . ويحتمل أنه كان يمكنها التداوى بغيره . فمنعها منه . ويحتمل أنها لم تكن وصلت إلى الاضطرار إلى ذلك . والله أعلم .

قوله ﴿ وَالْخِفَافِ ﴾ .

تمنع الحادة من الخفاف . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

قال فى الفروع : وفيه وجه سهو .

وقال فى المطلع : والمحرم عليها إنما هو نتف وجهها . فأما حَفُّه وحلقه : فمباح . نص عليه أصحابنا .

قلت : الذى يظهر : أنه اشتبه عليه . فجعل الممنوعة منه فى الإحداد وغيره — وهو النتف — ممنوعة منه هنا . وجعل الذى لاتمنع منه الزوجة مع زوجها وغير

(١) كذا ولعله « آس »

الحادة ـ وهو الحف والحلق ـ لا تمنع منه الحادة هنا . والظاهر : أنه سهو . ولعل صاحب الفروع عناه بما قال .

فائدة : لا تمنع من التنظيف بتقليم الأظفار ، ونتف الأبط ، وحلق الشعر المندوب إلى حلقه ، ولا من الاغتسال بالسدر والامتشاط .

قوله ﴿ وَلاَ يُحْرَمُ عَلَيْهَا الأَبْيَضُ مِنَ الثِّيَابِ ، وَإِنْ كَانَ حَسَنًا ، وَلاَ الْمُلَوَّنُ لِدَفْعِ الْوَسَخِ كَالْكُحْلِيِّ ، وَنَحْوِهِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : يحرم الأبيض المعدّ للزينة . وما هو ببعيد . فإن بعضها أعظم مما منعت منه من غيره .

وقال فى الترغيب : لا يحرم فى الأصح ملون لدفع وسخ ، كأسود وكحلى .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى .

فائدة : هل تمنع من الذى صبغ غزله ثم نسج أم لا ؟ فيه احتمالان مطلقان . ذكرهما المصنف ، والشارح ، والزركشى . بناء على تفسير العصب المستثنى فى الحديث بقوله عليه أفضل الصلاة والسلام « إلا ثوب عصب » .

وأطلق الوجهين فى الرعاية الكبرى ، فقال القاضى : هو ماصبغ غزله قبل نسجه . فيباح ذلك .

وصحح المصنف ، والشارح : أنه نبت ينبت فى اليمن تصبغ به الثياب . ونقلاه عن صاحب الروض الأنف . وصححا أن ماصبغ غزله يحرم عليها لبسه . وأنه ليس بعصب .

والمذهب : يحرم ماصبغ غزله ثم نسج . قدمه فى الفروع .

قوله ﴿ قَالَ الْخِرَقِي : وَتَجْتَنِبُ النِّقَابُ ﴾ .

هذا مما انفرد به الخرقي . وتابعه في الرعايتين ، والحاوي ، وجماعة .

والصحيح من المذهب ـ وعليه الأصحاب إلا الخرقي ، ومن تابعه . ونص عليه ـ أن النقاب لا يحرم عليها .

قال الزركشي ـ عند كلام الخرقي « وتجتنب النقاب » ـ كأنه لا نص فيه عن الإمام أحمد رحمه الله . لأن كثيراً من الأصحاب عزا ذلك إلى الخرقي . لأن المعتدة كالمحرمة . وعلى هذا تمنع مما في معنى ذلك كالبرقع .

وقال : فظاهر كلام الخرقي : أن البائن التي تحد لا تجتنب النقاب .

وصرح به أبو محمد في الكتاب الكبير .

وظاهر كلامه في كتابه الصغير ، وكذلك المجد : منعها من ذلك .

قوله ﴿ فَصْلٌ :

وَتَجِبُ عِدَّةُ الْوَفَاةِ فِي الْمَنْزِلِ الَّذِي وَجَبَتْ فِيهِ ، إِلَّا أَنْ تَدْعُوَ ضَرُورَةٌ إِلَى خُرُوجِهَا مِنْهُ ، بِأَنْ يُحَوِّلَهَا مَالِكُهُ ، أَوْ تَخْشَى عَلَى نَفْسِهَا فَتَنْتَقِلُ ﴾ بلا نزاع .

وظاهر كلام المصنف هنا : أنها تنتقل حيث شاءت . وهو أحد الوجهين . والمذهب منهما ، على ما اصطلحناه .

اختاره القاضي ، والمصنف ، والشارح .

وجزم به في الكافي . وقدمه ابن رزين في شرحه .

والوجه الثاني : أنها لا تنتقل إلا إلى أقرب ما يمكن من المنزل الذي وجبت فيه . جزم به في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والمنور ، والوجيز ، وإدراك الغاية ، والرعاية الصغرى ، والحاوي الصغير وغيرهم .

وقدمه فى الرعاية الكبرى . وأطلقهما فى الفروع .

فائدة : لو بيعت الدار التى وجبت فيها العدة ، وهى حامل ، فقال المصنف : لايصح البيع . لأن الباقى من مدة العدة مجهول .

قلت : فيعايى بها .

وقال المجد : قياس المذهب الصحة .

قلت : وهو الصواب .

وتقدم ذلك أيضاً فى باب الإجارة عند قوله « و يجوز بيع العين المستأجرة »

تنبيه : قوله « بأن يحولها مالكه » صحيح .

وقال فى المغنى : أو يطلب به فوق أجرته .

وقال أيضاً ـ هو والشارح ـ أو لم تجد ماتكترى به .

وقال فى الترغيب : إن قلنا « لاسكنى لها » فعليها الأجرة . وليس للورثة تحويلها منه .

قال فى الفروع : وهو ظاهر كلام جماعة .

قال : وظاهر المغنى وغيره : خلافه .

وقال الزركشى : ذكره أبو محمد من صور الأعذار المبيحة للانتقال : إذا لم تجد أجرة المنزل إلا من مالها ، فلها الانتقال .

وصرح أن الواجب عليها : فعل السكنى ، لا تحصيل المسكن . وهو مقتضى قول القاضى فى تعليقه .

قال : وفيما قالاه نظر ـ وذكره ـ ثم قال : والذى يظهر لى أنه يجب عليها بذل الأجرة من مالها إن قدرت عليها ، و إلا فلا يكلف الله نفساً إلا وسعها .

فائدة : يجوز نقلها لأذاها . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وقيل : ليس لهم ذلك ، بل ينتقلون عنها . واختاره فى الترغيب .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر قوله ﴿ وَلاَ تَخْرُجُ لَيْلاً ﴾ .

ولو كان لحاجة . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وجزم به فى الكافى ، والمحرر .

وقطع فى المغنى ، والشرح : أنه لايجوز لها الخروج ليلاً إلا لضرورة .

والوجه الثانى : يجوز لها الخروج ليلاً للحاجة .

قال فى الرعاية الصغرى : ولها الخروج ليلاً لحاجة ، فى الأشهر .

قال فى الحاوى ، والهادى : ولها ذلك فى أظهر الوجهين .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهما فى الفروع .

وظاهر كلامه فى الواضح : أن لها الخروج مطلقاً . قاله فى الفروع .

الثانى : ظاهر قوله ﴿ وَلَهَا الْخُرُوجُ نَهَارًا لِحَوَائِجِهَا ﴾ .

أنه سواء وجد من يقضيها الحوائج أولا . وهو ظاهر كلام غيره . وأطلقوا .

قال الحلوانى : لها ذلك مع وجود من يقضيها . فصرح . و بين المطلق من كلامهم .

وظاهر قوله أيضاً « لحوائجها » أنها لا تخرج لغير حوائجها . وهو صحيح وهو المذهب . وهو ظاهر كلامه فى المغنى ، والشرح ، وتذكرة ابن عبدوس ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

وقيل : لها الخروج نهاراً لحوائجها وغيرها .

قال فى الوسيلة : نص عليه .

نقل حنبل : تذهب بالنهار .

قال الزركشي : اشترط كثير من الأصحاب لخروجها : الحاجة . والإمام أحمد رحمه الله ، وجماعة لم يشترطوا ذلك .

ولا حاجة ـ في التحقيق ـ إلى اشتراطه . لأن المرأة ـ وإن لم تكن متوفى عنها ـ تمنع من خروجها من بيتها لغير حاجة مطلقا .

فائدة : لو خالفت وفعلت ما هي ممنوعة منه : أثمت وانقضت عدتها بمضي زمنها ، كالصغيرة .

قوله ﴿ وَإِذَا أَذِنَ لَهَا فِي النُّقْلَةِ إِلَى بَلَدِ السُّكْنَى فِيهِ ، فَمَاتَ قَبْلَ مُفَارَقَةِ الْبُنْيَانِ : لَزِمَهَا الْعَوْدُ إِلَى مَنْزِلِهَا ﴾ بلا نزاع أعلمه.

﴿ وَإِنْ مَاتَ بَعْدَهُ فَلَهَا الْخِيَارُ بَيْنَ الْبَلَدَيْنِ ﴾ .

يعني : إذا مات بعد مفارقة البنيان . هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به في الوجيز وغيره .

وقدمه في المغني ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يلزمها العدة في البلد الثاني ، كما لو وصلت .

قلت : لو قيل بلزومها في أقرب البلدين إليها : لكان متجها ، بل أولى .

فائدة : الحكم في النقلة من دار إلى دار كذلك على ما تقدم .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ سَافَرَ بِهَا ، فَمَاتَ فِي الطَّرِيقِ ، وَهِيَ قَرِيبَةٌ : لَزِمَهَا الْعَوْدُ . وَإِنْ تَبَاعَدَتْ : خُيِّرَتْ بَيْنَ الْبَلَدَيْنِ ﴾ .

مراده : إذا كان سفره بها لغير النقلة على ماتقدم . جزم به في الفروع ، وغيره وإن سافر بها لغير النقلة ـ وهو مراد المصنف ـ فالحكم كما قال المصنف ، من أنها إن كانت قريبة ـ وهو دون مسافة القصر ـ لزمها العود . وإن كانت بعيدة ـ وهو مسافة القصر فأزيد ـ خيرت بين البلدين .

فائدة : لو أذن لها فى السفر لغير النفلة ، فالصحيح من المذهب : أنها إن كانت قريبة ومات : يلزمها العود . وإن كانت بعيدة : تخير . قدمه فى الفروع .

وقال فى التبصرة : عن أصحابنا ـ فيمن سافرت بإذن ـ يلزمها المضى مع البعد . فتعتد فيه .

فشمل كلامه فى التبصرة عن الأصحاب سفر النفلة وغيره .

فائدة : قوله ﴿ وَإِنْ أَذِنَ لَهَا فِي الْحَجِّ ﴾ وكانت حجة الإسلام ﴿ فَأَحْرَمَتْ بِهِ ، ثُمَّ مَاتَ . فَخَشِيَتْ فَوَاتَ الْحَجِّ : مَضَتْ فِي سَفَرِهَا ، وَإِنْ لَمْ تَخْشَ وَهِيَ فِي بَلَدِهَا ، أَوْ قَرِيبَةٌ يُمْكِنُهَا الْعَوْدُ : أَقَامَت لِتَقْضِيَ الْعِدَّةَ فِي مَنْزِلِهَا ، وَإِلَّا مَضَتْ فِي سَفَرِهَا ﴾ .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ أَحْرَمَتْ ، أَوْ أَحْرَمَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ : فَحُكْمُهَا حُكْمُ مَنْ لَمْ تَخْشَ الْفَوَاتَ ﴾ .

فى أنها تقيم إذا كانت فى بلدها لم تخرج ، أو خرجت لكنها قريبة يمكنها العود ، وإن لم تكن كذلك ، مثل أن تكون قد تباعدت ، أو لا يمكنها العود . فإنها تمضى .

واعلم أنها إذا أحرمت قبل موته أو بعده ، فلا يخلو : إما أن يمكن الجمع بين الإتيان بالعدة فى منزلها أو الحج ، أو لا يمكن .

فإن كان لا يمكن الجمع بين ذلك ، فقال فى المحرر : إن لم يمكن الجمع قدمت مع البعد الحج . فإن رجعت منه ـ وقد بقى من عدتها شىء ـ أتمته فى منزلها .

وأما مع القرب : فهل تقدم العدة ، أو أسبقهما لزوما ؟ على روايتين .

قال فى الوجيز : وإن لم يمكن الجمع قدمت الحج مع البعد .

وقال فى الكافى : إن أحرمت بحج أو عمرة فى حياة زوجها فى بلدها ،

ثم مات وخافت فواته : مضت فيه . لأنه أسبق . فإذا استويا فى خوف الفوات كان أحق بالتقديم .

وقال الزركشى : إن كانت قريبة ـ ولم يمكن الرجوع ـ فهل تقدم العدة ؟ . وهو ظاهر كلامه فى رواية حرب و يعقوب ، أو الحج إن كانت قد أحرمت به قبل العدة . وهو اختيار القاضى ؟ على روايتين .

و إن كانت بعيدة مضت فى سفرها . وظاهر كلام الخرقى وجوب ذلك . وجعله أبو محمد مستحباً . وفصل المجد ماتقدم .

وقدم فى الفروع أنها : هل تقدم الحج مطلقاً ، أو أسبقهما ؟ على وجهين . وأطلقهما بقيل ، وقيل .

وأما إذا أمكن الجمع بينهما ، فالصحيح من المذهب : أنه يلزمها العود . ذكره المصنف ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وجزم به فى الكافى ، وغيره .

وقال فى المحرر : يلزمها العود مع موته بالقرب ، وخيرت مع البعد .

وقال فى الشرح : إن أحرمت بحج الفرض ، أو بحج أذن لها فيه ـ وكان وقت الحج متسعاً لا تخاف فوته ، ولا فوت الرفقة ـ لزمها الاعتداد فى منزلها . و إن خشيت فوات الحج : لزمها المضى فيه .

وإن أحرمت بالحج بعد موته ، وخشيت فواته : احتمل أن يجوز لها المضى فيه ، واحتمل أن تلزمها العدة فى منزلها . انتهى .

تنبيهات

أحدهما : القريب دون مسافة القصر ، والبعيد عكسه .

الثانى : حيث قلنا « تقدم العدة » فإنها تتحلل لفوات الحج بعمرة . وحكمها

فى القضاء : حكم من فاته الحج . وإن لم يمكنها السفر ، فهى كالمحصرة التى يمنعها زوجها من السفر . وحكم الإحرام بالعمرة كذلك ، إذا خيف فوات الرفقة أو لم يخف .

قوله ﴿ وَأَمَّا الْمَبْتُوتَةُ : فَلَا تَجِبُ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ فِى مَنْزِلِهِ ، وَتَعْتَدُّ حَيْثُ شَاءَتْ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعنه : أنها كالمتوفى عنها زوجها .

تنبيه : قوله «وتعتد حيث شاءت» يعنى فى بلدها ، على الصحيح من المذهب ، والروايتين .

والصحيح من المذهب : أنها لاتبيت خارجا عن منزلها .

وعنه : يجوز ذلك .

فوائد

الأولى : إذا أراد زوج البائن إسكانها فى منزله أو غيره ، مما يصلح لها تحصيناً لفراشه ، ولا محذور فيه : لزمها ذلك . ذكره القاضى ، وغيره . ولو لم يلزمه نفقتها كالمعتدة بشبهة ، أو نكاح فاسد ، أو مستبرأة لعتق . وهذا المذهب .

جزم به فى المحرر ، والحاوى ، والوجيز ، والزركشى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة : لايلزمها ذلك .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وقدمه فى الرعايتين .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إن أراد ذلك وأنفق عليها . فله ذلك ، وإلا فلا .

وسوّى المصنف فى العمدة بين من يمكن زوجها إمساكها والرجعية فى نفقة وسكنى .

الثانية : لو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد — كالحجرة ، وعلو الدار — و بينهما باب مغلق : جاز . وسكن الزوج فى الباقى ، كما لو كانا حجرتين متجاورتين .

و إن لم يكن بينهما باب مغلق ، لـكن لها موضع تستتر فيه بحيث لا يراها ، ومعها محرم تتحفظ به : جاز أيضاً . وتركه أولى .

الثالثة : لو غاب من لزمته السكنى لها ، أو منعها من السكنى : اكتراه الحاكم من ماله ، أو اقترض عليه ، أو فرض أجرته .

و إن اكترته بإذنه ، أو إذن حاكم ، أو بدونها للعجز عن إذنه : رجعت . ومع القدرة على إذنه : فيه الخلاف السابق فى أوائل باب الضمان .

ولو سكنت فى ملـكها : فلها أجرته . ولو سكنته أو اكترت مع حضوره وسكوته : فلا أجرة لها .

الرابعة : حكم الرجعية فى العدة : حكم المتوفى عنها زوجها . على الصحيح من المذهب . نص عليه فى رواية أبى داود .

وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، وغيره . وقاله القاضى فى خلافه .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والقواعد الفقهية ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : بل كالزوجة يجوز لها الخروج والتحول بإذن الزوج مطلقاً .

الخامسة : ليس له الخلوة بامرأته البائن إلا مع زوجته أو أمته أو محرم أحدهما . قدمه فى الفروع ، والرعاية الـكبرى .

وقيل : يجوز مع أجنبية فأكثر .

قال فى الترغيب : وأصله النسوة المنفردات : هل لهن السفر مع أمن بلا محرم ؟

قال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير : وهل يجوز دخوله على البائن منه مع أجنبية ثقة ؟ فيه وجهان .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : ويحرم سفره بأخت زوجته ولو معها .

وقال ـ فى ميت عن امرأة ، شهد قوم بطلاقه ثلاثاً ، مع علمهم عادة بخلوته بها ـ : لايقبل . لأن إقرارهم يقدح فيهم .

ونقل ابن هانىء : يخلو إذا لم تشتهى ، ولا يخلو أجانب بأجنبية .

قال فى الفروع : ويتوجه وجه ، لقصة أبى بكر رضى الله عنه مع زوجته أسماء بنت عميس رضى الله عنها لما رأى جماعة من بنى هاشم عندها . رواه مسلم ، والإمام أحمد رحمهما الله .

وقال القاضى : من عرف بالفسق : منع من الخلوة بالأجنبية .

قال فى الفروع : كذا قال . والأشهر : تحرم مطلقاً . وذكره جماعة إجماعاً .

قال ابن عقيل : ولو لإزالة شبهة ارتدت بها ، أو لتداو .

وفى آداب عيون المسائل : لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم إلا كان الشيطان ثالثهما . ولو كانت عجوزاً شوهاء .

وقال فى المغنى ـ لمن احتج بأن العبد محرم لمولاته بدليل نظره ـ لايلزم منه المحرمية ، بدليل القواعد من النساء ، وغير أولى الإربة .

وفى المغنى أيضاً : لايجوز إعارة أمة جميلة لرجل غير محرم ، إن كان يخلو بها ، أو ينظر إليها . لأنه لايؤمن عليها .

وكذا فى الشرح إلا إنه اقتصر على عبارة المقنع بالكراهة .

قال فى الفروع : فحصل من النظر ماترى .

وقال الشارح ، كما هو ظاهر المغنى : فإن كانت شوهاء أو كبيرة : فلا بأس . لأنها لايشتهى مثلها . وهذا إنما يكون مع الخلوة أو النظر كما ترى .

قال فى الفروع : وهذا فى الخلوة غريب .

وفى آداب صاحب النظم : تكره الخلوة بالعجوز .

قال فى الفروع : كذا قال . وهو غريب ولم يعزه .

قال : و إطلاق كلام الأصحاب فى تحريم الخلوة ، والمراد به : من لعورته حكم .

فأما من لا عورة له ، كدون سبع : فلا تحريم .

وسبق ذلك فى الجنائز فى تغسيل الأجنبى لأجنبية وعكسه .

وتقدم فى كتاب النكاح « هل يجوز النظر إلى هؤلاء ، أو إلى الأجنبية ، أم لا ؟ » .

السادسة : يجوز إرداف محرم .

قال فى الفروع : ويتوجه فى غيرها — مع الأمن ، وعدم سوء الظن — : خلاف . بناء على أن إرادته عليه الصلاة والسلام إرداف أسماء رضى الله عنها مختص به . والله أعلم .

باب استبراء الإماء

قوله ﴿ وَيَجِبُ الاسْتِبْرَاءُ فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ .

أَحَدُهَا : إِذَا مَلَكَ أَمَةً لَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطْؤُهَا ، وَلَا الاسْتِمْتَاعُ بِهَا بِمُبَاشَرَةٍ أَوْ قُبْلَةٍ ، حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والعمدة ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يختص التحريم بمن تحيض . فيجوز الاستمتاع والوطء بمن لا تحيض

وعنه : يختص التحريم بالوطء فقط . ذكرها فى الإرشاد . واختاره ابن القيم رحمه الله فى الهدى . واحتج بجواز الخلوة والنظر ، وقال : لا أعلم فى جواز هذا نزاعاً.

فعلى هذه الرواية : يجوز الاستمتاع بما دون الفرج ممن لا تحيض .

وعنه : لا يجب الاستبراء فى المسنة . ذكرها الحلوانى .

وذكر فى الترغيب وجهاً : لايجب الاستبراء فيما إذا ملكها بإرث .

وعنه : لايجب الاستبراء إذا كان المالك طفلا .

وقيل : لايجب الاستبراء إذا ملكها من مكاتبه على مايأتى .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : جواز وطء البكر ، ولو كانت كبيرة والآيسة . وإذا أخبره صادق : أنه لم يطأها ، أو أنه استبرأ .

ويأتى بعد ذلك الخلاف فيما إذا ملكها من كبير أو صغير ، أو ذكر أو أنثى ، ويأتى بعد ذلك إذا كانت الأمة صغيرة .

قوله ﴿ إِلَّا المُسْبِيَّة ، هَلْ لَهُ الاسْتِمْتَاعُ بِهَا فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

يعنى : إذا منعنا من الاستمتاع فى غير المسبية .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والشرح .

أصرهما : لا يحل . وهو المذهب .

قال الشارح : وهو الظاهر عن الإمام أحمد رحمه الله . وظاهر كلام الخرقى . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

والرواية الثانية : يحل له ذلك . وجزم به ابن البنا ، والشيرازى .

وصححه فى البلغة ، والقاضى فى المجرد . قاله فى القواعد .

قوله ﴿ سَوَاءٌ مَلَكَهَا مِنْ صَغِيرٍ ، أَوْ كَبِيرٍ ، أَوْ رَجُلٍ ، أَوْ امْرَأَةٍ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لا يلزمه الاستبراء إذا ملكها من طفل أو امرأة .

قلت : وهو مقتضى قواعد الشيخ تقى الدين رحمه الله .

فائدة : لو ملكتها امرأة من امرأة أخرى : لم يجب استبراؤها . على الصحيح من المذهب .

وقد يقال : هذا ظاهر كلام المصنف .

وعنه : يلزمها استبراؤها . كما لو ملكها طفل . على الصحيح من المذهب فيه كما تقدم .

قوله ﴿ وَإِنْ أَعْتَقَهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا : لَمْ يَحِلَّ لَهُ نِكَاحُهَا حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز . وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يحل نكاحها ، ولا يطأ حتى يستبرىء .

فعلى المذهب : لو خالف وعقد النكاح : لم يصح . على الصحيح من المذهب قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، وغيرهم .

قال أبو الخطاب فى رءوس المسائل : ظاهر المذهب لايصح .

وعنه : يصح النكاح ولايطؤها حتى يستبرئها . وأطلقهما فى المحرر ، والنظم .

قوله ﴿ وَلَهَا نِكَاحُ غَيْرِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ بَائِعُهَا يَطَؤُهَا ﴾ .

هذا إحدى الروايتين . قال فى المحرر : وهو الأصح .

قال فى الرعاية الصغرى : ولها نكاح غيره . على الأصح .

وقال فى الكبرى : ولها نكاح غيره ، على الأقيس . وقواه الناظم .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وشرح ابن منجا ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الحاوى الصغير .

وعنه : ليس لها ذلك . وهو المذهب ، على مااصطلحناه فى الخطبة .

قدمه فى المحرر ، والنظم ، والفروع ، والمستوعب .

قلت : فى النفس من كون هذا المذهب بتقديم هؤلاء شىء . فإن صاحب المحرر ، والنظم ، و إن كانا قد قدماه ، فقد صححا غيره .

فائدة : لو أراد السيد تزويج أمته قبل عتقها ، ولم يكن يطؤها قبل ذلك .

فحكمه حكم ما لو أعتقها وأراد تزويجها ، ولم يكن يطؤها على ما تقدم . إلا أن المصنف ، والشارح قالا : ليس له نكاحها قبل استبرائها .

قوله ﴿ وَالصَغِيرَةُ الّتِي لاَ يُوطَأُ مِثْلُهَا ، هَلْ يَجِبُ اسْتِبْرَاؤُهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ وهما روايتان .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : لا يجب الاستبراء . وهو المذهب . اختاره ابن أبى موسى .

وصححه المصنف فى المغنى ، والشارح ، وابن رزين فى شرحه .

ولا يلتفت إلى قول ابن منجا : إن ظاهر كلامه فى المغنى : ترجيح الوجوب . وهو قد صحح عدمه كما حكيناه .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

والثانى : يجب استبراؤها .

قال المصنف : وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله فى أكثر الروايات عنه وهو ظاهر كلام الخرقى ، والشيرازى ، وابن البنا ، وغيرهم .

وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الكافى ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَإِنْ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ ، أَوْ عَجَزَتْ مُكَاتَبَتُهُ ، أَوْ فَكّ أَمَتَهُ مِنَ الرّهْنِ ﴾ .

حلت بغير استبراء . وهذا هو المذهب . وعليه الأصحاب .

لكن يستحب له الاستبراء فى الزوجة ، ليعلم هل حملت فى زمن الملك أو غيره ؟

وأوجبه بعض الأصحاب فيما إذا ملك زوجته لتجديد الملك . قاله فى الروضة .

قوله ﴿ أَوْ أَسْلَمَتِ الْمَجُوسِيَّةُ ، أَوْ الْمُرْتَدَّةُ ، أَوْ الْوَثَنِيَّةُ الَّتِي حَاضَتْ عِنْدَهُ ، أَوْ اشْتَرَى مُكَاتَبُهُ ذَوَاتَ رَحِمِهِ ، فَحِضْنَ عِنْدَهُ ثُمَّ عَجَزَ ﴾ .

حلت بغير استبراء . وهذا المذهب .

قال فى الفروع ، وفى الأصح : لايلزمه إن أسلمت مجوسية ، أو وثنية ، أو مرتدة ، أو رجع إليه رحم مكاتبه المحرم لعجزه .

قال الزركشى : هذا المذهب .

قال الناظم : هذا الأقوى .

وصححه فى المحرر ، والحاوى ، فيما إذا أسلمت الكافرة .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز . وغيرهم .

وقيل : يجب الاستبراء فى ذلك كله . وأطلقهما فى الرعايتين .

تنبيه : ظاهر كلامه : أن السيد لو أخذ من المكاتب أمة من ذوات محارمه بعد أن حاضت عنده : أنه يلزمه الاستبراء . وهو صحيح . وهو المذهب .

قال فى الفروع : لزمه فى الأصح .

وصححه فى المحرر ، والحاوى . وقدمه الزركشى ، وغيره .

وقيل : لا يلزمه .

قوله ﴿ وَإِنْ وُجِدَ الاسْتِبْرَاءُ فِى يَدِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ : أَجْزَأَهُ ﴾ .

هذا هو المذهب . قاله ابن منجا وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

واختاره القاضى ، وجماعة من أصحابه .

وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والمحرر ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم .

قال فى الخلاصة : حصل الاستبراء على الأصح .

ويحتمل أن لايجزئه . وهو وجه فى الكافى [وغيره . ورواية عند الأكثر .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهما فى المذهب ، والكافى][1] ، والرعايتين ، والحاوى ، والزركشى .

فوائد

إحداها : وكيل البائع إذا وجد الاستبراء فى يده كالبائع . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يجب الاستبراء هنا .

الثانية : قال فى المحرر : ويجزىء استبراء من ملكها بشراء أو وصية ، أو غنيمة ، أو غيرها ، قبل القبض .

وعنه : لا يجزىء .

قال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير : والموصى بها ، والموروثة ، والمغنومة كالمبيعة .

زاد فى الرعايتين ، فقال : قلت : والموهوبة .

وأطلق الروايتين فى الرعاية الكبرى .

وعنه : تجزىء فى الموروثة دون غيرها .

الثالثة : لو حصل استبراء زمن الخيار . ففى إجزائه روايتان .

وأطلقهما فى الرعاية الكبرى ، والحاوى الصغير ، والزركشى .

واختار ابن عبدوس فى تذكرته الإجزاء . وجزم به فى المنور .

قال فى الخلاصة : حصل الاستبراء على الأصح .

وقيل : إن قلنا « الملك للمشترى مع الخيار » كفى ، وإلا فلا . جزم به فى الهداية ، والمستوعب ، والمصنف .

---

(١) زيادة من نسخة فضيلة الشيخ عبد الله بن حسن .

قال فى المحرر : ومن اشتريت بشرط الخيار ، فهل يجزىء استبراؤها إذا قلنا بنقل الملك ؟ على وجهين . وأطلقهما فى النظم .

وقدم فى الرعاية الصغرى عدم الإجزاء مطلقاً .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَ أَمَتَهُ ، ثُمَّ عَادَتْ إِلَيْهِ بِفَسْخٍ ، أَوْ غَيْرِهِ ﴾ كالإقالة والرجوع فى الهبة ﴿ بَعْدَ الْقَبْضِ : وَجَبَ اسْتِبْرَاؤُهَا ، وَإِنْ كَانَ قَبْلَهُ . فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى والهادى ، والشرح .

إحداهما : يجب استبراؤها . وهو المذهب . اختاره الشريف ، وأبو الخطاب ، والشيرازى ، وغيرهم .

قال فى البلغة : وجب استبراؤها . على الأصح . وصححه الناظم .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

والرواية الثانية : لا يجب استبراؤها . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

تنبيه : محل الخلاف فى الفسخ حيث قلنا بانتقال الملك إلى المشترى .

أما إن قلنا بعدم انتقاله عن البائع ، ثم عاد إليه بفسخ ـ كخيار الشرط والمجلس ـ لم يجب استبراؤه قولا واحداً .

قوله ﴿ وَإِنِ اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، فَطَلَّقَهَا الزوجُ قَبْلَ الدُّخُولِ : لَزِمَ اسْتِبْرَاؤُهَا ﴾ بلا نزاع أعلمه ، ونص عليه .

﴿ وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ : لَمْ يَجِبْ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

اكتفاء بالعدة . وهو المذهب .

صححه فى المغنى ، والشرح ، والتصحيح ، وغيرهم .

وهو ظاهر كلامه فى الوجيز .

وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى . وتذكرة ابن عبدوس .

والوجه الثانى : يجب استبراؤها بعد العدة . اختاره القاضى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

فائدة : مثل ذلك ـ خلافاً ومذهباً ـ : لو اشترى أمة معتدة أو مزوجة فمات زوجها .

قوله ﴿ الثانى : إذا وطىء أمته ، ثم أراد تزويجها : لم يجز حتى يستبرئها ﴾ .

ولم ينعقد العقد . هذا المذهب .

جزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، والهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والنظم . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وعنه : يجوز من غير استبراء . فيصح العقد ، ولا يطأ الزوج حتى يستبرىء . نقله الأثرم وغيره .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وإن أراد بيعها . فعلى روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والهداية ، والمذهب ، وغيرهم .

وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

والرواية الثانية : لا يلزمه استبراؤها قبل ذلك . صححه فى التصحيح . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وصححه الناظم .

وعنه : لا يصح . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى ، والفروع .

تنبيه : خص المصنف ، والشارح ، والناظم : الخلاف بما إذا كانت تحمل . فأما إن كانت آيسة : لم يلزمه استبراؤها إذا أراد بيعها ، قولا واحداً عندهم . وأكثر الأصحاب أطلقوا الخلاف من غير تفصيل .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يَطَأْهَا : لَمْ يَلْزَمْهُ اسْتِبْرَاؤُهَا فِي الْمَوْضِعَيْنِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

ونقله جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم . وقال : هذا المذهب .

قال فى المستوعب ، وغيره : والمستحب أن يستبرئها .

وعنه : يلزمه الاستبراء وإن لم يطأها . ذكرها أبو بكر فى مقنعه واختارها .

ونقل حنبل : إن كانت البالغة امرأة قال : لابد أن يستبرئها ، وما يؤمن أن تكون قد جاءت بحمل ؟ وهو ظاهر ما نقله جماعة . قاله فى الفروع .

وقال فى الانتصار : إن اشتراها . ثم باعها قبل الاستبراء : لم يسقط الأول فى الأصح .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : إِذَا أَعْتَقَ أُمَّ وَلَدِهِ ، أَوْ أَمَةً كَانَ يُصِيبُهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا : لَزِمَهَا اسْتِبْرَاءُ نَفْسِهَا ﴾ بلا نزاع ﴿ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ مُزَوَّجَةً ، أَوْ مُعْتَدَّةً . فَلاَ يَلْزَمُهَا اسْتِبْرَاءٌ ﴾ .

وكذا لو أراد تزويجها أو استبرأها بعد وطئه ثم أعتقها ، أو باعها فأعتقها مُشْتر قبل وطئه بلا نزاع فى ذلك .

وإن أبانها قبل دخوله أو بعده ، أو مات فاعتدت ، ثم مات السيد ، فلا

استبراء إن لم يطأ . لزوال فراشه بتزويجها ، كأمة لم يطأها . وهذا الصحيح من المذهب . نقله ابن القاسم ، وسندى . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

واختار المصنف وغيره وجوبه لعود فراشه .

و إن باع ولم يستبرىء فأعتقها مشترٍ قبل وطء واستبراء : استبرأت ، أو تممت ما وجد عند مشترٍ .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ زَوْجُهَا ، وَسَيِّدُهَا وَلَمْ يُعْلَمْ السَّابِقُ مِنْهُمَا ، وَبَيْنَ مَوْتِهِمَا أَقَلّ مِنْ شَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ : لَزِمَهَا بَعْدَ مَوْتِ الآخَرِ مِنْهُمَا عِدَّةُ الْحُرَّةِ مِنَ الْوَفَاةِ حَسْبُ . وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ أَوْ جَهِلَتْ الْمُدَّةُ : لَزِمَهَا بَعْدَ مَوْتِ الآخَرِ مِنْهُمَا أَطْوَلَ الأَمْرَيْنِ : مِنْ عِدَّةِ الْحُرَّةِ ، أَوْ الإِسْتِبْرَاءِ ﴾ .

ولا ترث الزوج . هذا المذهب . قاله فى الفروع وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر . والشرح ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لا يلزمها سوى عدة حرة للوفاة فقط مطلقاً .

فائدة : لو ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه ففى تصديقها وجهان . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : تصدق فى ذلك . لأنه لا يعرف إلا من جهتها .

قال ابن نصر الله فى حواشى الفروع : وهو أظهر .

والثانى : لا تصدق .

قوله ﴿ وَإِنْ اشْتَرَكَ رَجُلاَنِ فِي وَطْءِ أَمَةٍ : لَزِمَهَا اسْتِبْرَاءَانِ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، والهداية والمستوعب ، والخلاصة ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

وقيل : يكفى استبراء واحد . اختاره فى الرعاية الكبرى .

قلت : وهو الصواب .

وتقدم فى آخر اللعان « إذا اشترك البائع والمشترى فى وطئها وأتت بولد : هل يكون عبداً للمشترى ، أو يكون للبائع ؟ » وتفاصيل ذلك .

قوله ﴿ وَالإِسْتِبْرَاءُ يَحْصُلُ بِوَضْعِ الْحَمْلِ إِنْ كَانَتْ حَامِلاً ﴾ . بلا نزاع .

وقوله ﴿ أَوْ بِحَيْضَةٍ إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ ﴾ .

هو المذهب ، سواء كانت أم ولد أو غيرها . وعليه الأصحاب .

وذكر فى الواضح رواية : تعتد أم الولد بعتقها أو بموته بثلاث حيض .

قال فى الفروع : وهو سهو .

وذكر فى الترغيب رواية : تعتد أم الولد بعتقها بثلاث حيض .

وعنه ـ فى أم الولد إذا مات سيدها ـ اعتدت أربعة أشهر وعشراً .

وحكى أبو الخطاب رواية ثالثة : أنها تعتد بشهرين وخمسة أيام . كعدة الأمة المزوجة للوفاة .

قال المصنف : ولم أجد هذه الرواية عن الإمام أحمد رحمه الله فى الجامع . ولا أظنها صحيحة عنه .

قلت : قد أثبتها جماعة من الأصحاب .

قوله ﴿ أَوْ بِمُضِيِّ شَهْرٍ إِنْ كَانَتْ آيِسَةً ، أَوْ صَغِيرَةً ﴾ .

وكذا لو بلغت ولم تحض . وهذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : بثلاثة أشهر . نقلها الجماعة .

قال المصنف ، والشارح ، والزركشى : هـذا هو المشهور عن الإمام أحمد رحمه الله .

واختاره الخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى ، وابن عقيل ، والمصنف .

قال فى الفروع : وهى أظهر .

وعنه : بشهر ونصف . نقلها حنبل .

وعنه : بشهرين . ذكره القاضى ، كعدة الأمة المطلقة .

قال المصنف : ولم أر لذلك وجهاً .

ولو كان استبراؤها بشهرين لكان استبراء ذات القرء بقرأين ، ولم نعلم به قائلاً .

فائدة : تصدق فى الحيض . فلو أنكرته ، فقال : أخبرتنى به ، فوجهان . وأطلقهما فى الفروع .

أحدهما : يصدق هو . وجزم به فى الرعاية الكبرى .

والثانى : تصدق هى .

قال ابن نصر الله فى حواشيه : وهو أظهر إلا فى وطئه أختها بنكاح ، أو ملك . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لاَ تَدْرِى مَا رَفَعَهُ : فَبِعَشَرَةِ أَشْهُرٍ . نَصّ عَلَيْهِ ﴾ .

تسعة للحمل وشهر للاستبراء . وهو المذهب . نص عليه .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، وابن منجا فى شرحه ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : تستبرأ بأحد عشر شهراً .

وعنه : بسنة . وعنه : بعشرة ونصف . فالزائد عن التسعة أشهر : مبنى على الخلاف فى عدتها على ما تقدم .

قال فى الفروع : فإن ارتفع حيضها : فكعدة .

فائدتان

إحداهما : لو علمت ما رفع حيضها : انتظرته حتى يجىء ، فتستبرىء به ، أو تصير من الآيسات ، فتعتد بالشهور كالمعتدة .

الثانية : يحرم الوطء فى الاستبراء . فإن فعل : لم ينقطع الاستبراء .

وإن أحبلها قبل الحيضة : استبرأت بوضعه . وإن أحبلها فى الحيضة : حلت فى الحال لجعل ما مضى حيضة . وهذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

قلت : فيعايى بها .

ونقل أبو داود : من وطىء قبل الاستبراء يعجبنى أن يستقبل بها حيضة .

وإنما لم يعتبر استبراء الزوجة ، لأن له نفى الولد باللعان .

ذكر ابن عقيل ـ فى المنثور ـ : أن هذا الفرق ذكره له الشاشى . وقد بعثنى شيخنا لأسأله عن ذلك .