الإقرار بالوطء (ولا أثر لشبهة ملك مع فراش) لحديث « الولَدُ للفرَاشِ » (وإن وطىء المجنون من لا شبهة له عليها ، ولا شبهة ملك لم يلحقه نسبه) لأنه لا يستند إلى ملك ولا اعتقاد إباحة وعليه مهر المثل إن أكرهها على الوطء لأن الضمان يستوي فيه المكلف وغيره وتبعه نسب الأب إجماعاً مالم ينتف كابن ملاعنة وتبعية ملك أو حرية لأم إلا مع شرط أو غرور وتبعية دين لخيرهما وتبعية نجاسة وحرمة أكل لأخبثهما . انتهى .

كتاب

العدد

واحدها عدة بكسر العين فيهما . قال ابن فارس والجوهري : عدة المرأة أيام أقرائها ، والمرأة معتدة (وهي) أي العدة شرعاً (التربص المحدود شرعاً) يعني مدة معلومه تتربص فيها المرأة لتعرف براءة رحمها وذلك يحصل بوضع حمل أو مضي أقراء أو أشهر على ما يأتي تفصيله . والأصل فيها الإجماع ودليله الكتاب والسنة ، ويأتي مفصلا في مواضعه والمعنى يشهد له ، لأن رحم المرأة ربما كان مشغولا بماء شخص ، وتمييز الأنساب مطلوب في نظر الشرع والعدة طريق له . والعدة أربعة أقسام : معنى محض ، وتعبد محض ، ومجتمع الأمرين والمعنى أغلب ، ويجتمع الأمران والتعبد أغلب . فالأول عدة الحامل ، والثاني عدة المتوفى عنها زوجها التي لم يدخل بها ، والثالث عدة الموطوءة التي يمكن حبلها ممن يولد لمثله سواء كانت ذات اقراء أو أشهر ، فإن معنى براءة الرحم أغلب من التعبد بالعدد المعتبر لغلبة ظن البراءة ، والرابع كما في عدة الوفاة للمدخول بها التي يمكن حملها وتمضي اقراؤها في أثناء الشهور ، فإن العدد الخاص أغلب من براءة الرحم بمضي تلك الاقراء (كل امرأة فارقها زوجها في حياته قبل المسيس والخلوة فلا عدة عليها) إجماعاً لقوله تعالى : «يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن »(١) الآية . ولأن العدة إنما وجبت في الأصل لبراءة الرحم والمسيس اللمس باليد . ثم استعير للجماع لأنه مستلزم له (وإن خلا) الزوج (بها وهي مطاوعة ولو لم يمسها) مع علمه بها (ولو) كانت الخلوة (في نكاح فاسد فعليه العدة سواء كان بهما) أي الزوجين

---

(١) سورة الأحزاب الآية : ٣٩ .

مانع (أو) كان (بأحدهما مانع من الوطء) حسي أو شرعي (كإحرام وصيام وحيض ونفاس ومرض وجب وعنة ورتق وظهار وإيلاء واعتكاف . أو لم يكن) لما روى والأثرم عن زرارة بن أوفى قال : قضى الخلفاء الراشدون أن من أغلق باباً أو أرخى ستراً ، فقد وجب المهر ووجبت العدة . وهذه قضية اشتهرت ولم تنكر ، فكانت كالإجماع وضعف أحمد ماروى خلافه . ولأنه عقد على المنافع . فالتمكين منه يجري مجرى الاستيفاء في الأحكام كعقد الإجارة والآية مخصوصة بما ذكرناه ، والحكم معلق على الخلوة التي هي مظنة الإصابة دون حقيقتها فلم تؤثر . ولو اختلى بها واختلفا في المسيس قبل قول من يدعي الوطء احتياطاً للابضاع ، ولأنه أقرب إلى حال الخلوة. ذكره في المبدع (إلا أن لا يعلم) الزوج (بها) في الخلوة (كأعمى وطفل) فلا عدة عليها ، لأن المظنة لا تتحقق (ومن لا يولد لمثله لصغره) كابن دون العشرة (أو كانت لا يوطأ مثلها لصغرها) كبنت دون تسع فلا عدة (أو) خلا بها (غير مطاوعة وفارقها في حياته فلا عدة عليها ، ولا يكمل صداقها) لعدم تحقق المظنة مع ظهور عدم المسيس (ولا تجب) العدة (بالخلوة بلا وطء في نكاح مجمع على بطلانه) كالخامسة والمعتدة سواء (فارقها) حياً (أو مات عنها) لأن وجود صورة ذلك العقد كعدمه (وإن وطئها) في النكاح المجمع على بطلانه (ثم مات أو فارقها اعتدت لوطئه بثلاثة قروء منذ وطئها) لأن ذلك العقد كعدمه (كالمزني بها من غير عقد . ولا) تجب العدة (بتحملها ماء الرجل) قال ابن حمدان : إن كان ماء زوجها اعتدت ، وإلا فلا . وقال في المبدع فيما يلحق من النسب : إذا تحملت ماء زوجها لحقه نسب من ولدته منه ، وفي العدة والمهر وجهان . فإن كان حراماً أو ماء من ظنته زوجها فلا نسب ولا مهر ولا عدة في الأصح فيها . وقال في المنتهى وكتاب الصداق ويثبت به نسب وعدة ومصاهرة ولو من أجنبي (ولا) تجب العدة (بالقبلة واللمس من غير خلوة) لأن العدة في الأصل إنما وجبت لبراءة الرحم وهي متيقنة (وتجب) العدة (على) الزوجة (الذمية من) زوجها (الذمي و) من زوجها (المسلم) لعموم الأدلة ، ولأنهم مخاطبون بفروع الإسلام (ولو لم تكن) المعتدة (من دينهم) أي الذميين أي مشروعة فيه لما تقدم (وعدتها كعدة المسلمة) على ما يأتي تفصيله للعموم (وتجب العدة على من وطئت مطاوعة كانت أو مكرهة إلا أن يكون الواطىء لا يولد لمثله لصغره) كابن دون عشر فلا عدة عليها لوطئه (وهو مذهب

المالكية) لأن العدة تراد للعلم ببراءة الرحم من الحمل ، فإذا كان الواطىء لا يولد لمثله فالبراءة متيقنة ، فلا فائدة في العدة (والمعتدات ست) أي ستة أضرب تأتي مفصلة ، ولم يجعل الآيسات من المحيض ضرباً ، واللائي لم يحضن ضرباً ، لاستواء عدتهما ،(احداهن أولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ، حرائر كن أو إماء ، مسلمات أو كافرات ، عن فرقة الحياة أو الممات) لعموم قوله تعالى : « وَأُولاتُ الأَحْمالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ »(١)قال في المبدع : وآية الحمل متأخرة عن آية الأشهر . قال ابن مسعود من شاء باهلته أو لاعنته أن الآية التي في سورة النساء القصرى : « وأُولاتُ الأَحْمالِ اجلهن أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ » (٢) نزلت بعدآية البقرة : «وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ (٣) » والخاص مقدم على العام (ولا تنقضي عدتها إلا بوضع كل الحمل) لقوله تعالى : « أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ (٤) » فإذا وضعته انقضت عدتها(ولو لم تطهر وتغتسل من نفاسها) للعلم ببراءة الرحم بالوضع (لكن إن تزوجت في مدة النفاس حرم وطؤها حتى تطهر) قياساً على الحيض (فلو ظهر بعض الولد فهي في عدة حتى ينفصل باقيه إن كان) الحمل (واحداً وإن كان) الحمل (أكثر) من واحد (؛) هي في عدة (حتى ينفصل باقي الأخير) لقوله تعالى : «أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ (٥)»وقبل وضع كل الأخير لم تضع حملها بل بعضه (فإن وضعت ولداً وشكت في وجود ثان لم تنقض عدتها حتى تزول الريبة وتتيقن أنه لم يبق معها حمل) وفي نسخة والد ليحصل العلم ببراءة الرحم (والحمل الذي تنقضي به العدة تصير به الأمة أم ولد وهو ماتبين فيه شيء من خلق الإنسان كرأس ورجل) فتنقضي به العدة إجماعاً حكاه ابن المنذر ، لأنه علم أنه حمل فيدخل في عموم النص (فإن وضعت مضغة لا يتبين فيها شيء من ذلك) أي خلق الانسان (فذكر ثقات من النساء أنه مبدأ خلق آدمي لم تنقض به العدة) لأنه لم يصر ولداً أشبه العلقة (وكذا لو ألقت نطفة أو دماً أو علقة) فلا يتعلق به شيء من الاحكام لأنه لم يثبت أنه ولد بالمشاهدة لا بالبينة (لكن لو وضعت مضغة لم يتبين) أي يظهر (فيها الخلق فشهدت ثقات من القوابل أن فيها صورة خفية بان بها أنها خلقة آدمي انقضت به العدة) لأنه حمل فيدخل في عموم النص (وإن أتت بولد لا يلحقه) أي الزوج (نسبه كامرأة صغير لا يولد لمثله و) امرأة (خصي مجبوب) أو خصي غير مجبوب

(١ ، ٢ ، ٤ ، ٥) سورة الطلاق الآية : ٤ .

(٣) سورة البقرة الآية : ٢٣٤ .

كما سبق (ومطلقة عقب عقد) بأن طلقها بالمجلس وكذا لو مات (ومن ولد لدون ستة أشهر منذ عقد عليها وعاش أو بعد أربع سنين منذ مات أو) منذ (بانت منه أو) منذ (انقضاء عدتها إن كانت رجعية لم تنقض عدتها به) لأنه حمل ليس منه يقينا فلم تعتد بوضعه كما لو ظهر بعد موته (وتعتد بعده عدة وفاة) إن كانت متوفى عنها (أو عدة فراق) إن كان فارقها في الحياة (حيث وجبت) عدة الفراق على ما تقدم تفصيله (وأقل مدة الحمل ستة أشهر) وفاقاً لما روى الأثرم والبيهقي عن أبي الأسود أنه رفع إلى عمر أن امرأة ولدت لستة أشهر فهم عمر برجمها فقال له علي : ليس لك ذلك قال الله تعالى : « وَالوَالِداتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ »(١) وقال « وحمله وفصاله ثلاثون شهراً(٢)»فحولان وستة أشهر ثلاثون شهراً لا رجم عليها فخلى عمر سبيلها وقال ابن عباس كذلك رواه البيهقي ، وذكر ابن قتيبة أن عبد الملك بن مروان ولد لستة أشهر (وغالبها) أن مدة الحمل (تسعة أشهر) لأن غالب النساء كذلك يحملن وهذا أمر معروف بين الناس (وأكثرها أربع سنين) لأن ما لا نص فيه يرجع فيه إلى الوجود وقد وجد أربع سنين فروى الدارقطني عن الوليد بن مسلم قلت لمالك بن أنس عن حديث عائشة قالت : « لا تزيدُ المرْأةُ في حَمْلِها على سَنَتَيْنِ فقال : سُبحانَ اللهِ مَنْ يَقُولُ هذا ؟ هذه جارتنا امْرَأةُ محمّد بن عَجْلانَ امْرَأة صِدْقٍ وزَوْجها رَجُلُ صدقٍ حَمَلَتْ ثلاثَةَ أبْطُنٍ في اثني عَشَرَ سَنَةً » وقال الشافعي : « بقيَ مُحَمّدُ بن عجْلانَ في بَطْنِ أمّهِ أربعَ سنين » وقال أحمد : « نساءُ بَني عَجْلانَ تحملُ أربع سنين » (وأقل ما يتبين به) خلق (الولد أحد وثمانون يوماً) لحديث ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : « إنَّ أحَدَكُمْ يُجمَعُ خَلقُهُ في بطنِ أمّهِ أربعين يوما نُطْفَةً ثم يَكونُ علقَةً مثل ذلكَ ثم يكونُ مضْغَةً مِثلَ ذَلكَ » الحديث . ولا شك أن العدة لا تنقضي بما دون المضغة فوجب أن يكون بعد الثمانين فاما بعد أربعة أشهر فليس فيه إشكال . وذكر المجد في شرحه أن غالب ما يتبين فيه خلقه ثلاثة أشهر .

---

(١) سورة البقرة الآية : ٢٣٣ .

(٢) سورة الأحقاف الآية : ١٥ .

فصل

الثانية من المعتدات المتوفي عنها زوجها ولو

كان (طفلا أو) كانت (طفلة لا يولد لمثلهما ولو قبل الدخول) والخلوة (فتعتدان لم تكن جاملا منه أربعة أشهر وعشر ليال بعشرة أيام إن كانت حرة) قال في المبدع بالإجماع . يعني في الجملة وسنده الآية وقول النبي ﷺ « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميّت فوق ثلاث إلاّ على زوج أربعة أشهر وعشر » والعرب تغلب حكم التأنيث في العدد خاصة على الذكر تطلق لفظ الليالي وتريد الليالي بأيامها . لقوله تعالى لزكريا : « آيتك أن لا تكلّم الناس ثلاث ليال سويّاً »(١) يريد بأيامها. لقوله تعالى: « آيتك أن لا تكلّم النّاس ثلاثة أيّام إلاّ رمزاً » (٢) (وإن كانت) المتوفى عنها زوجها (أمة) فعدتها (نصفها) أي شهران وخمسة أيام بلياليها لأن الصحابة أجمعوا على أن عدة الأمة على النصف من عدة الحرة . قاله في المبدع وإن كانت المتوفى عنها (حاملا من غيره) أي من غير زوجها (اعتدت للزوج) عدة وفاة (بعد وضع الحمل) وتقدم (و) عدة (معتق بعضها بالحساب من عدة حرة وأمة ويجبر بالكسر)فمن نصفها حر ونصفها رقيق تعتد بثلاثة أشهر وثمانية أيام بلياليها (وإن مات زوج الرجعية في عدتها استأنفت عدة الوفاة) من (حين موته) لأنها زوجة . فتدخل في عموم قوله : « والذين يتوفون منكم »(٣)الآية(وسقطت عدة الطلاق) لأنها تعتد للوفاة فلا يجتمع معها غيرها إجماعاً . حكاه ابن المنذر (وإذا قتل المرتد في عدة امرأته استأنفت عدة وفاته) لأنه كان يمكنه تلافي النكاح بعوده إلى الإسلام فأشبهت الرجعية (ولو أسلمت امرأة كافر ثم مات قبل انقضاء العدة انتقلت إلى عدة وفاته في قياس التي قبلها) قاله الشيخ تقي الدين واقتصر عليه في الإنصاف (وإن طلقها في الصحة بائناً ثم مات في عدتها لم تنتقل عنها) بل تبنى على عدة الطلاق مطلقاً ، ولاتعتد

---

(١) سورة مريم الآية : ١٠ .

(٢) سورة آل عمران الآية : ٤١ .

(٣) سورة البقرة الآية : ٢٣٤ .

للوفاة للآية . ولأنها أجنبية منه في غير نكاحه وميراثه فلم تعتد لوفاته كما لو انقضت عدتها (وإن كان الطلاق) البائن (في مرض موته) المخوف ومات في العدة (اعتدت أطول الأجلين من عدة طلاق وعدة وفاة) لأنها وارثة ، فيجب عليها أن تعتد للوفاة ، ومطلقة فيجب عليها أن تعتد بأطولهما ضرورة أنها لا تخرج عن العهدة يقيناً إلا بذلك (إلا أن تكون) البائن في المرض (لا ترثه كالأمة أو الحرة يطلقها العبد أو الذمية) الكتابية (يطلقها المسلم أو تكون هي سألته الطلاق أو) سألته (الخلع أو فعلت ما يفسخ نكاحها) من نحو رضاع زوجة صغرى (فتعتد للطلاق لا غير) لأنها ليست وارثة أشبهت المبانة في الصحة (وإن كانت المطلقة) البائن (مبهمة أو) كانت (معينة ثم أنسيها ثم مات اعتدت كل واحدة الأطول منهما) لأن كل واحدة يحتمل أنها المطلقة وأنها المتوفى عنها فلا تخرج عن العهدة يقيناً إلا بذلك لكن ابتداء القرء من حين طلق وابتداء عدة الوفاة من حين مات . وكذا لو كان المطلقات ثلاثاً عن أربع (مالم تكن حاملا) فتنقضي عدتها بوضع الحمل على كل حال (وإن مات المريض المطاق في مرضه بعد انقضاء عدتها بالحيض أو بالشهور أو بوضع الحمل أو كان طلاقه قبل الدخول فليس عليها عدة لموته) لأنها ليست زوجة ولا في حكمها (ولا يعتبر وجود الحيض في عدة الوفاة) في قول عامة الفقهاء لظاهر الآية (وإن ارتابت المتوفى عنها كظهور أمارات الحمل من الحركة وانتفاخ البطن وانقطاع الحيض ونزول اللبن في ثديها وغير ذلك قبل أن تنكح ولو بعد فراغ شهور العدة لم تزل في عدة حتى تزول الريبة) فإن كان حملا انقضت عدتها بوضعه وإن زالت وبان أنه ليس بحمل تيقناً أن عدتها انقضت بالشهور (وإن تزوجت قبل ذلك) أي قبل زوال الريبة (لم يصح النكاح ولو تبين عدم الحمل) لأنها تزوجت وهي في حكم المعتدات (وإن كان) ظهور الريبة (بعد) العقد عليها و (الدخول) بها (لم يفسد نكاحها) لأنه وجد بعد انقضاء العدة ظاهراً والحمل مع الريبة مشكوك فيه فلا يزول ما حكمنا بصحته (ولم يحل وطئها حتى تزول الريبة) لشكنا في حل وطئها . لقوله ﷺ : «مَن كانَ يُؤمِنُ باللهِ واليَوْمِ الآخِرِ فلا يَحِلُّ لهُ أن يَسْقِي ماؤه زَرْعَ غيرِهِ » (وإن كان) ظهور الريبة (قبله) أي قبل الدخول وبعد العقد لم يفسد أيضاً لما تقدم (إلا أن تأتي بولد والمراد ويعيش لدون ستة أشهر منذ نكحها فيفسد) أي يتبين بطلان العقد لأنها معتدة (فيهما) أي في صورتي ما إذا كان ظهور الريبة بعد الدخول

وقبله (وإن مات عن امرأة نكاحها فاسد كالنكاح المختلف فيه) كبلا ولي (فعليها عدة وفاة) لأنه نكاح يلحق فيه النسب فوجبت به العدة كالصحيح، وإن فارقها في الحياة بعد الإصابة أو الخلوة اعتدت بثلاثة قروء أو أشهر، والنكاح المجمع على بطلانه وجوده كعدمه وتقدم.

فصل

الثالثة من المعتدات ذات القروء المفارقة في الحياة

بعد الدخول بها أو الخلوة (بطلاق أو خلع أو لعان أو رضاع أو فسخ بعيب أو إعسار أو اعتاق تحت عبد أو اختلاف دين أو غيره فعدتها ثلاثة قروء وإن كانت حرة أو بعضها) لقوله تعالى: «والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء» (١) وغير المطلقة بالقياس عليها، ولأن عدة الأمة بالقروء قرآن فأدنى مايكون فيها من الحرية يوجب قرءا ثالثاً، لأنه لا يتبعض (و) عدتها (قرآن إن كانت أمة) روى عن عمر وعلي وابن عمر ولا يعرف لهم مخالف في الصحابة، وكالحد، وكان القياس يقتضي أن تكون حيضة ونصفاً، كما أن حدها النصف من الحرة إلا أن الحيض لا يتبعض فوجب تكميله كالمطلقة والمدبرة والمكاتبة وأم الولد كالأمة (والقرء الحيض) لقول عمر وعلي وابن عباس: وروي عن أبي بكر وعثمان وأبي موسى وعبادة وأبي الدرداء. قال أحمد في رواية الأثرم: كنت أقول أنه الأطهار، ثم رجعت لقول الأكابر ولأنه لم يعهد في لسان الشارع استعماله بمعنى الطهر في موضع واستعمل بمعنى الحيض في غير حديث (ولا يعتد بالحيضة التي طلقها فيها) حتى تأتي بثلاث كاملة بعدها لظاهر الآية. وروى البيهقي بإسناد رجاله ثقات عن ابن عمر (وإن قال الزوج وقع الطلاق في الحيض أو في أوله وقالت بل) وقع (في الطهر الذي قبله) أي الحيض (أو قال) الزوج (انقضت حروف الطلاق مع انقضاء الطهر فوقع في أول الحيض، وقالت بل بقي منه) أي الطهر (بقية فالقول قولها) لأنها مؤتمنة على نفسها في الحيض وفي انقضاء العدة. قاله في الشرح

---

(١) سورة البقرة الآية: ٢٢٨.

وفي الفروع والمنتهى وغيرهما : القول قوله أنه لم يطلق إلا بعد حيض أو ولادة وفي وقت كذا (وإذا انقطع دمها من الحيضة الثالثة لم تحل للأزواج حتى تغتسل وإن فرطت في الاغتسال مدة طويلة) قال أحمد روي عن ابن عباس أنه كان يقول : « إذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة فقد بانت منه » وهو أصح في النظر . قيل له : فلم لا تقول به ؟ قال : ذلك يقول به عمر وعلي وابن مسعود . فأنا أتهيب أن أخالفهم . يعني اعتبار الغسل ، ويرشحه أن الظاهر إنما تركوه عن توقيف ممن له البيان . وروي عن أبي بكر وعثمان وأبي موسى وعبادة وأبي الدرداء (وتنقطع بقية الأحكام) من قطع الإرث والطلاق واللعان والنفقة (بانقطاعه) أي حيض دم الثالثة (وتقدم في الرجعة)

فصل

الرابعة من المعتدات المفارقة في الحياة ولم تحض ليأس

أو صغر فعدتها ثلاثة أشهر لقوله تعالى : « واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر (١) » (وإن كانت أمة أو أم ولد) أو مدبرة أو مكاتبة فعدتها (شهران) احتج بقول عمر . رواه الأثرم . ولأن كل شهر مقام قرء وعدتها بالاقراء قرآن ، فكذا بدلهما شهران (و) عدة (من بعضها حر بالحساب) من عدة حرة وأمة فتزيد من الشهرين على الثالث بقدر حريتها فمن نصفها حر ونصفها رقيق تعتد بشهرين ونصف ، ومن ثلثاها حر تعتد بشهرين وعشرين يوماً وهكذا . وذكر أبو بكر وقدمه في الترغيب : إن عدتها كحرة على الروايات (والابتداء) أي ابتداء العدة (من حين وقع الطلاق سواء كان) وقوعه (في الليل أو النهار أو في أثنائهما من ذلك الوقت إلى مثله فإن كان الطلاق أول الشهر اعتبر ثلاثة أشهر بالأهلة) لظاهر النص (وإن كان في أثنائه) أي الشهر (اعتدت بقيته وشهرين بالأهلة) كاملين كانا أو ناقصين (ومن) الشهر (الثالث تمام ثلاثين يوماً تكملة) ما اعتدته من (الأول) لما تقدم أن الشهر يطلق على مابين الهلالين مطلقاً وعلى ثلاثين يوماً (وحد الاياس خمسون سنة)

---

(١) سورة الطلاق الآية : ٤ .

لقول عائشة : « لن ترى في بطنها ولداً بعد خمسين سنة » (واختار الشيخ لاحد لأكثر سنه) أي الاياس وذكر الزبير بن بكار في كتاب النسب : « ان هنداً بنت أبي عبيدة الله بن زمعة ولدت موسى بن عبد الله بن حسين بن حسن بن علي بن أبي طالب ولها ستون سنة » وقال : « يقال أنها لن تلد بعد خمسين سنة إلا عربية ولا تلد بعد ذلك الستين إلا قرشية » (وإن حاضت الصغيرة في عدتها ولو قبل انقضائها بلحظة ابتدائها) أي العدة (بالقروء) لأن الشهور بدل عنها فإذا وجد المبدل بطل حكم البدل كالتيمم مع الماء (وإن كان) حيض الصغيرة (بعد انقضائها) أي العدة (بالشهور ولو) كانت البعدية (بلحظة لم يلزمها استئنافها) أي العدة بالقروء ، لأنه حدث بعد انقضاء العدة أشبه مالو حدث بعد طول الفصل (وإن يئست ذات القروء في عدتها ابتدأت عدة آيسة) أي ابتدأت بثلاثة أشهر ، لأن العدة لا تلفق من جنسين وقد تعذر الحيض فتنتقل إلى الأشهر لأنها عجزت عن الأصل وكالتيمم (فإن بان بها حمل من الزوج سقط حكم ما مضى وتبين أن مارأته من الدم لم يكن حيضاً) لأن الحامل لا تحيض وتعتد بوضع الحمل (وإن عتقت الأمة الرجعية في عدتها بنت على عدة حرة) لأن الحرية وجدت وهي زوجة فوجب أن تعتد عدة الحرة ، كما لو عتقت قبل الطلاق (وإن كانت) الأمة (بائناً) وعتقت (وبنت على عدة أمة) لأن الحرية لم توجد وهي زوجة فوجب أن تبنى على عدة أمة كما لو انقضت العدة (وإن عتقت) الأمة (تحت عبد فاختارت نفسها اعتدت عدة حرة) لأنها بانت من زوجها وهي حرة وروى الحسن أن النبي ﷺ « أمرَ بَريرَةَ بذَلكَ » وان طلقها رجعياً فأعتقها سيدها بنت على عدة حرة سواء فسخت أو أقامت على النكاح .

فصل

الخامسة من المعتدات

(من ارتفع حيضها ولو بعد حيضة أو حيضتين لا تدري ما رفعه) أي سببه (اعتدت سنة) منذ انقطع بعد الطلاق ، فإن كان انقطاعه قبل الطلاق فمنه (تسعة أشهر للحمل) لأنها غالب مدته لتعلم براءتها من الحمل (وثلاثة للعدة) رواه الشافعي بإسناد جيد من

حديث سعيد بن المسيب عن عمر . قال الشافعي : « هذا قضاءُ عُمرَ بينَ المُهاجرين والأنصار لا يُنكِرُهُ مُنكِرٌ عَلِمْناهُ » ولأن الغرض بالاعتداد معرفة براءة رحمها وهذا تحصل به براءة الرحم فاكتفى به ، وإنما اعتبرنا مضي سنة من الانقطاع ولو بعد حيضة أو حيضتين (لأنها لا تبنى عدة على عدة أخرى وإن كانت) من ارتفع حيضها ولم تدر مارفعه (أمة فبأحد عشر شهراً) تسعة للحمل وشهران للعدة (فإن عاد الحيض إلى الحرة أو الأمة قبل انقضاء عدتها ولو في آخرها) أي آخر العدة (لزمها الانتقال اليه) لأنه الأصل (وإن عاد) الحيض (بعد مضيها) أي العدة (ولو قبل نكاحها لم تنتقل) إلى الاعتداد بالحيض ، كما لو عاد بعد النكاح (فإن عاد عادت المرأة ان يتباعد مابين حيضتيها لم تنقض عدتها إلا بثلاث حيض وإن طالت) لأنها من ذوات الاقراء (وعدة الجارية التي أدركت ولم تحض) ثلاثة أشهر ، لقوله تعالى : « واللائي يئسن من المحيض » (١) الآية ولأن الاعتبار بحال إعادتها ولا تمييز لها ثلاثة أشهر (و) عدة (المستحاضة المبتدأة ثلاثة أشهر) إن كانت حرة (والأمة شهران) لأن النبي ﷺ أمر جنة بنت جحش أن تجلس في كل شهر ستة أيام أو سبعة فجعل لها حيضة من كل شهر بدليل أنها تترك الصلاة ونحوها (وإن كانت) لها (عادة أو تمييز عملت به) كما تعمل به في الصلاة والصوم (فإن كانت عادتها سبعة أيام من أول كل شهر فمضى لها شهران بالهلال وسبعة أيام من أول) الشهر (الثالث فقد انقضت عدتها) لمضي ثلاث حيض بحسب عادتها (وإن علمت) المستحاضة (أن لها حيضة في كل شهر أو) كل (شهرين ونحوه ونسيت وقتها) أي وقت الحيضة (فعدتها ثلاثة أمثال ذلك) الوقت التي لها فيه الحيضة ، لتحقق مضي ثلاث حيضات بحسب العادة (وإن عرفت مارفعه) أي الحيض (من مرض أو رضاع أو نفاس فلا تزال) إذا طلقت ونحوه (في عدة حتى يعود الحيض فتعتد به) لما روى الشافعي عن سعيد بن سالم عن أبي جريج عن عبد الله ابن أبي بكر أنه أخبره : « أنَّ حبّانَ بن مُنقذ طلّقَ امرأتَهُ وهُوَ صحيحٌ وهيَ مُرْضِعَةٌ فمكثَتْ سبْعَةَ أشْهُرٍ لا تحيضُ يمنعُهَا الرضاعُ ثمَّ مرضَ حبّانُ فقيلَ له : إنْ متَّ ورِثَتْكَ . فجاءَ إلى عُثمانَ وأخبرَهُ بشأن امرأته وعندَهُ عليٌّ وزَيْدٌ فقالَ لهما عثمانُ : ماترَيَانِ ؟ فقالا : نَرَى أنها تَرِثُهُ إنْ ماتَ ويرِثها إن

(٢) سورة الطلاق الآية : ٤ .

ماتَتْ فإنها لَيْسَتْ مِنَ القَوَاعِدِ اللّائي يئِسْنَ مِنَ المحيضِ ، وليست مِنَ اللائي لَمْ يحضْنَ ، ثمَّ هي على عدَّة حيضها ما كانَ من قليلٍ وكثيرٍ فرجعَ حبّانُ إلى أهلهِ فانتزعَ البنْتَ منها فَلَمّا فَقَدَتِ الرضاعَ حاضَتْ حيضةً ثمَّ أخرى ثمَّ ماتَ حبّان قبل أن تحيض الثالثةَ فاعتَدَّتْ عِدَّةَ الوفاةِ وورِثَتْهُ » ورواه البيهقي بطريق آخر وليس فيه ذكر زيد (أو) حتى (تبلغ سن الآيسة فتعتد عدتها) لأنها آيسة أشبهت سائر الآيسات (وعنه تنتظر زواله) أي الدافع للحيض من مرض ونحوه (ثم إن حاضت اعتدت به وإلا اعتدت بسنة) وهو ظاهر عيون المسائل والكافي .

فصل

السادسة

من المعتدات (امرأة المفقود) حرة كانت أو أمة (الذي انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك كالذي يفقد بين أهله) ليلا أو نهاراً (أو يخرج إلى الصلاة فلا يرجع أو يمضي إلى مكان قريب ليقضي حاجته ويرجع فلا يظهر له خبر أو يفقد في مفازة) مهلكة كدرب الحجاز (أو) يفقد (بين الصفين إذا قتل قوم أو من غرق مركبه ونحو ذلك فإنها) أي زوجته (تتربص أربع سنين ولو كانت أمة ثم تعتد للوفاة) حرة (أربعة أشهر وعشراً والأمه شهران وخمسة أيام) قال الأثرم قلت لأبي عبد الله تذهب إلى حديث عمر « وهو أن رجلا فقد فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت ذلك له فقال : تربصي أربع سنين ففعلت ، ثم أتته فقال : تربصي أربعة أشهر وعشراً ففعلت . ثم أتته فقال : أين وَليُّ هذا الرجل ؟ فجاؤوا به فقال : طلِّقْها ففعل فقال عمر : تزوجي مَنْ شِئْتِ » رواه الأثرم والجوزجاني والدارقطني قال أحمد : « هو أحسنها يروى عن عمر ثمانية وجوه ثم قال : زعموا أنَّ عُمرَ رَجعَ عَنْ هذا هؤُلاءِ الكذّابونَ وقالَ مَن تَرَكَ هذا أيُّ شيءٍ يَقُولُ هُوَ عن خَمْسَةٍ من الصحابةِ عُمرَ وعُثمانَ وعليّ وابنِ عباس وابنِ الزُّبَيرِ » ؟ (و) قال (في التنقيح) الأمة (كحرة وهو سهو) إذ الأمة إنما تساوي الحرة في التربص فقط لا في العدة بعده (ولا يفتقر الأمر إلى حاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة والفرقة) لأنها مدة تعتبر لإباحة النكاح فلم تفتقر إلى الحاكم كمدة من

ارتفع حيضها ولم تدر ما رفعه فيكون ابتداء المدة من حين انقطع خبره (و لا) يفتقر الأمر (إلى طلاق ولي زوجها بعد اعتدادها) وهو قول ابن عمر وابن عباس وهو القياس (فلو مضت المدة والعدة تزوجت) من غير طلاق ولي ولا حاكم (وإذا حكم الحاكم بالفرقة أو فرغت المدة نفذ الحكم) بالفرقة (في الظاهر) لأن عمر لما حكم بالفرقة نفذ ظاهراً ولو لم ينفذ لما كان في حكمه فائدة (دون الباطن) لأن حكم الحاكم لا يغير الشيء عن صفته في الباطن (فلو طلق الأول صح طلاقه لبقاء نكاحه) بدليل تخييره في أخذها لو رجع (وكذا لو ظاهر منها ونحوه) كما لو آلى أو قذفها (ولو تزوجت امرأته) أي المفقود (قبل) مضي (الزمان المعتبر) للتربص والعدة (ثم تبين أنه كان ميتاً أو أنه كان طلقها قبل ذلك بمدة تنقضي فيها العدة لم يصح النكاح) لأنها ممنوعة منه أشبهت المزوجة (وإذا تربصت) الأربع سنين (واعتدت) للوفاة (ثم تزوجت ثم قدم زوجها الأول قبل وطء الثاني ردت اليه) أي إلى الأول لأنا تبينا حياته أشبه مالو شهدت بينة بموته فكان حياً (ولا صداق على الثاني) لبطلان نكاحه لأنه صادف امرأة ذات زوج ، وتعود إلى الأول بالعقد الأول (وإن كان) عود الأول (بعده) أي بعد دخول الثاني بها (خير الأول بين أخذها) منه فتكون امرأته (بالعقد الأول ولو لم يطلق الثاني نصاً) لأن نكاحه كان باطلا في الباطن (ويطأ) الأول (بعد عدته) أي عدة الثاني (وبين تركها مع الثاني) لقول عمر وعثمان وعلي وقضى به ابن الزبير ولم يعرف لهم مخالف فكان كالإجماع ، وإذا لم يخترها الأول كانت مع الثاني (من غير تجديد عقد) في الأشهر قاله في الرعاية ، لأن الصحابة لم ينقل عنهم تجديد عقد (واختار الموفق التجديد . انتهى) وهو القياس قال المنقح قلت : الأصح بعقد . انتهى . لأنا تبينا بطلان عقده بمجيء الأول . ويحتمله قول الصحابة انتهى . وعلى ذلك فيحتاج إلى طلاق الأول كما في الرعاية ثم إلى انقضاء العدة ثم يجدد العقد (ويأخذ الأول) إذا تركها الثاني (قدر الصداق الذي أعطاها هو) أي الأول (من الثاني) لقضاء عثمان وعلي ولأن الثاني أتلف المعوض فرجع عليه بالعوض كشهود الطلاق إذا رجعوا فعلى ذلك إن لم يكن دفع الصداق لم يرجع عليها بشيء . وإلا رجع في قدر ما أقبض منه . (ويرجع الثاني على الزوجة بما أخذ منه) لأنه غرمه بسببها (فإن رجع الأول بعد موتها لم يرثها) لأنها زوجة الثاني ظاهراً (وإن رجع) الأول (بعد موت الثاني ورثته) لأنها زوجته

ظاهراً (واعتدت ورجعت إلى الأول) لعدم المعارض له. قال الشيخ تقي الدين: هي زوجة الثاني ظاهراً وباطناً وترثه. ذكره أصحابنا، وهل ترث الأول؟ قال أبو جعفر ترثه وخالفه غيره. ومتى ظهر الأول فالفرقة ونكاح الثاني موقوفان، فإن أخذها بطل نكاح الثاني حينئذ، وإن أمضى ثبت نكاح الثاني انتهى * قلت وهذا مبني على الأول وأما على ما اختاره الموفق من تجديد العقد إذا تركها الأول فلا ينبغي أن ترث من الثاني ولا أن يرث منها لبطلان نكاحه بظهور حياة الأول (وأما من) أي المفقود الذي (انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة كسفر تاجر في غير مهلكة وإباق العبد. و) السفر لـ (طلب العلم والسياحة والأسر) عند من ليس عادته القتل (وسفر الفرجة ونحوه، فإن امرأته تتربص تمام تسعين سنة من يوم ولد) لأن الظاهر أنه لا يعيش أكثر منها، فإن فقد ابن تسعين اجتهد الحاكم ذكره في الترغيب، نقله عنه في المبدع (ثم تعتد عدة الوفاة) لأنه قد حكم بموته (ثم تحل) للازواج (وتقدم في باب ميراث المفقود، وإن كانت غيبته) أي الزوج (غير منقطعة) بأن كانت بحيث (يعرف خبره ويأتي كتابه فليس لامرأته لامرأته أن تتزوج إلا أن يتعذر الانفاق عليها من ماله فلها الفسخ) بإذن الحاكم لتعذر الانفاق عليها بالاستدانة وغيرها كما يأتي في النفقات، فإن كان الزوج رقيقاً فنفقة زوجته على سيده فيعتبر تعذر الإنفاق عنه، و(لا) تفسخ (بتعذر الوطء إذا لم يقصد بغيبته الإضرار بتركه. فإن قصده فلها الفسخ به إذا كان سفره أكثر من أربعة أشهر) * قلت: مقتضى ماسبق إذا غاب فوق نصف سنة في غير غزو أو حج واجبين، أو طلب رزق يحتاجه وطلبت قدومه ولم يقدم. فلها الفسخ، وإن لم يقصد المضارة، وأما قصد المضارة فتفسخ إذا مضت الأربعة أشهر وطلبت الفيئة وأبي على ما تقدم في الإيلاء (ومن ظهر موته باستفاضة كأن تظاهرت الأخبار بموته أو) شهدت به (بينة فاعتدت زوجته للوفاة أبيح لها أن تتزوج) للحكم بموته (فإن عاد زوجها بعد ذلك فكمفقود) إن كان قبل الدخول ردت إلى الأول، وإن كان بعده فإنه (يخير زوجها) الأول (بين أخذها) من الثاني (و) بين (تركها) للثاني (وله الصداق) الذي أعطاها هو يأخذه من الثاني ويرجع به الثاني عليها (وله) أي للزوج القادم أي (تضمين البينة) التي شهدت بموته (ماتلف من ماله) لتسببها في إتلافه (وإن اختارت امرأة المفقود المقام والصبر حتى يتبين أمره، فلها النفقة من ماله مادام حياً) لقيام موجبها، وهو الزوجية (فإن تبين أنه

كان (مات أو فارقها رجع) بالبناء للمفعول ، أي رجع الورثة فيما إذا مات أورجع هو فيما إذا فارق (عليهما بما بعد ذلك من النفقة) لانقطاع الزوجية (وإن ضرب لها) أي لامرأة المفقود (حاكم مدة للتربص فلها فيها النفقة) لأنه لم يحكم بموته بعد و (لا) نفقة لها (في العدة) لأنه حكم بموته بعد مدة التربص فصارت معتدة للوفاة . والوجه الثاني لها النفقة قاله القاضي ، وهو نص أحمد ، لأن النفقة لا تسقط إلا بيقين الموت ، ولم يوجد ههنا . وكذا ذكر صاحب المغني والشرح وزاد أن نفقتها لا تسقط بعد العدة أيضاً لأنها باقية على نكاحه مالم تتزوج أو يفرق الحاكم بينهما (وإن تزوجت) امرأة المفقود سقطت نفقتها (أو فرق الحاكم بينهما سقطت) النفقة لانقطاع الزوجية ظاهراً (فإن قدم الزوج بعد ذلك وردت اليه عادت نفقتها من حين الرد) كالناشز إذا عادت للطاعة (وإذا تزوج امرأة لها ولد من غيره ، وليس للولد ولد ولا ولد ابن ، ولا أب ، ولا جد وهي غير آيسة فمات)ولدها (اعتزلها الزوج وجوباً حتى تحيض) حيضة نصا (أو يتبين حملها) . روى عن علي وابنه الحسن ونحوه عن عمر والحسين بن علي والصعب ابن جثامة (لأن حملها يرثه) أي يرث ولدها لأنه أخوه لأمه ، وليس من يحجبه (فإن لم يفعل) أي الزوج بأن لم يعتزلها (وأتت بولد قبل ستة أشهر) وعاش (ورث) من ولد أمه لأنا تبينا أنه كان موجوداً حين موته (وإن أتت به بعدها) أي بعد ستة أشهر (من حين وطئها) الزوج (بعد موت الولد لم يرث) الحمل لاحتمال حدوثه بالوطء (ومن طلقها زوجها) وهو غائب (أو مات عنها) زوجها (وهو غائب عنها فعدتها من يوم مات أو طلق) روى عن ابن عمر ، وابن عباس وابن مسعود رواه عنهم البيهقي كما لو كان حاضراً ، ولأن القصد غير معتبر في العدة بدليل الصغيرة والمجنونة ، وكما لو كانت حاملا فوضعت غير عالمة بفرقته (وإن لم يجتنب ما تجتنبه المعتدة)لأن الاحداد الواجب ليس بشرط في العدة لظاهر النصوص (وإن أقر الزوج أنه طلقها من مدة تزيد على العدة إن كان فاسقاً أو مجهول الحال لم يقبل قوله في انقضاء العدة التي فيها حق الله) قاله في الاختيارات (وإن كان عدلا غير متهم مثل أن كان غائباً فلما حضر أخبرها أنه طلق من كذا وكذا) قبل قوله لعدم التهمة . قال في الاختيارات : أنه المشهور عن أحمد (فتعتد من حين الطلاق كما لو قامت به بينة وعدة موطوءة بشبهة) كمطلقة . ذكره في الانتصار إجماعاً ، لأن الوطء في ذلك من شغل الرحم ، ولحوق

النسب كالوطء في النكاح الصحيح (أو) أي وعدة موطوءة (بزنا كمطاقة) لأنه وطء يقتضي شغل الرحم كوطء الشبهة ، ولأنه لو لم تجب العدة لاختلط ماء الواطىء والزوج فلم يعلم لمن الولد منهما (إلا أمة غير مزوجة ف) تستبرأ (بحيضة) لأن المقصود العلم ببراءة الرحم من الحمل ، وذلك حاصل بالحيضة كما لو أراد سيدها بيعها بعد وطئها (وإن وطئت زوجة) بشبهة أو زنا (أو) وطئت (سرية بشبهة أو زنا حرمت) أي حرم وطؤها (حتى تعتد الزوجة) حرة كانت أو أمة (وتستبرأ السرية) خشية اشتباه الأنساب واختلاط المياه (وله) أي الزوج أو السيد (الاستمتاع منهما) أي من الزوجة والسرية (بما دون الفرج) كقبلة ولمس لشهوة . لأن التحريم لعارض كالحيض .

فصل

وإن وطئت معتدة بشبهة أو نكاح فاسد فرق بينهما

لأن العقد الفاسد وجوده كعدمه (وأتمت عدة الأول) لأن سببها سابق على الوطء المذكور (ولا يحتسب منها) أي العدة (بمدة مقامها) أي الموطوءة (عند الواطىء الثاني) بعد الوطء بل ابتداؤها من التفريق بينهما (وله) أي المطلق (رجعة رجعية في مدة تتمة عدته) كما لو لم توطأ في الرجعة (ثم استأنفت العدة من الواطىء) لأن العدتين من رجلين لا يتداخلان كالدينين (وإن كانت بائنا فأصابها المطلق) في عدتها (عمداً فكذلك) أي تتم العدة الأولى ثم تعتد من الوطء . لأنه وطء محرم لا يلحق فيه النسب . ولأن العدة الأولى عدة طلاق والثانية عدة زنا فلم تدخل إحداهما في الأخرى لاختلاف سببهما كالكفارات (وإن أصابها) مبينها في عدتها (بشبهة استأنفت العدة للوطء) لأن الوطء قطع العدة الأولى وهو موجب للاعتداد للاحتياج إلى العلم ببراءة الرحم من الحمل (ودخلت فيها بقية) العدة (الأولى) لأن الوطء بشبهة يلحق فيه النسب فدخلت بقية الأولى في العدة الثانية (وإن وطئت امرأة) مزوجة (بشبهة ثم طلقها زوجها رجعياً اعتدت له) أي للطلاق (أولا) لقوته (ثم اعتدت للشبهة) ولا تتداخل العدة مع اختلاف الواطئين كما تقدم (وكل معتدة من غير النكاح الصحيح كالزانية والمطوءة بشبهة أو نكاح فاسد قياس المذهب تحريمها على الواطىء وغيره في العدة ، قاله الشارح .

وقال الموفق : والأولى حل على نكاحها لمن هي معتدة منه إن كان يلحقه نسب ولدها) كالموطوءة بشبهة أو نكاح فاسد . لأن العدة لحفظ مائه وصيانة نسبه . ولا يصان ماؤه المحترم من مائه المحترم ، ولا يحفظ نسبه عنه كالمطلقة البائن (وإلا) أي وإن لم يلحقه نسب ولدها كالمزني بها (فلا) تحل له في عدتها (وتقدم في المحرمات في النكاح) تحل له المعتدة منه إذا كان يلحقه نسب ولدها منه (إن لم يلزمها عدة من غيره) فإن لزمتها عدة من غيره ، فلا حتى تنقضي (وإن تزوجت) المرأة (في عدتها فنكاحها باطل) لقوله تعالى « وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ » (١) ولأن العدة إنما اعتبرت لمعرفة براءة الرحم لئلا يفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب (ويجب أن يفرق بينهما) لأنهما أجنبيان (وتسقط نفقة الرجعية وسكناها عن الزوج الأول لنشوزها ولم تنقطع عدتها حتى يطأ الثاني) لأن العقد باطل ، لا تصير به المرأة فراشا ، وسواء علم بالتحريم أو جهله . فإذا دخل بها انقطعت العدة ، لأنها حينئذ صارت فراشاً له (ثم إذا فارقها بنت على عدتها من الأول) لأن حقه أسبق ، ولأن عدته وجبت عن وطء في نكاح صحيح (واستأنفت العدة) بعد ذلك (من الثاني) « ولا تتداخل العدة » رواه مالك والشافعي والبيهقي بإسناد جيد عن عمر وعلي ، ولا نعرف لهما مخالفاً في الصحابة . قاله في المبدع : ولأنهما حقان مقصودان لآدميين كالدينين (وإن أتت بولد من أحدهما عينا انقضت عدتها به) أي بوضعه (منه) أي ممن لحق به الولد (ثم اعتدت للآخر) بثلاثة أقراء ويكون الولد للأول عينا إذا ولدته لدون ستة أشهر وعاش من وطء الثاني ويكون للثاني عينا إذا ولدته لفوق ستة أشهر من وطئه ولفوق أربع سنين من إبانة الأول لها (وإن أمكن أن يكون) الولد (منهما) بأن أتت به لفوق ستة أشهر من وطء الثاني ولدون أربع سنين من بينونة الأول (أري) الولد (القافة معهما) أي مع الواطئين (فألحق) الولد (بمن ألحقوه به منهما) لأن قولها في ذلك حجة (وانقضت عدتها به) لأنه لا يجوز أن يكون الحمل من إنسان والعدة من غيره (وإن ألحقته) القافة (بهما) أي الواطئين (لحق بهما وانقضت عدتها به منهما) لأن الولد محكوم به لهما ، فتكون قد وضعت حملها منهما (وإن نفته) القافة (عنهما) أي الواطئين (أو أشكل عليها أو لم يوجد قافة ونحوه) كما لو اختلف قائفان اعتدت

---

(١) سورة البقرة الآية : ٢٣٥ .

(بعد وضعه بثلاثة قروء) لأنه إن كان من الأول فقد أتت بما عليها من عدة الثاني . وإن كان من الثاني فعليها أن تكمل عدة الأول ليسقط الفرض بيقين . وعلم مما سبق أنها إذا ولدت لدون ستة أشهر من وطء الثاني ، ولأكثر من أربع سنين من فراق الأول . لم يلحق بواحد منهما ولا تنقضي عدتها به منه ، لأنا نعلم أنه من وطء آخر (وللثاني أن ينكحها بعد انقضاء العدتين) وهو قول علي . وروى عن عمر أنه رجع إليه . رواه البيهقي بإسناد جيد . وكما لو زنى بها . وآيات الإباحة عامة . وقال الشافعي : له نكاحها بعد قضاء عدة الأول ، لأن العدة إنما شرعت لحفظ النسب وصيانة للماء والنسب لاحق به ، أشبه ما لو خالعها ثم نكحها في عدتها . قال في المغني : وهذا قول حسن موافق للنظر (فإن وطىء رجلان امرأة بشبهة أو زنا فعليها عدتان لهما) لقول عمر وعلي . ولأنهما حقان مقصودان لآدميين ، فلا يتداخلان كالدينين واختار ابن حمدان إذا زنيا بها تكفيها عدة ، وجزم بمعناه في المنتهى . قال في التنقيح : هو أظهر . قال في شرح المنتهى : في الأصح ، لعدم لحوق النسَب فيه فيبقى القصد للعلم ببراءة الرحم ، وعلى هذا عدتها من آخر وطء والأول قدمه في المبدع والتنقيح وهو مقتضى المقنع (وإذا تزوج معتدة) من غيره (وهما) أي العاقد والمعقود عليها (عالمان بالعدة) قلت : ولم تكن من زنا (و) عالمان (بتحريم النكاح فيها) أي العدة (ووطئها فيها) أي العدة (فهما زانيان عليهما حد الزنا ولا مهر لها) لأنها زانية مطاوعة ولا نظر لشبهة العقد ، لأنه باطل مجمع على بطلانه فلا أثر له بخلاف المعتدة من زنا ، فان نكاحها فاسد والوطء فيه حكمه حكم وطء الشبهة ، للاختلاف في وجوبها . ومحل سقوط مهرها (إن لم تكن أمة) فان كانت أمة لم يسقط ، لأنه لسيدها فلا يسقط بمطاوعتها (ولا يلحقه النسب) لأنه من زنا (وإن كانا) أي الناكح والمنكوحة (جاهلين بالعدة أو) جاهلي (التحريم ثبت النسب وانتفى الحد ووجب المهر) لأنه وطء شبهة (وإن علم هو دونها فعليه الحد) للزنا (و) عليه (المهر) بما نال من فرجها لأنها زانية مطاوعة (وإن علمت هي دونه فعليها الحد ولا مهر لها) إن كانت حرة ، لأنها زانية مطاوعة (ويلحقه النسب) لأنه وطء شبهة .

فصل

وإن طلقها

الزوج (واحدة) رجعية (فلم تنقض عدتها حتى طلقها ثانية بنت على ما مضى من العدة) لأنهما طلاقان لم يتخللهما وطء ولا رجعة أشبها الطلقتين في وقت واحد (وإن راجعها ثم طلقها بعد دخوله بها أو قبله استأنفت العدة) لأنه طلاق في نكاح صحيح وطىء فيه كما لو لم يتقدمه طلاق كـ (فسخها) النكاح (بعد الرجعة بعتق) تحت عبد (أو غيره) أي غير العتق كفسخها لعنة أو اعسار لأن موجب الفسخ في العدة موجب الطلاق فكان حكمه حكمه وإن وطئها في عدتها حصلت به الرجعة كما تقدم فاذا طلقها استأنفت (وإن طلقها بائنا ثم نكحها في عدتها ثم طلقها قبل دخوله بنت على ما مضى) لأنه طلاق من نكاح لا دخول فيه فلا يوجب عدة كما لو لم يتقدمه نكاح.

فصل

ويلزم الاحداد

وهو المنع إذ المرأة تمنع نفسها مما كانت تتهيأ به لزوجها من تطيب وتزين، يقال أحدت المرأة احدادا فهي محدة. وحدت تحد بالضم والكسر فهي حادة، وسمي الحديد حديدا للامتناع به أولا متناعه على من يحاوله (في العدة كل متوفى عنها فقط في نكاح صحيح) لحديث أم عطية ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لاَ تَحِدُّ المَرْأَةُ فَوْقَ ثَلاَثٍ إلاَّ عَلَى زَوْجٍ فَانَّهَا تَحِدُّ عَلَيْهِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعشرا وَلاَ تَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً إلاَّ ثَوْبَ عَصْبٍ وَلاَ تَكْتَحِلُ وَلاَ تَمَسُّ طِيباً» متفق عليه. والعصب بفتح العين واسكان الصاد المهملتين نوع من البرد يصبغ غزله ثم ينسج. قاله القاضي، وقال في الشرح الصحيح أنه نبت يصبغ به الثياب (ويباح) الاحداد (لبائن) كالمطلقة ثلاثاً والمختلعة بالاجماع، ذكره في المبدع لكن لا يسن،

قاله في الرعاية ولا يجب لظاهر الاحاديث ، ولأن الاحداد في عدة الوفاة لاظهار الأسف على فراق زوجها وموته فاما البائن فانه فارقها باختياره وقطع نكاحها فلا معنى لتكليفها الحزن عليه ، ولأن المتوفي عنها لو أتت بولد لحق الزوج وليس له من ينفيه فاحتيط عليها بالاحداد لئلا يلحق بالميت من ليس منه بخلاف المطلقة البائن وكالرجعية (ويحرم) الاحداد (فوق ثلاث على ميت غير زوج) للخبر (ولا يجب) الاحداد على متوفي عنها (في نكاح فاسد) لأنه ليس بزوج وفي الجامع المنصوص : يلزم الاحداد في نكاح فاسد (والمسلمة والذمية والمكلفة وغيرها فيه) أي الاحداد (سواء) لعموم الأدلة ، وغير المكلفة يجنبها وليها ما يجب على المكلفة تجنبه (وهو) أي الاحداد (اجتناب ما يدعو إلى جماعها ويرغب في النظر إليها ويحسنها من زينة) أي ما يتزين به (وطيب) للاخبار الصحيحة ، ولأنه يحرك الشهوة ويدعو إلى المباشرة (ولو) كان الطيب (في دهن كدهن وردو) دهن (بنفسج و) دهن (ياسمين و) دهن (بان ونحوه) كدهن زئبق ، لأنه طيب (لكن لها أن تجعل في فرجها طيباً إذا اغتسلت من الحيض ولا بأس بدهن غير مطيب كزيت وشيرج) بفتح الشين لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث أم عطية « وَلاَ تَمَسَّ طِيباً إِلاَّ عِنْدَ أَدْنَى طُهْرِهَا إِذَا طَهُرَتْ مِنْ حَيْضِهَا بِنَبْذَةٍ مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ » متفق عليه لأنه ليس بطيب (و) لا بأس بـ (صبر في غير وجه وسمن ويحرم) على المتوفي عنها (ان تختضب) لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث أم سلمة « وَلاَ تَخْتَضِبْ » ولأنه يدعو إلى الجماع أشبه الحل بل أولى (وإن تخمر وجهها وأن تبيضه باسفيداج العرائس) لأنها انما منعت منه في الوجه ، لأنه يصفره فيشبه الخضاب (وإن تجعل عليه) أي الوجه (صبراً) بكسر الباء (بصفرة) فيشبه الخضاب قال في الفروع فيتوجه واليدين (وان تنقش وجهها وأن تخضب وجهها وما أشبه ذلك مما يحسنها) ويدعو إلى جماعها (وإن تكتحل بأثمد ولو كانت سوداء) لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث أم عطية « وَلاَ تَكْتَحِلْ » ولأنه أبلغ في الزينة (إلا إذا احتاجت) للاثمد (للتداوي فتكتحل) به (ليلا وتمسحه نهاراً) قدمه في المبدع وغيره (ويباح) لها اكتحال (بتوتيا وعنزروت ونحوهما) لأنه لا زينة فيه (كتنظيف وتقليم أظفار ونتف ابط وحلق شعر مندوب أخذه) كعانة (واغتسال بسدر وامتشاط ودخول حمام) لأنه ليس منصوصاً عليه ولا في معنى المنصوص (ويحرم عليها الثياب المصبغة للتحسين كالمعصفر والمزعفر والأحمر والازرق والاخضر المصافين والاصفر

والمطرز) لقوله صلى الله عليه وسلم « وَلاَ تَلْبس ثَوْباً مَصْبُوعاً إلاَّ ثَوْبَ عَصْب » وفي حديث أم سلمة « ولاَ تَلْبَسْ المُعصفَر مِنَ الثِّيَابِ وَلاَ لِشقٍّ » (و) يحرم عليها (الحلى كله حتى الخاتم والحلقه) سواء كان من ذهب أو فضة ، لعموم النهي (وما صبغ غزله ثم نسج فكمصبوغ بعد نسجه) إذ لا دخل لذلك في التحسين وعدمه (ولا يحرم الأبيض وإن كان حسنا ولو) كان الأبيض (حريراً) لأن حسنه من أصل خلقته فلا يلزم تغييره . قال في المبدع وظاهره ولو كان معداً للزينة وفيه وجه (ولا الملون لدفع الوسخ كالكحلى والأسود الأخضر المشبع) لأن الصبغ لدفع الوسخ لا يحسنه ، لأنه ليس بزينة (ولا) يحرم عليها (نقاب) خلافا للخرقي ، لأنه ليس في معنى المنصوص عليه وقياس المعتدة بالمحرمة مردود بأن المحرمة يحرم عليها لبس القفازين ويباح لها سائر الثياب ولا كذلك المعتدة (ويجوز لها) في عدة الوفاة (التزين في الفرش والبسط والستور وأثاث البيت ، لأن الاحداد في البدن لا في الفرش ونحوه) لأنه غير منصوص عليه فيها .

فصل

وتجب عدة الوفاة في المنزل الذي وجبت

العدة (فيه وهو) المنزل (الذي مات فيه زوجها وهي ساكنة فيه) روى عن عمر وابنه وابن مسعود وأم سلمة وغيرهم لقوله صلى الله عليه وسلم لفريعة « اسْكُنِي في بَيْتِكِ حتّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أجَلَهُ فَاعْتَدَّتْ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْراً فَلَمَّا كَانَ عُثْمَانُ أرْسَلَ إليَّ فَسَألَنِي عَنْ ذَلكَ فأخْبَرْتُهُ فَاتَّبَعَهُ وَقَضَى بِهِ » رواه مالك وأحمد وأبو داود وصححه الترمذي (سواء كان) المنزل (لزوجها أو) كان (بإجارة أو عارية إذا تطوع الورثة بإسكانها فيه أو) تطوع به (السلطان أو) تطوع به (أجنبي) لعموم ما سبق (وان انتقلت) المعتدة (إلى غيره) أي غير المنزل الذي وجبت فيه العدة (لزمها العود إليه) لتقضي عدتها به لما تقدم (إلا أن تدعو الضرورة إلى خروجها منه بأن يحولها مالك) المنزل منه (أو تخشى على نفسها من هدم أو غرق أو عدو أو غير ذلك كخروجها لحق) عليها (أو) لكونها (لا تجد ما تكتري به)

فتنتقل لأنها حالة عذر (أو لا تجد) ما تكتري به (إلا من مالها) لأن الواجب عليها السكني لا تحصيل المسكن (وفي المغني وغيره أو يطلب منها فوق أجرته فتسقط السكني وتسكن حيث شاءت) لأن الواجب سقط بخلاف نقل الزكاة، لأن القصد نفع الأقرب ولو اتفق الوارث والمرأة على نقلها لم يجز، لأن السكني هنا حق لله تعالى بخلاف سكني النكاح (ولا سكني لها) أي المتوفى عنها (ولا نفقة في مال الميت ولا على الورثة إذا لم تكن حاملا (لأن ذلك يجب للتمكين والاستمتاع وقد فات ويأتي في النفقات (ولهم) أي الورثة (اخراجها لأذاها) لهم بالسب أو غيره وطول لسانها، لأن الحاجة تدعو إلى ذلك (ولا تخرج) المعتدة من مسكن وجبت فيه (ليلا ولو لحاجة) لما روى مجاهد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «تَحَدَّثْنَ عِنْدَ إِحْدَاكُنَّ حَتَّى إِذَا أَرَدْتُنَّ النَّوْمَ فَلْتَأْتِ كُلُّ وَاحِدَةٍ إِلَى بَيْتِهَا» ولأن الليل مظنة الفساد (بل) تخرج ليلا (لضرورة) كانهدام المنزل (ولها) أي المعتدة (الخروج نهاراً لحوائجها) من بيع وشراء ونحوهما (فقط) فلا تخرج لغير حاجة وتخرج لحاجتها (ولو وجدت من يقضيها لها) لا لحوائج غيرها (وليس لها المبيت في غير بيتها) لخبر مجاهد (فلو تركت الاعتداد) وفي نسخ الاحداد (في المنزل أو لم تحد عصت) لمخالفتها الأوامر (وتمت العدة بمضي الزمان) كيف كانت كالصغيرة (والامة كالحرة في الاحداد والاعتداد في منزلها) لعموم الخبر (إلا أن سكناها في العدة كسكناها في حياة زوجها وللسيد امساكها نهاراً) للخدمة (ويرسلها ليلا) لتبيت بمسكن الزوج (فان أرسلها ليلا ونهاراً اعتدت زمانها كله في المنزل) الذي مات زوجها به لاسقاط السيد حقه فزال المعارض (والبدوية كالحضرية) في لزوم الموضع الذي مات زوجها وهي به (فان انتقلت الحلة انتقلت معهم) للضرورة (وان انتقل غير أهل المرأة لزمها المقام مع أهلها) لعدم الحاجة إلى انتقالها (وإن انتقل أهلها انتقلت معهم) للحاجة (إلا أن يبقى من الحلة مالا تخاف على نفسها معهم فتخير بين الإقامة) لتعتد بمحل زوجها (و) بين (الرحيل) معهم (وإن هرب أهلها فخافت) على نفسها (هربت معهم) للحاجة (فان أمنت أقامت لقضاء العدة في منزلها) لعدم الحاجة إلى الانتقال (وان مات صاحب السفينة وامرأته فيها) أي السفينة (ولها مسكن في البر فكمسافرة في البر) على ما يأتي تفصيله (وإن لم يكن لها مسكن سواها) أي السفينة (وكان لها فيها بيت يمكنها المسكن فيه بحيث لا تجتمع مع

الرجال وأمكنها المقام فيه) أي في مسكنها بالسفينة (بحيث تأمن على نفسها ومعها محرمها لزمها أن تعتد) لأنه كالمنزل الذي مات زوجها وهي به (وإن كانت) السفينة (ضيقة وليس معها محرم أو لا يمكنها الاقامة فيها إلا بحيث تختلط مع الرجال لزمها الانتقال عنها إلى غيرها) لتعذر الاقامة بها عليها (وإذا أذن للمرأة زوجها في النقلة من بلد إلى بلد أو) في النقلة (من دار إلى دار فمات) الزوج (قبل خروجها من الدار أو البلد قبل نقل متاعها من الدار أو بعده لزمها الاعتداد في الدار) لأنها مقيمة بعد والاعتداد في منزل الزوج واجب (وإن مات) الزوج (بعد انتقالها إلى) الدار (الثانية اعتدت فيها) لأنها منزلها التي مات زوجها وهي فيها (وكذلك إن مات) الزوج (بعد وصولها إلى البلد الآخر) فانها تعتد بها ، لأنها محل إقامتها (وإن مات) الزوج (وهي بين الدارين أو البلدين خيرت بينهما) لتساويهما ، ولأن في وجوب الرجوع مشقة (وإن سافر) الزوج (بها) أي بزوجته (لغير النقلة فمات) الزوج (في الطريق قريباً وهي دون مسافة القصر لزمها العود) لأنها في حكم الإقامة (وإن كان) بعدها (فوقها) أي فوق مسافة القصر (خيرت بين البلدين) لتساويهما وكل موضع يلزمها السفر فهو مشروط بوجود محرم يسافر معها للخبر (وإذا مضت) المعتدة (إلى مقصدها فلها الإقامة حتى تقضي ما خرجت إليه وتقضي حاجتها من تجارة أو غيرها) دفعا للحرج والمشقة (وإن كان خروجها لنزهة أو زيارة ولم يكن) الزوج قبل موته (قدر لها مدة أقامت ثلاثا) أي ثلاث ليال بأيامها ، لأنها مدة الضيافة (وإن كان) قبل موته (قدر لها مدة فلها إقامتها) استصحابا للاذن (فاذا مضت مدتها) التي قدرها لها أو الثلاث إذا لم يكن قدر لها مدة (أو قضت حاجتها) إذا كان السفر لحاجة (ولم يمكنها الرجوع لخوف أو غيره) كعدم محرم إذا كانت مسافة قصر (اتمت العدة في مكانها) للعذر (وإن أمكنها الرجوع لكن لا يمكنها الرجوع إلى منزلها حتى تنقضي) العدة لكون السفر يستوعب ما بقي منها (لزمتها الإقامة في مكانها) حتى تنقضي عدتها (وإن كانت تصل) إلى منزلها (وقد بقي منها) أي العدة (شيء لزمها العود لتأتي به في مكانها . وإن أذن لها) زوجها (في الحج أو كانت) حجتها (حجة الإسلام فأحرمت به ثم مات فخشيت فوات الحج) إن قعدت (مضت في سفرها) لأنها عبادتان استوتا في الوجوب وضيق الوقت فوجب تقديم الأسبق منهما كما لو سبقت العدة ولأن الحج

آكد لأنه أحد أركان الإسلام والمشقة بتفويته تعظم فوجب تقديمه (وإن لم تخش) فوات الحج (وهي في بلدها أو قريبة) منها أي دون مسافة القصر ، و (يمكنها العود أقامت لتقضي العدة في منزلها) لأنه أمكنها الجمع بين الحقين من غير ضرر بالرجوع فلم يجز إسقاط أحدهما ، ولأنها في حكم المقيمة (وإلا) أي وإن لم تكن في بلدها ولا قريبة منه ، أو لم يمكنها العود (مضت في سفرها) لأن في الرجوع عليها حرجاً ومشقة ، وهو منتف شرعا (ولو كان عليها حجة الإسلام فمات) زوجها (لزمتها العدة في منزلها وإن فاتها الحج) لأن العدة في المنزل تفوت ولا بدل لها ، والحج يمكن الإتيان به بعدها (وإن أحرمت قبل موته أو بعده وأمكن الجمع بينهما بأن تأتي بالعدة في منزلها وتحج لزمها العود ولو تباعدت) لأنه أمكنها الجمع بين الواجبين من غير ضرر ، وقيده في شرح المنتهي بما إذا كان قبل مسافة القصر ، لكن ما ذكره المصنف ظاهر المنتهي وغيره (وإن لم يمكن) الجمع (قدمت مع البعد الحج) لأنه وجب بالإحرام وفي منعها من تمام سفرها ضرر عليها بتضييع الزمان والنفقة ومنع أداء الواجب ، فلا يجب الرجوع لذلك (ومع القرب) بأن كانت دون مسافة قصر قدمت (العدة) لأنها في حكم المقيمة (كما لو لم تكن أحرمت) وتتحلل بفوت الحج بعمرة وحكمها في القضاء حكم من فاته الحج وإن لم يمكنها السفر فهي كالمحصر ، ذكره في الشرح (ومتى كان عليها في الرجوع خوف أو ضرر فلها المضي في سفرها كالبعيدة) للحرج (ومتى رجعت وبقي عليها شيء منها) أي العدة (أتت به في منزل زوجها) لأنه الواجب وقد زال المزاحم .

فصل

وتعتد بائن حيث شاءت من بلدها في مكان مأمون

ولا يجب عليها العدة في منزله (١) لما روت فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب فأرسل إليها بشيء فسخطته . فقالت : والله ما لك عليها

(١) بالرجوع إلى شرح المنتهى وجدت الحديث هكذا (طلقني زوجي ثلاثاً فأذن لي رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أعتد في أهلي) .

من شيء . فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال لها : « لَيْسَ لَكِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ وَلاَ سُكْنَى وأمَرَهَا أنْ تَعْتَدَّ عِنْدَ أمِّ شَرِيكٍ ثم قَالَ : تِلْكَ امرَأةٌ يَغْشَاهَا أصْحَابِي . إعْتَدِّي في بَيْتِ أمِّ كُلْثُومٍ » متفق عليه . وإنكار عمر وعائشة ذلك يجاب عنه . والمستحب إقرارها بمسكنها ، لقوله تعالى : « لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ » (١) الآية (ولا تسافر) قبل انقضاء عدتها لما فيه من التبرج والتعرض للريبة (ولا تبيت إلا في منزلها) أي المكان المأمون الذي شاءته (وجوبا) لما تقدم (فلو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكني في موضع منفرد كالحجرة وعلو الدار وبينهما باب يغلق وسكن الزوج في الباقي جاز) لأنه لا محذور فيه (كما لو كانتا حجرتين متجاورتين وإن لم يكن بينهما باب مغلق ، ولها موضع تستتر فيه بحيث لا يراها) مبينها (ومعها محرم تتحفظ به جاز أيضاً) فان لم يكن معها محرم لم يجز إذن (ولو غاب من لزمته السكني لها) أي لزوجته أو مطلقته الرجعية أو البائن الحامل ونحوها (أو منعها منها) أي من السكني الواجبة عليه (اكتراه الحاكم من ماله) إن وجد له مالا (أو اقترض عليه) ما تسكن به إن لم يجد له مالا ، لقيامه مقام الغائب والممتنع (أو قرض) الحاكم (أجرته) أي أجرة ما وجب على الغائب من المسكن لتأخذ منه إذا حضر نظير ما فرضه (وإن اكترته) أي اكترت من وجبت لها السكنى مسكنا (بإذنه) أي إذن من وجبت عليه (أو) بـ (إذن حاكم أو) اكترته (بدونهما للعجز عن إذنه) أي إذن أحدهما (رجعت) عليه بنظير ما اكترت به كما لو قام بذلك أجنبي بنية الرجوع (ومع القدرة) على استئذان الحاكم (إن نوت الرجوع رجعت) كمن قام عن غيره بواجب (ولو سكنت ملكها) مع غيبة من وجبت عليه السكنى أو امتناعه (فلها أجرته) لأنه يجب عليه إسكانها فوجبت عليه أجرته (ولو سكنته) مع حضوره وسكوته (أو اكترت مع حضوره وسكوته فلا أجرة لها) لأنه ليس بممتنع ولا غائب ولا آذن كما لو أنفق على نفسه من لزمت غيره نفقته في مثل هذه الحالة (وليس له الخلوة مع امرأته البائن) لأنها أجنبية منه (الا) إذا خلا بالبائن (مع زوجته أو أمته أو محرم أحدهما) أي المبين أو المبانة كان حلابها مع أمه أو أمها (وإن أراد) المبين (إسكان البائن في منزله أو غيره مما يصلح لها تحصينا لفراشه ولا محذور

---

(١) سورة الطلاق الآية : ١ .

فيه لزمها ذلك) لأن الحق له فيه وضرره عليه فكان إلى اختياره كسائر الحقوق (ولو لم تلزمه نفقة كمعتدة لشبهه أو نكاح فاسد أو مستبرأة بعتق) فيلزمهن السكني إذا طلبها الواطىء والسيد مع انه لا يلزمها اسكانهن (وحكم الرجعية في العدة حكم المتوفي عنها في لزوم المنزل) لقوله تعالى «لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلاَ يَخْرُجْنَ »(١) وسواء أذن لها الزوج في الخروج أو لم يأذن لأن ذلك من حقوق العدة وهي حق لله تعالى فلا يملك الزوج اسقاط شيء من حقوقها كما لا يملك اسقاطها انتهى .

بَـابٌ

الاستبراء

بالمد طلب براءة الرحم كالاستعطاء طلب الاعطاء وخص بالأمة للعلم ببراءة رحمها من الحمل والحرة وان شاركت الأمة في ذلك فهي مفارقة لها في التكرار فلذلك يستعمل فيها لفظ العدة (وهو) تربص فيه (قصد علم براءة رحم ملك يمين) من قن ومكاتبة وأم ولد ومدبرة (حدوثا) أي عند حدوث الملك بشراء أو هبة أو ارث او وصية أو نحوها (أوزوالا) أي عند ارادة زوال الملك ببيع أوهبة او عتق أو زوال استمتاعه كمالو أراد تزويجها وقوله (من حمل غالباً) متعلق ببراءة وعلم منه أنه قد يكون تعبدا (باحد ما يستبرأ به) من وضع الحمل أو حيضة أو شهر أو عشرة وتأتي مفصلة آخر الباب ، ويجب الاستبراء في ثلاثة مواضع : أحدها (إذا ملك ولو طفلا أمة ببيع أو هبة أو ارث أو سبي أو وصية أو غنيمة أو غير ذلك) بأن أخذها عوضا في اجارة أو جعالة أو خلع أو صلح (لم يحل له وطؤها ولا الاستمتاع بها بقبلة و) لا (نظر لشهوة ولا بما دون فرج بكرا كانت أو ثيبا صغيرة يوطأ مثلها أو كبيرة ممن تحمل أو ممن لا تحمل حتى يستبرئها) لحديث أبي سعيد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لاَ تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، وَلاَ غَيْرَ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّى تَحِيضَ » رواه أحمد وأبو داود والبيهقي باسناد جيد وفيه شريك القاضي ، وعن رويفع بن ثابت

---

(١) سورة الطلاق الآية : ١ .

مرفوعاً « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ فَلاَ يَسْقِيَ مَاءَهُ وَلَدَ غَيْرِهِ » رواه أحمد والترمذي وأبو داود واسناده حسن ، قاله في المبدع . وقال احمد « بلغني أن العذراء تحمل » ولأن عدمه يفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الانساب (وسواء ملكها من صغير أو كبير أو رجل أو امرأة أو مجبوب أو) كان ملكها (من رجل قد استبرأها) قبل البيع (ثم لم يطأها) فليس للمشتري وطؤها حتى يستبرئها لعموم ما سبق ، ولأن الحكم منوط بالمظنة ، ولأنه يجب للملك المتجدد وذلك موجود في كل واحد منها ، ولأنه يجوز أن تكون حاملا من غير البائع فوجب استبراؤها كالمسبية من امرأة (وان اشترى غير مزوجة فاعتقها قبل استبرائها لم يصح تزوجه بها قباله) أي قبل الاستبراء ، لأن النكاح يراد للوطء وهو حرام ؛ ويروى أن الرشيد اشترى جارية فافتاه أبو يوسف أن يعتقها ويتزوجها ويطأها . قال الامام أحمد « مَا أَعْظَمَ هَذَا أَبْطَلُوا الْكِتَابَ والسُّنَّةَ . فان كَانَتْ حَامِلاً كَيْفَ يَصْنَعُ ؟ وهَذَا لاَ يَدْرِي أَهِيَ حَامِلٌ أَمْ لاَ . مَا أَسْمَجَ هَذَا » (ولغيره) أي غير المشترى (نكاحها قبل الاستبراء مع الرق والعتق إن كان البائع ما وطىء أو وطىء ثم استبرأ) لأنها ليست فراشا فلم تتوقف على ذلك والفرق بين المشترى وغيره أن المشتري لا يحل له وطؤها بملك اليمين فكذا النكاح ، لأنه يتخذ حيلة لأبطال الاستبراء والحيل كلها خداع باطلة (ولا) ب استبراء الصغيرة التي لا يوطأ مثلها) لأن سبب الاباحة متحقق وليس على تحريمها دليل فانه لا نص فيه ولا هو في معنى المنصوص ولا يراد الرحم ولا يوجد الشغل في حقها (ولا) يجب الاستبراء (بملك انثى من انثى) لأن المرأة لا استبراء عليها بتجدد ملكها (وإن اشترى زوجته) حلت بغير استبراء ، لأنها فراشه (أو عجزت مكاتبته) وعادت للرق حلت بغير استبراء ، لأنه لم يزل ملكه (أوفك أمته من الرهن) حلت بغير استبراء بلا خلاف (أو أسلمت أمته المجوسية والمرتدة أو الوثنية التي حاضت عنده أو كان هو المرتد وأسلم) حلت بغير استبراء ، لأن الملك لم يتجدد بالاسلام ولا أصاب واحدة منهن وهي غيره فلم يلزمه استبراء أشبه ما لو أحلت المحرمة من امائه (أو اشترى مكاتبة من ذوات محارمه) أي المكاتب (فحضن عنده ثم عجز) المكاتب حلن للسيد بغير استبراء ، لأنه يصير حكمهن حكم المكاتب ان رق رققن وان عتق عتقن والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم (أو زوج السيد أمته ثم طلقت قبل الدخول)

حلت للسيد بغير استبراء لأنه لم يتجدد له ملك ولم يصبها الزوج (أو اشترى عبده التاجر أمة) استبرأها العبد (ثم أخذها سيده حلت) لسيده (بغير استبراء) لأن ملكه ثابت على ما في يد عبده (لكن يستحب) الاستبراء (فيه) ما إذا ملك (الزوجة ليعلم هل حملت في زمن الملك أو غيره) وهو النكاح وإذا تبين حملها فله وطؤها لزوال الاشتباه ومتى ولدت لستة أشهر فأكثر من ملك فأم ولد ولو أنكر الولد بعد أن يقر بوطئها (وإن كان ما اشتراه المكاتب من غير ذوات محارمه بعد أن حاضت عنده) أي المكاتب (وأخذها السيد لعجزه لزمه الاستبراء) لأنه ليس للسيد ملك على ما في يد مكاتبه ، ولأنه تجدد له ملك (وإن وطىء المشتري الجارية) التي يلزمه استبراؤها (وهي حامل حملا كان موجودا حين البيع من غير البائع انقضى استبراؤها بوضعه) كما لو لم يطأها ، وإن كان الحمل من البائع فالبيع باطل ، لأنها أم ولد (قال) الامام (أحمد ولا يلحق) الولد (بالمشتري ولا ببيعه ولكن يعتقه لأنه قد شرك فيه ، لأن الماء يزيد في الولد انتهى . ويحرم وطء مستبرأة) من غيره (زمن استبرائها) لما تقدم (فان فعل) أي وطىء المستبرأة (لم ينقطع) الاستبراء (به) أي بالوطء لأنه حق عليه فلا يسقط بعدوانه (وتبني على ما مضى) من الاستبراء (فان حملت قبل الحيضة استبرات بوضعه) لانها ذات حمل (وان أحبلها فيها وقد ملكها حائضا فكذلك) أي استبرأت بوضعه لأن الحيضة التي ملكها فيها لا يحتسب لها بها (و) ان أحبلها (في حيضه ابتدأتها عنده تحل في الحال لجعل ما مضى) من الدم قبل الحمل (حيضة) فيحصل بها الاشتبراء (وإن وجد استبراء مشتر ونحوه) كمتهب (في يد بائع ونحوه) كواهب بان باعها أو وهبها ثم حاضت في يده قبل تسليمها (أو) حاضت في(يد وكيله) أي وكيل المشتري ونحوه (بعد الشراء) ونحوه (وقبل القبض أجزا) الاستبراء ، لأن الملك انتقل إليه قبل القبض فقد حصل الاستبراء في ملكه (ولا يكون استبراء إلا بعد ملك المشتري لجميع الامة فلو ملك بعضها ثم ملك باقيها لم يحتسب الاستبراء إلا من حين ملك باقيها) لأنه وقت حصولها كلها في ملكه (وإن باع أمته أو وهبها ونحوه) بان صالح بها أو أصدقها أو خالع عليها (ثم عادت إليه بفسخ) لخيار أو عيب أو إقالة (أو غيره) أي غير الفسخ كما لو عادت إليه ببيع أو هبة ونحوها (حيث انتقل الملك وجب استبراؤها ولو قبل القبض) لأنه تجديد ملك سواء كان المشتري لها ونحوه رجلا أو امرأة (إن

افترقا) أي البائع والمشتري أو نحوهما (والا) أي وإن لم يفترقا (فلا يجب) الاستبراء (وتقدم في الاقالة) وهذا وجه وتقدم هناك ما فيه ، قال في شرح المنتهى « ولو قبل تفرقهما عن المجلس على الاصح » يعني يجب الاستبراء (ويكفي استبراء زمن خيار المشتر) لانتقال الملك إليه بمجرد البيع (وإن اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج قبل الدخول وجب استبرائها) نص عليه وقال هذه حيلة وضعها أهل الرأي لا بد من استبرائها لانه تجديد ملك وكما لو لم تكن زوجة ولان اسقاطه هنا ذريعة إلى اسقاطه في حق من أراد اسقاطه بأن يزوجها عند بيعها لم يطلقها زوجها بعد تمام البيع والحيل حرام ، وكذا لو اشترى مطلقة قبل الدخول (أو ملكها) المشتري ونحوه (معتدة) من وفاة وطلاق أو غيرهما (أو زوج أمته ثم طلقت بعد الدخول واعتقت في العدة لم يجب استبراء اكتفاء بالعدة) لان براءتها تعلم بها (وإن كانت الامة لرجلين فوطئاها ثم باعها لرجل آخر أجزأه استبراء واحد) لانه يعلم به براءة رحمها (وإن اعتقاها لزمها استبرا آن لان الاستبراء كالعدة يتعدد بتعدد الواطىء بشبهةوالوطءفيهوجد من اثنين بخلاف مسئلة المشتري فانه معلل بتجديد الملك والملك واحد)

فصل

الموضع الثاني من المواضع التي يجب فيها الاستبراء ما أشار إليه بقوله (وإن وطىء أمته ثم أراد تزويجها أو بيعها لم يجز) له ذلك (حتى يستبرئها) أما إذا أراد تزويجها فلأن الزوج لا يلزمه استبراء فيفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الانساب وأما إذا أراد بيعها فلأن عمر أنكر على عبد الرحمن بن عوف بيع جارية له كان يطؤها قبل استبرائها ، ولانه يجب على المشتري لحفظ مائه فكذلك البائع (فلو خالف وفعل) بان تزوجها أو باعها قبل استبرائها (صح البيع) لان الأصل عدم الحمل (دون النكاح) فلا يصح قبل الاستبراء كالمعتدة والفرق بين البيع والنكاح ان النكاح لا يراد الا للاستمتاع فلا يجوز الا فيمن تحل له ولهذا لا يصح تزويج معتدة ونحوها ، والبيع يراد لغير ذلك فصح قبل الاستبراء ولهذا صح في عدة المحرمات ووجب الاستبراء على المشتري (وإن لم يطأ) البائع الامة لم يلزمه استبراؤها إذا أراد بيعها أو نكاحها لعدم موجبه (أو كانت

آيسة لم يلزمه استبراؤها إذا أراد بيعها) عند الموفق والشارح . قال في المبدع : الأولى انه لا يجب في الآيسة لان علة الوجوب احتمال الحمل وهو بعيد والأصل عدمه انتهى . لكن أكثر الاصحاب لم يفرقوا بين الآيسة وغيرها (لكن يستحب) استبراء الآيسة على القول بعدم وجوبه خروجاً من الخلاف (وإذا اشترى جارية فظهر بها حمل لم تخل من خمسة أحوال : أحدها أن يكون البائع أقر بوطئها عند البيع أو قبله وأتت بولد لدون ستة أشهر ، أو يكون البائع ادعاه) أي الولد (وصدقه المشتري فهو) أي الولد (ابن للبائع وتصير أم ولد له والبيع باطل) لانها أم ولد (الثاني ان يكون أحدهما) أي البائع أو المشتري (استبرأ) الجارية (ثم أتت بولد لاكثر من ستة أشهر من حين وطئها المشتري فالولد له) أي لا حق بالمشتري (والجارية أم ولد له) أي للمشتري للحوق الحمل به (الثالث أتت به لاكثر من ستة أشهر بعد استبراء أحدهما لها ولاقل من ستة أشهر منذ وطئها المشتري فلا يلحق) الولد بواحد منهما ويكون الولد (ملكاً للمشتري ولا يملك فسخ البيع) لأن الحمل تجدد في ملكه ظاهرا (فان أدعاه) أي الولد (كل واحد منهما) أنه ولده (فهو للمشتري) حيث أتت به لستة أشهر فاكثر منذ وطىء عملا بالظاهر لأنها فراشه وإن (أدعاه البائع وحده فصدقه المشتري) ان الولد له (لحقه) نسبه لان الحق لا يعدوهما وقد تصادقا عليه (وكان البيع باطلا) لانها أم ولد (وإن أكذبه) المشتري في دعواه الولد (فالقول قول المشتري في ملك الولد) عملا بظاهر اليد (الرابع ان تأتي به بعد ستة أشهر منذ وطئها المشتري وقبل استبرائها فنسبه لا حق به) أي بالمشتري لأنها فراشه (فان ادعاه البائع فأقر له المشتري لحقه) لتصادقهما عليه (وبطل البيع) لكونها أم ولد (وإن أكذبه) المشتري (فالقول قول المشتري) لكونها فراشا (له وان ادعى كل واحد منهما انه من الآخر) بان قال المشتري هو للبائع وقال البائع هو للمشتري (عرض على القافة فالحق بمن ألحقوه به منهما وان ألحقوه بهما لحق بهما) لما تقدم في اللقيط (وينبغي ان يبطل البيع) لأنها أم ولد للبائع (وتكون الجارية أم ولد للبائع) لأن علوقها كان قبل البيع (الخامس أتت به لأقل من ستة أشهر منذ باعها ولم يكن) البائع (أقر بوطئها ، فالبيع صحيح) في الظاهر لعدم لحوق الولد بالبائع (والولد مملوك للمشتري ، فإن ادعاه البائع فالحكم كما ذكرنا في الثالث . و) المواضع الثالث من المواضع التي يجب الاستبراء (إذا أعتق

أم ولده أو) أعتق (أمته التي كان يصيبها قبل استبرائها ، أو مات عنها ، لزمها استبراء نفسها) لأنها موطوءة وطأ له حرمة فلزمها استعلام براءة رحمها كالموطوءة بشبهة (لكن لو أراد أن يتزوجها) أي معتوقته ، فلا استبراء لأنها فراشه (أو استبرا) ها (بعد وطئه ثم أعتقها ، أو باعها فأعتقها مشتر قبل وطئها) فلا استبراء اكتفاء بالأستبراء قبل البيع (أو كانت) أم الولد أو السرية (مزوجة أو معتدة أو) كانت (فرغت عدتها من زوجها فأعتقها) سيدها فلا استبراء ، لأنها ليست فراشا لسيدها فلا يجب عليها الاستبراء له (أو أراد) مشترى أمة استبرأها بائعها قبل بيعها ، أو كان لا يطؤها (تزويجها) من غيره (قبل وطئه فلا استبراء) للعلم ببراءة رحمها بالأستبراء السابق للبيع (وإن أبانها) أي طلق الأمة زوجها طلاقاً بائنا (قبل الدخول أو بعده أو مات) زوجها (فأعتدت ، ثم مات سيدها فلا استبراء) عليها (بأن لم يطأ) ها سيدها لزوال فراش السيد بتزويجه لها كمن لا يطؤها أصلا (وإن باع) أمة (ولم يستبر) ئها (فأعتقها المشتري قبل وطء واستبراء استبرأت) ان أعتقها عقب المشتري (أو تممت ما وجد عند مشتر) من استبراء إن عتقت في أثنائها لتعلم براءة رحمها (وإذا زوج) سيد (أم ولده ثم مات عتقت) بموته (ولم يلزمها استبراء) لأنها ليست فراشا للسيد (وإن بانت) أم الولد أو السرية (من الزوج قبل الدخول بطلاق أو موت زوجها) أو بانت (بطلاقه بعد الدخول ، فأتمت عدتها ثم مات سيدها فعليها الاستبراء) لأنها عادت إلى فراشه ، وقال أبو بكر لا يلزمها استبراء إلا أن يردها السيد إلى نفسه (وان مات زوجها) أي أم الولد (وسيدها ، ولم يعلم السابق منهما) موتاً ، أو علم ، ثم نسي (و) كان (بين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام لزمها بعد موت الآخر منهما عدة الحرة من الوفاة فقط) لأن السيد إن كان مات أولا ، فقد مات وهي زوجة ، وإن كان مات آخرا فقد مات وهي معتدة ولا استبراء عليها على التقديرين ، وقول المصنف بعد موت الآخر معناه أن عدة الوفاة يجب أن يكون ابتداؤها بعد موت الآخر لأنها لاتعلم خروجها من عهدة العدة بيقين إلا بذلك لإحتمال أن الزوج هو الذي مات آخراً (وإن كان بينهما) أي بين موت الزوج والسيد (أكثر من ذلك) أي من شهرين وخمسة أيام (أو جهلت المدة) التي بين موتهما (لزمها بعد موت الآخر منهما الأطول من عدة الحرة والوفاة أو استبراء) لأنه يحتمل أن الزوج مات آخراً فعليها عدة الحرة ،

ويحتمل أن السيد مات آخراً فعليها الاستبراء بحيضة فوجب الجمع بينهما ليسقط الفرض بيقين . قال ابن عبد البر . على هذا جميع القائلين بأن عدة أم الولد من سيدها حيضة ومن زوجها شهران وخمسة أيام انتهى . وهذا أوضح على قول الموفق ومتابعيه . أما على القول بأنه إذا مات سيدها ولو بعدُ العدة قبل الوطء لاستبراء ، فلا كما نبهت عليه في حاشية المنتهي (ولا ترث الزوج) لأنه الأصل فلا تجب مع الشك والعدة وجبت استظهارا لاضرار فيه على غيرها بخلاف الإرث (وإن ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه) كأبيه وابنه (أو) ادعت (مستبرأة أن لها زوجاً صدقت) لأن ذلك لا يعرف إلا من جهتها (وإن أعتق أم ولده أو) أعتق (أمة كان يصيبها ممن تحل له اصابتها ، فله أن يتزوجها في الحال من غير استبراء) لأنها فراشه عادة بائن بغير ثلاث في عدتها (وإن اشترك رجلان في وطء أمة لزمها استبرآن) إن لم تكن مزوجة ، لأن الاستبراء منهما حقان مقصودان لآدميين ، فلم يدخل أحدهما في الأخر كالعدتين ، والمزوجة تعتد كما تقدم ومقتضى كلامه كالمقنع والمبدع والتنقيح : لا فرق في ذلك بين وطء الشبهة والزنا ، وعلى كلامه في المنتهى يكفي في الزنا استبراء واحد .

فصل

ويحصل استبراء حامل بوضع الحمل كله

للآية والخبر والمعنى (وبحيضة) إن لم تكن حاملا (لا يبقينها) إذا ملكها حائضاً (لمن تحيض) ولو كانت تبطىء حيضتها أكثر من شهر فما في لفظ من ألفاظ الخبر حتى تستبرأ بحيضة (ويمضي شهر لآيسة وصغيرة وبالغ لم تحض) لأن الشهر أقيم مقام الحيضة في عدة الحرة أو الأمة (وتصدق في الحيض) فإذا قالت حضت . جاز وطؤها (فلو أنكرته) أي الحيض (فقال) السيد (أخبرتني به) أي الحيض (صدق) عليه لأنه الظاهر (وإن ارتفع حيضها ما تدري رفعه فبعشرة أشهر تسعة للحمل وشهر للاستبراء) بدل الحيضة (وإن عرفت) من ارتفع حيضها (ما رفعه انتظرته حتى يجيء فتستبرىء به أو تصير من الآيسات فتستبرىء استبراءهن) بشهر على ما تقدم في

العدة ، فإن ارتابت المستبرأة بنفسها فهي كالحرة إذا ارتابت في العدة أو بعدها على ما تقدم في العدة انتهى .

كتاب

الرضاع

بفتح الراء وكسرها (وهو) مصدر رضع الثدي إذا مصه بفتح الصاد وكسرها . قال ابن الاعرابي : الكسر أفصح . وله سبع مصادر . وقال المطرز في شرحه : امرأة مرضع إذا كانت ترضع ولدها ساعة بعد ساعة ، وامرأة مرضعة إذا كان ثديها في فم ولدها . قال ثعلب : ويدل عليه قوله تعالى « يَوْمَ تَرَوْنَهَا تَذْهَلُ كُلُّ مُرْضِعَةٍ عَمَّا أَرْضَعَتْ (١) » وقيل : المرضعة الأم . والمرضع التي معها صبي ترضعه ؛ والولد رضيع وراضع . وشرعاً (مص لبن) أي مص من له دون حولين لبنا (أو شربه ونحوه) كالسعوط والوجور وأكله بعد أن جبن (ثاب) أي اجتمع (من حمل من ثدي امرأة) متعلق بمص وتأتي مفاهيم ذلك (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب) قال النبي صلى الله عليه وسلم حين أريد على ابنة حمزة فقال : « إِنَّهَا لاَ تَحِلُّ لِي إِنَّهَا لابْنَةُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعِ وَيَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ » متفق عليه من حديث ابن عباس . وعن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الرَّضَاعُ يُحَرِّمُ مَا يُحَرِّمُ مِنَ الْوِلاَدَةِ » متفق عليه (ولا يثبت) بالرضاع (بقية أحكام النسب من النفقة والإرث والعتق) إذا ملك رحمه المحرم بالرضاع : (وردت الشهادة) لأصله وفروعه من الرضاع (وغير ذلك) كالعقل وولاية النكاح والمال (لأن النسب أقوى) من الرضاع . فلا يساويه إلا فيما ورد فيه النص وهو التحريم وما يتفرع عليه من المحرمة والخلوة (وإذا حملت امرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه) بأن تكون زوجته أو أمته أو موطوءته لشبهة والجملة صفة لرجل (فثاب لها لبن) عطف على حملت وكذا (فأرضعت به ولو مكرهة طفلا رضاعا محرما) بأن يكون

---

(١) سورة الحج الآية : ٢ .