بسم الله الرحمن الرحيم (١)

٥٩/ب
ظ (٥)

(٥٢) / كتاب عشرة النساء (٢)

[١] باب

١/٣٦٩
ص

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: **قال الشافعي** رضي الله عنه: قال الله تبارك وتعالى: ﴿ / **قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ** ﴾ [الأحزاب : ٥٠] ، وقال عز وجل : ﴿ **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ** ﴾ [النساء: ٣٤]،وقال تقدست أسماؤه : ﴿ **وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ [النساء : ١٩] ، وقال عز وجل : ﴿ **وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ** ﴾ [البقرة : ٢٢٨] .

قال الشافعي رحمة الله عليه : هذا (٣) جملة ما ذكر الله عز وجل من (٤) الفرائض بين الزوجين ، وقد كتبنا ما حضرنا مما فرض الله عز وجل للمرأة على الزوج ، وللزوج على المرأة ، وما (٥) سن رسول الله ﷺ .

قال الشافعي رحمه الله : وفرض الله عز وجل أن يؤدى كلٌّ ما عليه بالمعروف ، وجماع المعروف : إعفاء صاحب الحق من المؤنة فى طلبه وأداؤه إليه بطيب النفس لا بضرورته (٦) إلى طلبه ، ولا تأديته بإظهار الكراهية لتأديته ، وأيهما ترك فظلم ؛ لأن مطل الغنى ظلم ، ومطله : تأخيره (٧) الحق .

قال الشافعي رضي الله عنه: وفرض الله عز وجل (٨) فى قوله تعالى : ﴿ **وَلَهُنَّ**(٩) **مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ** (١٠) ﴾ والله أعلم : أى فيما (١١) لهن مثل ما

---

(١) البسملة من (جـ) .

(٢) فى (ب) : « كتاب النفقات » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) ، وإن كان فى (جـ ، ص) : « جماع عشرة النساء » .

(٣) فى (جـ) : « فهذه » ، وفى (ص) : « هذه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٤) فى (جـ ، ص) : « فى » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٥) فى (ب ، جـ ، ظ) : « مما » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٦) فى (ص) : « بصيرورته » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .

(٧) فى (ص) : « تأخير » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .

(٨) « وفرض الله عز وجل » : سقط من (ب ، جـ ، ظ) ، وأثبتناه من (ص) .

(٩) « ولهن » : ساقطة من (ص ، جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(١٠) « وللرجال عليهن درجة » : سقط من (جـ ، ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

(١١) فى (ب) : « فما » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

عليهن فيما عليهن (١) من أن يُؤَدَّى (٢) إليهن بالمعروف .

[٢] / وجوب نفقة المرأة

١٠٠/ب جـ

قال الشافعي (٣) : قال الله جل وعز : ﴿ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا ﴾ قرأ إلى : ﴿ أَلَّا تَعُولُوا ﴾ [النساء] ، وقال عز وجل : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ ﴾ قرأ إلى : ﴿ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] ، وقال (٤) جل وعز : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] .

[٢٣٠٧] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال (٥) : أخبرنا ابن عُيَيْنَةَ ، عن هشام بن عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن عائشة زوج النبي ﷺ : أن هنداً قالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح (٦) وليس لي إلا ما يدخل بيتي ، فقال رسول الله ﷺ : « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » .

[٢٣٠٨] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي ، أخبرنا (٧) أنس بن عياض ، عن

---

(١) « فيما عليهن » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٢) في (ظ) : « يؤدوا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) « قال الشافعي » : سقط من (ب ، جـ ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .
(٤ ـ ٥) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٦) من هنا سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٧) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

[٢٣٠٧] * خ : (٢ / ١١٥) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٩٥) باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم ـ عن أبي نعيم ، عن سفيان بهذا الإسناد .

ولفظه : قالت هند أم معاوية لرسول الله ﷺ : إن أبا سفيان رجل شحيح ، فهل عليّ جناح أن آخذ من ماله سرّاً ؟ قال : « خذي أنت وبنوك ما يكفيك بالمعروف » . (رقم ١٢١١) .

وفي (٢ / ١٩٥) (٤٦) كتاب المظالم والغصب ـ (١٨) باب قصاص المظلوم إذا وجد مال ظالمه ـ عن أبي اليمان ، عن شعيب ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة قالت : جاءت هند بنت عتبة بن ربيعة فقالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل مسيك ، فهل على حرج أن أطعم من الذي له عيالنا ؟ فقال : « لا حرج عليك أن تطعميهم بالمعروف » . (رقم ٢٤٦٠) .

* م : (٣ / ١٣٣٨ ـ ١٣٣٩) (٣٠) كتاب الأقضية ـ (٤) باب قضية هند ـ عن علي بن حجر السعدي ، عن علي بن مسهر ، عن هشام بن عروة نحوه . (رقم ٧ / ١٧١٤) .

وعن عبد بن حميد ، عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن عروة نحوه . (رقم ٨ / ١٧١٤) .

[٢٣٠٨] انظر تخريج الحديث السابق .

هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة زوج النبى ﷺ : أنها حدثته : أن هنداً أم معاوية جاءت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح [١] وإنه لا يعطينى ما يكفينى وولدى إلا ما أخذت منه سرّا وهو لا يعلم ، فهل على فى ذلك من شىء ؟ فقال النبى ﷺ : « خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » .

[٢٣٠٩] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا [٢] سفيان ، عن ابن عَجْلان ،عن سعيد بن أبى سعيد ، عن أبى هريرة قال : جاء رجل إلى النبى ﷺ فقال : يا رسول الله ، عندى دينار . قال : « أنفقه على نفسك » . قال : عندى آخر . قال : « أنفقه على ولدك ». قال: عندى آخر . قال : « أنفقه على [٣] أهلك » . قال : عندى آخر . قال : « أنفقه على [٤] خادمك » . قال : عندى آخر . قال : « أنت أعلم » . قال سعيد بن أبى سعيد : ثم يقول أبو هريرة إذا حدث بهذا : يقول ولدك : أنفق علَىَّ ، إلى من تَكِلُنِى ؟ وتقول زوجتك : أنفق علىَّ أو طلقنى ، ويقول خادمك : أنفق على أو بعنى .

قال الشافعى رضي الله عنه : فى قول الله عز وجل : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] ، وقوله عز وجل : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] ثم قول رسول الله ﷺ : « خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » : بيان أن

---

(١) إلى هنا انتهى السقط من (جـ) .

(٢) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٣ ، ٤) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

[٢٣٠٩] * مسند الحميدى : (٢ / ٤٩٥) أحاديث أبى هريرة ـ عن سفيان به . (رقم ١١٧٦) .

وسعيد بن أبى سعيد هو المقبرى .

* د : (٢ / ٣٢٠ ـ ٣٢١) (٣) كتاب الزكاة ـ (٤٥) باب فى صلة الرحم ـ عن محمد بن كثير عن سفيان به وبالجزء المرفوع .

أما الجزء الموقوف على أبى هريرة فرواه البخارى فى حديث آخر :

* خ : (٣ / ٤٢٥) (٦٩) كتاب النفقات ـ (٢) باب وجوب النفقة على الأهل والعيال ـ عن عمر ابن حفص ، عن أبيه ، عن الأعمش ، عن أبى صالح ، عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه قال : قال النبى ﷺ : « أفضل الصدقة ما ترك غِنَى ، واليد العليا خير من اليد السفلى ، وابدأ بمن تعول »، تقول المرأة : إما أن تطعمنى وإما أن تطلقنى ، ويقول العبد : أطعمنى واستعملنى ، ويقول الابن : أطعمنى ، إلى من تَدَعُنى ؟

فقالوا : يا أبا هريرة ، سمعت هذا من رسول الله ﷺ ؟ قال : لا ، هذا من كيس أبى هريرة . (رقم ٥٣٥٥) .

على الأب أن يقوم بالمؤنة التى فى صلاح صغار ولده من رضاع ونفقة وكسوة وخدمة .

قال : وفى قول الله تبارك وتعالى فى النساء : ﴿ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴿٣﴾ ﴾ [النساء] : بيان أن على الزوج ما لا غنى بامرأته عنه من نفقة وكسوة وسكنى . قال : وخدمة (١) فى الحال التى لا تقدر على أن تَتَحَرَّف لما (٢) لا صلاح لبدنها إلا به من الزَّمَانة والمرض ، فكل هذا لازم للزوج .

قال : ويحتمل أن يكون عليه لخادمها نفقة إذا كانت ممن يعرف أنها لا تخدم نفسها (٣) ، وهو مذهب غير واحد من أهل العلم ، فيفرض على الرجل نفقة خادم واحد للمرأة (٤) التى الأغلب أن مثلها لا تخدم (٥) نفسها ، وليس عليه نفقة أكثر من خادم واحد ، فإذا لم يكن لها خادم فلا أعلمه يجبر على أن يعطيها خادماً ، ولكن يجبر على من يصنع لها / من طعامها ما لا تصنعه هى، ويدخل عليها ما لا تخرج لإدخاله من الماء ، ومن مصلحتها (٦) لا يجاوز به ذلك . ٣٦٩/ب ص

قال الشافعى رحمه الله : وينفق / على ولده حتى يبلغوا المحيض والحُلُم ، ثم لا نفقة لهم عليه (٧) إلا أن يتطوع ، إلا أن يكونوا زَمْنَى فينفق عليهم قياساً على النفقة عليهم إذا كانوا لا يغنون أنفسهم فى الصغر ، وسواء فى ذلك الذكر والأنثى . وإنما ينفق عليهم ما لم تكن لهم أموال ، فإذا كانت لهم أموال فنفقتهم فى أموالهم . ٦٠/أ ظ (٥)

قال : وسواء فى ذلك ولده وولد ولده وإن سفلوا (٨) ما لم يكن لهم أب دونه يقدر على أن ينفق عليهم .

قال : وإذا زمن الأب أو الأم (٩) ولم يكن لهما مال ينفقان (١٠) منه على أنفسهما

---

(١) فى (جـ ، ص) : « وخدمته » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٢) فى (ظ) : « أن تتحرك بما » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٣) فى (ظ) : « ممن يعرف لها ألا يخدم نفسه » ، وفى (ص) : « ممن تعرف له أنها لا تخدم نفسها » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ) .

(٤) فى (جـ ، ص) : « لامرأته » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « تخدمن » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٦) فى (ظ) : « وما يصلحها » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٧) فى (جـ) : « له عليهم » ، وفى (ص) : « لهم عليهم » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٨) فى (ظ) : « تسفلوا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٩) فى (ب) : « الأب والأم » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
وزَمِن : أى مرض مرضًا يدوم زمانًا طويلاً .

(١٠) فى (ظ) : « ينفق » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

أنفق عليهما الولد ؛ لأنهما قد جمعا الحاجة والزمانة التى لا يَتَحَرَّفان [١] معها ، والتى فى مثل حال [٢] الصغر أو أكثر ، ومن نفقتهم الخدمة كما وصفت ، والأجداد وإن بعدوا آباء إذا لم يكن لهم / أب دونه يقدر على النفقة عليهم أنفق عليهم [٣] ولد الولد . ١٠١/أ جـ

قال الشافعى رحمه الله : وينفق إذا كانوا كما وصفت على ولده بأنهم منه ، وينفق عليه ولده بذلك المعنى لا بالاستمتاع منهم بما يستمتع به [٤] الرجل من امرأته .

قال : وينفق على امرأته غنية كانت أو فقيرة بحبسها على نفسه للاستمتاع بها وغير ذلك [٥] ، ومنعها من [٦] ذلك من غيره .

قال : ولا شك إذا كانت امرأة الرجل قد بلغت من السن ما يجامع مثلها فامتنع من الدخول عليها [٧] ولم تمتنع من الدخول عليه ولا منه بعد الدخول عليه [٨] ، فعليه نفقتها ما كانت زوجة له ، مريضة وصحيحة ، وغائباً عنها وحاضراً لها ، وإن طلقها فكان يملك الرجعة فعليه نفقتها فى العدة ؛ لأنه لا يمنعه من [٩] أن تصير حلالاً له [١٠] يستمتع بها إلا نفسه ، إذا أشهد شاهدين أنه راجعها فهى زوجته ، وإذا [١١] لم يفعل فهو منع نفسه من رجعتها ، ولا ينفق عليها إذا لم يكن يملك الرجعة ؛ لأنها أحق بنفسها منه ، ولا تحل له إلا بنكاح جديد .

قال : وإذا نكح الصغيرة التى لا يجامع مثلها وهو صغير أو كبير فقد قيل : ليس عليه نفقتها ؛ لأنه لا يستمتع بها ، وأكثر ما ينكح له الاستمتاع بها ، وهذا قول عدد [١٢] من علماء أهل زماننا [١٣] لا نفقة لها؛لأن الحبس من قِبَلِها .ولو قال قائل : ينفق عليها ؛ لأنها ممنوعة به [١٤] من غيره كان مذهباً .

---

(١) حرف لعياله : كسب . (المصباح) .
(٢) « حال » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) « أنفق عليهم » : سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٤) « به » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٥) فى (جـ) : « بحبسها على نفسها وغير ذلك » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٦) « من » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٧ ـ ٨) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٩) « من » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(١٠) فى (جـ ، ص) : « أنه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(١١) فى (جـ) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(١٢) فى (ظ) : « عدة » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(١٣) فى (جـ) : « من علمائنا وأهل زماننا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(١٤) « به » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

قال : وإذا كانت هى البالغة وهو الصغير فقد قيل : عليه النفقة ؛ لأن الحبس جاء من قِبَله ومثلها يستمتع به ، وقيل : إذا علمته صغيراً ونكحته فلا نفقة لها ؛ لأن معلوماً أن مثله لا يستمتع بامرأته .

قال : ولا تجب النفقة لامرأة حتى تدخل على زوجها ، أو تخلى بينه وبين الدخول عليها ، فيكون الزوج يترك ذلك ، فإذا كانت هى الممتنعة من الدخول عليه فلا نفقة لها ؛ لأنها مانعة له نفسها. وكذلك إن هربت منه ، أو منعته الدخول عليها بعد الدخول عليه ، لم يكن لها نفقة ما كانت ممتنعة منه .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا نكحها ثم خلت بينه وبين الدخول عليها فلم يدخل فعليه نفقتها ؛ لأن الحبس من قِبَله .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا نكحها ثم غاب عنها فسألت النفقة ، فإن كانت خلت بينه وبين نفسها [١] فغاب ولم يدخل عليها فعليه النفقة ، وإن لم تكن قد خَلَّت بينه وبين نفسها [٢] ولا منعته [٣] فهى غير مُخَلِّيَة حتى تُخَلِّى ولا نفقة عليه ، وتكتب إليه ويؤجل ، فإن قدم وإلا أنفق إذا أتى عليه قدر ما يأتيه الكتاب ويقدم ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

[٣] باب قدر النفقة

قال الشافعى رحمة الله عليه : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَى** ﴾ الآية [النساء : ٣] .

٦٠ / ب ظ (٥) / **قال الشافعى** رحمة الله عليه : ففى هذا دلالة على أن على المرء أن يعول امرأته ، وبمثل هذا جاءت السنة كما ذكرت فى الباب قبل هذا من الكتاب والسنة .

قال : والنفقة نفقتان : نفقة الموسع [٤] ، ونفقة المُقَتَّر عليه رزقه وهو الفقير [٥] . قال الله عز وجل : ﴿ **لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ** ﴾ الآية [الطلاق : ٧] .

٣٧٠ / أ ص **قال** : وأقل ما يلزم / المُقَتَّرِ من نفقة امرأته المعروف ببلدهما [٦] .

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٣) فى (جـ) : « ولا متعة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « الموسر » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « ونفقة المقدور عليه رزقه ، وهو المقتر » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٦) فى (ظ) : « ببلدها » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

١٠١/ب جـ

قال : فإن كان المعروف أن الأغلب من نظرائها لا تكون إلا مخدومة عَالَهَا / وخادماً لها واحداً لا يزيد عليه ، وأقل ما يعولها به وخادمها ما لا يقوم بَدَنُ أحد على أقل منه ، وذلك مدّ بمد النبى ﷺ لها فى كل يوم من طعام البلد الذى يقتاتون حنطة كان أو شعيراً أو ذرة أو أرزاً (١) أو سلتاً ولخادمها مثله ، ومكيلة من أُدُم بلادها ، زيتاً كان أو سمناً بقدر ما يكفى ما وصفت من ثلاثين مدّاً فى الشهر ولخادمها شبيه به ، ويفرض لها فى دهن ومشط أقل ما يكفيها ، ولا يكون ذلك لخادمها ؛ لأنه ليس بالمعروف لها .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإن كانت ببلاد يقتاتون فيها (٢) أصنافاً من الحبوب كان لها الأغلب من قوت مثلها فى ذلك البلد ، وقد قيل : لها فى الشهر أربعة أرطال لحم فى كل جمعة رطل (٣) ، وذلك المعروف لها . وفرض لها من الكسوة ما يكسى (٤) مثلها ببلدها عند (٥) المقتر ، وذلك من القطن الكوفى والبصرى وما أشبهه (٦) ، ولخادمها (٧) كِرْباس (٨) وتُبَّان (٩) وما أشبهه ، وفرض لها فى البلاد الباردة أقل ما يكفى فى البرد من جبة محشوة وقطيفة أو لحاف وسراويل وقميص وخمار أو مِقْنَعَة (١٠) ، ولخادمها جبة صوف وكساء تلتحفه يدفئ مثلها ، وقميص ومقنعة (١١) وخف وما لا غنى بها عنه ، وفرض لها للصيف قميصاً ومِلْحَفَة ومقنعة (١٢) .

قال : وتكفيها القطيفة سنتين (١٣) ، والجبة المحشوة كما يكفى مثلها السنتين (١٤) ونحو ذلك .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإن كانت رغيبة (١٥) لا يجزيها هذا أو زهيدة يكفيها

---

(١) « أو أرزاً » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « ببلد يقتاتون فيه » ، وفى (ص ، جـ) : « ببلاد يقتاتون فيه » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٣) فى (ظ) : « رطل لحم » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٤) فى (جـ ، ص) : « يكسى » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٥) فى (ظ) : « غير » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٦) فى (ب) : « أشبههما » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

(٧) « ولخادمها » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٨) **الكِرْباس** : ثوب خشن ، وقيل : ثوب من القطن .

(٩) **التُّبَّان** : سروال صغير يستر العورة .

(١٠) **المِقْنَعة** : ما تقنع به المرأة رأسها (القاموس) ، **والمِلْحَفَة** : إزار تلتحفه بالليل مثل الملاءة .

(١١ ـ ١٢) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(١٣) فى (ظ) : « سنين » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(١٤) فى (ظ) : « السنين » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(١٥) **الرغيبة** : هى واسعة البطن ، كناية عن كثرة الأكل .

أقل من هذا دفعت هذه المكيلة إليها (١) وتزيدت إن كانت (٢) رغيبة من ثمن أدم أو لحم أو عسل وما شاءت فى الحب ، وإن كانت (٣) زهيدة تزيدت فيما (٤) لا يقُوتها منه من الطعام ومن فضل المكيلة .

قال : وإن كان زوجها مُوَسَّعًا عليه (٥) فَرَضَ لها مُدَّيْن بمد النبى ﷺ وفرض لها من الأُدُم واللحم ضعف ما وصفته (٦) لامرأة المقتر ، وكذلك فى الدهن والعسل، وفرض لها من الكسوة وسط البغدادى والبهرى (٧) ولين البصرة وما أشبهه (٨) ، وكذلك يحشى لها للشتاء إن كانت ببلاد يحتاج أهلها إلى الحشو ، وتعطى قطيفة وسطاً لا تزاد ، وإن كانت رغيبة فعلى ما وصفت، وتنقص إن كانت زهيدة حتى تعطى مداً بمد النبى ﷺ فى اليوم ؛ لأن لها سعة فى الأدم والفرض تزيد (٩) بها ما أحبت .

قال الشافعى رضي الله عنه : وأفرض عليه فى هذا كله مكيلة طعام لا دراهم ، فإن شاءت هى أن تبيعه فتصرفه فيما شاءت صرفته ، وأفرض لها نفقة خادم واحد لا أزيد عليه وأجعله مدّا وثلثاً بمد النبى ﷺ ؛ لأن ذلك سعة لمثلهـا ، وأفرض لها (١٠) عليه فى كسوتها (١١) الكِرْبَاس وغليظ البصرى والواسطى ، وما أشبهه لا أجاوزه بموسع من كان ، ومن كانت امرأته. وأجعل عليه لامرأته فراشاً ووسادة من غليظ متاع البصرة وما أشبهه ، ولخادمه / الفروة ووسادة وما أشبهه من عباءة أو كساء غليظ ، فإن بلى أخلفه . وإنما جعلت أقل الفرض مدّا بالدلالة عن رسول الله ﷺ / فى دفعه إلى الذى أصاب أهله فى شهر رمضان بعَرَق (١٢) فيه خمسة عشر (١٣) أو عشرون صاعاً لستين مسكيناً (١٤) فكان ذلك مدّا مدّا لكل مسكين ، والعرق خمسة عشر (١٥) صاعاً على ذلك يعمل ليكون أربعة

٦١/أ ظ (٥)
١٠٢/أ جـ

---

(١) فى (ص) : « لها » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٢ ـ ٣) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٤) فى (جـ ، ص) : « مما » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٥) « عليه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٦) فى (ظ) : « وصفنا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٧) فى (ب) : « والهروى » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٨) « وما أشبهه » : سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٩) فى (جـ) : « تزيدت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(١٠) « لها » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(١١) فى (ب) : « الكسوة » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(١٢) العَرَق : ضفيرة تنسج من خوص ، وهو المكتل والزَّنبيل ، ويقال : إنه يسع خمسة عشر صاعا .
(١٣ ، ١٥) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(١٤) انظر الحديث رقم [٩٢٥] وتخريجه .

أعراق وَسْقًا ،ولكن الذى حَدَّثه أدخل الشك فى الحديث خمسة عشر أو عشرين صاعاً .

قال : وإنما جعلت أكثر ما فرضت مُدَّيْن مُدَّين ؛ لأن أكثر ما جعل النبى ﷺ فى فدية الكفارة للأذى مدين لكل مسكين (١) وبينهما وسط ، فلم أقصر عن هذا ولم أجاوز هذا ؛ لأن معلوماً (٢) أن الأغلب أن أقل القوت مدّ ، وأن أوسعه مدّان .

قال : والفرض على الوسط (٣) الذى ليس بالمُوسِعِ ولا بالمُقْتِرِ (٤) ما بينهما مد ونصف للمرأة ومد للخادم .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإذا دخل الرجل بامرأته ثم غاب عنها أى غيبة كانت فطلبت أن ينفق عليها أحلفت ما دفع إليها نفقة،وفرض لها فى ماله نفقتها،/ وإن لم يكن له نقد بيع لها فى (٥) عَرَض ماله وأنفق عليها ما وصفت من نفقة مُوسِعٍ أو مُقتر (٦) ؛ أى الحالين كانت حاله . ٣٧٠/ب ص

قال : فإن قدم فأقام عليها بينة ، أو أقرت بأن قد قبضت منه أو من أحد عنه نفقة ، وأخذت غيرها رجع عليها بمثل الذى قبضت .

قال : وإن غاب عنها زماناً فتركت طلب النفقة بغير إبراء له منها ثم طلبتها ، فرض لها من يوم غاب عنها .

قال : وكذلك إن كان حاضراً فلم ينفق عليها فطلبت فيما مضى ، فعليه نفقتها .

قال : وإن اختلفا فقال : قد دفعت إليها نفقتها ، وقالت : لم يدفع إلى شيئاً (٧) ، فالقول قولها مع يمينها ، وعليه البينة بدفعه إليها أو إقرارها به ، والنفقة كالحقوق لا يبرئه منها إلا إقرارها (٨) ، أو بينة تقوم عليها بقبضها .

قال : وإن دفع إليها نفقة سنة ثم طلقها ثلاثاً رجع عليها بما بقى من نفقة السنة (٩) من يوم وقع الطلاق. قال: وإن طلق واحدة أو اثنتين يملك الرجعة فيهما رجع عليها بما بقى من نفقة السنة (١٠) بعد انقضاء العدة ، وإن كانت حاملاً فطلقها ثلاثاً أو واحدة رجع

---

(١) سبق تخريجه فى باب الإحصار بالعدو من كتاب الحج .
(٢) فى (ظ) : « مع أن معلوماً » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) فى (ظ) : « الأوسط » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٤) فى (ظ) : « بموسع ولا بمقتر » ، وفى (ب) : « بالموسع لا المقتر » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ) .
(٥) فى (ب) : « من » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٦) والمُقْتِر : القليل المال .
(٧) « شيئاً » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (جـ ، ص ، ب) .
(٨) فى (جـ) : « إقرارها به » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٩ ـ ١٠) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

عليها بما بقى من نفقة السنة بعد وضع الحمل .

قال : وإن تركها سنة لا ينفق عليها وأبرأته من نفقة تلك السنة وسنة مستقبلة برئ من نفقة السنة الماضية ؛ لأنها قد وجبت لها ، ولم يبرأ من نفقة السنة المستقبلة ؛ لأنها أبرأته قبل تجب لها ، وكان لها أن تأخذه بها ، وما أوجبت عليه من نفقتها فماتت فهو لورثتها ، وإذا مات (١) ضربت مع (٢) الغرماء فى ماله كحقوق الناس عليه ، والله تعالى أعلم .

[٤] باب فى الحال التى تجب فيها النفقة ولا تجب

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا ملك الرجل عقدة المرأة يجامع مثلها وإن لم تكن بالغاً فخلت بينه وبين الدخول عليها ، أو خلى أهلها فيما بينه وبين (٣) ذلك إن كانت بكراً ولم تمتنع هى من الدخول عليه ، وجب (٤) عليه نفقتها ، كما تجب عليه إذا دخل بها ؛ لأن الحبس من قبله .

١٠٢/ب جـ **قال** : وكذلك إن كان صغيرا / تزوج بالغاً فعليه نفقتها ، لأن الحبس من قبله .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو كان الزوجان بالغين ، فامتنعت المرأة من الدخول ، أو أهلها / لعلّة أو إصلاح (٥) أمرها لم تجب على زوجها نفقتها حتى لا يكون الامتناع من الدخول إلا منه . ٦١/ب ظ (٥)

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو امتنعت من الدخول عليه فغاب عنها لم يكن عليه نفقتها (٦) حتى يحضر ، فلا تمتنع من الدخول عليه (٧) ، وإن طالت غيبته إلا أن يبعث إليه أهلها أن أقدم فادخل ، فيؤجل بقدر ما يسير بعد بلوغ رسالتها إليه ، أو تسير هى إليه (٨) ، ويوسع فى ذلك عليه لقضاء حاجته وما أشبه ذلك ، فإن تأخر بعد ذلك وجب (٩) عليه نفقتها ؛ لأن الحبس جاء من قِبَلِه .

---

(١) فى (ص) : « ماتت » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٢) فى (ظ) : « ضربت به مع » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) « فيما بينه وبين » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٤) فى (ظ) : « وجبت » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٥) فى (جـ) : « أو صلاح » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٦) فى (ظ) : « نفقة » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٧) فى (جـ ، ص) : « فلا يمتنع من الدخول عليها » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٨) « إليه » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(٩) فى (ظ) : « وجبت » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

قال : ولو دخلت عليه فمرضت مرضاً لا يقدر على إتيانها معه ، كانت عليه نفقتها ، وكذلك إن كان يقدر (١) على إتيانها إذا لم تمتنع من أن يأتيها إن شاء . وكذلك لو (٢) كانت لم تدخل عليه وخلت بينه وبين نفسها كانت عليه نفقتها ، وهذا مخالف للصغر ، هذا إنما يكون الامتناع فيه من الإتيان منه ؛ لأنه يعافها بلا امتناع منها ؛ لأنها تحتمل أن تؤتى .

قال : ولو أصابها فى الفرج شىء يضر به الجماع ضرراً شديداً منع من جماعها إن شاءت ، وأخذ بنفقتها إلا أن يشاء أن يطلقها . وكذلك لو ارْتَتَقَتْ (٣) فلم يقدر على أن يأتيها أبداً بعدما أصابها ، أخذ بنفقتها؛من قبل أن هذا عارض لها (٤) لا منع منها لنفسها ، وقد جومعت ، وكانت ممن يجامع مثلها (٥) .

قال : ولو أذن لها فأحرمت ، أو اعتكفت ، أو لزمها صوم بنذر أو كفارة ، كانت عليه نفقتها فى حالاتها تلك كلها . قال : وإذا دخلت عليه أو لم تدخل عليه فهربت ، أو امتنعت ، أو كانت أمة فمنعها أهلها ، فلا نفقة لها حتى تُخَلِّىَ بينه وبين نفسها (٦) .

قال الشافعى رحمه الله : ولو ادعت عليه أنه طلقها ثلاثاً وأنكر فامتنعت منه ، لم يكن لها نفقة حتى تعود إلى غير الامتناع منه (٧) .

قال : ولو أقر أنه طلق إحدى نسائه ثلاثاً ولم يُبَيِّن أخذ بنفقتهن كلهن / حتى يبين (٨) ؛ لأنهن محبوسات به ، والامتناع كان منه لا منهنّ . ٣٧١/أ ص

قال الشافعى رضي الله عنه : وكل زوجة لحر مسلم حرة مسلمة (٩) أو ذمية فسواء فى النفقة والخدمة على قدر سعة ماله وضيقه ، وكذلك إن كانت امرأته أمة فخُلِّىَ بينه وبينها إلا أنه ليس عليه إن كان موسعاً أن ينفق للأمة (١٠) على خادم ؛ لأن المعروف للأمة أنها خادم كانت فى الفراهة وكثرة الثمن ما كانت .

---

(١) فى (ظ) : « كان لا يقدر » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٢) فى (ظ) : « إن » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) ارتتقت : انسدّ موضع الجماع .
(٤) « لها » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ظ) .
(٥) فى (ظ) : « مثله » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٦) فى (ص) : « بينه وبينها » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٧) « منه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٨) فى (ص) : « يتبين » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٩) « مسلمة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(١٠) فى (جـ) : « الأدمة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

قال الشافعي رحمة الله عليه : ويلزم الزوج نفقة ولده على ما ذكرت من قدر نفقة امرأته وكسوتها (١) ما كان عليه أن ينفق عليه ، فإن كانوا مماليك فليس عليه نفقتهم ، وإذا عتقوا فعليه نفقتهم ، وينفق على ولده وولد ولده وآبائه كما وصفت ، ولا ينفق على أحد بقرابة غيرهم أخ ، ولا عم ، ولا خالة ، ولا على (٢) عمة ، ولا على ابنٍ من رضاعة ، ولا على (٣) أب منها .

قال : وكل زوج حر (٤) مسلم وذمي ووثنى عنده حرة من النساء فى هذا كله سواء لا يختلفون (٥) .

[٥] باب نفقة العبد على امرأته

١/١٠٣ جـ / **قال الشافعي** رحمة الله عليه : وإذا تزوج العبد بإذن سيده حرة أو كتابية أو أمة فعليه نفقاتهن كلهن كنفقة المقتر ، لا يخالفه ولا يفرض عليه أكثر منها ؛ لأنه ليس عبد إلا وهو مقتر ؛ لأن ما بيديه (٦) وإن اتسع ملك لسيده .

قال : وليس على العبد أن ينفق على ولده أحراراً كانوا أو مماليك .

٦٢/أ ظ (٥) **قال** : والمُكاتَب والمُدَبَّر / وكل من لم تكمل فيه الحرية فى هذا كله كالمملوك ، وإن كانت للمكاتب أم ولد وطئها فى المكاتبة (٧) بالملك ، فولدت له أنفق على ولده ، فإذا (٨) عجز فليس عليه نفقتهم؛ لأنهم مماليك لسيده .

قال : وينفق العبد على امرأته إذا طلقها طلاقاً يملك الرجعة فى العدة ، وإذا لم يملك رجعتها لم ينفق عليها ، إلا أن تكون حاملاً فينفق عليها ؛ لأن نفقة الحوامل (٩) فرض فى كتاب الله عز وجل،ولست أعرفها إلا لمكان الولد . فإذا أنفق عليها وهى مطلقة

---

(١) فى (ب) : « وكسوته » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٢) « على » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) فى (جـ) : « من » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٤) « حر » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(٥) فى (ظ) : « يختلفان » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٦) فى (ظ) : « بيده » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٧) فى (ظ) : « الكتابة » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٨) فى (ب) : « فإن » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٩) فى (ظ) : « الحامل » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

لا يملك رجعتها وهو يراها حاملاً ، ثم بان أن ليس بها حمل ، رجع عليها بالنفقة من يوم طلقها ، وأنفق عليها إن أراد ذلك . وسواء أنفق عليها بأمر قاض أو غير أمر قاض ؛ لأنه كان يلزمه فى الظاهر على معنى أنها حامل ، وإذا بان أنها [١] ليست بحامل رجع عليها به . والله تعالى الموفق .

[٦] باب الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته

قال الشافعى رضي الله عنه : دل كتاب الله عز وجل ثم سنة رسول الله ﷺ على أن على الرجل أن يعول امرأته .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فلما كان من حقها عليه أن يعولها ومن حقه عليها [٢] أن يستمتع منها ، ويكون لكلٍّ على كلٍّ ما للزوج على المرأة ، وللمرأة على الزوج ، احتمل ألا يكون للرجل أن يمسك المرأة يستمتع بها ويمنعها غيره تستغنى [٣] به ، ويمنعها أن تضطرب فى البلد [٤] وهو لا يجد ما يعولها به [٥] ، فاحتمل إذا لم يجد ما ينفق عليها أن تخير المرأة بين المقام معه وفراقه ، فإن اختارت فراقه فهى فرقة بلا طلاق ؛ لأنها ليست شيئاً أوقعه الزوج ، ولا جعل إلى أحد إيقاعه .

[٢٣١٠] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا [٦] مسلم بن خالد ، عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى أمراء

---

(١) فى (ظ) : « أن » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٢) « عليها » : ساقطة من (ب ، جـ ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .
(٣) فى (جـ) : « تستعين » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٤) « فى البلد » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٥) « به » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(٦) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

[٢٣١٠] * مصنف عبد الرزاق : (٧ / ٩٣ ـ ٩٤) أبواب العدة والنفقة ـ باب الرجل يغيب عن امرأته فلا ينفق عليها ـ عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : كتب عمر إلى أمراء الأجناد : أن ادع فلاناً وفلاناً ـ ناساً قد انقطعوا من المدينة وخلوا منها ـ فإما أن يرجعوا إلى نسائهم ، وإما أن يبعثوا إليهن بنفقة ، وإما أن يطلقوا ويبعثوا بنفقة ما مضى . (رقم ١٢٣٤٦) .

وعن معمر ، عن أيوب ، عن نافع قال : كتب عمر إلى عماله فى الذى يغيب عن امرأته فلا يبعث بنفقة ، فكتب : أن ادعهم ، فأمرهم أن ينفقوا ، أو يطلقوا ، فإن لم يطلقوا ، خذوهم بنفقة ما مضى وما استقبل . (رقم ١٢٣٤٧) . =

الأجناد فى رجال غابوا عن نسائهم يأمرهم أن يأخذوهم أن ينفقوا أو يطلقوا ، فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما حبسوا .

قال الشافعى رحمه الله : وهذا يشبه ما وصفت قبله ، وإليه يذهب أكثر أصحابنا ، وأحسب عمر ـ والله تعالى أعـلم ـ لم يجد بحضرته لهم أموالاً يأخذ منها [١] نفقة نسائهم ، فكتب إلى أمراء الأجناد أن يأخذوهم [٢] بالنفقة إن وجدوها ، والطلاق إن لم يجدوها ، وإن طلقوا فوجد لهم أموال أخذوهم بالبعثة بنفقة ما حبسوا .

قال : وإذا وجد نفقة امرأته يوما بيوم [٣] لم يفرق بينهما ، وإذا لم يجدها لم يؤجل أكثر من ثلاث ، ولا يمنع المرأة فى الثلاث من أن تخرج فتعمل أو تسأل ، فإن لم يجد نفقتها خيرت كما وصفت فى هذا القول ، فإن كان يجد نفقتها ـ بعد ثلاث ـ يوماً ويعوز يوماً خيرت إذا مضت ثلاث فلم يقدر على نفقتها / بأقل ما وصفت النفقة [٤] على المُقَتِّرِ خيرت فى هذا / القول ، فإذا بلغ هذا ووجد نفقتها ولم يجد نفقة خادمها لم تخير ؛ لأنها تماسك بنفقتها ، وكانت نفقة خادمها ديناً عليه متى أيسر أخذته به [٥] .

١٠٣/ب جـ
٣٧١/ب ص

قال : وإذا فرق بينهما ثم أيسر لم ترد عليه ، ولم [٦] يملك رجعتها فى العدة إلا أن تشاء هى بنكاح جديد .

قال : ومن قال هذا فيمن لا يجد ما [٧] ينفق على امرأته فلم يجد صداقها لزمه عندى إذا لم يجد صداقها [٨] أن يخيرها ، وإن وجد نفقتها بعد ثلاث ليال وما أشبهها ؛

---

(١) فى (ظ) : « منهم » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٢) فى (ظ) : « أجنادهم يأخذهم » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) فى (ظ) : « يوم تقوم عليه » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٤) فى (ب) : « للنفقة » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٥) فى (ظ) : « أخذ به » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٦) فى (ب) : « ولا » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٧) فى (جـ ، ص) : « أن » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٨) « إذا لم يجد صداقها » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

= * **مصنف ابن أبى شيبة** : (٤ / ١٦٩) كتاب الطلاق ـ (١٩٨) من قال على الغائب نفقة فإن بعث وإلا طلق ـ عن عبد الله بن نمير ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع قال : كتب عمر إلى أمراء الأجناد فيمن غاب عن نسائه من أهل المدينة فأمرهم أن يرجعوا إلى نسائهم ، إما أن يفارقوا ، وإما أن يبعثوا بالنفقة ، فمن فارق منهم فليبعث بنفقة ما ترك . (رقم ١٩٠٢٠) .
وهذه الرواية والتى قبلها منقطعة بين نافع وعمر ـ رضى الله تعالى عنه .

لأن صداقها شبيه بنفقتها .

٦٢/ب ظ (٥)

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن نكحته / وهى تعرف عسرته فحكمها وحكمه فى عسرته كحكم المرأة تنكح الرجل موسراً فيعسر ؛ لأنه قد يوسر بعد العسر ، ويعسر بعد اليسر ، وقد تعلمه معسراً وهى ترى له حرفة تعينها أو مالاً يعينه ويعينها [١] ، أو من يتطوع فيعطيه ما يعينها [٢] .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإذا أعسر بنفقة المرأة فأجل ثلاثاً ثم خيرت فاختارت المقام معه ، فمتى شاءت أجل أيضاً ، ثم كان لها فراقه ؛ لأن اختيارها المقام معه عفو عما مضى ، فعفوها فيه جائز ، وعفوها غير جائز عما استقبل [٣] ، فلا يجوز عفوها عما لم يجب لها ، وهى كالمرأة تنكح الرجل تراه معسراً ؛ لأنها قد تعفو ذلك ثم يوسر بعد عسرته فينفق عليها .

قال : وإذا أعسر بالصداق ولم يعسر بالنفقة فخيرت فاختارت المقام معه ، لم يكن لها فراقه؛ لأنه لا ضرر على بدنها ما أنفق [٤] عليها فى استئخار صداقها وقد عفت [٥] فرقته ، كما يخير صاحب المفلس فى عين ماله وذمة صاحبه فيختار ذمة صاحبه ، فلا يكون له أن يأخذ بعد عين ماله ، وصداقها دين عليه إلا أن تعفو.

قال الشافعي رحمه الله : وإذا نكحها فأعسر بالصداق ، فلها ألا تدخل عليه حتى يعطيها الصداق ، ولها النفقة إن قالت إذا جئت بالصداق خليت بينك وبين نفسى [٦] .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن دخلت فأعسر بالصداق لم يكن لها أن تخير ؛ لأنها قد رضيت بالدخول بلا صداق ، ولا تمتنع منه ما كان ينفق عليها ، ودخولها عليه بلا صداق رضا بذمته ، كما يكون رضا الرجل من عين ماله يجده بذمة غريمه ، أو يفوت عند غريمه فلا يكون له إلا ذمة غريمه .

قال : وسواء فى العسرة بالصداق والنفقة كل زوج وزوجة ، الحر تحته الأمة ، والعبد تحته الحرة والأمة كلهم سواء ، والخيار للأمة تحت الحر فى العسرة بالنفقة ، فإن

---

(١) فى (ب) : « حرفة تغنيها أو لا تغنيه وتغنيها » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٢) فى (ب ، ظ) : « يغنيها » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٣) فى (جـ ، ص):« وعفوها عما استقبل » ، وفى (ظ) : « وعفو عما يستقبل » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤) فى (ظ) : « متى أنفق » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٥) فى (جـ ، ص) : « عتقت » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٦) فى (ب) : « بينى وبينك » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

شاء سيدها أن يتطوع عن الزوج بالنفقة فلا خيار للأمة ؛ لأنه واجد للنفقة ، وإذا امتنع فالخيار للأمة لا لسيدها .

قال : وكذلك الخيار للحرة لا لوليها ، فإن كانت الأمة أو الحرة مغلوبة على عقلها أو صبية لم تبلغ (١) لم يكن لولى واحدة منهما أن يفرق بينها وبين زوجها بعسره بصداق ولا نفقة ، وإذا أعسر زوج الأمة بالصداق فالصداق (٢) لسيد الأمة ، والخيار لسيد الأمة لا للأمة ، فإن اختارت الأمة (٣) فراقه واختار السيد ألا تفارقه لم يكن عليه أن يفرق بينهما ؛ لأن ذلك لسيدهـا (٤) ولا ضـرر فيه عليها ، والمسلم تحته الكتابية ، والكتابى تحته الكتابية إذا طلبت المرأة / حقها مثله (٥) فى نفقة وصداق كما وصفت من الأزواج الحرائر (٦) . ١/١٠٤ جـ

قال الشافعى رضي الله عنه : وقد قيل : لا خيار للمرأة فى عسرة الزوج بالنفقة ، وتُخَلَّى تطلب على نفسها ،ولا خيار فى عسرته (٧) بالصداق ولها الامتناع منه ما لم تدخل عليه ، فإذا دخلت عليه لم يكن لها الامتناع منه وهى غريم من الغرماء .

قال : وعلى السيد نفقات (٨) أمهات أولاده ومدبريه (٩) ورقيقه كلهم : ذكرهم وأنثاهم ، مسلمهم وكافرهم ، وليس عليه نفقة مكاتبيه حتى يعجزوا ، فإذا عجزوا فعليه نفقتهم .

[٧] / باب أى الوالدين أحق بالولد ١ / ٦٣ ظ (٥)

[٢٣١١] أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا ابن عُيَيْنَةَ ،

(١) « لم تبلغ » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٢) « فالصداق » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(٣) فى (جـ) : « المرأة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٤) فى (جـ ، ص) : « لسيده » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٥) فى (ب) : « قبله » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٦) فى (ب) : « من مثله للأزواج الحرائر » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٧) فى (ب) : « عسرة » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٨) فى (ظ) : « نفقة » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ب) .
(٩) فى (ب) : « ومدبره » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

[٢٣١١] سبق تخريجه فى رقم [٢١٢٦] فى كتاب الحكم فى قتال المشركين ـ باب التفريق بين ذوى المحارم .

عن زياد بن سعد ، عن هلال بن أبى ميمونة ، عن أبى ميمونة ، عن أبى هريرة : أن رسول الله ﷺ خير غلاماً بين أبيه وأمه .

[٢٣١٢] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : / أخبرنا (١) ابن عيينة ، عن يونس بن عبد الله الجرمى ،عن عمارة الجرمى ، قال : خيرنى على عليه السلام بين أمى وعمى ثم قال لأخ لى أصغر منى : وهذا أيضاً لو قد بلغ مبلغ هذا خيرته (٢) . ١/٣٧٢ ص

[٢٣١٣] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا (٣) إبراهيم بن محمد ، عن يونس بن عبد الله ، عن عمارة قال : خيرنى على عليه السلام بين أمى وعمى وقال لأخ لى أصغر منى : وهذا لو بلغ مبلغ هذا خيرته .

قال إبراهيم : وفى الحديث : وكنت ابن سبع أو ثمانى سنين .

قال الشافعى رحمه الله : فإذا افترق الأبوان وهما فى قرية واحدة فالأم أحق بولدها ما لم تتزوج وما كانوا (٤) صغاراً ، فإذا بلغ أحدهم سبعاً أو ثمانى سنين وهو يعقل خير بين أبيه وأمه ، وكان عند أيهما اختار . فإن اختار أمه فعلى أبيه نفقته ، ولا يمنع من تأديبه .

قال : وسواء فى ذلك الذكر والأنثى ، ويخرج الغلام إلى الكُتَّاب والصناعة إن كان من أهلها ، ويأوى عند أمه ، وعلى أبيه نفقته ، وإن اختار أباه لم يكن لأبيه منعه من (٥) أن يأتى أمه ، وتأتيه فى الأيام . وإن كانت جارية لم تمنع أمها من أن تأتيها ، ولا أعلم على أبيها إخراجها إليها إلا من مرض (٦) ، فيؤمر بإخراجها عائدة .

قال : وإن ماتت البنت لم تمنع الأم من أن تليها حتى تدفن ، ولا تمنع فى (٧) مرضها من أن تلى تمريضها فى منزل أبيها .

---

(١) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٢) فى (ظ) : « هذا قد خيرته » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٤) فى (ظ) : « وكانوا » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٥) « من » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(٦) فى (ظ) : « إلا أن يمرض » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٧) « فى » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .

[٢٣١٢] سبق برقم [٢١٢٨] فى كتاب الحكم فى قتال المشركين ـ باب التفريق بين ذوى المحارم .
[٢٣١٣] سبق برقم [٢١٢٨] وتخريجه هناك .

قال : وإن كان الولد مخبولاً فهو كالصغير ، وكذلك إن كان غير مخبول ثم خبل فهو كالصغير الأم أحق به ، ولا يخير أبداً .

قال : وإنما أخير الولد بين أبيه وأمه إذا كانا معاً ثقة للولد ، فإن كان أحدهما ثقة والآخر غير ثقة فالثقة أولاهما به بغير تخيير . قال : وإذا خير الولد فاختار أن يكون عند أحد الأبوين ثم عاد فاختار الآخر ، حول إلى الذى اختار بعد اختياره الأول .

قال : وإذا نكحت المرأة فلا حق لها فى كينونة ولدها عندها صغيراً كان أو كبيراً ولو اختارها ما كانت ناكحاً ، فإذا طلقت طلاقاً يملك فيه الزوج الرجعة أو لا يملكها رجعت على حقها فيهم ، فإذا راجعها أو نكحته أو غيره دخل بها أو لم يدخل بها [١] ، أو غاب عن بلدها أو حضر ، فلا حق لها فيهم حتى تُطَلَّق ، وكلما طلقت عادت على / حقها فيهم؛ لأنها تمنعه بوجه ،فإذا ذهب فهى كما كانت قبل تكون ، وأن فى ذلك حقاً للولد . ١٠٤/ب جـ

قال الشافعى رحمه الله : وإذا تزوجت المرأة ولها أم لا زوج لها ، فالأم تقوم مقام ابنتها فى الولد لا تخالفها فى شىء ، وإن كان لها زوج لم يكن لها فيهم حق إلا أن يكون زوجها جد الولد ، فلا تمنع حقاً [٢] فيهم عند والد .

قال : وإذا آمت [٣] الأم من الزوج كانت أحق بهم من الجدة .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا اجتمع القرابة من النساء فتنازعن المولود [٤] فالأم أولى ، ثم أمها ، ثم أم أمها ، ثم أمهات أمها وإن بعدن ، ثم الجدة أم الأب [٥] ، ثم أمها ثم أم أمها ثم أمهاتها [٦] [٧] ثم الجدة أم الجد أبى الأب ، ثم أمها ، ثم أمهاتها [٨] ، ثم الأخت للأب والأم ، ثم الأخت للأب ، ثم الأخت للأم ، ثم الخالة ، ثم العمة .

قال : ولا ولاية لأم أبى الأم ؛ لأن قرابتها بأب لا بأم ، فقرابة الصبى / من النساء أولى . قال :ولا حق لأحد مع الأب غير الأم وأمهاتها ، فأما أخواتها [٩] ،وغيرهن فإنما ٦٣/ب ظ (٥)

---

(١) « بها » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٢) فى (ظ) : « حقها » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) فى (جـ) : « بانت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) . وآمت : صارت أيِّمًا لا زوج لها .
(٤) فى (ب) : « فتنازعن الولد » ، وفى (ظ) : « فتنازعوا المولود » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٥) فى (ظ) : « أم الأم » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٦) فى (ب) : « ثم أمها ثم أمهاتها » ، وفى (ظ) : « ثم أمها وأمهاتها » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٧ ـ ٨) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٩) فى (ب) : « أخواته » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

يكون حقهن بالأب ، فلا يكون لهن حق معه وهن يدلين به . والجد أبو الأب يقوم مقام الأب إذا لم يكن أب ، أو [١] كان غائباً ، أو غير رشيد . قال : وكذلك أبو أبى الأب . قال : وكذلك العم وابن العم وابن عم الأب ، والعصبة يقومون مقام الأب إذا لم يكن أحد أقرب منهم مع الأم وغيرها من أمهاتها .

قال : وإذا أراد الرجل أن ينتقل عن البلد الذى نكح بها [٢] المرأة كانت بلده أو بلدها أو بلد أحدهما دون الآخر ، أو لم تكن فسواء ، والأب أحق بالولد مرضعاً كان أو كبيراً ، أو كيف ما كان . وكذلك قرابة الأب وإن بعدت ، والعصبة إذا افترقت الدار أولى ، فإن صارت الأم أو الجدات معهن [٣] فى الدار التى يتحول بهم إليها ، أو رجع هو بهم إلى بلدها [٤] ، كانت على حقها / فيهم .

٣٧٢ / ب ص

قال الشافعى : وكل ما وصفت إذا كانت الزوجة [٥] حرة ، أو من ينازع فى الولد بقرابتها حرًا ، فأما إذا كانت الزوجة [٦] ، أو من ينازع بقرابتها مماليك ، فلا حق للمملوك فى الولد الحر ، والأب الحر أحق بهم إذا كانوا أحراراً .

قال: وكذلك إن نكحت أمهم وهى حرة، أو لم تنكح وهى غير ثقة ولها أم مملوكة ، فلا حق للمملوكة بقرابة أم . قال : وكذلك كل من لم تكمل فيه الحرية . قال : ومتى عتقت كانت على حقها فى الولد . قال : وإذا كان ولد الحر مماليك فمالكهم أحق بهم منه . قال : وإذا كان الولد من حرة وأبوه مملوك فأمهم أحق بهم ، ولا يخيرون فى وقت الخيار .

قال : وليس على الأب إذا لم تكمل فيه الحرية [٧] نفقة ولده من زوجة له إن كانوا مماليك ، فنفقتهم على سيدهم ، وهكذا [٨] لو كان أبوهم حراً وهم مماليك ، فإذا عتقوا فنفقتهم على أبيهم الحر ، ولا نفقة على الأب الذى لم تكمل فيه الحرية عتقوا أو كانوا أحراراً من الأصل بأن أمهم حرة ؛ لأنه غير وارث لهم ، ولا ذو مال ينفق عليهم منه ، ولا يستمتع منهم بما يستمتع به من أمهم إذا كانت زوجة ، ولا حق له فى

---

(١) فى (جـ) : « لو » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « به » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٣) فى (ب) : « معهم » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٤) فى (ظ) : « دارها » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٥ ـ ٦) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٧) فى (ص) : « الحرة » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٨) فى (ب) : « وكذلك » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

كينونة الولد عنده .

١٠٥/أ جـ

قال : وإذا كان من ينازع فى الولد أم أو قرابة غير ثقة ، فلا حق له فى الولد / وهى [١] كمن لم يكن فى هذه الحال ، وأقرب الناس به أحق بالمنازعة كأن أمه كانت غير ثقة [٢] وأمها ثقة ، فالحق لأمها ما كانت البنت غير ثقة [٣] ، وإن [٤] صلح حال البنت رجعت على حقها فى الولد كما تنكح ، فلا يكون لها فيهم حق وتئيم فترجع على حقها فيهم ، وهكذا إن كان الأب غير ثقة كان أبوه [٥] يقوم مقامه وأخوه وذو قرابته ، فإذا صلحت حاله رجع إلى حقه فى الولد ، فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه .

[٨] باب إتيان النساء حُيَّضًا

قال الشافعى رحمة الله عليه : قال الله عز وجل : ﴿ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ ﴾ الآية [البقرة : ٢٢٢] .

قال الشافعى رضي الله عنه [٦] : فزعم بعض أهل العلم بالقرآن أن قول الله عز وجل : ﴿ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ﴾ حتى يرين الطهر ﴿ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ ﴾ بالماء ﴿ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ أن تجتنبوهن . قال : وما أشبه ما قال ، والله تعالى أعلم ، بما قال . ويشبه أن يكون [٧] تحريم الله عز وجل إتيان النساء فى المحيض لأذى المحيض ، وإباحته إتيانهن إذا طهرن وتطهرن بالماء من الحيض [٨] ، على أن [٩] الإتيان المباح فى الفرج نفسه كالدلالة على [١٠] أن إتيان النساء فى أدبارهن محرم .

٦٤/أ ظ (٥)

قال : وفيه دلالة على أنه / إنما حرم إتيان النساء فى دم الحيض [١١] الذى تؤمر فيه المرأة بالكف عن الصلاة والصوم ، ولم يحرم فى دم الاستحاضة ؛ لأنها قد جعلت فى دم

---

(١) فى (ظ) : « فهو » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٢ ـ ٣) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٤) فى (ب) : « ولو » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٥) فى (جـ) : « الأب » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٦) « الشافعى رضي الله عنه » سقط من (ب ، ظ) ، وأثبتناه من (جـ ، ص) .
(٧) « يكون » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٨) فى (ظ) : « تطهرن من المحيض » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٩) « أن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(١٠) « على » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(١١) فى (ظ) : « المحيض » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

الاستحاضة فى حكم الطاهر يجب عليها الغسل من دم الحيض [١] ودم الاستحاضة قائم، والصلاة والصيام عليها [٢] . فإذا كانت المرأة حائضاً لم يحل [٣] لزوجها أن يصيبها ، ولا إذا طهرت حتى تطهر بالماء ، ثم يحل له أن يصيبها .

قال : وإن كانت على سفر ولم تجد ماء [٤] فإذا تيممت حل له أن يصيبها ، ولا يحل له إصابتها فى الحضر بالتيمم ، إلا أن يكون بها قُرَحٌ تمنعها الغسل ، فتغسل فرجها وما لا قرح فيه من جسدها بالماء ، ثم تتيمم ، ثم يحل [٥] له إصابتها إذا حلت لها الصلاة ويصيبها فى دم الاستحاضة إن شاء ، وحكمه حكم الطهارة .

قال : وبين فى الآية إنما نهى عن إتيان النساء فى المحيض ، ومعروف أن الإتيانَ الإتيانُ [٦] فى الفرج ؛ لأن التلذذ بغير الفرج فى شىء من الجسد ليس إتياناً .

[٢٣١٤] ودلت سنة رسول الله ﷺ على أن للزوج مباشرة الحائض إذا شدت

---

(١) فى (ظ) : « المحيض » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٢) « عليها » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) فى (جـ ، ص) : « يحلل » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٤) فى (جـ ، ص) : « الماء » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٥) فى (جـ) : « حلت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٦) « الإتيان » : ساقطة من (ظ) ، وفى (جـ) : « إتيان » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

[٢٣١٤] * خ : (١ / ١١٤) (٦) كتاب الحيض ـ (٥) باب مباشرة الحائض ـ عن قَبيصَة ، عن سفيان ، عن منصور ، عن إبراهيم ، عن الأسود ، عن عائشة قالت : كنت أغتسل أنا والنبى ﷺ من إناء واحد ، كلانا جنب ، وكان يأمرنى فأتزر وأنا حائض . (رقم ٢٩٩ ، ٣٠٠) .

وعن إسماعيل بن خليل عن على بن مسهر ، عن أبى إسحاق الشيبانى ، عن عبد الرحمن بن الأسود ، عن أبيه ، عن عائشة قالت : كانت إحدانا إذا كانت حائضاً ، فأراد رسول الله ﷺ أن يباشرها ، أمرها أن تتزر فى فور حيضتها ، ثم يباشرها . قالت : وأيكم يملك إربه كما كان النبى ﷺ يملك إربه .

قال البخارى : تابعه خالد وجرير عن الشيبانى . (رقم ٣٠٢) .

وعن أبى النعمان ، عن عبد الواحد ، عن الشيبانى ، عن عبد الله بن شداد عن ميمونة قالت : كان رسول الله ﷺ إذا أراد أن يباشر امرأة من نسائه أمرها فاتزرت وهى حائض .

قال البخارى : ورواه سفيان عن الشيبانى .

* م : (١ / ٢٤٢ ـ ٢٤٣) (٣) كتاب الحيض ـ (١) باب مباشرة الحائض فوق الإزار ـ من طريق جرير عن منصور به نحوه . (رقم ١ / ٢٩٣) .

ومن طريق على بن مسهر به . (رقم ٢ / ٢٩٣) .

ومن طريق خالد بن عبد الله عن الشيبانى به . (رقم ٣ / ٢٩٣) .

وهذان هما الطريقان اللذان أشار إليهما البخارى .

عليها إزارها والتلذذ بما [١] فوق الإزار ، مُفضياً إليها بجسده وفرجه ، فذلك لزوج الحائض ، وليس له التلذذ بما تحت الإزار منها .

[٩] باب إتيان النساء فى أدبارهن

قال الشافعى رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ ﴾ الآية [البقرة : ٢٢٣] .

قال الشافعى رضي الله عنه : وبين أن موضع الحرث موضع الولد ، وأن الله تعالى أباح الإتيان فيه إلا فى وقت المحيض [٢] ./ و﴿ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٢٣] : من أين شئتم . ١/٣٧٣ ص

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإباحة الإتيان فى موضع الحرث يشبه أن يكون تحريم إتيان فى [٣] غيره ، فالإتيان [٤] فى الدبر حتى يبلغ منه مبلغ الإتيان فى القبل محرم بدلالة / الكتاب ثم السنة . ١٠٥/ب جـ

[٢٣١٥] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا عمى محمد [٥] بن على

---

(١) « بما » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(٢) فى (جـ) : « الحيض » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٣) « فى » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٤) فى (جـ ، ص) : « بالإتيان » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٥) فى (ظ) : « حدثنا محمد » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

[٢٣١٥] قال الإمام الشافعى فى باب إتيان النساء فى أدبارهن الآتى ، بعد أن روى الحديث : عمى ثقة ، وعبد الله بن على ثقة ، وقد أخبرنى محمد عن الأنصارى ، المحدث بها أنه أثنى عليه خيراً ، وخزيمة ممن لا يشك عالم فى ثقته . [رقم ٢٤٦٩] .

قال ابن الملقن : رواه الشافعى والبيهقى من رواية خزيمة بن ثابت **بإسناد صحيح وصححه الشافعى** . (٢ / ٢٠٠ رقم ١٩٩٠) .

* س الكبرى : (٥ / ٣١٨ ـ ٣١٩) (٧٩) كتاب عشرة النساء ـ (٢٧) ذكر الاختلاف على عبد الله بن على بن السائب ـ من طريق محمد بن على الشافعى ، عن عبد الله بن على ، عن عمرو ابن أحيحة بن الجلاح قال : سمعت خزيمة بن ثابت يقول : قال رسول الله ﷺ : « إن الله ينهاكم أن تأتوا النساء فى أدبارهن » .

* ابن حبان : (٩ / ٥١٢ ـ ٥١٥) (١٤) كتاب النكاح ـ (١١) باب النهى عن إتيان النساء فى أعجازهن ـ من طريق يزيد بن عبد الله بن الهاد ، عن عبيد الله بن عبد الله بن حصين الوائلى ، عن هرمى ابن عبد الله الواقفى عن خزيمة بن ثابت : أن رسول الله ﷺ قال : « إن الله لا يستحيى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أعجازهن » . (رقم ٤١٩٨) . =

ابن شافع ، عن عبد الله بن على بن السائب ، عن عمرو بن أحيحة ، أو ابن فلان ابن [١] أُحَيْحَة ابن فلان الأنصارى قال : قال محمد بن على ، وكان ثقة ، عن خزيمة بن ثابت : أن سائلاً سأل رسول الله ﷺ عن إتيان النساء فى أدبارهن ، فقال رسول الله ﷺ : « حلال » ، ثم دعاه أو أمر به [٢] فدعى ، فقال : « كيف قلت ؟ فى أى

---

(١) فى (جـ) : « عن » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) « به » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .

= ومن طريق حرملة ، عن ابن وهب ، عن عمر بن الحارث ، عن سعيد بن أبى هلال عن عبد الله بن على بن السائب عن حصين بن مُحْصَن عن هرمى به (رقم ٤٢٠٠) .

* شرح معانى الآثار : (٣ / ٤٣) كتاب النكاح ـ باب وطء النساء فى أدبارهن ـ من طريق عمر مولى غُفْرَة ، عن عبد الله بن على بن السائب ، عن عبد الله بن الحصين ، عن عبد الله بن هرمى عن خزيمة .

* شرح مشكل الآثار : (١٥ / ٤٣٠ ـ ٤٣١) باب بيان مشكل ما روى فى السبب الذى نزل فيه قوله تعالى : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ ﴾ .

من طريق إبراهيم بن محمد الشافعى ، عن محمد بن على ، عن عبد الله بن على عن عمرو ابن أبى أحيحة قال: أشهد بالله سمعت خزيمة بن ثابت به كما هنا فى متنه وإسناده قوى فى المتابعات .

* المنتقى لابن الجارود : (ص ٢٩٧) أبواب النكاح ـ من طريق سفيان بن عيينة عن يزيد بن أسامة بن الهادى عن عمارة بن خزيمة عن النبى ﷺ قال : « إن الله لا يستحيى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أدبارهن » .

ونقل البيهقى بسنده عن الشافعى قال : غلط سفيان فى حديث ابن الهاد .

وفسر ذلك البيهقى بقوله : مدار هذا الحديث على هرمى بن عبد الله ، وليس لعمارة بن خزيمة فيه أصل إلا من حديث ابن عيينة ، وأهل العلم بالحديث يرونه خطأ ، والله أعلم . (السنن الكبرى ٧/ ١٩٧) .

* جه : (١ / ٦١٩ رقم ١٩٢٤) كتاب النكاح ـ (٢٩) باب النهى عن إتيان النساء فى أدبارهن ـ من طريق حجاج بن أرطاة ،عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن هرمى ، عن خزيمة بن ثابت قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الله لا يستحيى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أعجازهن » .

قال البيهقى: غلط حجاج بن أرطاة فى اسم الرجل ، فقلب اسمه اسم أبيه [أى غلط فى قوله : « عن عبد الله بن هرمى »] والصواب : « هرمى بن عبد الله » .

قال : وقد رواه مثنى بن الصباح ، عن عمرو بن شعيب ، عن هرمى بن عبد الله عن خزيمة .

قال : ولعمرو بن شعيب فيه إسناد آخر :

وساق هذا الإسناد من طريق أبى داود الطيالسى ، عن همام ، عن قتادة ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده عبد الله بن عمرو مرفوعا : « تلك اللوطية الصغرى » يعنى إتيان المرأة فى دبرها . (السنن الكبرى ٧ / ١٩٨ ـ وانظر : منحة المعبود فى ترتيب مسند الطيالسى ١ / ٣١٢ رقم ١٥٩٣) .

هذه هى الأسانيد التى روى بها هذا الحديث ، وكما ترى صححه الشافعى ، وابن حبان وابن الجارود .

وقال الحافظ المنذرى فى الترغيب (٣ / ٢٠٠) : رواه ابن ماجه والنسائى بأسانيد أحدها جيد .

الخُرْبَتَيْن (١) ، أو فى أى الخُرْزَتَيْن ، أو فى أى (٢) الخُصْفَتَيْن (٣) ، أمن دُبُرِها فى قُبُلِها فنعم ، أم من دبرها فى دبرها فلا ، إن الله لا يَسْتَحْيِى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أدبارهن » .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فأما التلذذ بغير إبلاغ الفرج بين الإليتين وجميع الجسد فلا بأس به (٤) إن شاء الله تعالى . قال : وسواء هو (٥) من الأمة أو الحرة ، فإذا أصابها فيما هناك لم يحللها (٦) لزوج إن طلقها ثلاثاً ،ولم يحصنها ،ولا ينبغى لها تركه ، وإن ذهبت إلى الإمام نهاه ، فإن أقر بالعودة له أدبه دون الحد ، ولا غرم عليه فيه لها ؛ لأنها زوجة ،ولو كان زنا (٧) حد فيه ـ إن فعله ـ حد الزنا ، وأغرم ـ إن كان غاصباً لها ـ مهر مثلها . قال : ومن فعله وجب عليه الغسل وأفسد حجه .

[١٠] باب الاستمناء

قال الشافعى (٨) : قال الله عز وجل : ﴿ **وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِم** ﴾ قرأ إلى : ﴿ **الْعَادُونَ ۝** ﴾ [المؤمنون] .

قال الشافعى رضي الله عنه : فكان بيِّناً فى ذكر حفظهم لفروجهم إلا على أزواجهم أو ما ملكت (٩) أيمانهم ، تحريم ما سوى الأزواج وما / ملكت (١٠) الأيمان . وبَيَّن أن الأزواج وملك اليمين من الآدميات دون البهائم ، ثم أكدها فقال عز وجل : ﴿ **فَمَنِ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ۝** ﴾ [المؤمنون] فلا يحل العمل بالذكر إلا فى الزوجة ، أو فى ملك اليمين (١١) ،ولا يحل الاستمناء والله تعالى أعلم . وقال (١٢) فى قول الله تعالى :

٦٤ / ب ظ (٥)

---

(١) فى (ص) : « الحرثين » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٢) « أى » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (جـ ، ص ، ظ) .
(٣) الخربة : كل ثقب مستدير . والخصفة : الخُرْزة ، وكلها بمعنى واحد ؛ أى : فى أى الثقبين . انظر : التلخيص الحبير ٣ / ١٧٩ . وقال الأزهرى : أراد بخُرْبتيها : مسلكيها ، وأما الخُرْزَة : فهو الثَّقْبُ الذى ثقبه الخراز ، كنى به عن المأتى ، وكذلك الخصفتان .
(٤) « به » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
(٥) فى (ص) : « قال : وسواه » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .
(٦) فى (جـ) : « يحلها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(٧) فى (ب) : « ولو كان فى زنا » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٨) « قال الشافعى » : سقط من (ب ، جـ ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .
(٩ ، ١٠) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
(١١) فى (ظ) : « إلا فى زوجة أو ملك يمين » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(١٢) « قال » : ساقطة من (جـ ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

﴿ وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ ﴾ [النور : ٣٣] معناها والله أعلم : ليصبروا حتى يغنيهم الله تعالى ، وهو كقوله فى مال اليتيم : ﴿ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ﴾ [النساء : ٦] ليكف عن أكله بسلف أو غيره .

قال : وكان فى قول الله عز وجل : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ ﴾ بيان (١) أن المخاطبين بها الرجال لا النساء ، فدل على أنه لا يحل للمرأة أن تكون متسرية بما ملكت يمينها ؛ لأنها متسراة أو منكوحة لا ناكحة إلا بمعنى أنها منكوحة ، ودلالة على تحريم إتيان البهائم ؛ لأن المخاطبة بإحلال الفرج فى الآدميات المفروض عليهن العدة (٢) ، ولهن الميراث منهم ، وغير ذلك من فرائض الزوجين .

[١١] الاختلاف فى الدخول

قال الشافعى رضي الله عنه : إذا ملك الرجل عقدة المرأة فأراد الدخول بها ، فإن كان مهرها حالا أو بعضه ، لم تجبر على الدخول عليه حتى يدفع الحالَّ منه إليها ، وإن كان ديناً كله أجبرت / على الدخول عليه متى شاء ، لا وقت لها فى ذلك أكثر من يوم لتصلح أمرها ونحوه ، لا يجاوز بها ثلاثاً إذا كانت بالغاً ، ويجامع مثلها ، وسواء فى هذا المملوكة والحرة ، وليس لولى الحرة ولا لسيد الأمة (٣) منعه إياها إذا دفع صداقها إن كان حالا أو ما كان حالا منه . ١/١٠٦ جـ

قال : ولا يؤجل الزوج (٤) فى الصداق إلا ما يؤجل فى دين الناس ، ويباع عليه فى ماله كما يباع عليه فى الدين ، ويحبس فيه كما يحبس فى الديون ، لا افتراق فى ذلك . قال : وهذا كله إذا كانت الزوجة بالغا (٥) أو مقاربة البلوغ أو جسيمة يحتمل مثلها أن يجامع ، فإذا كانت لا تحتمل أن تجامع (٦) فلأهلها منعها الدخول حتى تحتمل الجماع ، وليس على الزوج دفع صداقها ولا شىء منه ولا نفقتها حتى تكون فى الحال التى يجامع مثلها ويُخَلَّى بينه وبينها .

---

(١) فى (ظ) : « قيل » بدل : « بيان » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٢) « العدة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، جـ ، ص) .
(٣) فى (ظ) : « لسيد المملوكة » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .
(٤) فى (ب) : « الرجل » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .
(٥) فى (جـ) : « بالغة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ ، ب) .
(٦) « أن تجامع » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .

قال : ومتى كانت بالغاً فقال : لا أدفع الصداق حتى تدخلوها ، وقالوا : لا ندفعها حتى [١] تدفع الصداق ، فأيهما تطوع أجبرت الآخر على ما عليه ، فإن تطوع / الزوج بدفع الصداق أجبرتُ أهلها على إدخالها ، وإن تطوع أهلها بإدخالها أجبرت الزوج على دفع الصداق . قال : وإن امتنعوا معاً أجبرت أهلها على وقت يدخلونها فيه ، وأخذت الصداق من زوجها ، فإن دخلت دفعته إليها وجعلت لها النفقة إذا قالوا ندفعها إليه إذا دفع الصداق إلينا .

٣٧٣/ب ص

قال الشافعى رحمه الله : وإن كانت بالغاً مضنواً [٢] أجبرت على الدخول ، وكل امرأة تحتمل أن تجامع . قال : فإن كانت مع هذا مضناة من مرض لا يجامع مثلها أمهلت حتى تصير إلى الحال التى يجامع مثلها ، ثم تجبر على الدخول ، ومتى أمهلتها بالدخول لم أجبره على دفع الصداق . قال : وإذا دَخَلَتْ عليه فأصابها فأفضاها [٣] ، ثم لم يلتئم ذلك ، فعليه ديتها كاملة ، وهى امرأته بحالها ، ولها المهر تاماً ، ولها أن تمتنع من / أن يصيبها فى الفرج حتى تبرأ البرء الذى إن [٤] عاد لإصابتها لم ينكأها ، ولم يزد فى جرحها ، ثم عليها إن برأت [٥] أن تخلى بينه وبين نفسها ، والقول فى ذلك قولها ما زعمت أن العلة قائمة ، فإن تطاول ذلك فكان النساء يدركن علمه ، فإن قلن : إنها قد برأت وإن الإصابة لا تضرها أجبرت على التخلية بينه وبين إصابتها . قال : وإن صارت إلى حال لا يجامع من صار إليها أخذت صداقها وديتها ، وقيل : هى امرأتك ، فإن شئت فطلق ، وإن شئت فأمسك واجتنبها إذا كان مثلها لا يجامع [٦] .

١/٦٥ ظ (٥)

بسم الله الرحمن الرحيم [٧]

[١٢] اختلاف الزوجين فى متاع البيت

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : قال الشافعى رضي الله عنه : إذا اختلف الرجل والمرأة فى

---

(١) فى (ظ) : « لا ندخلها عليك حتى » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٢) مضنوا : أى صاحبة مرض ، كلما برئ عاد .

(٣) أفضاها : جامعها فجعل مسلكيها مسلكًا واحدًا . (اللسان) .

(٤) فى (ب) : « إذا » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

(٥) « إن برأت » سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٦) فى جـ : « تم الكتاب والحمد لله أولا وآخرا يتلوه : اختلاف الزوجين فى متاع البيت والأجير والمستأجر » .

(٧) البسملة من (جـ) .

متاع البيت / الذى هما فيه ساكنان وقد افترقا أو لم يفترقا ، أو ماتا أو مات أحدهما ، فاختلف ورثتهما أو ورثة أحدهما بعد موته ، فذلك كله سواء . والمتاع إذا كانا ساكنى البيت فى أيديهما معاً ، فالظاهر أنه فى أيديهما كما تكون الدار فى أيديهما أو فى يد رجلين ، فيحلف كل واحد منهما لصاحبه على دعواه ، فإن حلفا جميعاً فالمتاع بينهما نصفان ؛ لأن الرجل قد يملك متاع النساء بالشراء والميراث وغير ذلك ، والمرأة قد تملك متاع الرجل (١) بالشراء والميراث وغير ذلك ، فلما كان هذا ممكناً وكان المتاع فى أيديهما لم يجز أن يحكم فيه إلا بهذا لكينونة الشىء فى أيديهما . ١٠٦/ب جـ

[٢٣١٦] وقد استحل على بن أبى طالب فاطمة عليهما السلام ببدن من حديد . وهذا من متاع الرجال وقد كانت فاطمة عليها السلام فى تلك الحال مالكة للبدن دون على بن أبى طالب رضوان الله عليه . وقد رأيت امرأة بينى وبينها ضبة (٢) سيف استفادته من ميراث أبيها بمال عظيم ودرع ومصحف فكان لها دون

(١) فى (ب) : « الرجال » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .

(٢) قوله : « بينى وبينها ضبة ... إلخ » كذا فى الأصول . ولعله محرف وأصله : « وقد رأيت امرأة بينى ضبة وبيدها سيف ... إلخ » .

[٢٣١٦] * د : (٢ / ٥٩٦ ـ ٥٩٧) (٦) كتاب النكاح ـ (٣٦) باب فى الرجل يدخل بامرأته قبل أن ينقدها شيئاً ـ من طريق عبدة بن سليمان ، عن سعيد بن أبى عروبة ، عن أيوب ، عن ابن عباس قال : لما تزوج على فاطمة قال له رسول الله ﷺ : « أعطها شيئاً » . قال : ما عندى شىء . قال : « أين درعك الحطمية ؟ » . (رقم ٢١٢٥) .

ومن طريق شعيب بن أبى حمزة ، عن غيلان بن أنس ، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، عن رجل من أصحاب النبى ﷺ : أن عليًا عليه السلام لما تزوج فاطمة بنت رسول الله ﷺ و رضي الله عنها أراد أن يدخل بها ، فمنعه رسول الله ﷺ حتى يعطيها شيئاً . فقال : يا رسول الله ، ليس لى شىء . فقال له النبى ﷺ : « أعطها درعك » ، فأعطاها درعه ، ثم دخل بها . (رقم ٢١٢٦) .

ومن طريق شعيب ، عن غيلان ، عن عكرمة ، عن ابن عباس مثله . (رقم ٢١٢٧) .

وقد صحح هذا الحديث ابن حبان :

* الإحسان : (١٥ / ٣٩٦ ـ ٣٩٧) (٦١) كتاب إخباره عن مناقب الصحابة ، رجالهم ونسائهم ـ ذكر ما أعطى على رضي الله عنه فى صداق فاطمة رضي الله عنها ـ من طريق عبدة به . (رقم ٦٩٤٥) .

ومن طريق ابن جريج ، عن عمرو بن دينار ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : ما استحل على فاطمة إلا ببدَن من حديد .

قال ابن حجر : ورواه ابن جرير عن أبى كريب عن عبدة ، وعن أبى كريب محمد بن بشر عن سعيد نحوه . ورواه أيضاً من طريق حماد بن سلمة ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : قال على : لما تزوجت فاطمة ... فظهر بهذا أن ابن عباس إنما سمعه من على . (إتحاف المهرة ٧ / ٥٣٩) . والبَدَن : هو الدرع كما جاء فى بعض الروايات .

إخوتها [١] ،ورأيت من ورث أمه وأخته فاستحيا من بيع متاعهما فصار مالكاً لمتاع النساء ، فإذا كان هذا موجوداً فلا يجوز فيه غير ما وصفت . ولو أنا كنا إنما نقضى بالظنون بقدر ما يرى الرجل والمرأة مالكين ، فوجدنا متاعاً فى يدى رجلين يتداعيانه ، فكان فى المتاع ياقوت ولؤلؤ وعلية من علية المتاع ، وأحد الرجلين ممن يملك مثل ذلك المتاع والآخر ليس الأغلب من مثله أنه يملك مثل ذلك المتاع ، جعلنا علية المتاع للموسر الذى هو أولاهما فى الظاهر بملك مثله ، وجعلنا سفلة المتاع إن كان فى يدى موسر ومعسر للمعسر دون الموسر ، فخالفنا ما اجتمع عليه الناس فى غير هذا ، من أن الدار إذا كانت فى يدى رجلين فتداعياها جعلت بينهما نصفين ، ولم أنظر [٢] إلى أشبههما أن يكون له ملك [٣] تلك الدار فنعطيه إياها ، وهذا العدل ـ إن شاء الله تعالى ـ والإجماع .

وهكذا ينبغى أن يكون متاع البيت وغيره مما يكون فى يدى اثنين لا يختلف الحكم فيه أنه لا يجوز أن يخالف بالقياس الأصل ، إلا أن يفرق بين [٤] ذلك سنة أو إجماع ، ويقال لمن يقول : اجعل متاع النساء للنساء ، ومتاع الرجال للرجال ، أرأيت دبَّاغًا وعطاراً كانا فى حانوت فيه عطر ودباغ ، كل واحد منهما يدعى العطر والدبَّاغ [٥] ، أيلزمك أن تعطى العطار العطر والدبَّاغ الدبَّاغ ؟ فإن قلت : إنى / أقسمه بينهما ، قيل لك [٦] : فلم لا تقسم المتاع الذى يشبه النساء بين الرجل والمرأة ، والمتاع الذى يشبه الرجال بين الرجل والمرأة مثل الدباغ والعطار ؟ ٣٧٤/أ ص

/ بسم الله الرحمن الرحيم [٧] ١٠٧/أ جـ

[١٣] الاستبراء

[٢٣١٧] أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى رحمة الله عليه : أصل الاستبراء : أن

(١) فى (جـ) : « إخوته » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٢) فى (ب) : « ينظر » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٣) فى (جـ) : « مثل » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٤) فى (جـ) : « من » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) « والدباغ » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٦) فى (ص) : « له » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ) .
(٧) البسملة من (جـ) .

[٢٣١٧] سبق برقم [٢١١٤] فى كتاب الحكم فى قتال المشركين ـ باب المرأة تسبى مع زوجها .

رسول الله ﷺ نهى عام سَبْى أَوْطَاس أن توطأ حامل حتى تضع ، أو توطأ حائل حتى تحيض .

وفى هذا دلالات ، منها : أن من ملك أمة لم يطأها إلا باستبراء كانت عند ثقة أو غير ثقة ، أو توطأ أو لا توطأ ؛ من قِبَل أن النبى ﷺ لم يستثن منهن واحدة ، ولا نشك أن فيهن أبكاراً وحرائر كن قبل أن يُستَأمَنّ (١) ، وإماء ووضيعات وشريفات ، وكان الأمر فيهن كلهن ، والنهى واحد . وفى مثل معنى هذا أن كل مِلْك استحدثه المالك لم يجز فيه الوطء إلا بعد الاستبراء؛ لأن الفرج كان ممنوعاً قبل الملك ، فإذا صار مباحاً بالملك (٢) كان على المالك فيه أن يستبرئه . وفى هذا المعنى على كل ملك تحول ؛ لأن المالك الثانى مثل المالك الأول ، وقد كان الفرج ممنوعاً منه بأنه كان مباحاً لغيره ، وإنما حدث له وكان حلالاً له بعد ما ملكه .

فلو ابتاع رجل من رجل جارية وقبضها منه ، وتفرقا بعد البيع ، ثم اشتراها منه البائع أو استقاله منها (٣) وهو يعلم أن الرجل لم يصل إليها ، أو كانت مشتريتها امرأة ثقة أمٌ له أو بنت، لم يكن له أن يطأها حتى يستبرئها ؛ من قِبَلِ أن الفرج قد كان حرم عليه ، ثم حل له بعد الملك الثانى ، ومتى حل له أن يطأها قدم بين يدى الوطء استبراء لا بد . وكذلك لو (٤) كانت بكراً أو عند امرأة مُحْصَنَةٍ ؛ لأن السنة تدل على أنَّ الاستبراء إنما هو من حين يحل الفرج بالملك .

والاستبراء أن تمكث عند المشترى طاهراً ما كان المكث قل أو كثر ، ثم تحيض فتستكمل حيضة ، فإذا طهرت منها فهو استبراؤها . ويكون استبراء (٥) إذا حاضت الحيض الذى تعرفه ، فإن حاضت على خلاف ما تعرف فى الزيادة فى الحيض فهو استبراء ؛ لأنها قد جاءت بما تعرف وزادت عليه ،وإن حاضت أقل من أيام حيضتها (٦) ، أو بدم أَرَقّ ، أو أقل من دمها ، أو وجدت شيئاً تنكره فى بطن ، أو دلالة مما (٧) يستدل بها على الحمل (٨) . أمسكت وأمسك عن إصابتها / حتى يستدل على أن تلك الريبة لم تكن حملاً ، إما بذهاب ذلك الذى تجد ، وحيضة بعده مثل الحيض الذى كانت تعرف ، ١٠٧/ب جـ

(١) فى (جـ ، ص) : « يستأمن » ، وما أثبتناه من (ب) . ويُسْتَأمَنّ : أى يصرن إماء .
(٢) فى (جـ ، ص) : « بالملكة » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (جـ ، ص) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤) فى (جـ) : « إن » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) فى (ب) : « الاستبراء » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٦) فى (ب) : « حيضها » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٧) فى (ب) : « ما » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٨) فى (جـ) : « الحبل » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

وإما بزمان يمر عليها يعرف أهل العلم من النساء أنها لو كانت حاملاً كانت [١] تلد فى مثل ذلك الزمان، فإذا أتى ذلك عليها استدل على أن تلك الريبة من مرض لا من حمل ، وحلَّ وطؤها .

فإن قال قائل : قد قال النبى ﷺ فى الحائل : حتى تحيض ، وهذه الحائل قد حاضت ؟ قيل : فمعقول عن النبى ﷺ أنه أراد الاستبراء بالحيض ، والاستبراء بوضع الحمل أو الحيض إنما يكون استبراء ما لم يكن معه ريبة ، فإذا كانت / معه ريبة بحمل فالاستبراء بوضع [٢] الحمل ؛ لأن الله عز وجل فرض العدة ثلاث حيض وثلاثة أشهر وأربعة أشهر وعشراً ، وقال تبارك وتعالى : ﴿ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق: ٤] فدلت السنة على أن وضع الحمل غاية الاستبراء ،وأنه مسقط لجميع العدد ، ولم أعلم [٣] أحداً خالف فى أن المطلقة لو حاضت ثلاث حيض وذكرت أنها حامل لم تَحِلَّ بها ، ولا تحل [٤] إلا بوضع الحمل ، أو البراءة أن يكون ذلك حملا . وهكذا والله تعالى أعلم المرتابة فى الاستبراء ؛ لأنها فى مثل هذا المعنى ، وإن [٥] حاضت حيضة وهى غير مرتابة ثم حدثت لها ريبة ثانية بعد طهرها وقبل مسيس سيدها أمسك عن إصابتها حتى [٦] تستبرئ نفسها من تلك الريبة ، ثم أصابها إذا برئت منها .

٣٧٤/ب ص

وإذا مُلِكَتْ [٧] الأمة بميراث أو هبة أو صدقة أو بيع أو أى وجه ما كان من وجوه الملك لم توطأ حتى تُسْتَبْرَأ ، لما [٨] وصفت . وإذا كانت تستبرأ لم يجز لمالكها أن يتلذذ منها بمباشرة ، ولا قبلة ، ولا جس ، ولا تجريد ، ولا بنظر شهوة ؛ من قِبَلِ أنه قد يظهر بها حمل من بائعها ، فيكون قد نظر متلذذاً ، أو تلذذ بأكثر من النظر من أم ولد غيره ، وذلك محظور عليه . ومتى اشتراها فقبضها ، ثم وضعت حملها برئت وحل له وطؤها ، ولا يحل له الوطء إلا بوضع جميع حملها إذا كان حملها من غير سيدها وغير زوج إلا زوجاً قد طلق أو مات . وكذلك لو قبضها فأقامت ساعة ثم حاضت وطهرت حل له الوطء .

---

(١) فى (ص ، جـ) : « بأن » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (جـ) : « بموضع » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٣) « أعلم » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٤) فى (جـ ، ص) : « ولا تخلو » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٥) فى (ب) : « ولو » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٦) فى (جـ) : « أمسك عنها حتى » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٧) فى (ص) : « ملك » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ) .
(٨) فى (جـ) : « كما » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

ولو اشتراها فلم يقبضها ولم يتفرقا حتى ولدت [١] فى يدى البائع ثم قبضها لم يكن له وطؤها حتى تطهر من نفاسها ، ثم تحيض فى يديه حيضة [٢] مستقبلة ؛ من قِبَلِ أن البيع إنما تم له حين لم يكن للبائع فيه خيار بأن تفرقا [٣] عن مقامهما الذى تبايعا فيه . ولو اشتراها وشرط عليه البائع أنه بالخيار عليه ثلاثاً ، وقبضها المشترى فحاضت قبل أن يسلم البائع المبيع [٤] ويبطل شرطه فى الخيار ، أو تمضى ثلاث الخيار لم يطأها بهذه الحيضة حتى تطهر منها ، ثم تحيض حيضة أخرى . ولو اشتراها وقبضها وشرط لنفسه الخيار ثلاثا ثم حاضت قبل الثلاث ، ثم اختار البيع كانت تلك الحيضة استبراء ؛ لأنه تام الملك فيها قابض لها ، لو أعتقها أو كاتبها ، أو وهبها ، كان ذلك جائزاً ، ولو أراد البائع ذلك فيها لم يكن له ؛ لأن البيع فيها تام .

ولو بيع جارية معيبة دلس له فيها بعيب ، وظهر على العيب بعد الاستبراء ، فاختار أن يمسكها أجزأه ذلك الاستبراء ؛ من قِبَلِ أن الملك له تام / إلا أن له الخيار بالعيب إن شاء ردَّ وإن شاء أمسك ، وإن ماتت فى هذه الحال ماتت منه . وللرجل إذا استبرأ [٥] الجارية ، أى جارية ما كانت ألا يُدْفَع عنها ، وأن يُقْبِضه إياها بائعها ، وليس لبائعها منعه إياها ليستبرئها عند نفسه ولا عند غيره،ولا مواضعته إياها على يدى أحد ليستبرئها بحال ، ولا للمشترى أن يحبس عنه ثمنها حتى يستبرئها هو ولا غيره ، ولا يضعها على يدى غيره فيستبرئها ، وسواء إن [٦] كان البائع فى ذلك غريباً يخرج من ساعته ، أو مقيماً ، أو معدماً ، أو مليئاً ، أو صالحاً ، أو رجل سوء ، وليس للمشترى أن يأخذه [٧] بحميل بعهدة ، ولا بوجه ، ولا ثمن ، وماله حيث وضعه ، وإنما التحفظ قبل الشراء ، فإذا جاز الشراء ألزمناه ما ألزم نفسه من الحق . ألا ترى أنه لو اشترى منه عبداً أو أمة أو شيئاً وهو غريب،أو أهل فقال:أخاف أن يكون مسروقاً ، أو أخاف أن يكون واحد من العبدين حرّاً ، كان ينبغى للحاكم أن يجبره على أن يدفع إليه الثمن ؛ لأنه ماله حيث وضعه .

١٠٨/أ جـ

(١) فى (ب) : « وضعت » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٢) « حيضة » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٣) فى (ب) : « يتفرقا » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٤) فى (ب) : « البيع » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٥) فى (ب) : « وللرجل إذا اشترى » ، وفى (جـ) : « وللرجال إذا استبرأ » ، وما أثبتناه من (ص) .
(٦) « إن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (جـ ، ص) .
(٧) فى (جـ) : « يأخذ منه » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

ولو أعطيناه أن يأخذ له كفيلاً ، أو يحبس له البائع عن سفره ، أعطيناه ذلك فى خوف أن يكون مسروقاً أو معيباً عيباً خافياً من سرقة أو إباق ، ثم لم نجعل لهذا غاية [١] أبداً ؛ لأنه قد لا يعلم ذلك فى القريب ، ويعلم فى البعيد . وبيوع المسلمين الجائزة بينهم . وفى سنة رسول الله ﷺ ما يلزم البائع والمشترى إذا سلم هذا سلعته أن يكون قابضاً لثمنها ، وألا يكون الثمن الذى هو إلى غير أجل ولا السلعة محبوسين / إذا سلم البائع إلى المشترى ساعة من نهار، ولا يكون المُشْتَرَى من جارية ولا غيرها محبوساً عن مالكها ، ولو جاز إذا اشترى رجل جارية أن توضع على يدى من يستبرئها كان فى هذا خلاف بيوع المسلمين والسنة ، وظلم البائع والمشترى ؛ من قِبَلِ أنها لا تعدو أن تكون فى ملك البائع بالملك الأول ، أو فى ملك المشترى بالشراء الحادث ، فلا يجبر واحد منهما على إخراج ملكه إلى غيره .

١/٣٧٥ أ ص

ولو كـان الثمن لا يجب على المشترى للبائع إلا بأن تحيض الجارية حيضة وتطهر منها ، كان هذا فاسداً ؛ من قِبَلِ أن رسول الله ﷺ ثم المسلمين بعده نهوا أن تكون الأثمان المستأخرة إلا إلى أجل معلوم ، وهذا إلى أجل غير معلوم ؛ لأن الحيضة قد تكون بعد صفقة البيع فى خمس ، وفى شهر ، وأكثر ، وأقل ، وكان فاسداً ، مع فساده من الثمن ، من السلعة أيضاً أن تكون السلعة لا مشتراة إلى أجل معلوم بصفة ، فتكون توجد فى تلك المدة ويؤخذ بها بائعها ، ولا مشتراة بغير تسليط [٢] مشتريها على قبضها حتى يستبرئها ، وهذا لا بيع أجل [٣] بصفة ولا عين بعينه يقبض ، وخارج من بيوع المسلمين .

فلو أن رجلين تبايعا جارية وتشارطا فى عقد البيع ألا يقبضها المشترى حتى تستبرأ كان البيع فاسداً ، ولا يجوز بحال ؛ من قِبَلِ ما وصفت . ولو اشتراها بغير شرط كان البيع جائزاً ، وكان للمشترى قبضها واستبراؤها عند / نفسه أو عند من شاء ، وإذا قبضها فماتت قبل أن تستبرأ ، فإن ماتت عنده بعد ما ظهر بها حمل وتصادقا على ذلك كانت من المشترى ، ويرجع المشترى على البائع من الثمن بقدر ما بين قيمتها حاملاً وغير حامل .

١٠٨/ب جـ

ولو اشتراها بغير[٤] شرط فتراضيا أن يتواضعاها [٥] على يدى من يستبرئها، فماتت ،

---

(١) فى (جـ ، ص) : « عليه » بدل : « غاية » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (ب) : « تسلط » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٣) فى (ص) : « أصل » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ) .
(٤) فى (جـ) : « بعد ما » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) فى (جـ) : « تواضعاها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

أو عميت عند المستبرئ [١] ، فإن كان المشترى قبضها ثم رضى بعد قبضها بمواضعتها فهى من ماله ، وإنما هى جارية قد قبضها ثم [٢] أودعها غيره ، فموتها فى يدى غيره إذا كان هو وضعها كموتها فى يديه . ولو كان اشتراها فلم يقبضها حتى تواضعاها برضى منهما على يدى من يستبرئها فماتت ، أو عميت ، ماتت من مال البائع ؛ لأن كل من باع شيئاً بعينه فهو مضمون عليه حتى يقبضه منه مشتريه ،وإذا عميت قيل للمشترى : أنت بالخيار إن شئت فخذها معيبة بجميع الثمن لا يوضع عنك للعيب شىء ، كما لو عميت فى يدى البائع بعد صفقة البيع وقبل قبضها كنت بالخيار فى تركها أو أخذها ، وإن شئت فاتركها بالعيب .

وكل ما زعمنا أن البيع فيه جائز فعلى المشترى متى طلب البائع منه الثمن وسلم إليه السلعة أن يأخذ منه ، إلا أن يكون الثمن إلى أجل معلوم ، فيكون إلى أجله .

وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية ، أو ما اشترى من السلع ، فلم يشترط المشترى الثمن إلى أجل ، وقال البائع : لا أسلم إليك السلعة حتى تدفع إلى الثمن ، وقال المشترى : لا أدفع إليك الثمن حتى تسلم إلى السلعة ، فإن بعض المشرقيين قال : يجبر القاضى كل واحد منهما : البائع على أن يحضر السلعة ، والمشترى على أن يحضر الثمن،ثم يسلم السلعة إلى المشترى والثمن إلى البائع لا يبالى بأيهما بدأ إذا كان ذلك حاضراً . وقال غيره منهم : لا أجبر واحداً منهما على إحضار شىء ، ولكن أقول : أيكما شاء أن أقضى له بحقه على صاحبه فليدفع إليه [٣] ما عليه ؛ من قِبَلِ أنه لا يجب على واحد منكما دفع ما عليه إلا بقبض ماله ، وقال آخرون : أنصب لهما عدلاً ، فأجبر كل واحد منهما على الدفع إلى العدل ، فإذا صار الثمن والسلعة فى يديه أمرناه أن يدفع الثمن إلى البائع والسلعة إلى المشترى .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا يجوز فيها إلا القول الثانى ، من ألا يجبر واحد منهما . أو قول آخر : وهو أن يجبر البائع على دفع السلعة إلى المشترى بحضرته ، ثم ينظر فإن كان له مال أجبره على دفعه من ساعته ، وإن غاب ماله وقفت [٤] السلعة وأشهد على أنه وقفها للمشترى ، فإن وجد له مالاً دفعه إلى البائع وأشهد على إطلاق

---

(١) فى (جـ ، ص) : « المشترى » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (ص) : « أو » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ) .
(٣) فى (ب) : « إلى » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٤) فى (جـ) : « دفعت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

٣٧٥/ب ص الوقف / عن الجارية [١] ودفع المال إلى البائع ، وإن لم يكن له مال فالسلعة عين مال البائع وجده عند مفلس فهو أحق به ، إن شاء أخذه . وإنما أشهدنا على الوقف لأنه إن أحدث بعد إشهادنا [٢] على وقف ماله فى ماله شيئاً لم يجز ، وإنما منعنا من القول الذى حكمنا [٣] أنه لا يجوز عندنا غيره ، أو هذا القول ، وأخذنا بهذا القول دونه ؛ لأنه لا يجوز عندنا غيره [٤] لأنه لا يجوز للحاكم عندنا بأن [٥] يكون رجل يقر بأن هذه / الجارية ١/١٠٩ جـ قد خرجت من ملكه ببيع إلى مالك ثم يكون له حبسها ، وكيف يجوز أن يكون له حبسها وقد أعلمنا أن ملكها [٦] لغيره ، ولا يجوز أن يكون رجل قد أوجب على نفسه ثمناً وماله حاضر ، ولا نأخذه منه . ولا يجوز لرب الجارية أن يطأها ، ولا يبيعها ، ولا يعتقها وقد باعها من غيره ، ولا يجوز للسلطان أن يدع الناس يتدافعون الحقوق وهو يقدر على أخذها منهم .

وإذا كانت لرجل أمة فزوجها أو اشتراها ذات زوج فطلقها الزوج أو مات عنها ، فانقضت عدتها ، فأراد سيدها إصابتها بانقضاء العدة [٧] لم أر ذلك له [٨] حتى يستبرئها بحيضة بعد ما حل فرجها له ؛ لأن الفرج كان حلالاً لغيره ممنوعاً منه ، والاستبراء بسبب غيره لا بسببه . ألا ترى أن رجلاً لو أراد بيع أمته فاستبرأها عند أم رجل أو بنته بحيضة أو حيض ، ثم باعها من رجل لم يكن له أن يصيبها حتى يستبرئها بعد ما أبيح له فرجها ؟ ولو كانت لرجل أمة فكاتبها فعجزت لم يكن له وطؤها حتى يستبرئها ؛ لأنها كانت ممنوعة الفرج منه ، وإنما أبيح له فرجها بعد العجز ، فهى تجامع فى هذا المعنى المتزوجة ، وتفارقها فى أن فرجها لم يكن مباحاً لغيره ، والاحتياط تركها .

ولو كانت له أمة فحاضت ، فأذن لها بأن تصوم فصامت ، أو تحج فحجت واجباً عليها ، فكانت ممنوعة الفرج فى نهار الصوم ومدة الإحرام والحيض ، [٩] ثم خرجت من الإحرام والصوم [١٠] والحيض لم يكن عليه أن يستبرئها ، وذلك أنه إنما حيل بينه وبين فرجها بعارض فيها ، كما يكون العارض فيه من الصوم والإحرام ، إلا أنه حيل بينه وبين الفرج كما حيل بينه وبينها متزوجة ومكاتبة ، فكان لا يحل له أن يلمسها ولا يقبلها ولا

---

(١) فى (جـ) : « على الخيار به » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٢) فى (جـ ، ص) : « إن أخذت بعد إشهاده » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (ب) : « حكينا » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٤) « لأنه لا يجوز عندنا غيره » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (جـ ، ص) .
(٥) فى (ب) : « أن » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٦) فى (ص) : « ملكه » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ) .
(٧) فى (جـ) : « عدتها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٨) « له » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٩ ـ ١٠) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

ينظر إليها بشهوة ، فحالها هذه مخالفة لحالها الأولى .

وتجتمع المستبرأة والمعتدة وتختلفان ، فأما ما تجتمعان فيه فإن فى الاستبراء والعدة معنى وتَعَبُّدًا ، فأما المعنى : فإن المرأة إذا وضعت حملها كانت براءة فى الحرة والأمة وانقضاء العدة ، وأما التعبد : فقد تعلم براءتها بأن تكون صبية لم يدخل بها ، ومدخول بها فتحيض حيضة ، فتعتد عدة الوفاة كما تعتدها البالغة المدخول بها ، ولا تبرئها حيضة واحدة ، فلو لم تكن العدة إلا للبراءة كانت الصغيرة فى هاتين الحالتين بريئة ، وكذلك الأمة البالغ وغير البالغ ، تشترى (١) من المرأة الصالحة المحصنة (٢) لها ، ومن الرجل الصالح الكبير قد حرم عليه فرجها برضاع ، فلا يكون لمن اشتراها أن يطأها حتى يستبرئها . (٣)ولو كان رجل مودع أمة يستبرئها بحيضة عنده قد حاضت فى يدى نسائه حيضاً كثيراً ثم ملكها ، ولم تفارق تحصينه بشراء أو هبة أو ميراث أو أى ملك ما كان ، لم يكن له أن يطأها حتى يستبرئها (٤) .

وأحب للرجل الذى يطأ أمته (٥) ألا يرسلها وأن يحصنها ، وإن فعل لم يحرمها ذلك عليه ، وكانت فيما يحل له منها مثل المُحْصَنَة . ألا ترى أن عمر رضي الله عنه يقول : ما بال رجال يطؤون ولائدهم ثم يرسلونهن (٦) ؟ فيخبر أنه تلحق الأولاد بهم(٧) وإن أرسلوهن، ولا يحرم عليهم الوطء مع الإرسال .

ولو ابتاع رجل جارية فاستبرأها ، ثم جاء رجل آخر فادعى أنها له ، وجاء عليها بشاهد ، فوقف المشترى عنها ، ثم أبطل الحاكم الشاهد ، لم يكن على المشترى أن يستبرئها بعد ما فسخ عنه وقفها ؛ لأنها كانت على الملك الأول لم تستحق ، ولو استحقها ثم اشتراها (٨) / الأول وهى (٩) فى بيته لم تخرج منه لم يطأها حتى يستبرئها ؛ لأنه قد ملكها عليه غيره .

١٠٩/ب جـ

(١) فى (جـ ، ص) : « تستبرئ » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (جـ ، ص) : « المحيضة » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣ ـ ٤) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) فى (جـ) : « وأحب للرجل أن يطأ أمته » ، وفى (ب) : « وأحب للرجل الذى يطأ أمة » ، وما أثبتناه من (ص) .
(٦) فى (جـ) : « يرسلون » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٧) « بهم » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٨) فى (جـ ، ص) : « استبرأها » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٩) « وهى » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

١/٣٧٦ ص

ولو كانت جارية بين رجلين فاستخلصها أحدهما ، وكانت فى / بيته لم يطأها من حين حل له فرجها حتى يستبرئها ، ولا تكون البراءة إلا بأن يملكها طاهراً ثم تحيض بعد أن تكون طاهراً فى ملكه . ولو اشتراها ساعة دخلت فى الدم لم تكن هذه براءة (١) ، وأول الدم وآخره سواء ، كما يكون هذا فى العدة فى قول من قال : الأقراء عين (٢) الحيض .

ولو طلق الرجل امرأته أول ما دخلت فى الدم لم يعتد بتلك الحيضة ، ولا يعتد بحيضة إلا حيضة تقدمها (٣) طهر . فإن قال قائل : لم زعمت أن الاستبراء طهر ثم حيضة ،وزعمت فى العدة أن الأقراء الأطهار ؟ قلنا له : بتفريق الكتاب ثم السنة بينهما ، فلما قال الله عز وجل : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] .

[٢٣١٨] ودل رسول الله ﷺ على أن الأقراء الأطهار لقوله فى ابن عمر : يطلقها طاهراً من غير جماع ، فتلك العدة التى أمر الله عز وجل أن تطلق لها النساء . فأمرناها أن تأتى بثلاثة أطهار ، فكان الحيض فيها فاصلاً بينهما حتى يسمى كل طهر منها (٤) غير الطهر الآخر ؛ لأنه لو لم يكن بينهما حيض كان طهراً واحداً . وأمر رسول الله ﷺ فى الإماء أن يستبرئن بحيضة (٥) . فكانت الحيضة الأولى أمامها طهر ، كما لا يعد الطهر إلا

---

(١) فى (ب) : « لم يكن هذا براءة » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص) .
(٢) فى (جـ ، ص) : « غير » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (جـ) : « بحيضة تقدمتها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٤) فى (ص) : « منهما » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ) .
(٥) انظر رقم [٢١١٤] فى كتاب الحكم فى قتال المشركين ـ باب المرأة تسبى مع زوجها .

[٢٣١٨] * ط : (٢ / ٥٧٦) (٢٩) كتاب الطلاق ـ (٢١) باب ما جاء فى الأقراء ، وعدة الطلاق ، وطلاق الحائض ـ عن نافع أن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال : « مره فليراجعها ، ثم يمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ، وإن شاء طلق قبل أن يمس ، فتلك العدة التى أمر الله أن يطلق لها النساء » . (رقم ٥٣) .

* خ : (٣ / ٤٠٠) (٦٨) كتاب الطلاق ـ (١) باب قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ﴾ [الطلاق : ١] ـ عن إسماعيل بن عبد الله ، عن مالك به . (رقم ٥٢٥١) .

* م : (٢ / ١٠٩٣) (١٨) كتاب الطلاق ـ (١) باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ، وأنه لو خالف وقع الطلاق ، ويؤمر برجعتها ـ عن يحيى بن يحيى التميمى ، عن مالك به . (رقم ١ / ١٤٧١) .

وأمامه حيض ، وكان قول النبى ﷺ : « يستبرئن بحيضة » يقصد قصد الحيض بالبراءة ، فأمرناها أن تأتى بحيض كامل ، كما أمرناها إذا قصد قصد الأطهار أن تأتى بطهر كامل .

[١٤] / النفقة على الأقارب

٢٥٢ /ب ح

٢٥٣ /أ ح

/ أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا الشافعى رحمة الله عليه قال: قال الله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلادَكُمْ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٣﴾ ﴾ [البقرة] ، وقال تبارك وتعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى ﴿٦﴾ ﴾ إلى قوله : ﴿ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴿٧﴾ ﴾ [الطلاق] .

٧٧٤ /أ ص

[٢٣١٩] / قال الشافعى رضي الله عنه : أخبرنا ابن عُيَيْنَةَ ، عن هشام بن عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن عائشة رضى الله تعالى عنها : أن هنداً قالت لرسول الله ﷺ : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس لى إلا ما أدخل علىَّ . فقال رسول الله ﷺ : « خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » .

[٢٣٢٠] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا أنس بن عياض ، عن هشام ، عن أبيه ، عن عائشة رضى الله تعالى عنها : أنها حدثته : أن هنداً أم معاوية جاءت رسول الله ﷺ فقالت : إن أبا سفيان رجل شحيح ، وإنه لا يعطينى وولدى إلا ما أخذت منه سرّاً وهو لا يعلم ، / فهل علىَّ فى ذلك من شىء (١) ؟ فقال رسول الله ﷺ : « خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » .

٢٥٤ /ب ح

قال الشافعى رضي الله عنه : ففى كتاب الله عز وجل ثم فى سنة رسول الله ﷺ بيان أن

---

(١) فى (ص) : « فهل فى ذلك شىء » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .

[٢٣١٩] سبق برقم [٢٣٠٧] فى باب وجوب نفقة المرأة من هذا الكتاب .

[٢٣٢٠] سبق برقم [٢٣٠٨] فى باب وجوب نفقة المرأة من هذا الكتاب ، وانظر تخريجه فى رقم [٢٣٠٧] .

الإجارات [١] جائزة على ما يعرف الناس ، إذ قال الله عز وجل : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] . والرضاع يختلف فيكون صبى أكثر رضاعا من صبى ، وتكون امرأة أكثر لبناً من امرأة ، ويختلف لبنها فيقل ويكثر ، فتجوز الإجارات [٢] على هذا ؛ لأنه [٣] لا يوجد فيه أقرب مما يحيط العلم به من هذا ، فتجوز الإجارات على خدمة العبد قياساً على هذا ، وتجوز فى غيره مما يعرف الناس قياساً على هذا .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وبيان أن على الوالد نفقة الولد دون أمه ، كانت أمه مزوجة [٤] أو مطلقة . وفى هذا دلالة على أن النفقة ليست على الميراث ، وذلك أن الأم وارثة ، وفرض النفقة والرضاع على الأب دونها .

[٢٣٢١] **قال الشافعى** رضي الله عنه : قال ابن عباس رضى الله تعالى عنه فى قول الله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] من ألا تضار والدة بولدها ، لا أن عليها الرضاع .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا وجب على الأب نفقة ولده فى الحال التى لا يغنى نفسه فيها فكان ذلك عندنا ؛ لأنه منه لا يجوز أن يضيع شيئاً منه . وكذلك إن كبر الولد زمناً [٥] لا يغنى نفسه ولا عياله ولا حرفة له أنفق عليه الوالد ، وكذلك ولد الولد [٦] ؛ لأنهم ولد . ويؤخذ بذلك الأجداد ؛ / لأنهم آباء ، وكانت نفقة الوالد على الولد [٧] إذا صار الوالد فى الحال التى لا يقدر على أن يغنى فيها نفسه ـ أوجب ؛ لأن

٢٥٤ / أ ح

(١ ، ٢) فى (ب) : « الإجارة » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .

(٣) فى (ص ، ح) : « هذه الآية » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) فى (ب) : « متزوجة » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .

(٥) فى (ص) : « إن كثر الولد منا » ، وما أثبتناه من (ب ، ح)، ومعنى « زَمِنًا » : أى عنده زمانة ، أى مرض يدوم طويلاً .

(٦) فى (ص) : « ولا حرفة أنفق عليه الولد وكان ولد الولد » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .

(٧) فى (ص) : « الوالد » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .

[٢٣٢١] * مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ١٨٣) كتاب الطلاق ـ (٢٢٨) فى قوله : ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ﴾ ـ عن حفص بن غياث ، عن أشعث ، عن الشعبى ، عن ابن عباس : ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ﴾ قال : على الوارث ألا يضارّ . (رقم ١٩١٥٧) .

وعن حفص ، عن أشعث ، وعن الحكم ، عن مجاهد ، عن ابن عباس قال : لا يُضار . (رقم ١٩١٥٣) .

وهاتان الروايتان فسرتا رواية الشافعى رضى الله تعالى عنه .

الولد من الوالد ، وحق الوالد على الولد أعظم . وكذلك الجد ، وأبو الجد ، وآباؤه فوقه ، وإن بعدوا لأنهم آباء .

قال : وإذا كانت هند زوجة لأبى سفيان وكانت القيم على ولدها لصغرهم بأمر [١] زوجها فأذن لها رسول الله ﷺ أن تأخذ من مال أبى سفيان ما يكفيها وولدها بالمعروف ، فمثلها الرجل يكون له على الرجل الحق بأى وجه ما كان فيمنعه إياه ، فله أن يأخذ من ماله حيث وجده سراً وعلانية . وكذلك حق ولده الصغار ، وحق من هو قيم بماله ممن توكله أو كفله .

قال : وإن وجد الذى له الحق ماله بعينه كان له أخذه ، وإن لم يجده كان له أخذ مثله إن [٢] كان له مثل ، إن كان طعاماً فطعام مثله ،وإن كان دراهم فدراهم مثلها ، وإن كان لا مثل له كانت له قيمة مثله دنانير أو دراهم ، كأن غصبه عبداً فلم يجده فله قيمته دنانير أو دراهم ، فإن لم يجد للذى غصبه دنانير ولا دراهم ووجد له عرضاً كان له أن يبيع عرضه الذى وجد فيستوفى قيمة حقه ، ويرد إليه فضله [٣] إن كان فيما باع له ، وإن كان ببلد الأغلب به الدنانير باعه بدنانير ، وإن كان الأغلب به الدراهم باعه بالدراهم .

قال : وإن غصبه ثوباً فلبسه حتى نقص ثمنه ، أو عبداً فاستخدمه حتى كسر ، أو اعورّ عنده أخذ ثوبه وعبده وأخذ من ماله قيمة ما نقص ثوبه وعبده على ما وصفنا .

[١٥] نفقة المماليك

[٢٣٢٢] **قال الشافعى** رضي الله عنه : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن محمد بن عَجْلان ، عن بُكَيْر بن عبد الله ، عن عجلان أبى محمد ، عن أبى هريرة : أن رسول الله ﷺ

---

(١) فى (ص) : « لصغرهم أم » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٢) فى (ص ، ح) : « إذا » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (ص ، ح) : « فضلاً » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٣٢٢] * م : (٣ / ١٢٨٤) (٢٧) كتاب الأيمان ـ (١٠) باب إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس ، ولا يكلفه ما يغلبه ـ من طريق ابن وهب ، عن عمرو بن الحارث ، عن بكير بن الأشج عن العجلان مولى فاطمة ، عن أبى هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال : « للمملوك طعامه وكسوته ، ولا يكلف من العمل إلا ما يطيق » . (رقم ٤١ / ١٦٦٢) .
* مسند الحميدى : (٢ / ٤٨٩ رقم ١١٥٥) عن سفيان به .

٧٧٤/ب ص

/ قال : « للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ، ولا يكلف من العمل إلا ما يطيق » .

قال الشافعي رحمة الله عليه : على مالك المملوك الذكر والأنثى البالغين إذا حبسهما فى عمل له أن ينفق عليهما ويكسوهما بالمعروف ، وذلك نفقة رقيق بلدهما الشبع لأوساط الناس الذى تقوم به أبدانهم من أى طعام (١) كان حنطة أو شعيراً أو ذرة أو تمراً وكسوتهم ، كذلك مما يعرف أهل ذلك البلد أنه معروف ؛ صوف أو قطن أو كتان ، أى ذلك كان الأغلب بذلك البلد ، وكان لا يسمى ضيقاً بموضعه .

قال الشافعي : والجوارى إذا كانت لهن فراهة (٢) وجمال ، فالمعروف أنهن يكسين أحسن من كسوة اللاتى دونهن .

[٢٣٢٣] **قال الشافعي** رحمة الله عليه : أخبرنا سفيان ، عن إبراهيم بن أبى خِدَاش ، عن عتبة بن أبى لهب ، أنه سمع ابن عباس يقول فى المملوكين : أطعموهم مما تأكلون ، واكسوهم مما تلبسون .

قال الشافعي : هذا كلام مجمل يجوز أن يكون على الجواب ، فسأل (٣) السائل عن مماليكه وهو إنما يأكل تمراً أو شعيراً أو أدنى ما يقدر عليه من الطعام ، ويلبس صوفاً أو أدنى ما يقدر عليه من اللباس ، فقال : أطعموهم مما تأكلون واكسوهم مما تلبسون . وكان أكثر حال الناس فيما مضى ضيقة وكان كثير ممن اتسعت حاله مقتصداً ، فهذا يستقيم .

قال : والسائلون عرب ولبوس عامتهم وطعامهم خشن ، ومعاشهم ومعاش رقيقهم متقارب ، فأما من لم تكن حاله هكذا وخالف معاش السلف والعرب وأكل رقيق الطعام

---

(١) فى (ب) : « الطعام » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) معنى الفراهة ها هنا : الوضاءة ، وصباحة الوجه .

(٣) فى (ص) : « أن يكون الجواب فيسأل » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٣٢٣] روى مرفوعاً من الحديث المتفق عليه :

* خ : (١ / ٢٦) (٢) كتاب الإيمان ـ (٢٢) باب المعاصى من أمر الجاهلية ـ عن سليمان بن حرب ، عن شعبة ، عن واصل الأحدب ، عن المعرور قال : لقيت أبا ذر بالرَّبَذة ، وعليه حلة ، وعلى غلامه حلة ، فسألته عن ذلك ، فقال : إنى سابيت رجلاً ، فعيرته بأمه ، فقال لى النبى ﷺ : « يا أبا ذر ، أعيرته بأمه ، إنك امرؤ فيك جاهلية ، إخوانكم خَوَلُكم ، جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل ، ولْيُلْبِسه مما يلبس ، ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم » . (رقم ٣٠) .

* م : (٣ / ١٢٨٢ ـ ١٢٨٣) الموضع السابق ـ من طريق محمد بن جعفر ، عن شعبة به . (رقم ٤٠ / ١٦٦١) .

ومن طريق وكيع ، عن الأعمش ، عن المعرور بن سويد نحوه . (رقم ٣٨ / ١٦٦١) .

ولبس جيد الثياب فلو آسى رقيقه كان أكرم وأحسن ، فإن لم يفعل فله ما قال رسول الله ﷺ : « نفقته وكسوته بالمعروف ». والمعروف عندنا المعروف لمثله في بلده الذى به يكون . ولو أن رجلاً كان لبسه الوَشْى (١) والخز والمروى والقصب ، وطُعْمَته النَّقى (٢) وألوان لحم الدجاج والطير لم يكن عليه أن يطعم مماليكه ويكسوهم مثل ذلك ، فإن هذا ليس بالمعروف للمماليك .

[٢٣٢٤] **قال الشافعي** : أخبرنا سفيان ، عن أبى الزِّناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة : أن رسول الله ﷺ قال : « إذا كفى أحدكم خادمه طعامه حره ودخانه فليُدْعُه فليجلسه معه (٣) ، فإن أبى فليُرَوِّغ له لُقْمَةً فليناوله إياها أو يعطه إياها » أو كلمة هذا معناها .

قال الشافعي : فلما قال رسول الله ﷺ : « فليروغ له لقمة (٤) » كان هذا عندنا ـ والله تعالى أعلم ـ على وجهين : أحدهما ـ وهو أولاهما بمعناها والله تعالى أعلم : أن إجلاسه معه أفضل ، وإن لم يفعل فليس بواجب عليه أن يجلسه معه ، إذ قال رسول الله ﷺ : « وإلا فليروغ له لقمة » لأن إجلاسه لو كان واجباً عليه (٥) لم يجعل له أن يروغ له لقمة / دون أن يجلسه معه ، أو يكون بالخيار بين أن يناوله أو يجلسه ، وقد يحتمل أن يكون أمر اختيار غير الحتم ، وتكون له نفقته بالمعروف كما قال رسول الله ﷺ ، فلا يجب له أكثر منها .

١١٩ /ب
ح

---

(١) **الوَشْى** : نقش الثوب .

(٢) **النَّقى** : الخبز الحُوَّارى (تاج العروس) .

(٣) « معه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

(٤) فى (ص) : « لقمته » ، وما أثبتناه من (ب) . وَرَوَّغْت اللقمة فى السمن : دَسَّمْتُها وتروغتها بالسمن والدسم .

(٥) « عليه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) .

[٢٣٢٤] ❁ خ : (٢ / ٢٢٢) (٤٩) كتاب العتق ـ (١٨) باب إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه ـ عن حجاج بن منهال ، عن شعبة ، عن محمد بن زياد ، عن أبى هريرة رضي الله عنه عن النبى ﷺ : « إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه فإن لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقمتين ، أو أكلة أو أكلتين ، فإنه ولِيَ علاجه » . (رقم ٢٥٥٧) .

❁ م : (٣ / ١٢٨٤) الموضع السابق ـ عن القعنبى ، عن داود بن قيس ، عن موسى بن يسار ، عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا صنع لأحدكم خادمه طعامه ، ثم جاءه به ، وقد ولى حره ودخانه فليقعده معه فليأكل ، فإن كان الطعام مشفوهاً قليلاً فليضع فى يده منه أكلة أو أُكْلَتَيْن » . [مشفوهاً : أى قليلاً] .

قال داود : يعنى لقمة أو لقمتين . (رقم ٤٢ / ١٦٦٣) .

❁ صحيفة همام بن منبه : (ص ٣٦٦ رقم ٨٤) وانظر مزيداً من تخريجه فيها .

قال الشافعي رضي الله عنه : وهذا يدلك على ما وصفنا من تباين طعام المملوك وطعام سيده إذا أراد سيده طيب الطعام لا أدنى ما يكفيه ، فلو كان ممن يريد أدنى ما يكفيه أطعمه من طعامه . قال : والكسوة هكذا . قال : والمملوك الذى يلى طعام الرجل يخالف عندنا المملوك الذى لا يلى طعامه ، وينبغى لمالك المملوك الذى يلى طعامه أن يكون أقل ما يصنع به أن يناوله لقمة يأكلها مما يقرب إليه ، فإن المعروف لا يكون يرى طعاماً قد ولى العناء فيه (١) ثم لا ينال منه شيئاً يرد به شهوته ، وأقل ما ترد به شهوته لقمة .

فإن قال قائل : كيف يكون هذا للمملوك (٢) الذى يلى الطعام دون غيره ؟ قيل : لاختلاف حالهما ؛ لأن هذا ولى الطعام ورآه ، وغيره من المماليك لم يله ولم يره ، والسنة التى خصت هذا من المماليك / دون غيره . ٧٧٥/أ ص

قال الشافعي رضي الله عنه : وفى كتاب الله عز وجل ما يدل على ما يوافق بعض معنى هذا ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُوا الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ** ﴾ الآية [النساء : ٨] . فأمر الله عز وجل أن يرزق من القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين / الحاضرون القسمة ، ولم يكن فى الأمر فى الآية أن يرزق من القسمة مَنْ مثلهم فى (٣) القرابة واليُتْم والمسكنة ممن لم يحضر (٤) ،ولهذا أشباه وهى :أن تُضَيِّف من جاءك ولا تضيف من لم يقصد قصدك ولو كان محتاجاً إلا أن تتطوع . وقال لى بعض أصحابنا : قسمة الميراث . (٥) وقال بعضهم : قسمة الميراث (٦) وغيره من الغنائم ، فهذا أوسع وأحب إلى أن يعطوا ما طاب به نفس المعطى ، ولا يُوَقَّت ، ولا يحرمون . ١٢٠/أ ح

قال الشافعي رحمه الله:ومعنى «لا يكلف من العمل إلا ما يطيق» يعنى به والله تعالى أعلم:إلا ما يطيق الدوام عليه ،ليس ما يطيقه يوماً أو يومين أو ثلاثة ونحو ذلك ثم يعجز فيما بقى عليه ،وذلك أن العبد الجَلْد والأمة الجَلْدة قد يقويان على (٧) أن يمشيا ليلة حتى يصبحا وعامة يوم، ثم يعجزان عن ذلك (٨) ، ويقويان على أن يعملا يوماً وليلة ولا

---

(١) فى (ص) : « ولى العيافة » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٢) فى (ص ، ح) : « لهذا المملوك » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (ص ، ح) : « من » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤) فى (ص ، ح) : « يحضره » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٥ ـ ٦) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ح) .
(٧) « على » : ساقطة من (ص ، ح) ، وأثبتناها من (ب) .
(٨) « عن ذلك » : سقط من (ص ، ح) ، وأثبتناه من (ب) .

ينامان فيهما ثم يعجزان عن ذلك فيما يستقبلان ، والذى يلزم المملوك لسيده ما وصفنا من العمل الذى يقدر على الدوام عليه إن كان مسافراً ، فبمشى العقبة ، وركوب الأخرى ، والنوم إن قدر راكباً نام أكثر من ذلك ، وإن كان لا يقدر على النوم راكباً نام أكثر من ذلك فى المنزل ، وإن كان عمله بالليل تركناه بالنهار للراحة ، وإن كان عمله بالنهار تركناه بالليل للراحة ، وإن كان فى الشتاء عمل فى السحر ومن أول الليل ، وإن كان فى صيف يعمل ترك فى القائلة . ووجه هذا كله فى المملوك والمملوكة ما لا يضر بأبدانهما / الضرر البين ، وما يعرف الناس أنهما يطيقان المداومة عليه . ١٢٠/ب ح

قال الشافعى رضي الله عنه : ومتى مرض واحد منهما فعليه نفقته فى المرض ، ليس له استعماله إن كان لا يطيق العمل . وإن عمى أو زَمِنَ أنفق عليه مولاه أيضاً إلا أن يشاء يعتقه ، فإذا أعتقه فلا نفقة له عليه .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وأم الولد مملوكة يلزمه نفقتها ، وتخدمه وتعمل له ما تحسن وتطيق بالمعروف فى منزله ، والمُدبَّرة والمملوكة تعمل له فى منزله أو خارجاً عنه (١) كما وصفنا من المملوكة غير المدبرة ،وينفق عليهن كلهن بالمعروف،والمعروف ما وصفت . وأى مملوك صار إلى ألا يطيق العمل لم يكلفه وأنفق عليه . ورضاع المملوك الصغير يلزم مولاه.والمُكَاتَب والمُكَاتَبة مخالفان لمن سواهما لا يلزم مولاهما نفقة فى مرض ولا غيره ، فإن مرضا وعجزا عن نفقة أنفسهما قيل لهما : لكما شرطاكما فى الكتابة ، فأنفقا على أنفسكما ، فإن زعمتما أنكما عاجزان عن تأدية الكتابة أبطلنا كتابتكما ورددناكما رقيقاً ، كما نبطلها إذا عجزتما عن تأدية أرش جنايتكما .

قال : وإذا كان لهما إذا هما عجزا أن يقولا : لا نجد ، فيردان رقيقين كان لهما فى المرض ما وصفت إن شاء الله تعالى ؛ لأن هذا دلالة على أن فسخ الكتابة إليهما دون من كاتبهما . قال : ولو كانا اثنين فعجز أحدهما أو مرض فقال : قد عجزت بطلت كتابته ، أنفق عليه،وكان الذى لم يعجز عن الكتابة مكاتباً ،ويرفع عنه حصة/ العاجز من الكتابة . ١٢١/أ ح

قال الشافعى رحمة الله عليه : وينفق الرجل على مماليكه الصغار وإن لم ينفعوه ، يجبر على ذلك . قال : ولو زوج رجل أم ولده فولدت أولاداً أنفق عليهم كما (٢) ينفق على رقيقه حتى يعتقوا بعتق أمهم.قال : وإذا ضرب السيد على عبده خراجاً فقال العبد :

---

(١) فى (ص ، ح) : « منه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ص ، ح) : « ما » ، وما أثبتناه من (ب) .

لا أطيقه . قيل له : أجِّرْه ممن شئت ، واجعل له نفقته وكسوته ، ولا يكلف خراجاً . وإن كانت أمة فكذلك ، غير أنه لا ينبغى أن يأخذ منها خراجاً إلا أن تكون فى عمل ، وأحب أن يمنعه [١] الإمام من أخذ الخراج من الأمة / إذا لم تكن فى عمل ، وأحب كذلك [٢] يمنعه الخراج من العبد إن لم يكن يطيق الكسب صغيراً كان أو كبيراً . ٧٧٥/ب ص

[٢٣٢٥] **قال الشافعى** رحمة الله عليه : أخبرنا مالك ، عن عمه أبى سهيل بن مالك ، عن أبيه : أنه سمع عثمان رضي الله عنه يقول فى خطبته :ولا تكلفوا الصغير الكسب ، فإنكم متى كلفتموه الكسب سرق ، ولا تكلفوا الأمة غير ذات الصنعة الكسب ، فإنكم متى كلفتموها الكسب كسبت بفرجها .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإن كانت لرجل دابة فى المصر ، أو شاة ، أو بعير علفه ما يقيمه ،فإن امتنع من ذلك أخذه السلطان بعلفه أو ببيعه ،فإن كانت ببادية فاتخذت من [٣] الغنم أو الإبل أو البقر على المرعى فخلاها والرعى ، ولم يحبسها ، فأجدبت الأرض ، فأحب إلى أن [٤] لو علفها أو ذبحها أو باعها [٥] ، ولا يحبسها فتموت هزلاً إن لم يكن فى الأرض متعلق ، ويجبر عندى على بيعها أو ذبحها أو علفها . فإن كان فى الأرض متعلق لم يجبر عندى على / بيعها ولا ذبحها ولا علفها ؛ لأنها على ما فى الأرض تتخذ ، وليست كالدواب التى لا ترعى والأرض مخصبة إلا رعياً ضعيفاً ، ولا تقوم للجدب قيام الرواعى . ١٢١/ب ح

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا تحلب أمهات النسل إلا فضلاً عما يقيم أولادهن ، ولا يحلبها ويتركهن يمتن هزلاً [٦] . قال : وليس له أن يسترضع أمة فيمنع ولدها إلا يكون فيه فضل عن رِيِّه ، أو يكون ولدها يغتذى بالطعام فيقيم بدنه ، فلا بأس أن يؤثر ولده باللبن إن اختاره على الطعام .

قال : وفى كتاب الطلاق والنكاح نفقة المطلقة والزوجة وغير ذلك من النفقات مما يلزم .

---

(١) فى (ص ، ح) : « واصب يمنعه » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (ص ، ح) : « عمل واصب وكذلك » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) « من » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ح) .
(٤) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ح) .
(٥) « أو باعها » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ح) .
(٦) فى (ب) : « هزالاً » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .

[٢٣٢٥] * ط : (٢ / ٩٨١) (٥٤) كتاب الاستئذان ـ (١٦) باب الأمر بالرفق بالمملوك . (رقم ٤٢) .
وفيه تقديم وتأخير ، وفيه زيادة : « وعفُّوا إذ أعفكم الله ،وعليكم من المطاعم بما طاب منها » .

[١٦] الحجة على من خالفنا

قال الشافعي رحمة الله عليه : وقال بعض الناس : قولنا فيمن كان له على رجل حق فلم يعطه إياه ، فإن له أن يأخذ منه حقه سراً ومكابرة إن غصبه دنانير أو دراهم أو ما يكال أو يوزن فوجد مثله أخذه ، فإن لم يجد مثله لم يكن له أن يبيع من عرضه شيئاً فيستوفى حقه ، وذلك أن صاحب السلعة الذى وجب عليه الحق لم يرض بأن يبيع ماله ، فلا ينبغى لهذا أن يكون أمين نفسه .

قال الشافعي رضي الله عنه : أرأيت لو عارضك معارض بمثل حجتك فقال : هو إذا غصبه دراهم فاستهلكها فأمرته أن يأخذ دراهم غيرها ، فإنما جعلت هذه الدراهم بدلاً من تلك القيمة؛ لأنه لو غصبه سوداً لم تأمره أن يأخذ / وضحاً ؛ لأن الوضح أكثر قيمة من السود ، فقد جعلت له البدل بالقيمة ، والقيمة بيع . ١/١٢٢ ح

فإن قال : هذه [١] دراهم مثل القيمة ، قلنا : وما مثل ؟ قال : لا يجوز الفضل فى بعضها على بعض . قلنا : فإن كنت من هذا [٢] الوجه أجزته ، فقل له : يأخذ مكان السود وضحاً ، وهى لا يحل الفضل فى بعضها على بعض . قال : لا ، لأنها وإن لم يحل الفضل فى بعضها على بعض فهى أكثر قيمة من الدنانير . قلنا : فحجتك لأن الفضل فى بعضها على بعض لا يحل كانت خطأ ؛ لأنه إنما صرت إلى أن تعطيه دراهم بقيمة ما أخذ من الدراهم ، وهذا بيع ، فكيف لم تجز أن يأخذ دنانير بقيمة الدراهم ، وإنما إلى القيمة ذهبت ، وكيف لم تجز له أن يبيع من عرضه فيأخذ مثل دراهمه والعرض يحل بالدراهم وفيه تغابن ، فما حجتك على أحد إن عارضك بمثل هذا القول ؟ فقال : لا يجوز له أن يأخذ أبداً إلا ما أخذ منه ، لأنك تعلم أنه إذا أخذ غير ما أخذ منه فإنما يأخذ بدلاً والبدل بقيمة ، ولا يجوز له أن يكون أمين نفسه فى مال غيره ، وأنت تقول فى أكثر العلم : لا يكون أمين نفسه .

قال الشافعي رضي الله عنه : فقال : فما تقول أنت ؟ قلت : أقول : إن سنة رسول الله ﷺ، ثم إجماع أكثر من حفظت عنه من / أهل العلم قِبَلَنا ،يدل على أن كل من كان [٣] ١/ ٧٧٦ ص

---

(١) فى (ص ، ح) : « هذا » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ص) : « هذه » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .

(٣) فى (ص ، ح) : « يدل على أنه من كان » ، وما أثبتناه من (ب) .

له حق على أحد فمنعه إياه فله أخذه منه ، وقد يحتمل أن يكون ما أدخل أبو سفيان على هند مما [١] أذن لها رسول الله ﷺ فى أخذ ما يكفيها وولدها بالمعروف منه ،/ ذهباً وفضة لا طعاماً ،ويحتمل لو كان طعاماً أن يكون أرفع مما يفرض لها ، وبيّنٌ أن لها أن تأخذ بالمعروف مثل ما كان فارضاً لها ، لا أرفع ولا أكثر منه . ويحتمل لو كان مثل ما يفرض لها ليس أكثر منه أن تكون إنما أخذته بدلاً مما يفرض لها مثله ؛ لأنه قد كان لأبى سفيان حبس ذلك الطعام عنها وإعطاؤها غيره ؛ لأن حقها ليس فى طعام بعينه إنما هو طعام بصفة [٢] كطعام الناس ،وفى أُدُمٍ كأدم [٣] الناس،لا فى أرفع الطعام بعينه ، ولا الأدم ، ولا فى شرهما ، وهى إذا [٤] أخذت من هذا فإنما تأخذ بدلاً مما يجب لها ولولدها ، والبدل هو القيمة ، والقيمة تقوم مقام البيع ، وهى إذا أخذت لنفسها وولدها فقد جعلها أمين نفسها وولدها ، وأباح لها أخذ حقها وحقهم سرّاً من أبى سفيان وهو مالك المال .

١٢٢/ب ح

قال الشافعى : فقلت له : أما فى هذا ما دلك على أن للمرء أن يأخذ لنفسه مثل ما كان على الذى عليه الحق أن يعطيه ، ومثل ما كان على السلطان إذا ثبت الحق عنده أن يأخذه به ؟ قال:وأين ؟ قلت له :أرأيت السلطان لو لم يجد للمغتصب سلعته بعينها أليس يقضى على الغاصب بأن يعطيه قيمتها ؟ قال : بلى ، قلت : وإن لم يعطه سلعته بعينها باع السلطان عليه فى ماله حتى يعطى المغصوب قيمة سلعته ؟ قال : بلى ، فقيل له : إذا كانت السنة تبيح لمن له الحق أن يأخذ حقه دون السلطان كما كان للسلطان أن يأخذه لو [٥] ثبت عنده ، فكيف لا يكون للمرء إذا لم يجد حقه أن يبيع فى مال من له عليه الحق حتى يأخذ حقه ؟ قال :/ للسلطان أن يبيع وليس لهذا أن يبيع ، قلنا : ومن قال : ليس له أن يبيع ؟ أرأيت إذا قيل لك : ولا له أن يأخذ مال غيره [٦] إلا بإذن السلطان ما حجتك ؟ أو رأيت السلطان لو باع لرجل فى مال رجل والرجل يعلم أن لا حق له على المبيع عليه [٧] أيحل له أن يأخذ ما باع له السلطان ؟ قال : لا ، قلنا : فتراك إنما تجعل أن يأخذ بعلمه لا بالسلطان ،وما للسلطان فى هذا معنى أكثر من أن يكون كالمفتى يخبر بالحق

١٢٣/أ ح

---

(١) فى (ص) : « فيما » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٢) فى (ب ، ح) : « نصفه » ، وما أثبتناه من (ص) .
(٣) فى (ب) : « وأدم كأدم » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .
(٤) فى (ص ، ح) : « إنما » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٥) فى (ص ، ح) : « كما كان السلطان يأخذه له لو » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٦) فى (ص ، ح) : « غير ماله » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٧) « عليه » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ح) .

لبعض الناس على بعض ، ويجبر من امتنع من الحق على تأديته ، وما يُحِلُّ السلطان شيئاً ولا يحرمه ، ما الحلال وما الحرام إلا على ما يعلم الناس فيما بينهم . قال : أجل ، قلنا : فلم جمعت بين الرجل يكون له الحق فيأخذ حقه دون السلطان ، ويكره الذى عليه الحق وجعلته أمين نفسه فيه ، وفرقت بينه وبين السلطان فى البيع من مال الذى عليه الحق ، أقلت هذا خبراً أم قياساً ؟ قال : قال (١) أصحابنا : يقبح أن يبيع مال غيره . قلت : ليس فى هذا شىء لو قبح إلا وقد شركت فيه بأنك تجعله يأخذ مثل عين ماله وذلك قيمته ، والقيمة بيع . وتخالف معنى (٢) السنة فى هذا الموضع وتجامعها فى موضع غيره . قال : هكذا قال أصحابنا . قلت : فترضى من غيرك بمثل هذا ، فيقول لك من خالفك: هكذا قال أصحابنا ؟ قال : ليس له فى هذا حجة ، قلنا : ولا لك أيضاً فيه حجة ، فقال : إنه يقال :

[٢٣٢٦] إن النبى ﷺ قال : « أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك »

---

(١) فى (ص ، ح) : « قاله » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ص ، ح) : « مع » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٣٢٦] * د : (٣ / ٨٠٤ ـ ٨٠٥) (١٧) كتاب البيوع ـ (٨١) باب فى الرجل يأخذ حقه من تحت يده ـ من طريق يزيد بن زريع ، عن حميد الطويل ، عن يوسف بن ماهَك قال : كنت أكتب لفلان نفقة أيتام كان وليهم فغالطوه بألف درهم ، فأداها إليهم ، فأدركت لهم من مالهم مثليها . قال : قلت : اقبض الألف الذى ذهبوا به منك . قال : لا ، حدثنى أبى أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « أد الأمانة إلى من ائتمنك ، ولا تخن من خانك » . (رقم ٣٥٣٤) .

ومن طريق شريك ، وقيس ، عن أبى حصين ، عن أبى صالح ، عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « أد الأمانة . . . » الحديث . (رقم ٣٥٣٥) .

* ت : (٣/ ٥٥٥) (١٢) كتاب البيوع ـ (٣٨) باب حدثنا أبو كريب ـ من طريق شريك وقيس به .

قال أبو عيسى : هذا حديث حسن غريب .

قال البيهقى فى طريق أبى داود الأول : فى حكم المنقطع حيث لم يذكر يوسف بن ماهك اسم من حدثه واسم من حدث عنه . (الكبرى ١٠ / ٢٧١) .

وتعقبه صاحب الجوهر النقى بأنه لا يحتاج اسم من حدث عنه لأنه صحابى ، والصحابة لا تضرهم الجهالة لأنهم عدول .

وقال البيهقى فى الطريق الثانى : وحديث أبى حصين تفرد به عنه شريك القاضى ، وقيس بن الربيع ، وقيس ضعيف ، وشريك لم يحتج به أكثر أهل العلم بالحديث ، وإنما ذكره مسلم بن الحجاج فى الشواهد . (الموضع السابق) .

وتعقبه صاحب الجوهر النقى فقال : « شريك وإن تكلم فيه فقد وثقه غير واحد ، وذكره ابن حبان فى الثقات ، وقال الحاكم فى المستدرك فى أواخر الجنائز : احتج به مسلم » .

وقال: « وقيس بن الربيع تكلم فيه جماعة ،ووثقه شعبة وسفيان وغيرهما . وقال ابن عدى : =

فما معنى هذا ؟ قلنا : ليس هذا بثابت عند أهل الحديث منكم ، ولو كان ثابتا لم يكن فيه حجة / علينا ، ولو كانت، كانت عليك معنا . قال:وكيف ؟ قلت : قال الله جل وعز : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾ [النساء : ٥٨] ، فتأدية الأمانة فرض ، والخيانة [١] محرمة ، وليس من أخذ حقه بخائن . قال : أفلا تراه إذا غصب دنانير فباع ثياباً بدنانير فقد خان ؛ لأن الثياب غير الدنانير ؟ قلت : إن الحقوق تؤخذ بوجوه ،منها : أن يوجد الشيء المغصوب بعينه فيؤخذ ، فإن لم يكن فمثله ، فإن لم يكن بيع على الغاصب فأخذ منه مثل ما / غصب بقيمته ، ولو كان إذا خان دنانير فبيعت عليه جارية بدنانير فدفعت إلى المغصوب كان ذلك خيانة [٢] لم يحل للسلطان أن يُجَوِّز [٣] ولا يكاثر على ما يعلم أنه لا يحل له ، وكان على السلطان إن وجد له دنانيره بعينها أعطاه إياها وإلا لم يعطه دنانير غيرها ؛لأنها ليست بالذى غصب ، ولا يبيع له جارية فيعطيه قيمتها ، وصاحب الجارية لا يرضى . قال : أفرأيت لو كان ثابتاً ما معناه ؟ قلنا : إذا دلت السنة واجتماع كثير من أهل العلم على أن يأخذ الرجل حقه لنفسه سراً من الذى هو عليه فقد دل ذلك أن ليس بخيانة ، الخيانة [٤] أخذ ما لا يحل أخذه ، فلو خاننى درهماً قلت : قد استحل خيانتى [٥] ، لم يكن لى أن آخذ منه عشرة دراهم مكافأة بخيانته [٦] لى ، وكان لى أن آخذ درهماً ولا أكون بهذا خائناً ولا ظالماً كما كنت خائناً ظالماً بأخذ تسعة مع درهم لأنه لم يخنها [٧] .

١٢٣/ب ح

٧٧٦/ب ص

(١) فى (ص) : « الجناية » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٢) فى (ص) : « جناية » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٣) فى (ص ، ح) : « يخون » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤) فى (ص) : « بجناية الجناية » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٥) فى (ص) : « جنايتى » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٦) فى (ص) : « بجنايته » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٧) فى (ص) : « يجنها » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .

= عامة رواياته مستقيمة ، والقول فيه ما قال شعبة ، وأنه لا بأس به ، وأقل أحواله أن تكون روايته شاهدة لرواية شريك ،وروى الحديث من وجوه أخر ، كما ذكر البيهقى ،ولهذا حسن الترمذى هذا الحديث ، وأخرجه أبو داود ، وسكت عنه فهو حسن عنده على ما عرف » . (الموضع السابق) .

* المستدرك : (٢ / ٤٦) فى البيوع ـ من طريق شريك وقيس به ، وقال : حديث شريك عن أبى حصين صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . وله شاهد عن أنس .
ومن طريق أيوب بن سويد ، عن ابن شوذب ، عن يزيد بن حميد ، عن أنس به .
وقد أخرجه شاهداً لحديث أبى صالح عن أبى هريرة .

أ/١٢٤ ح

قال الشافعي رحمة الله عليه : ولا تعدو الخيانة [١] المحرمة أن تكون/ كما وصفنا ، من أن يأخذ من مال الرجل بغير حق ، وهى كذلك إن شاء الله تعالى ، والسنة دليل عليها ،أو تكون لو كان له حق لم يكن له أن يأخذه بغير أمره ، وهذا خلاف السنة ، فإن كان هذا هكذا فقد أمروا رجلاً أن يأخذ حقه ، والبدل من حقه بغير أمر من أخذ منه سراً ومكابرة .

قال الشافعي رضي الله عنه : **وخالفنا أيضاً في النفقة فقال** : إذا مات الأب أنفق على الصغير كل ذى رحم محرم عليه بنكاحه [٢] من رجل أو امرأة . قلت له : فما حجتك فى هذا ؟ قال : قول الله تبارك وتعالى : ﴿ **وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُن** ﴾ إلى قوله : ﴿ **وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِك** ﴾

[البقرة : ٢٣٣]

قال الشافعي رحمه الله : قلت له : أكان على الوارث مثل ذلك عندك على جميع ما فرض الله تبارك وتعالى على الأب، والوارث يقوم فى ذلك مقام الأب ؟ قال : نعم ، فقلت [٣] :أوجدت الأب ينفق ويسترضع المولود وأمه وارث لا شىء عليها فى [٤] ذلك ؟ قال : نعم ، قلت : أفيكون وارث غير أمه يقوم مقام أبيه فينفق على أمه إذا أرضعته وعلى الصبى ؟ قال : لا ، ولكن الأم تنفق عليه مع الوارث . قلنا : فأول ما تأولت تركت . قال : فإنى أقول : على الوارث مثل ذلك بعد موت الأب ، هى فى الآية أن [٥] ذلك بعد موت الأب . قال : لا يكون له وارث وأبوه حى ، قلنا : بلى،أمه، وقد يكون زمناً مولوداً فيرثه ولده لو مات ، ويكون على أبيه عندك نفقته ، فقد خرجت مما تأولت .

١٢٤/ب ح

قال الشافعي رحمة الله عليه: فقلت / لبعض من يقول هذا القول:أرأيت يتيماً له أخ فقير وجَدّ أبو أم غنى على من نفقته ؟ قال :على جده . قلنا : ولمن ميراثه ؟ قال : لأخيه . قلنا : أرأيت يتيماً له خال وابن عم غنيان لو مات اليتيم لمن ميراثه ؟ قال : لابن عمه ، فقلت : فقبل يموت [٦] على من نفقته ؟ قال : على خاله . فقلت لبعضهم : أرأيت يتيماً له أخ لأبيه وأمه وهو فقير وله ابن أخ غنى لمن ميراثه ؟ قال : للأخ [٧] ،

---

(١) فى (ص) : « الجناية » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٢) فى (ب ، ح) : « يحرم عليه نكاحه » ، وما أثبتناه من (ص) .
(٣) فى (ص ، ح) : « فقلنا » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤) فى (ب ، ح) : « من » ، وما أثبتناه من (ص) .
(٥) « أن » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ح) .
(٦) فى (ص ، ح) : « الموت » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٧) فى (ص ، ح) : « لأخيه » ، وما أثبتناه من (ب) .

فقلت : فعلى من نفقته ؟ قال : على ابن أخيه . قلت : فقد جعلت النفقة على غير وارث ، وكل ما لزم أحداً لم يتحول عنه لفقر ولا غيره ، فإن كانت الآية على ما وصفت فقد خالفتها ، فأبرأت الوارث (١) من النفقة وجعلتها على غير الوارث . قال : إنما جعلتها على ذى الرحم المحرم إن كان وارثاً . قلنا : وقد تجعلها على الخال وهو غير وارث ، فتخالف الآية فيه خلافاً بيناً ، أوَ تجد فى الآية أنه إنما عنى بها الرحم المحرم ، أو تجد أحداً من السلف فسرها كذلك ؟ قال : هى هكذا عندنا .

قلت (٢) : أفرأيت إن عارضك أحد بمثل حجتك ؟ فقال : إذا جاز أن تجعلها على بعض الوارثين دون بعض . قلت : أجبره (٣) على نفقة ذى الرحم غير المحرم ؛ لأنى (٤) أجبره على نفقة الجارية ، وهو يحل له نكاحها ، فيكون يوماً فيها له منفعة وسرور ، وعلى نفقة الغلام ، وهو يحل له أن ينكح إليه ، أو ينكح المرأة التى ينفق عليها ، فيكون / له فى ذلك منفعة وسرور ـ أجْوَز من أن أجبره على نفقة من / تحرم عليه بنكاحه (٥) ، لأنه لا يستمتع أحدهما بالآخر بما (٦) يستمتع به الرجال من النساء والنساء من الرجال ، ما حجتك عليه ؟ ما أعلم أحداً لو قال هذا إلا أحسن قولاً منك . قال : لأن (٧) الذى يحرم نكاحه أقرب . قلنا : قد يحرم نكاح من لا قرابة له . قال : وأين ؟ قلنا : أم امرأتك وامرأة أبيك وامرأة تلاعنها ، وامرأتك تبت طلاقها ، وكل من بينك وبينه رضاع . قال : ليس هؤلاء وارثاً . قلنا : أو ليس قد فرضت النفقة على غير الوارث ؟

٧٧٧/أ ص ١٢٥/أ ح

فإن قال قائل : فإنا قد روينا من حديثكم :

[٢٣٢٧] أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أجبر عصبة غلام على رضاعه ؛ الرجال دون

(١) فى (ص) : « ما ميراث الوارث » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٢) فى (ص ، ح) : « قلنا » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (ب) : « أجيزه » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .
(٤) فى (ب) : « لأن » ، وما أثبتناه من (ص ، ح) .
(٥) فى (ب ، ح) : « يحرم عليه نكاحه » ، وما أثبتناه من (ص) .
(٦) فى (ص ، ح) : « فيما » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٧) فى (ص ، ح) : « كان » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٣٢٧] * مصنف عبد الرزاق : (٧ / ٥٩ ـ ٦٠) أبواب النكاح والطلاق ـ باب الرضاع ومن يجبر عليه ـ عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، عن ابن المسيب : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقف بنى عم منفوس ابن عم كلالة بالنفقة عليه مثل العاقلة ، فقالوا : لا مال له . قال : فوقفهم بالنفقة عليه كهيئة العقل . (رقم ١٢١٨١) . =

النساء . قلنا : أفتأخذ بهذا ؟ قال : نعم . قلت : أفتخص [١] العصبة وهم الأعمام وبنو الأعمام [٢] والقرابة من قِبَلِ الأب ؟ قال : لا ، إلا أن يكونوا ذوى رحم محرم . قلنا : فالحجة عليك فى هذا كالحجة عليك فيما احتججت به من القرآن ، وقد خالفت هذا ، قد يكون له بنو عم فيكونون له عصبة وورثة ، ولا تجعل عليهم النفقة وهم العصبة الورثة ، وإن لم تجد له ذا رحم تركته ضائعاً .

قال الشافعى رضي الله عنه : فقال لى قائل : قد خالفتم هذا أيضاً . قلنا :

[٢٣٢٨] أما الأثر عن عمر فنحن أعلم به منك ليس تعرفه ، ولو كان ثابتاً لم يخالفه ابن عباس رضى الله تعالى عنهما ، فكان يقول : ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] : على الوارث ألا تضار والدة بولدها . وابن عباس رضي الله عنهما أعلم بمعنى كتاب الله عز وجل منا ، والآية محتملة على ما قال ابن عباس ، وذلك أن فى فرضها على الوارث والأم حية / دلالة على أن النفقة ليست على الميراث ؛ لأنها لو كانت على الميراث كان على الأب ثلثاها ، وسقط عنه ثلثها [٣] لأنه حظ الأم . ١٢٥/ب ح

ولو استرضع المولود غير الأم كان على الأب ثلثا الرضاع وعلى الأم ثلثه ، وإن كانت الأم خرجت من هذا المعنى أو جعلت فيه كالمستأجرة غيرها فكان ينبغى لو مات الأب أن يقوم الوارث مقام الأب فينفق على الأم إذا أرضعته ، فلا يكون على الأم من رضاعه

---

(١) فى (ص) : « أفتحضر » ، وما أثبتناه من (ب ، ح) .
(٢) فى (ص ، ح) : « بنو العم » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (ص ، ح) : « ثلثه » ، وما أثبتناه من (ب) .

= وعن الثورى ، عن ليث ، عن رجل ، عن ابن المسيب أخبره : أن عمر جبر رجلاً على رضاع ابن أخيه . (رقم ١٢١٨٢) .

وعن معمر ، عن الزهرى ؛ أن عمر بن الخطاب أغرم ثلاثة كلهم يرث الصبى أجر رضاعه . (رقم ١٢١٨٤) .

قال البيهقى : منقطع ـ أى بين الزهرى وعمر .

* مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ١٨٣) كتاب الطلاق ـ (٢٢٨) فى قوله: ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ﴾ ـ من طريق أبى خالد ، عن حجاج ، عن عمرو بن شعيب ، عن سعيد بن المسيب : جاؤوا بيتيم إلى عمر فقال : أنفق عليه . قال : لو لم أجد إلا أقصى عشيرته لفرضت عليهم .

وفى (٤ / ١٨٤) الكتاب السابق ـ (٢٢٩) من قال : الرضاع على الرجال دون النساء ـ عن عبد الله بن إدريس ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن شعيب ، عن سعيد بن المسيب مثل رواية عبد الرزاق . (رقم ١٩١٥٩) .

[٢٣٢٨] سبق برقم [٢٣٢١] .

شيء لو استرضعته أخرى ، وقد فرض الله عز وجل نفقة المطلقات ذوات الأحمال ، وجاءت السنة من ذلك بنفقة وغرامات تلزم الناس ليس فيها أن يلزم الوارث نفقة الصبى ، وكل امرئ مالك لماله ، وإنما لزمه فيه ما لزمه فى كتاب أو سنة أو أثر أو أمر مجمع (١) عليه ، فأما أن يلزمه فى ماله ما ليس فى واحد من هذا فلا يجوز لنا ، فإن كان التأويل كما وصفنا فنحن لم نخالف منه حرفاً ، وإن كان كما وصفت فقد خالفته خلافاً بيّنًا .

[١٧] / جماع عشرة النساء

٢/أ ظ (١٤)

أخبرنا أبو على الحسن بن حبيب بن عبد الملك بدمشق بقراءتى عليه قال : أخبرنا الربيع بن سليمان قال : قال الشافعى رضي الله عنه : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُم ﴾ [الأحزاب: ٥٠] ، وقال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ الآية [النساء : ١٩] ، وقال تبارك اسمه : ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، وقال عز وجل : ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ (٢) ﴾ [البقرة : ٢٣١] ، وقال عز وعلا : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ (٣) دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ (٢٢٨) (٤) ﴾ [البقرة] ، فجعل الله للمرأة على الزوج وللزوج على المرأة حقوقاً بينها فى كتابه وعلى لسان نبيه مفسرة ومجملة ، ففهمها العرب الذين خوطبوا بلسانهم على ما يعرفون من معانى كلامهم ، وقد وضعنا بعض ما حضرنا منها فى مواضعه ، والله نسأل الرشد والتوفيق . وأقل ما / يجب فى أمره بالعشرة بالمعروف : أن يؤدى الزوج إلى زوجته ما فرض الله لها عليه من نفقة وكسوة وترك ميل ظاهر ، فإنه يقول عز وجل : ﴿ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ ﴾ [النساء : ١٢٩] . وجماع المعروف : إتيان ذلك بما يحسن لك ثوابه وكف المكروه .

٢/ب ظ (١٤)

---

(١) فى (ص) : « يجتمع » ، وفى (ح) : « مجتمع » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) « أو سرحوهن بمعروف » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .
(٣) « عليهن » : ساقطة من (ص) .
(٤) « والله عزيز حكيم » : سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ص ، ظ) .

[١٨] النفقة على النساء

قال الشافعي رحمة الله عليه : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ ﴾ إلى قوله : ﴿ أَلاَّ تَعُولُوا ﴿٣﴾ (١) ﴾ [النساء] ،وقول الله : ﴿ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلاَّ تَعُولُوا ﴿٣﴾ ﴾ يدل (٢) ـ والله أعلمُ ـ أن على الرجل نفقة امرأته . وقوله : ﴿ أن لا تَعُولُوا ﴿٣﴾ ﴾: ألا يكثر من تعولون إذا اقتصر المرء على واحدة ، وإن أباح له أكثر منها. وقال الله عز وجل : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] .

[٢٣٢٩] أخبرنا سفيان ، عن هشام بن عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن عائشة رضي الله عنها : أن هند بنت عتبة أتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح وليس لي منه إلا ما يُدْخِل على .فقال النبي ﷺ:« خذى ما يكفيك (٣) وولدك بالمعروف » .

[٢٣٣٠] / أخبرنا سفيان،عن محمد بن عَجْلان،عن سعيد بن أبى سعيد المَقْبُرِيِّ ، عن أبى هريرة رضي الله عنه قال :جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ، عندى دينار . قال : « أنفقه على نفسك » . قال : وعندى آخر . قال : « أنفقه على ولدك » . قال : عندى آخر . قال : « أنفقه على أهلك » . قال : عندى آخر . قال : « أنفقه على خادمك ». قال : عندى آخر . قال :« أنت أعلم » . قال سعيد : ثم يقول أبو هريرة : إذا حدث بهذا الحديث يقول ولدك : أنفق علىَّ / إلى من تكلنى ؟ وتقول زوجتك : أنفق على أو طلقنى ، ويقول خادمك : أنفق علىَّ أو بعنى .

٣/أ ظ (١٤)

٨١٩/أ ص

قال الشافعي رضي الله عنه : فبهذا نأخذ . قلنا : على الزوج نفقة امرأته وولده الصغار بالمعروف ، والمعروف نفقة مثلها ببلدها الذى هى فيه براً كان أو شعيراً أو ذرة ، لا يكلف غير الطعام العام (٤) ببلده الذى يقتاته مثلها ، من الكسوة والأُدُمِ بقدر ذلك ؛ لقول الله

---

(١) فى (ب) : « إلى : ﴿ تَعُولُوا ﴾ » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٢) « يدل » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .
(٣) فى (ص) : « خذى من ماله ما يكفيك » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٤) فى (ص ، ظ) : « للطعام » ، وما أثبتناه من (ب) .

[٢٣٢٩] سبق برقم [٢٣٠٧] فى باب وجوب النفقة على المرأة من هذا الكتاب .
[٢٣٣٠] سبق برقم [٢٣٠٩] فى باب وجوب النفقة على المرأة من هذا الكتاب .

عز وجل : ﴿ قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِم ﴾ [الأحزاب : ٥٠] ، فلما فرض عليهم نفقة أزواجهم / كانت الدلالة (١) كما وصفت فى القرآن . وأبان النبى ﷺ ذلك ، فإن فرض الله عليهم نفقة أزواجهم فعجزوا عنها لم يجبرن (٢) على المقام معهم مع العجز عما لا غناء (٣) بهن عنه من النفقة والكسوة .

٣/ب ظ (١٤)

قال : وبالاستدلال قلنا : إذا عجز الرجل عن نفقة امرأته فرق بينهما ، وقلنا : يجب على الرجل نفقة المرأة (٤) إذا ملك عقدة نكاحها وخَلَّتْ بينه وبين الدخول عليها ، فأخر ذلك هو ، ونفقتها مطلقة طلاقاً يملك الرجعة حتى تنقضى عدتها ، وإن كان مثلها لا يخدم نفسها (٥) وجبت عليه نفقة خادم لها ، وإذا دخل بها فغاب عنها قضى لها بنفقتها فى ماله ، فإن لم ترفع ذلك إلى السلطان حتى يقدم وتصادقا على أن لم ينفق عليها فى غيبته حكم السلطان عليه بنفقتها فى الشهور التى مضت ، وكذلك إن كانت زوجته حرة ذمية ، وإن كانت عليه ديون ضَرَبَتْ زوجته مع الغرماء بالنفقة الماضية المدة التى حبسها ؛ لأنه حق لها (٦) .

[١٩] الخلاف فى نفقة المرأة

٤/أ ظ (١٤)

قال الشافعى رضي الله عنه : فقال بعض الناس : ليس / على الرجل نفقة امرأته حتى يدخل بها ، وإذا غاب عنها وجب على السلطان إن طلبت نفقتها أن يعطيها من ماله ، وإن لم يجد له مالاً فرض عليه لها نفقة وكانت ديناً عليه ، وإن لم تطلب ذلك حتى يمضى لها زمان ثم طلبته فرض لها من (٧) يوم طلبته ، ولم يجعل لها نفقة فى المدة التى لم تطلب فيها النفقة ، وإن عجز عن نفقتها لم يفرق بينهما ، وعليه نفقتها إذا طلقها ملك رجعتها أو لم يملكها .

قال الشافعى عفا الله عنه : وقال لى : كيف قلت فى الرجل يعجز عن نفقة امرأته

---

(١) فى (ص ، ظ) : « الولادة » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (ص ، ظ) : « يجبروا » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (ب) : « غنى » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٤) فى (ب) : « امرأته » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٥) فى (ص) : « نفسه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٦) فى (ص) : « لأنه لا حق لها » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٧) « من » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

يفرق بينهما ؟ قلت : لما كان من فرض الله تعالى على الزوج نفقة المرأة ، ومضت بذلك سنة رسول الله ﷺ ، والآثار ، والاستدلال بالسنة لم يكن له ، والله أعلم ، حبسها على (١) نفسه يستمتع بها ومنعها (٢) عن غيره تستغنى به ، وهو مانع لها فرضاً عليه عاجزاً عن تأديته ،وكان حبس النفقة والكسوة يأتى على نفسها فتموت جوعاً وعطشاً وعُرْيًا (٣) .

قال : فأين الدلالة على التفريق بينهما ؟ قلت : قال أبو هريرة رضي الله عنه : إن النبى ﷺ أمر الزوج بالنفقة على / أهله ، وقال أبو هريرة : تقول امرأتك : أنفق علىَّ أو طلقنى ، ويقول خادمك : أنفق علىَّ أو بعنى . ٤/ب ظ (١٤)

قال الشافعى عفا الله عنه : فهذا بيان أن عليه طلاقها ، قلت : أما نص (٤) فلا ، وأما بالاستدلال فهو يشبه ـ والله أعلم . وقلت له : فما تقول فى خادم له لا عمل فيها بزمانة عجز عن نفقتها ؟ قال:نبيعها عليه . قلت:فإذا صنعت هذا فى ملكه فكيف (٥) لا تصنعه فى امرأته التى ليست بملك له ؟ قال : فهل من شىء أبين من هذا ؟ قلت :

[٢٣٣١] **أخبرنا** سفيان عن أبى الزِّناد قال : سألت سعيد بن المُسيَّب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ، قال :يفرق بينهما . قال أبو الزناد :قلت: سُنَّة ؟ قال سعيد : سُنَّة ، والذى يشبه قول سعيد : سنة ، أن يكون سنة رسول الله ﷺ .

[٢٣٣٢] **أخبرنا** مسلم بن خالد ،عن عبيد الله بن عمر ،عن نافع ،عن ابن عمر : أن عمر (٦) بن الخطاب رضي الله عنه : كتب إلى أمراء الأجناد فى رجال غابوا عن نسائهم

---

(١) فى (ص ، ظ) : « عن » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) « منعها » : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .
(٣) فى (ص ، ظ) : « غربة » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤) فى (ب) : « بنص » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٥) فى (ب) : « كيف » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٦) « أن عمر » : سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

[٢٣٣١] * مصنف عبد الرزاق : (٧ / ٩٦) باب الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ـ عن ابن عيينة به . (رقم ١٢٣٥٧) .
* مصنف ابن أبى شيبة:(٤/ ١٦٩) كتاب النكاح ـ (١٩٧) ما قالوا فى الرجل يعجز عن نفقة امرأته ، يجبر على أن يطلق امرأته أم لا ، واختلافهم فى ذلك ـ عن ابن عيينة به (رقم ١٩٠١٣) . وفى هذه الرواية : « الزهرى » بين ابن عيينة وأبى الزناد .
* سنن سعيد بن منصور : (٢ / ٨٢) أبواب الطلاق ـ باب ما جاء فى الرجل إذا لم يجد ما ينفق على امرأته ـ عن سفيان به . (رقم ٢٠٢٢) .
[٢٣٣٢] سبق برقم [٢٣١٠] باب الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ـ من هذا الكتاب .

٨١٩/ب ص ٥/أ ظ (١٤) فأمرهم أن يأخذوهم بأن / ينفقوا أو يطلقوا ، فإن طلقوا بعثوا [١] بنفقة ما حبسوا .

فقال : أرأيت إن لم يكن فى الكتاب ولا فى حديث / رسول الله ﷺ منصوصاً التفريق بينهما ، هل بينه وبين ما منعها من حقوقها التى لا تفرق بينها وبينه إذا منعها فرق مثل النشوز للرجل [٢] ، ومثل تركه القسم لها من غير إيلاء ؟ فقلت له : نعم ، ليس فى فقد الجماع أكثر من فقد لذة وولد [٣] ، وذلك لا يتلف نفسها ، وترك النفقة والكسوة يأتيان على إتلاف نفسها . وقد وجدت الله عز وجل أباح فى الضرورة من المأكول ما حرم من الميتة والدم وغيرهما [٤] منعاً للنفس من التلف ، ووضع الكفر عن المستكره للضرورة التى تدفع عن نفسه ، ولا أجده أباح للمرأة ولا للرجل فى الشهوة للجماع شيئاً مما حرم الله تعالى عليهما . وأنت تزعم أن الرجل إذا عجز عن إصابة امرأته وإن كان يصيب غيرها أجل سنة ، ثم يفرق بينهما إن شاءت . قال : هذا رواية عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه . قلت [٥] : فإن كانت الحجة فيه الرواية عن عمر ، فإن قضاء عمر بأن يفرق بين الزوج وامرأته [٦] إذا لم ينفق عليها أُبِينت [٧] عته ، فكيف رددت إحدى [٨] قضايا عمر ٥/ب ظ (١٤) فى التفريق بينهما ولم / يخالفه فيه أحد علمته من أصحاب رسول الله ﷺ ، وقبلت قضاءه فى العنين وأنت تزعم أن علياً عليه السلام يخالفه ؟ فقال : قبلته لأن الجماع من حقوق العقدة .

قلت له : أفكما يجامع الناس ، أو جماع مرة واحدة ؟ قال : كما يجامع الناس . قلت : فأنت [٩] إذا جامع مرة واحدة لم تفرق بينهما . قال : من أجل أنه ليس بعنين . قلت [١٠] : فكيف بجامع غيرها ولا يكون عنيناً وتؤجله سنة ؟ قال : إن أداءه [١١] الحق إلى غيرها غير مخرج له من حقها . قلت : فإذا كنت تفرق بينهما بأن حقاً عليه جماعها

---

(١) فى (ص) : « بعثه » ، وفى (ظ) : « بعث » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (ب) : « نشوز الرجل » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٣) فى (ب) : « وولدة » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٤) فى (ص ، ظ) : « وغيرها » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٥) « قلت » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .
(٦) فى (ص ، ظ) : « المرأة » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٧) فى (ب) : « أثبت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٨) فى (ص ، ظ) : « أحد » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٩) « فأنت » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .
(١٠) فى (ظ) : « فقلت له » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(١١) فى (ب) : « أداء » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

ورضيت منه فى عمره أن [١] يجامع مرة واحدة فحقها عليه فى كتاب الله وسنة نبيه ﷺ والآثار فى نفقتها واجب ؟ قال : نعم ، قلت : فلم أقررتها معه بفقد حقين فى النفقة والكسوة ،وفقدهما يأتى على إتلافها [٢] ؛ لأن الجوع والعطش فى أيام يسيرة يقتلانها ، والعرى يقتلها فى الحر والبرد ، وأنت تقول : لو أنفق عليها دهره ثم ترك يوماً أخذته بنفقتها ؛ لأنه يجب لها فى كل يوم نفقة ، وفرقت بينهما بفقد / الجماع الذى تخرجه منه فى عمرها بجماع مرة واحدة ، فقد فرقت بينهما بأصغر الضررين وأقررتها معه على أعظم الضررين ، ثم زعمت أنها متى طلبت نفقتها من ماله غائباً كان أو حاضراً فرضتها عليه ، وجعلتها ديناً فى ذمته كحقوق الناس ، وإن كفت عن طلب نفقتها ، أو هرب فلم تجده ولا مال له ، ثم جاء لم تأخذه بنفقتها فيما مضى ، هل رأيت مالاً قط يلزم الوالى أخذه لصاحبه حاضراً أو غائباً فيترك من هو له طلبه،أو يطلبه فيهرب صاحبه فيبطل عنه ؟ قال: فيفحش عندى أن يكون الله أحل لرجل فرجاً فأحرمه عليه بلا إحداث طلاق منه . قلت له : أفرأيت أحد الزوجين يرتد ، أهو قول الزوج : أنت طالق ، فأنت تفرق بينهما ؟ أرأيت الأمة تعتق ، أهو قول الزوج : أنت طالق ؟ فأنت تفرق بينهما إن شاءت الأمة ، أو رأيت المُولِى أهو طَلَّق ؟ أرأيت [٣] الرجل يعجز عن إصابة امرأته أهو طَلَّق ؟ فأنت تفرق فى هذا كله . قال : أما المُولِى فاستدللنا بالكتاب ، وأما ما سواه بالسنة والأثر عن عمر . قلت : فحجتك بأنه / يقبح أن يفرق بغير طلاق يحدثه الزوج ، لا حجة لك عليه وغير حجة على غيرك .

٦/أ ظ (١٤)

٦/ب ظ (١٤)

قال الشافعى عفا الله عنه : وقلت له : فكيف زعمت أنه لا يجب على الرجل نفقة امرأته إلا بالدخول ، وإن خلت بينه وبين نفسها ؟ قال :لأنه لم [٤] يستمتع منها بجماع . قلت:أفرأيت إذا غاب أو مرض أيستمتع منها بجماع ؟ قال : لا ، ولكنها محبوسة عليه . قلت: أفتجدها مملكة محبوسة عليه ؟ قال : نعم . قلت : ويجب بينهما الميراث ؟ قال : نعم . قلت : وإن كانت النفقة للحبس فهى محبوسة ، / وإن كانت للجماع فالمريض والغائب لا يجامعان فى حالتهما [٥] تلك ، فأسقط لذلك النفقة . قال : إذا كان مثلها يجامع وخلت بينه وبين نفسها وجبت لها النفقة . قلت له : لم أوجبت لها النفقة فى العدة ، وقد طلقت ثلاثاً وهى غير حامل ، فخالفت الاستدلال بالكتاب ونص السنة ؟ قال:وأين الدلالة بالكتاب ؟ فقلت له : قال الله عز وجل فى المطلقات : ﴿ وَإِن كُنَّ

٨٢٠/أ ص

(١) « أن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٢) فى (ص) : « إتلافهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٣) فى (ظ) : « أو رأيت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٤) فى (ص ، ظ) : « لا » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٥) فى (ب) : « حالهما » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

﴿ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] ، فاستدللنا على أن لا فرض فى الكتاب لمطلقة مالكة لأمرها غير حامل . قال : فإنه قد ذكر المطلقات مرسلات / لم يخصص واحدة دون الأخرى ، وإن كان كما تقول ففيه دلالة على أن لا نفقة لمطلقة ، وإن كان زوجها يملك الرجعة ، وما مبتدأ السورة إلا على المطلقة للعدة . قلت له : قد يطلق للعدة ثلاثاً . ٧/أ ظ (١٤)

قال : فلو كان كما تقول ما كانت الدلالة على أنه أراد بمنع النفقة المبتوتة دون التى له رجعة عليها ؟ قلت : سنة رسول الله ﷺ تثبت أن الممنوعة النفقة المبتوتة بجميع الطلاق دون التى لزوجها عليها الرجعة ، ولو لم تدل السنة عن رسول الله ﷺ على ذلك فكانت الآية تأمر بنفقة الحامل وقد ذكر المطلقات فيها دلت على أن النفقة للمطلقة الحامل دون المطلقات سواها ، فلم يجز أن ينفق على مطلقة إلا أن يجمع [1] الناس على مطلقة تخالف الحامل إلى غيرها من المطلقات ، فينفق عليها بالإجماع دون غيرها .

قال : فلم لا تكون المبتوتة قياساً عليها ؟ قلت : أرأيت التى يملك زوجها رجعتها فى عدتها ، أليس يملك عليها أمرها إن شاء ، ويقع عليها إيلاؤه وظهاره ولعانه ، ويتوارثان ؟ قال : بلى. قلت : أفهذه / فى معانى الأزواج فى أكثر أمرها ؟ قال : نعم ، قلت : أفتجد كذلك المبتوتة بجميع طلاقها ؟ قال : لا ، قلت : فكيف تقيس مطلقة بالتى تخالفها ؟ وقلت له : ٧/ب ظ (١٤)

[٢٣٣٣] أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان ، عن أبى سلمة بن عبد الرحمن ، عن فاطمة بنت قيس : أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب بالشام ،فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته فقال:والله ما لك علينا من شىء ، فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال لها : « ليس لك عليه نفقة » ، وأمرها أن تعتد فى بيت أم شريك ، ثم قال : « تلك امرأة يغشاها أصحابى ، فاعتدى عند ابن أم مكتوم ، فإنه رجل أعمى ، تضعين ثيابك ، فإذا حللت فآذنينى » . قالت : فلما حللت ذكرت له أن معاوية وأبا جهم خطبانى ، فقال:« أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ،

(١) فى (ص) : « مطلقة الأجنبى أن يجمع » ، وفى (ظ) : « مطلقة إلا حتى يجمع » وما أثبتناه من (ب) .

[٢٣٣٣] سبق مختصراً برقم [٢٢٤٧] فى باب نهى الرجل أن يخطب على خطبة أخيه من كتاب الرضاع وخرج هناك . وقد رواه مسلم .

وأما معاوية فصعلوك لا مال له ، انكحى أسامة بن زيد » . قالت [١] : فكرهته، ثم قال : « انكحى أسامة » فنكحته ، فجعل الله فيه خيراً فاغتبطت به .

قال : فإنكم تركتم من حديث / فاطمة شيئاً . قالت : فقال النبى [٢] ﷺ : « لا سكنى لك ولا نفقة » ، فقلت [٣] له : ما تركنا من حديث فاطمة حرفاً ، قال : إنما حدثنا عنها أنها قالت : قال لى رسول الله ﷺ : « لا سكنى لك ولا نفقة » فقلنا [٤] : لكنا لم نحدث هذا عنها ، ولو كان ما حدثتم عنها كما حدثتم كان على ما قلنا وعلى خلاف ما قلتم. قال :وكيف ؟ قلت : أما حديثنا فصحيح على وجهه أن النبى ﷺ قال : « لا نفقة لك عليهم » وأمرها أن تعتد فى بيت ابن [٥] أم مكتوم ، ولو كان فى حديثها إحلاله لها على [٦] أن تعتد حيث شاءت لم يحظر عليها أن تعتد حيث شاءت .

١/٨ ظ (١٤)

قال : كيف أخرجها من بيت زوجها وأمرها أن تعتد فى غيره ؟ قلت : لعلة لم تذكرها فاطمة فى الحديث ، كأنها استحيت من ذكرها . وقد ذكرها غيرها ، قال : وما هى ؟ قلت : كان فى لسانها ذَرَبٌ [٧] فاستطالت على أحمائها استطالة تفاحشت ، فأمرها النبى ﷺ أن تعتد فى بيت ابن أم مكتوم . فقال : هل من دليل على ما قلت ؟ قلت : نعم من الكتاب والخبر / عن رسول الله / ﷺ وغيره من أهل العلم بها ، قال: فاذكرها . قلت : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ ﴾ الآية [الطلاق : ١] .

٨٢٠/ب ص

٨/ب ظ (١٤)

[٢٣٣٤] وأخبرنا عبد العزيز بن محمد ، عن محمد بن عمرو بن عَلْقَمَة ، عن محمد بن إبراهيم بن الحارث ، عن ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾ قال : أن تَبْذُو على أهل زوجها ، فإن بَذَت فقد حل إخراجها ، قال : هذا تأويل

(١) فى (ظ) : « قال » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٢) فى (ص) : « الله » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٣) فى (ص) : « فقلنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٤) فى (ب) : « فقلت » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .
(٥) « ابن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٦) « على » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
(٧) امرأة ذَرِبَةٌ : أى بذيَّة .

[٢٣٣٤] * مصنف عبد الرزاق : (٦ / ٣٢٣) أبواب الطلاق ـ باب ﴿ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾ ـ عن الثورى عن محمد بن عمرو نحوه . (رقم ١١٠٢١) .
وعن ابن عيينة ، عن محمد بن عمرو نحوه . (رقم ١١٠٢٢) .
* مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ١٨٩) كتاب الطلاق ـ (٢٤٥) ما قالوا فيمن رخص أن تخرج امرأته ـ عن يزيد بن هارون ، عن محمد بن عمرو نحوه . (رقم ١٩٢٠٥) .

قد يحتمل ما قال ابن عباس ، ويحتمل غيره أن تكون الفاحشة خروجها ، وأن تكون الفاحشة أن تخرج للحد . قال : فقلت له : فإذا احتملت الآية ما وصفت ، فأى المعانى أولى بها ؟ قال : معنى ما وافقته السنة . فقلت : فقد ذكرت لك السنة فى فاطمة فأوجدتك ما قال لها رسول الله ﷺ (١) أن تعتد فى بيت ابن أم مكتوم (٢) .

[٢٠] القَسْم للنساء

قال الشافعى عفا الله عنه : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ** ﴾ [الأحزاب : ٥٠] ، وقال تبارك وتعالى : ﴿ **وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا** (٣) ﴾ الآية [النساء:١٢٩] . / فقال بعض أهل العلم بالتفسير : لن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء بما فى القلوب ، (٤) فإن الله عز وعلا تجاوز للعباد عما فى القلوب (٥) ، ﴿ **فَلَا تَمِيلُوا** ﴾ : تتبعوا أهواءكم ، ﴿ **كُلَّ الْمَيْلِ** ﴾ : بالفعل مع الهوى ، وهذا يشبه ما قال والله أعلم . ودلت سنة رسول الله ﷺ وما عليه من عوام علماء المسلمين ، على أن على الرجل أن يقسم لنسائه بعدد الأيام والليالى ، وأن عليه أن يعدل فى ذلك ، لا أنه مرخص له أن يجوز فيه ، فدل ذلك على أنه إنما أريد به ما فى القلوب مما قد تجاوز الله للعباد عنه فيما هو أعظم من الميل على النساء ، والله أعلم .

٩/أ ظ (١٤)

والحرائر المسلمات والذميات إذا اجتمعن عند الرجل فى القسم سواء ، والقسم هو الليل يبيت عند كل واحدة منهن ليلتها ، ونحب لو أوى عندها نهاره ، فإن كانت عنده أمة مع حرة قسم للحرة ليلتين وللأمة ليلة .

قال : وإن هربت منه حرة ، أو أغلقت دونه أمة ، أو حبس الأمة أهلها ، سقط حقها من القسم حتى تعود / الحرة إلى طاعة الله فى الرجوع عن الهرب والأمة ؛ لأن امتناعهما مما يجب عليهما فى هذه الحال قطع حق أنفسهما . ويبيت عند المريضة التى لا جماع معها (٦) ، والحائض ، والنفساء ؛ لأن مبيته سكن إلف ، وإن لم يكن جماع أو أمر تحبه المرأة وترى الغضاضة عليها فى تركه .

٩/ب ظ (١٤)

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .
(٣) « فلا تميلوا » : سقط من (ص ، ظ) ، وأثبتناه من (ب) .
(٤ ـ ٥) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .
(٦) فى (ظ) : « فيها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

[٢٣٣٥] أخبرنا مسلم ، عن ابن جُرَيْج ، عن عطاء ، عن ابن عباس رضي الله عنهما : أن رسول الله ﷺ قبض عن تسع نسوة ، وكان يقسم منهن لثمان .

قال الشافعي رضي الله عنه : التاسعة (١) التى لم يكن يقسم لها سَوْدة ، وهبت يومها لعائشة .

[٢٣٣٦] أخبرنا سفيان ، عن هشام ، عن أبيه أن سودة وهبت يومها لعائشة .

[٢١] الحال التى يختلف فيها حال النساء

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وإذا نكح الرجل امرأة فبنى بها ، فحالها غير حال من عنده، فإن كانت بكراً كان له أن يقيم عندها سبعة أيام ، وإن كانت ثيباً كان له أن يقيم عندها ثلاثة أيام ولياليهن ، ثم يبتدئ القسمة لنسائه ، فتكون واحدةً منهن بعد مضى أيامها / ليس له أن يفضلها عليهن .

١٠/أ
ظ (١٤)

(١) بداية سقط من النسخة (ص) . سينتهى عند الحاشية رقم (٤) ص ٢٩٧ عند قوله : « لا يلزمها » حديث رقم [٢٣٤٧] .

[٢٣٣٥] * خ : (٣ / ٣٥٥) (٦٧) كتاب النكاح ـ (٤) باب كثرة النساء ـ عن إبراهيم بن موسى عن هشام ابن يوسف ، عن ابن جريج ، عن عطاء أخبره قال : حضرنا مع ابن عباس جنازة ميمونة بسرِف ، فقال ابن عباس: هذه زوجة النبى ﷺ ، فإذا رفعتم نعشها فلا تزعزعوها ، ولا تزلزلوها ، وارفقوا ؛ فإنه كان عند النبى ﷺ تسع ، كان يقسم لثمان ، ولا يقسم لواحدة . (رقم ٥٠٦٧) .

قال ابن حجر فى شرح الحديث : أى عند موته ، وهن : سودة ، وعائشة ، وحفصة ، وأم سلمة ، وزينب بنت جحش ، وأم حبيبة ، وجويرية ، وصفية ، وميمونة . هذا ترتيب تزويجه إياهن رضي الله عنهن ، ومات وهن فى عصمته . (فتح ٩ / ١١٣) .

* م : (٢ / ١٠٨٦) (١٧) كتاب الرضاع ـ (١٤) باب جواز هبتها نوبتها لضرتها ـ من طريق ابن جريج به .

وفيه : قال عطاء : التى لا يقسم لها صفية بنت حيى بن أخطب . (رقم ٥١ / ١٤٦٥) .

ونقل ابن حجر عن عياض : قال الطحاوى : هذا وهم ، وصوابه سودة ، كما تقدم أنها وهبت يومها لعائشة . (فتح ٩ / ١١٣) .

ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج به . (رقم ٥٢ / ١٤٦٥) .

وزاد : قال عطاء : كانت آخرهن موتاً ، ماتت بالمدينة .[أى صفية] .

[٢٣٣٦] * خ : (٣ / ٣٩١) (٦٧) كتاب النكاح ـ (٩٨) باب المرأة تهب يومها من زوجها لضرتها ـ عن مالك بن إسماعيل ، عن زهير ، عن هشام ، عن أبيه ، عن عائشة : أن سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة ، وكان النبى ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة . (رقم ٥٢١٢) .

* م : (٢ / ١٠٨٥) الموضع السابق ـ من طرق عن هشام بن عروة به ، نحوه . (رقم ٤٧ ـ ٤٨ / ١٤٦٣) .

[٢٣٣٧] أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن أبى بكر بن حزم ، عن عبد الملك بن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، عن أبى بكر بن عبد الرحمن : أن رسول الله ﷺ حين تزوج أم سلمة فأصبحت عنده قال لها : « ليس بك على أهلك هوان ، إن شئت سبَّعْتُ عندك وسبعت عندهن ، وإن شئت ثلَّثْتُ عندك ودُرْتُ » . قالت : ثلِّث .

[٢٣٣٨] أخبرنا ابن أبى الرَّوَّاد ، عن ابن جُرَيْج ، عن أبى بكر بن عبد الرحمن ، عن أم سلمة : أن رسول الله ﷺ خطبها فساق نكاحها وبناءه بها وقوله لها : « إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن » .

[٢٣٣٩] أخبرنا مالك ،عن حميد الطويل ،عن أنس بن مالك قال : للبكر سبع ، وللثيب ثلاث .

قال الشافعى رحمه الله : وبهذا نأخذ ، وإن قسم أياماً لكل امرأة بعد مضى سبع

[٢٣٣٧] * ط : (٢ / ٥٢٩) (٢٨) كتاب النكاح ـ (٥) باب المقام عند البكر والأيم . (رقم ١٤) .

* م : (٢ / ١٠٨٣) (١٧) كتاب الرضاع ـ (١٢) باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف ـ عن يحيى بن يحيى عن مالك به . (رقم ٤١ / ١٤٦٠) .

وليس فيه:« عن أبى بكر بن عبد الرحمن » ويبدو أنها سقطت من الطبع ؛لأنها فى الموطأ وهنا . والله عز وجل وتعالى أعلم .

[٢٣٣٨] * م : (الموضع السابق) من طريق عبد الواحد بن أيمن ، عن أبى بكر به نحوه . (رقم ٤٣ / ١٤٦٠) .

[٢٣٣٩] * ط : (٢ / ٥٣٠) الموضع السابق . (رقم ١٥) .

* خ : (٢ / ٣٩١) (٦٧) كتاب النكاح ـ (١٠٠) باب إذا تزوج البكر على الثيب ـ عن مسدد ، عن بشر ،عن خالد ، عن أبى قلابة عن أنس رضي الله عنه ـ ولو شئت أن أقول : قال النبى ﷺ ، ولكن قال : السنة إذا تزوج البكر أقام عندها سبعاً ، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً . (رقم ٥٢١٣) .

وفى (١٠١) باب إذا تزوج الثيب على البكر ـ عن يوسف بن راشد ، عن أبى أسامة ، عن سفيان ، عن أيوب وخالد ، عن أبى قلابة ، عن أنس قال : من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعاً وقسم ، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثاً ، ثم قسم .

قال أبو قلابة : ولو شئت لقلت : إن أنساً رفعه إلى النبى ﷺ .

وقال عبد الرزاق ، أخبرنا سفيان ، عن أيوب وخالد ، قال خالد : ولو شئت لقلت : رفعه إلى النبى ﷺ . (رقم ٥٢١٤) .

* م : (٢ / ١٠٨٤) الموضع السابق ـ عن يحيى بن يحيى ، عن هشيم ، عن خالد به كما عند البخارى فى المسند والمعلق . (رقم ٤٤ / ١٤٦١) .

وعن محمد بن رافع عن عبد الرزاق عن سفيان به كما عند البخارى . (رقم ٤٥ / ١٤٦١) . أى إنه وصل ما علقه البخارى .

البكر وثلاث الثيب (١) فجائز ، إذا أوفى كل واحدة منهن مثل (٢) عدد الأيام التى أقام عند غيرها .

[٢٢] الخلاف فى القَسْم للبكر والثيب (٣)

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فخالفنا بعض الناس / فى القسم للبكر والثيب ، وقال : يقسم لهما إذا دخلتا (٤) كما يقسم لغيرهما ، لا يقام عند واحدة منهما شىء إلا أقيم عند الأخرى مثله . فقلت له : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ** ﴾ [الأحزاب : ٥٠] ، أفتجد (٥) السبيل إلى علم ما فرض الله جملة أنها أثبت وأقوم فى الحجة من سنة رسول الله ﷺ ؟ قال : لا ، فذكرت له حديث أم سلمة قال : فهو (٦) بينى وبينك ، أليس قال رسول الله ﷺ : « إن شئت سَبَّعْتُ عندك وسبعت عندهن ، وإن شئت ثَلَّثْتُ عندك ودرت » ؟ (٧) قلت : نعم ، قال : فلم يعطها فى السبع شيئاً إلا أعلمها أنه يعطى غيرها من مثله . فقلت له : إنها كانت ثيباً فلم يكن لها إلا ثلاث ، فقال لها : إن أردت حق البكر وهو أعلى حقوق النساء وأشرفه عندهن بعفوك حقك إذا (٨) لم تكونى بكراً فيكون لك سبع فعلتُ (٩) ، وإن لم تريدى عفوه وأردت حقك فهو ثلاث .

١٠/ب ظ (١٤)

قال : فهل له وجه غيره ؟ قلت : لا ، إنما يخبر من (١٠) له حق يشركه فيه غيره من أن ينزل من حقه ، فقلت له : يلزمك أن تقول مثل ما قلنا ، لأنك زعمت / أنك لا تخالف الواحد من أصحاب النبى ﷺ ما لم يخالفه مثله ، ولا نعلم مخالفاً له ، والسنة ألزم لك من قوله ، فتركتها وقوله .

١١/أ ظ (١٤)

---

(١) فى (ظ) : « سبع للبكر ، وثلاث للثيب » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) « مثل » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .
(٣) فى (ب) : « وللثيب » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٤) فى (ب) : « دخلا » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٥) فى (ظ) : « فتجد » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٦) فى (ب) : « فهى » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٧) انظر الحديث وتخريجه فى الباب السابق .
(٨) فى (ظ) : « فعفوت حقك إذ » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٩) « فعلت » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) .
(١٠) « من » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

[٢٣] قسم النساء إذا حضر السفر

[٢٣٤٠] **قال الشافعي** رحمه الله تعالى : أخبرنا عمى محمد بن على بن شافع ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله ، عن عائشة زوج النبى ﷺ أنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها .

وبهذا أقول ؛ إذا حضر سفر المرء وله نسوة فأراد إخراج واحدة للتخفيف من مؤنة الجميع والاستغناء بها فحقهن فى الخروج معه سواء ، فيقرع بينهن ، فأيتهن خرج سهمها للخروج خرج بها ، فإذا حضر قسم بينها وبينهن ولم يحسب عليها الأيام التى غاب بها .

قال الشافعي رحمه الله : وقد ذكر الله جل وعز القرعة فى كتابه فى موضعين ، فكان ذكرها موافقاً ما جاء عن النبى ﷺ . قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَإِنَّ يُونُسَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ (١٣٩) ﴾ إلى ﴿ الْمُدْحَضِينَ (١٤١) ﴾ [الصافات] ، / وقال : ﴿ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ ﴾ الآية [آل عمران : ٤٤] . ١١ / ب ظ (١٤)

قال الشافعي رحمه الله : وقف الفُلْك بالذين ركب معهم يونس فقالوا : إنما وقف لراكب فيه لا نعرفه ، فيقرع فأيكم خرج سهمه ألقى ، فخرج سهم يونس فألقى ، فالتقمه الحوت كما قال الله تبارك وتعالى ، ثم تداركه بعفوه جل وعز . فأما مريم فلا يعدو الملقون لأقلامهم يقترعون عليها أن يكونوا سواء فى كفالتها ؛ لأنه إنما يقارع من يدلى بحق فيما يقارع ، ولا يعدون إذا كان أرفق بها وأجمل فى أمرها أن تكون عند واحد لا يتداولها كلهم مدة مدة أو يكونوا (١) يقسموا كفالتها ، فهذا أشبه معناها عندنا ـ والله أعلم ـ فاقترعوا أيهم يتولى كفالتها دون صاحبه ، أو تكون يدافعوها لئلا يلزم مؤنة

---

(١) فى (ب) : « ويكونوا » ، وما أثبتناه من (ظ) .

[٢٣٤٠] * خ : (٢ / ٢٣٥) (٥١) كتاب الهبة ـ (١٥) باب هبة المرأة لغير زوجها ـ عن حبّان بن موسى ، عن عبد الله ، عن يونس ، عن الزهرى ، عن عروة ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه ، وكان يقسم لكل امرأة منهن يومها وليلتها ، غير أن سودة بنت زمعة وهبت يومها وليلتها لعائشة زوج النبى ﷺ تبتغى بذلك رضا رسول الله ﷺ . (رقم ٢٥٩٣) .

* م : (٤ / ١٨٩٤ ـ ١٨٩٥) (٤٤) كتاب فضائل الصحابة ـ (١٣) باب فى فضل عائشة رضي الله عنها ـ من طريق أبى نعيم ، عن عبد الواحد بن أيمن ، عن ابن أبى مليكة ، عن القاسم بن محمد عن عائشة قالت : كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه . (رقم ٨٨ / ٢٤٤٥) .

كفالتها واحداً دون أصحابه ، وأيهما كان فقد اقترعوا لينفرد بكفالتها أحدهم ويخلو منها من بقى .

قال الشافعى رحمه الله : فلما كان المعروف لنساء (١) الرافق بالنساء أن يخرج بواحدة منهن فهن فى / مثل هذا المعنى ذوات الحق كلهن ، فإذا خرج سهم واحدة كان السفر لها دونهن ، وكان هذا فى معنى القرعة فى مريم ، وقرعة يونس حين استوت الحقوق أقرع ، لتنفرد واحدة دون الجميع . ١٢/أ ظ (١٤)

[٢٤] الخلاف فى القسم فى السفر

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فخالفنا بعض الناس فى السفر وقال : هو والحضر سواء ، وإذا أقرع فخرج واحدة ثم قدم ، قسم لكل واحدة منهن من عدد الأيام بمثل ما غاب بالتى خرج بها . فقلت له : أيكون للمرء أن يخرج بامرأة بلا قرعة ويفعل ذلك فى الحضر ،فيقيم معها أياماً ثم يقسم للنسوة سواها بعدد تلك الأيام ؟ قال :نعم . قلت له : فما معنى القرعة إذا أوفى كل واحدة (٢) منهن مثل عدد الأيام التى غاب بالتى خرجت قرعتها ، وكان له إخراجها بغير قرعة ، أنت رجل خالفت الحديث فأردت التشبيه على من سمعك بخلافه ، فلم يَخْفَ خلافك علينا ، ولا أراه يخفى على عالم ؟

قال : فما (٣) فرق بين السفر والحضر ؟ قلت : فرق الله بينهما فى قصر الصلاة فى السفر ، ووضع / الصوم فيه إلى أن يقضى ، وفرق رسول الله ﷺ فى التطوع فى السفر فصلى حيث توجهت به راحلته راكباً ، وجمع فيه بين الصلوات (٤) ، ورخص الله فيه فى التيمم بدلاً من الماء ، أفرأيت لو عارضك معارض فى القبلة فقال : قد أمر الله تبارك وتعالى بالتوجه إلى البيت ، والنافلة والفرض فى ذلك سواء عندك بالأرض ، مسافراً كان صاحبها أو مقيماً ،فكيف قلت للراكب:صل إن شئت إلى غير القبلة ؟ قال : أقول صلى رسول الله ﷺ إلى غير القبلة . قلت : فنقول لك : فلا قول ولا قياس مع قول رسول الله ﷺ . قال : لا ، قلت : ولا فرق بينه وبين مثله . قال : لا ، وهذا لا يكون إلا ١٢/ب ظ (١٤)

---

(١) « لنساء » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) في (ظ) : « واحد » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) « فما » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٤) فى (ب) : « الصلاة » ، وما أثبتناه من (ظ) .

من جاهل .

قلنا : فكيف كان هذا منك فى القرعة فى السفر ؟ قال : إنى قلت : لعله قسم . قلت : فإن قال لك قائل : فلعل الذى روى عن النبى ﷺ أنه صلى قبل المشرق فى السفر ، قاله فى سفر إذا استقبل فيه المشرق ، فكانت قبلته . قال : لا تخفى عليه القبلة وهو لا يقول صلى نحو المشرق إلا وهو / خلاف القبلة . قلت : فهو إذا أقرع لم يقسم بعدد الأيام التى غاب [١] بالتى خرجت قرعتها . ١٣/أ ظ (١٤)

[٢٥] نشوز الرجل على [٢] امرأته

قال الشافعى رحمه الله تعالى: قال الله تبارك وتعالى: ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ ﴾ إلى قوله : ﴿ سَبِيلاً ﴿٣٤﴾ ﴾ [النساء] .

قال الشافعى رحمه الله : قال الله عز وجل: ﴿ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ ﴾ [النساء : ٣٤] يحتمل إذا رأى الدلالات فى أفعال المرأة وأقاويلها [٣] على النشوز ، فكان للخوف موضع أن يعظها ، فإن أبدت نشوزاً هجرها ، فإن أقامت عليه ضربها . وذلك أن العظة مباحة قبل الفعل [٤] المكروه إذا رؤيت أسبابه ، وأن لا مؤنة فيها عليها تضرٌ بها ، وأن العظة غير محرمة من المرء لأخيه ، فكيف لامرأته ؟ والهجرة لا تكون إلا بما يحل به الهجرة ؛ لأن الهِجْرَة محرمة فى غير هذا الموضع فوق ثلاث ، والضرب لا يكون إلا ببيان الفعل ، فالآية فى العظة والهجرة والضرب على بيان الفعل تدل على أن حالات المرأة فى اختلاف ما تعاتب فيه ، وتعاقب من العظة والهجرة والضرب مختلفة ، فإذا / اختلفت فلا يشبه معناها إلا ما وصفت . ١٣/ب ظ (١٤)

قال الشافعى رحمة الله عليه : وقد يحتمل قوله : ﴿ تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ ﴾ إذا نشزن فخفتم لجاجتهن فى النشوز أن يكون لكم جمع العظة والهجرة والضرب .

قال : وإذا رجعت الناشز عن النشوز لم يكن لزوجها هجرتها ولا ضربها ؛لأنه إنما أبيحا له بالنشوز ، فإذا زايلته فقد [٥] زايلت المعنى الذى أبيحا له به .

قال الشافعى رحمه الله تعالى: وإنما قلنا : لا يقسم للمرأة الممتنعة من زوجها المتغيبة

---

(١) فى (ظ) : « جاءت » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ظ) : « عن » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ب) : « إيغال المرأة وإقبالها » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٤) فى (ظ) : « فعل » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) فى (ظ) : « منذ » ، وما أثبتناه من (ب) .

عنه بإذن الله لزوجها بهجرتها فى المضجع ،وهجرتها فيه اجتنابها ، لم تحرم والله أعلم .

[٢٣٤١] أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعى قال :أخبرنا سفيان ، عن ابن شهاب ، عن عبد الله بن عبد الله بن عمر ، عن إياس بن عبد الله بن أبى ذباب قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تضربوا إماء الله » . قال : فأتاه عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال : يا رسول الله ، ذئر النساء على أزواجهن فأذن فى ضربهن ، فأطاف بآل محمد عليه الصلاة والسلام نساء كثير كلهن يشتكين أزواجهن ، فقال النبى ﷺ : « لقد أطاف الليلة / بآل محمد نساء كثير ـ أو قال : سبعون امرأة ـ كلهن يشتكين أزواجهن فلا تجدون أولئك خياركم » . ١٤/أ ظ (١٤)

قال الشافعى رحمه الله : فجعل لهم الضرب ، وجعل لهم العفو ، وأخبر أن الخيار ترك الضرب إذا لم يكن لله عليها حد على الوالى أخذه ، وأجاز العفو عنها فى غير حد فى الحين [١] الذى تركت حظها وعصت ربها .

قال الشافعى رحمه الله : وقول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾ هو [٢] مما وصف الله وذكرنا من أن له عليها فى بعض الأمور ما ليس لها عليه ، ولها فى

---

(١) فى (ب) : « الخير » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٢) فى (ب) : « هما » ، وما أثبتناه من (ظ) .

[٢٣٤١] * د : (٢ / ٦٠٨ ـ ٦٠٩) (٦) كتاب النكاح ـ (٢٣) فى ضرب النساء ـ من طريق سفيان به . (رقم ٢١٤٦) .

* المستدرك : (٢ / ١٨٨ ، ١٩١) النكاح ـ من طريق الحميدى ، عن سفيان به ، وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

* ابن حبان : (الإحسان ٩ / ٤٩٩) (١٤) كتاب النكاح ـ باب معاشرة الزوجين ـ من طريق عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهرى به . (رقم ٤١٨٩) .

وإياس بن عبد الله بن أبى ذباب ، هو الدّوسى نزيل مكة ، مختلف فى صحبته وذكر البخارى فى التاريخ الكبير (١/ ٤٤٠) هذا الحديث ، وقال : ولا نعرف لإياس صحبة ، وقال ابن أبى حاتم : إياس بن عبد الله بن أبى ذباب الدّوسى ، مدنى ، له صحبة ، سمعت أبى وأبا زرعة يقولان ذلك .

وذكره ابن حبان فى ثقات التابعين .

قال ابن حجر فى إتحاف المهرة : وله شاهد مرسل ، رجاله ثقات ، أخرجه إسحاق فى مسنده : عن جرير ، عن يحيى بن سعيد ، عن حميد بن نافع ، عن أم كلثوم بنت أبى بكر . . . ، فذكر نحوه دون ما فى آخره . (٢ / ٤٤٢) .

ومعنى ذَئِر النساءُ : ساء خُلُقُهُنَّ ، واجْترأنَ على أزواجهن .

بعض الأمور عليه ما ليس له عليها من حمل مؤنتها ، وما [١] أشبه ذلك .

[٢٦] ما لا يحل أن يؤخذ من المرأة

قال الشافعي رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى ذكره : ﴿ **وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ إلى قوله : ﴿ **مِّيثَاقًا غَلِيظًا** (٢١) ﴾ [النساء] ففرض الله عشرتها بالمعروف ، وقال عز وجل : ﴿ **فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ** ﴾ ، فدل على أنه أباح حبسها مكروهة [٢] ، واكتفى بالشرط فى عشرتها بالمعروف ، لا أنه أباح أن يعاشر مكروهة [٣] بغير المعروف ، ثم قال : ﴿ **وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ / زَوْجٍ** ﴾ الآية . فاعلم أنه إذا كان ١٤/ب ظ (١٤)
الأخذ من الزوج من غير أمر من المرأة فى نفسها ولا عشرتها [٤] ولم تطب نفساً بترك حقها فى القسم لها وما له ما لها [٥] ، فليس له منعها حقها ولا حبسها إلا بمعروف ، وأقل [٦] المعروف تأدية الحق ، وليس له أخذ مالها بلا طيب نفسها ؛ لأن الله تبارك وتعالى إنما أذن بتخليتها على ترك حقها إذا تركته طيبة النفس به ، وأذن بأخذ مالها محبوسة ومفارقة بطيب نفسها فقال : ﴿ **وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً** ﴾ إلى قوله : ﴿ **مَّرِيئًا** (٤) ﴾ [النساء] ، وقال : ﴿ **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا** ﴾ الآية [النساء : ١٢٨] ، وهذا إذن بحبسها عليه إذا طابت بها نفسها كما وصفت ، قول الله تعالى : ﴿ **وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ** ﴾ [النساء : ٢١] حظر لأخذه إلا من جهة الطلاق قبل الإفضاء وهو الدخول ، فيأخذ نصفه بما جعل له ، وأنه لم يوجب عليه أن يدفع إلا نصف المهر فى تلك الحال ، وليس بحظر منه إن دخل أن يأخذه إذا كان ذلك من / قِبَلِها ، وذلك ١٥/أ ظ (١٤)
أنه إنما حظر أخذه إذا كان من قِبَلِ الرجل ، فأما إذا كان من قبلها وهى طيبة النفس به فقد أذن به فى قول الله تبارك وتعالى : ﴿ **فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، والحال التى [٧] أذن به فيها مخالفة الحال التى حرمه فيها ،

---

(١) فى (ظ) : « ومما » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢ ـ ٣) فى (ظ) : « مكرهة » ، وما أثبتناه من (ب) فى الموضعين .
(٤) فى (ظ) : « عشرته » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٥) « مالها » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .
(٦) فى (ب) : « وأول » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٧) فى (ظ) : « الذى » ، وما أثبتناه من (ب) .

فإن أخذ منها شيئاً على طلاقها فأقر أنه أخذ بالإضرار بها مضى عليه الطلاق ، ورد ما أخذ منها ، وكان له عليها الرجعة إلا أن يكون طلقها ثلاثاً .

[٢٧] الوجه الذى يحل به للرجل أن يأخذ من امرأته

قال الشافعى رحمه الله تعالى: قال الله تبارك وتعالى: ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ** ﴾ إلى قوله : ﴿ **فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ﴾ [البقرة : ٢٢٩] (١) .

قال الشافعى رحمه الله : فنهى الله تعالى الزوج كما نهاه فى الآى قبل هذه الآية أن يأخذ مما آتى المرأة شيئاً ﴿ **إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ﴾ وأباح لهما إذا انتقلت عن / حد (٢) اللاتى حرم أموالهن على أزواجهن لخوف ألا يقيما حدود الله أن يأخذ منها ما افتدت به ، لم يحدد فى ذلك ألا يأخذ إلا ما أعطاها ولا غيره ، وذلك أنه يصير حينئذ كالبيع ، والبيع إنما يحل بما (٣) تراضى به المتبايعان لا حد فى ذلك ، بل فى كتاب الله عز وجل دلالة على إباحة ما كثر منه وقل لقوله : ﴿ **فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ﴾ .

١٥ / ب
ظ (١٤)

[٢٣٤٢] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى رحمه الله قال : أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن عَمْرَة : أن حبيبة بنت سهل أخبرتها : أنها كانت عند ثابت بن قيس

---

(١) ما يأتى بعد هذا أجزاء من هذه الآية الكريمة .

(٢) « حد » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٣) فى (ب) : « ما » ، وما أثبتناه من (ظ) .

[٢٣٤٢] نبه البيهقى إلى خطأ من الكاتب فى قوله : « عن عمرة أن حبيبة بنت سهل أخبرتها » والصواب الذى فى الموطأ وفى الكتب الأخرى : « عن عمرة أخبرته أن حبيبة بنت سهل » فعمرة أخبرت يحيى بن سعيد .

قال البيهقى : وقد رواه الشافعى فى كتاب الحجة على الصحيح . (المعرفة ٥ / ٤٤٠ ـ ٤٤١) .

* ط : (٢ / ٥٦٤) (٢٩) كتاب الطلاق ـ (١١) باب ما جاء فى الخلع . (رقم ٣١) .

* د : (٢ / ٦٦٧ ـ ٦٦٨) (٧) كتاب الطلاق ـ (١٨) باب فى الخلع ـ عن القعنبى ، عن مالك به . (رقم ٢٢٢٧) .

ومن طريق أبى عمرو السدوسى المدينى ، عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عمرة عن عائشة أن حبيبة . . . نحوه . (رقم ٢٢٢٨) .

* المنتقى لابن الجارود : (ص ٣٠٥ رقم ٧٤٩) أبواب الطلاق ـ (١٠) باب فى الخلع ـ من طريق مالك .

* ابن حبان : (موارد ١٣٢٦) من طريق مالك به .

وله شاهد أخرجه البخارى : =

ابن شماس ، وأن رسول الله ﷺ خرج إلى صلاة الصبح فوجد حبيبة بنت سهل عند (١) بابه فى الغَلَس ، فقال رسول الله ﷺ : « من هذه ؟ » فقالت : أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله ، فقال : « ما شأنك ؟ » قالت : لا أنا ولا ثابت بن قيس ـ لزوجها ـ فلما جاء ثابت بن قيس قال له رسول الله ﷺ : « هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر » ، فقالت حبيبة :/ يا رسول الله ، كل ما أعطانى عندى ، فقال رسول الله ﷺ : « خذ منها » فأخذ منها (٢) وجلست فى أهلها .

١/١٦ ظ (١٤)

[٢٣٤٣] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى رحمه الله قال : أخبرنا سفيان ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرة ، عن حبيبة : أنها جاءت تشكو شيئاً (٣) ببدنها فى الغَلَس . ثم ساق الحديث بمعنى حديث مالك .

---

(١) فى (ب) : « على » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٢) « فأخذ منها » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ظ) : « أشياء » ، وما أثبتناه من (ب) .

= * خ : (٢ / ٤٠٦) (٦٨) كتاب الطلاق ـ (١٢) باب الخلع وكيف الطلاق فيه ـ عن أزهر بن جميل ، عن عبد الوهاب الثقفى ، عن خالد ، عن عكرمة ، عن ابن عباس : أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله ، ثابت بن قيس ما أعتب عليه فى خلق ولا دين ، ولكنى أكره الكفر فى الإسلام ، فقال رسول الله ﷺ : « أتردين عليه حديقته ؟ » قالت : نعم . قال رسول الله ﷺ : « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة » .

قال أبو عبد الله : لا يتابع فيه عن ابن عباس .

قال ابن حجر : أى لا يتابع أزهر بن جميل على ذكر ابن عباس فى هذا الحديث ، بل أرسله غيره ، ومراده بذلك خصوص طريق خالد الحذاء عن عكرمة ، ولهذا عقبه برواية خالد وهو ابن عبد الله الطحان عن خالد ، وهو الحذاء ، عن عكرمة مرسلاً ، ثم برواية إبراهيم بن طهمان عن خالد الحذاء مرسلاً ، وعن أيوب موصولاً . (فتح ٩ / ٤٠١) .[انظر رقمى : ٥٢٧٤ ، ٥٢٧٥] .

ثم رواه البخارى من طريق جرير بن حازم ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما نحو ما هنا . (رقم ٥٢٧٦) .

ومن طريق حماد ، عن أيوب ، عن عكرمة : أن جميلة . . . فذكر الحديث (رقم ٥٢٧٧) .

[٢٣٤٣] هذه متابعة من سفيان بن عيينة لمالك ـ رحمة الله تعالى عليهما ـ فانظر تخريجه فى الحديث السابق .

وستأتى رواية الإمام الشافعى له كاملة بسنده ومتنه فى باب « ما تحل به الفدية » الآتى ـ إن شاء الله عز وجل . وقد روى سعيد بن منصور لفظ حديث سفيان .

* سنن سعيد بن منصور : (١ / ٣٣٥ ـ ٣٣٦) أبواب الطلاق ـ باب ما جاء فى الخلع ـ عن سفيان ، عن يحيى ، عن عمرة قالت : جاءت حبيبة بنت سهل امرأة من الأنصار ، وكانت تحت ثابت بن قيس ابن شماس ، فقالت : يا رسول الله ، لا أنا ولا ثابت ، تشكو شيئاً منه . فقال رسول الله ﷺ : « خذ منها حديقتها » ، فأخذ منها ، وقعدت فى بيتها . (رقم ١٤٣١) .

ورواه سعيد بن منصور عن هشيم ، عن يحيى بن سعيد به .

وقول الله تبارك وتعالى : ﴿ إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ﴾ يحتمل أن يكون الابتداء بما يخرجهما إلى خوف ألا يقيما حدود الله من المرأة بالامتناع من تأدية حق الزوج والكراهية له ، أو عارض منها فى حب الخروج منه من غير بأس منه ، ويحتمل أن يكون من الزوج ، فلما وجدنا حكم الله بتحريم أن يأخذ الزوج من المرأة شيئاً إذا أراد استبدال زوج مكان زوج ، استدللنا أن الحال التى أباح بها للزوج الأخذ من المرأة الحال المخالفة الحال التى حرم بها الأخذ فكانت (١) تلك الحال ، هى أن تكون المرأة المبتدئة المانعة لأكثر ما (٢) يجب عليها من حق الزوج ، ولم يكن له الأخذ أيضاً منها حتى يجمع أن تطلب الفدية منه ؛ / لقوله عز وجل : ﴿ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ ، وافتداؤها منه شيء تعطيه من نفسها ؛ لأن الله عز وجل يقول : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا ﴾ الآية [النساء : ٣٥] . فكانت هذه الحال التى تخالف هذه الحال ، وهى التى لم تبذل فيها المرأة المهر ، والحال التى يتداعيان فيها الإساءة لا تقر المرأة أنها منها .

١٦ / ب
ظ (١٤)

قال الشافعى : وقول الله تبارك وتعالى : ﴿ إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ﴾ كما وصفت من أن يكون لهما فعل تبدأ به المرأة يخاف عليهما فيه ألا يقيما حدود الله ، لا أن خوفاً منهما بلا سبب فعل .

قال الشافعى : وإذا ابتدأت المرأة بترك تأدية حق الله تعالى ، ثم نال منها الزوج ما له من أرب (٣) ، لم يحرم عليه أن يأخذ الفدية ، وذلك أن حبيبة جاءت تشكو شيئاً ببدنها نالها به ثابت ، ثم أمرها رسول الله ﷺ أن تفتدى ، وأذن لثابت فى الأخذ منها ، وذلك أن الكراهة من حبيبة كانت لثابت ، وأنها (٤) تطوعت بالفداء .

قال الشافعى : وعدتها إذا كان دخل بها عدة / مطلقة ، وكذلك كل نكاح كان بعده (٥) فسخاً أو طلاقاً صحيحاً كان أو فاسداً ، فالعدة (٦) منه عدة طلاق .

١٧ / أ
ظ (١٤)

قال الشافعى : واختلف أصحابنا فى الخلع (٧) .

---

(١) « فكانت » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .
(٢) فى (ظ) : « مما » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) فى (ب) : « أدب » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٤) فى (ظ) : « وإنما » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٥) فى (ب) : « يعد » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٦ ـ ٧) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

[٢٣٤٤] فأخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن عباس رضي الله عنهما : فى رجل طلق امرأته تطليقتين ثم اختلعت منه بعد ، فقال : يتزوجها إن شاء ؛ لأن الله عز وجل يقول : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ إلى قوله : ﴿ أَن يَتَرَاجَعَا ﴾ [البقرة : ٢٢٩ ، ٢٣٠] .

[٢٣٤٥] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن عمرو ، عن عِكْرِمة قال : كل شىء أجازه المال فليس بطلاق .

[٢٣٤٦] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن هشام بن

[٢٣٤٤] * مصنف عبد الرزاق : (٦ / ٤٨٧) أبواب الطلاق ـ باب الفداء ـ عن ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس قال : سأل إبراهيمُ بن سعد ابن عباس عن رجل طلق امرأته تطليقتين ، ثم اختلعت منه ، ثم أينكحها ؟ فقال : نعم ، ذكر الله الطلاق فى أول الآية وآخرها ، والخلع بين ذلك ، فلا بأس به .

* سنن سعيد بن منصور : (١ / ٣٨٤) أبواب الطلاق ـ باب ما جاء فى الخلع ـ عن سفيان به كما عند عبد الرزاق . (رقم ١٤٥٥) .

وعن أبى عوانة ، عن ليث ، عن طاوس ، عن ابن عباس أنه جمع بين رجل وامرأته بعد تطليقتين وخلع . (رقم ١٤٥٣) .

[٢٣٤٥] * مصنف عبد الرزاق : (٦ / ٤٨٦ ـ ٤٨٧) الموضع السابق ـ عن ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن عكرمة ـ أحسبه ـ عن ابن عباس قال : كل شىء أجازه المال فليس بطلاق يعنى الخلع . (رقم ١١٧٧٠) .

* سنن سعيد بن منصور : (الموضع السابق) عن سفيان به . (رقم ١٤٥٤) .

[٢٣٤٦] لم أجده فى موطأ يحيى بن يحيى ، ولكننى وجدته فى موطأ سويد بن سعيد الحدثانى :

* موطأ سويد : (ص ٢٦٩ رقم ٣٥٢) كتاب الطلاق ـ باب طلاق المختلعة وعدتها ـ عن هشام به . وفيه « عبد الله بن أسيف » وهو خطأ .

* وفى موطأ محمد بن الحسن : (٢ / ٥١٧) كتاب الطلاق ـ (٦) باب الخلع كم يكون من الطلاق ـ وفيه : « إلا أن تكون سَمَّتْ شيئا فهى على ما سَمَّتْ » .

* وفى موطأ أبى مصعب : (١ / ٦٢٠) كتاب الطلاق ـ (١١) باب ما جاء فى طلاق المختلعة ـ وفيه مثل ما فى موطأ محمد .

* مصنف عبد الرزاق : (٦ / ٤٨٣) أبواب الطلاق ـ باب الفداء ـ عن ابن جريج ، عن هشام به . وفيه زيادة : « فراجعها » .

* سنن سعيد بن منصور : (١ / ٣٣٨) أبواب الطلاق ـ باب ما جاء فى الخلع ـ عن سفيان عن هشام به نحوه . رقم (١٤٤٦) .

وعن أبى معاوية ، عن هشام بن عروة قال : خلع جمهان الأسلمى امرأته ، ثم ندم وندمت ، فأتيا عثمان بن عفان ، فذكرا ذلك له ، فقال : هى تطليقة إلا أن تكون سَمَّيْت شيئاً فهو على ما سميت . فكان أبى يقول : الخلع تطليقة بائنة ، وتعتد ثلاث حيض ، وصاحبها أولى بالخطبة فى العدة .

* مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ١١٧) كتاب الطلاق ـ (١٠٥) ما قالوا فى الرجل إذا خلع امرأته ، =

عُرْوَة ، عن أبيه ، عن جُمْهَان (١) مولى الأسلميين ، عن أم بكرة الأسلمية : أنها اختلعت من زوجها عبد الله بن أسيد ، ثم أتيا عثمان فى ذلك فقال : هى تطليقة إلا أن تكون سميت شيئاً فهو ما سميت .

قال الشافعى : ولا أعرف جُمْهَان (٢) ولا أم بكرة بشىء يثبت به خبرهما ولا يرده ، وبقول عثمان نأخذ وهى تطليقة ، وذلك / أنى وجدت (٣) الطلاق من قِبَلِ الزوج . ومن ذهب مذهب ابن عباس كان شبيهاً أن يقول : قول الله تبارك وتعالى : ﴿ **فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، يدل على أن الفدية هى فسخ ما كان له عليها ، وفسخ ما كان عليها لا يكون إلا بفسخ العقدة (٤) ، وكل أمر نسب فيه الفرقة إلى انفساخ العقدة (٥) لم يكن طلاقاً ، إنما الطلاق ما أُحْدِثَ والعقدة قائمة بعينها ، وأحسب من قال هذا منهم إنما أرادوا أن الخلع يكون فسخاً إن لم يسم طلاقاً ، وليس هكذا حكم طلاق غيره ، فهو يفارق الطلاق بأنه مأذون به لغير العدة ، وفى غير شىء .

١٧ / ب
ظ (١٤)

قال الشافعى : ومن ذهب المذهب الذى روى عن عثمان أشبه أن يقول : العقد كان صحيحاً فلا يجوز فسخه ، وإنما يجوز إحداث طلاق فيه ، فإذا أحدث فيه فرقة عُدَّت طلاقاً وحسبت أقل الطلاق ، إلا أن يسمى أكثر منها ، وإنما كان لا رجعة له ، بأنه أخذ عوضاً ، والعوض ثمن (٦) ، فلا يجوز أن يملك الثمن ويملك المرأة ، ومن ملك ثمناً لشىء خرج / منه لم يكن له الرجعة (٧) فيما ملكه غيره ، ومن قال هذا فعارضه (٨)

١٨ / أ
ظ (١٤)

(١ ـ ٢) فى (ب) : « جهمان » ، وما أثبتناه من (ظ) ، والبيهقى فى الكبرى ٧ / ٣١٦ ، والمعرفة ، وسنن سعيد بن منصور ، وانظر : تهذيب الكمال ٥ / ١٢١ .

(٣) فى (ب) : « رجعت » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٤ ، ٥) فى (ب) : « العقد » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٦) فى (ب) : « والعوض هو ثمن » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٧) فى (ظ) : « رجعة » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) فى (ب) : « معارضة » ، وما أثبتناه من (ظ) .

= كم يكون من الطلاق ـ عن وكيع عن هشام به مختصراً ، وعن أبى معاوية نحو ما عند سعيد بن منصور .

قال البيهقى فى المعرفة (٥ / ٤٤٤) : وروينا عن أبى داود السجستانى أنه قال : قلت لأحمد ابن حنبل : حديث عثمان : « الخلع تطليقة » لا يصح ؟

فقال : ما أدرى « جمهان » لا أعرفه .

قال ابن المنذر : وروى عن عثمان وعلى وابن مسعود : الخلع تطليقة .

قال : وضعف أحمد حديث عثمان ، وحديث على وابن مسعود فى إسنادهما مقال ، وليس فى الباب أصح من حديث ابن عباس ـ يريد حديث طاوس عن ابن عباس [يعنى رقم ٢٣٤٤] .

معارض بقول ابن عباس قال: أو لست أجد العقد الصحيح ينفسخ فى ردة أحد الزوجين ؟ وفى الأمة تعتق ، وفى امرأة العنين تختار فراقه ، وعند بعض المدنيين فى المرأة يوجد بها جنون أو جذام أو برص ، والرجل يوجد به أحد ذلك ، فيكونان بالخيار فى المقام أو الفرقة ، وإنما الفرقة فسخ لا إحداث طلاق ، فإذا أذن الله تبارك وتعالى بالفدية ، وأذن بها رسول الله ﷺ كانت فاسخة .

قال الشافعى : إن أعطته ألفاً على أن يطلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً لزمه ما طلق ، ولا رجعة له فى واحدة ولا اثنتين للثمن الذى أخذه منها .

قال الشافعى : وإذا اختلعت منه ثم طلقها فى العدة لم يلزمها (١) طلاق ، وذلك أنها غير زوجته (٢) .

قال الشافعى: فإذا كان فى حكم الله ألا يؤخذ من المرأة فى الخلع إلا بطيب نفسها ، ولا يؤخذ من / أمة خلع بإذن سيدها (٣) ؛ لأنها ليست تملك شيئاً ، ولا يؤخذ من محجور عليها من الحرائر ، إنما يؤخذ مال امرأة جائزة الأمر فى مالها بالبلوغ والرشد والحرية . ١٨/ب ظ (١٤)

[٢٨] الخلاف فى طلاق المختلعة

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فخالفنا بعض الناس فى المختلعة فقال : إذا طلقت فى العدة لحقها الطلاق ، فسألته هل يروى فى قوله خبراً ؟ فذكر حديثاً لا تقوم بمثله حجة عندنا ولا عنده ، فقلت : هذا عندنا وعندك غير ثابت ، قال : فقد قال به (٤) بعض التابعين ، (٥) فقلت له : وقول بعض التابعين (٦) عندك لا يقوم به حجة لو لم يخالفهم غيرهم . قال : فما حجتك فى أن الطلاق لا يلزمها ؟ قلت : حجتى فيه من القرآن والأثر والإجماع على ما يدل على أن الطلاق لا يلزمها .

قال : وأين الحجة من القرآن ؟ قلت : قال الله تعالى : ﴿ **وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ** ﴾ إلى آخر الآيتين [النور : ٦ ، ٧] وقال الله تبارك وتعالى : ﴿ **لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ** ﴾ الآية [البقرة: ٢٢٦]، وقال: ﴿ **الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم** ﴾ الآية [المجادلة: ٢] / وقال : ١٩/أ ظ (١٤)

(١) فى (ظ) : « يلزمه » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ب) : « زوجة » ، وما أثبتناه من (ظ) .

(٣) قوله : « ولا يؤخذ من أمة خلع بإذن سيدها » كذا فى (ب ، ظ) ولعل وجه العبارة : « ولا يؤخذ من أمة مال خلع إلا بإذن سيدها » .

(٤) « به » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ظ) .

(٥ ـ ٦) ما بين الرقمين سقط من (ب) ، وأثبتناه من (ظ) .

﴿ ولكم نصف ما ترك أزواجكم ﴾ [النساء : ١٢] وقال عز وجل : ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾ [النساء : ١٢] ، أفرأيت لو (١) قذفها أيلاعنها ؟ أو آلى منها أيلزمه الإيلاء ؟ أو تظاهر منها أيلزمه الظهار ؟ أو ماتت أيرثها أو مات أترثه ؟ قال : لا ، قلت: أَلاَنَّ (٢) أحكام الله تبارك وتعالى هذه الخمسة تدل على أنها ليست بزوجة ؟ قال : نعم ، قلت : وحكم الله أنه إنما تطلق الزوجة ؛ لأن الله تبارك وتعالى قال : ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ ﴾ [الأحزاب : ٤٩] قال : نعم ، فقلت له : كتاب الله إذا كان كما زعمنا وزعمت يدل على أنها ليست بزوجة ، وهى خلاف قولكم (٣) .

[٢٣٤٧] أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جُرَيْج ، عن عطاء ، عن ابن عباس وابن الزبير : أنهما قالا فى المختلعة يطلقها زوجها قالا : لا يلزمها (٤) / طلاق ؛ لأنه طلق ما لا يملك . ٨٢٠/ب ص

قال: (٥) وأنت تزعم أنك لا تخالف واحداً من أصحاب النبى ﷺ إلا إلى قول مثله، فخالفت ابن عباس ، وابن الزبير معاً ، وآيات من كتاب الله تعالى ، ما أدرى لعل أحداً لو قال مثل قولك هذا لقلت له : ما / يحل لك أن تتكلم فى العلم وأنت تجهل أحكام الله ، ثم قلت فيها قولاً لو تخاطأت فقلته كنت قد أحسنت الخطأ ، وأنت تنسب نفسك إلى النظر. قال: وما هذا القول ؟ قلت : زعمت أنه إن قال للمختلعة : أنت بتة وبرية وخلية ينوى الطلاق لم يلزمها الطلاق وهذا يلزم الزوجة (٦) ، وأنه إن آلى منها أو تظاهر أو قذفها لم يلزمها ما يلزم الزوجة ، وأنه إن قال : كل امرأة له طالق ولا ينويها ولا غيرها طلق نساؤه ولم تطلق هى ؛ لأنها ليست بامرأة له ، ثم قلت : وإن قال لها : أنت طالق طلقت (٧) ، فكيف يطلق غير امرأته ؟ ! ١٩/ب ظ (١٤)

(١) فى (ظ) : « إن » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٢) فى (ب) : « ألا أن » ، وما أثبتناه من (ظ) .
(٣) فى (ظ) : « قولك » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤) نهاية السقط فى النسخة (ص) والمشار إليه ص ٢٨٣ عند قوله : « قال الشافعى رضي الله عنه التاسعة » قبل حديث [٢٣٣٦] ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .
(٥) « قال » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
(٦) فى (ص ، ظ) : « وهذا لا يلزم الزوجة » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٧) « طلقت » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

[٢٣٤٧] * مصنف عبد الرزاق : (٦/ ٤٨٧ ـ ٤٨٩) أبواب الطلاق ـ باب الطلاق بعد الفداء ـ عن ابن جريج : سألت عطاء عن رجل طلق بعد الفداء ؟ قال : لا يحسب شيئاً ؛ من أجل أنه طلق امرأة لا يملك منها شيئاً ، فرده سليمان بن موسى ، فقال عطاء : اتفق على ذلك ابن عباس وابن الزبير فى رجل اختلع امرأته ، ثم طلقها بعد الخلع ، فاتفقا على أنه ما طلق بعد الخلع فلا يحسب شيئاً . قالا : ما طلق امرأته ، إنما طلق ما لا يملك .

[٢٩] الشقاق بين الزوجين

قال الشافعي رضي الله عنه : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا** ﴾ الآية [النساء : ٣٥] ، قال : الله أعلم بمعنى ما أراد من خوف الشقاق الذى إذا بلغاه أمره أن يبعث حكَمًا من أهله وحكَمًا من أهلها ، والذى يشبه ظاهر الآية فما عم الزوجين معاً حتى يشتبه فيه حالاهما الآية (١). وذلك / أنى وجدت الله عز وجل أذن فى نشوز الزوج أن يصطلحا ، وسن رسول الله ﷺ / ذلك ، وأذن فى نشوز المرأة بالضرب ، وأذن فى خوفهما ألا يقيما حدود الله بالخلع (٢) ، ودلت السنة أن ذلك برضى من (٣) المرأة ، وحظر أن يأخذ الرجل مما أعطى شيئاً إذا أراد استبدال زوج مكان زوج ، فلما أمر فيمن خفنا الشقاق بينه بالحكمين دل ذلك على أن حكمهما غير حكم الأزواج غيرهما ، وكان الذى (٤) يعرفهما بإباية الأزواج أن يشتبه حالاهما فى الشقاق ، فلا يفعل الرجل الصفح ولا الفرقة ، ولا المرأة تأدية الحق ولا الفدية ، أو تكون الفدية لا تجوز من قِبَلِ مجاوزة الرجل ما له من أدب المرأة وتباين حالهما فى الشقاق ، والتباين هو ما يصيران فيه من القول والفعل إلى ما لا يحل لهما ،ولا يحسن ويمتنعان كل واحد منهما من الرجعة ، ويتماديان فيما ليس لهما ، ولا يعطيان حقًا ، ولا يتطوعان ولا واحد منهما بأمر يصيران به فى معنى الأزواج غيرهما ، فإذا كان هكذا / بعث حكماً من أهله وحكماً من أهلها ، ولا يبعث الحكمان إلا مأمونين وبرضى الزوجين ، ويوكلهما الزوجان بأن يجمعا أو يفرقا إذا رأيا ذلك .

١/٢٠ ظ (١٤)

١/ ٨٢١ ص

٢٠ /ب ظ (١٤)

[٢٣٤٨] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى رحمه الله قال : أخبرنا الثقفى ، عن

(١) كذا بالنسخ .
(٢) فى (ص) : « بإلحاح » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٣) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .
(٤) « الذى » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .

[٢٣٤٨] * مصنف عبد الرزاق : (٦ / ٥١٢) باب الحكمين ـ عن معمر عن أيوب بهذا الإسناد . قال عَبِيدة السلمانى : شهدت على بن أبى طالب ـ رضى الله تعالىٰ عنه ـ وجاءته امرأة وزوجها ، مع كل واحد منهما فئام من الناس ، فأخرج هؤلاء حكماً من الناس ، وهؤلاء حكماً ، فقال على . . . فذكر نحو ما هنا . (رقم ١١٨٨٣) .

* جامع البيان لابن جرير الطبرى (٥ / ٤٦) ـ عن مجاهد بن موسى ، عن يزيد ، عن هشام بن حسان ، وعبد الله بن عون عن محمد أن عليًا رضي الله عنه نحوه .
ومن طريق هشيم ، عن منصور وهشام ، عن ابن سيرين به :
وعن ابن علية ، عن أيوب به .

أيوب ، عن محمد بن سيرين ، عن عَبيدة ، عن على عليه السلام فى هذه الآية : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ ثم قال للحكمين : هل تدريان ما عليكما ؟ عليكما إن رأيتما أن تجمعا أن تجمعا ، وإن رأيتما أن تفرقا أن تفرقا، قالت المرأة : رضيت بكتاب الله بما على فيه ولى ، وقال الرجل : أما الفرقة فلا ، فقال على صلوات الله وسلامه عليه : كذبت والله حتى تقر بمثل الذى أقرت به . قال : فقول على عليه السلام يدل على ما وصفت ، من أن ليس للحاكم أن يبعث حكمين دون رضى المرأة والرجل بحكمهما ، وعلى أن الحكمين إنما هما وكيلان للرجل والمرأة بالنظر بينهما فى الجمع والفرقة . فإن قال قائل : ما دل على ذلك ؟ قلنا : لو كان الحكم إلى على عليه السلام دون الرجل والمرأة بعث / هو حكمين ، ولم يقل : ابعثوا حكمين . فإن قال قائل : فقد يحتمل أن يقول : ابعثوا حكمين ، فيجوز حكمهما بتسمية الله إياهما حكمين ، كما يجوز حكم الحاكم الذى يصيره الإمام ، فمن سماه الله تبارك وتعالى حاكماً أكثر معنى أن[1] يكونا كالشاهدين إذا رفعا شيئاً إلى الإمام أنفذه عليهما ، أو يقول . ابعثوا حكمين، أى دلونى منكم على حكمين صالحين كما تدلونى على تعديل الشهود .

٢١/أ ظ (١٤)

قلنا : الظاهر ما وصفنا ، والذى يمنعنا من أن نحيله عنه مع ظهوره أن قول على عليه السلام للزوج : كذبت والله حتى تقر بمثل الذى أقرت به ، يدل على أنه ليس للحكمين أن يحكما إلا بأن يفوض الزوجان ذلك إليهما ، وذلك أن المرأة فوضت وامتنع الزوج من تفويض الطلاق ، فقال على عليه السلام : كذبت حتى تقر بمثل الذى أقرت به ، يذهب إلى أنه وإن لم يقر لم يلزمه الطلاق ، وإن رأياه . ولو كان يلزمه طلاق بأمر الحاكم أو تفويض المرأة لقال / له : لا أبالى أقررت أم سكت ، وأمر الحكمين أن يحكما بما رأيا .

٢١/ب ظ (١٤)

[٢٣٤٩] أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جُرَيْج ، عن ابن أبى مُلَيْكَة أنه سمعه يقول : تزوج عَقيل بن أبى طالب فاطمة بنت عتبة بن ربيعة فقالت : اصبر لى وأنفق عليك ، فكان إذا دخل عليها قالت : أين عتبة بن ربيعة ؟ أين شيبة بن ربيعة ؟ فيسكت حتى دخل عليها يوماً وهو بَرِمٌ فقالت : أين عتبة بن ربيعة ، أين شيبة بن ربيعة ؟ فقال : على يسارك فى النار إذا دخلت ، فشدت عليها ثيابها فجاءت عثمان فذكرت ذلك له[2] ،

(١) فى (ظ) : « أكثر معنا أن » ، وفى (ب) : « أكثر معنى أو » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ب) : « فذكرت له ذلك كله » ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) .

[٢٣٤٩] * مصنف عبد الرزاق : (٦ / ٥١٣) الموضع السابق ـ عن ابن جريج به . ولكن فى آخره : « فأتيا فوجداهما قد أغلقا عليهما أبوابهما ، وأصلحا أمرهما فرجعا » . (رقم ١١٨٨٧) .

* جامع البيان لابن جرير : (٥ / ٤٨) من طريق ابن جريج به .

فأرسل ابن عباس ومعاوية فقال ابن عباس : لأفرقن [١] بينهما ، وقال معاوية : ما كنت لأفرق بين شيخين من بنى عبد مناف ، قال : فأتياهما فوجداهما قد شدا عليهما أثوابهما وأصلحا أمرهما ، وهذا يشبه ما روى عن على عليه السلام . ألا / ترى أن الحكمين ذهبا وابن عباس يقول : أفرق بينهما ، ومعاوية يقول : لا أفرق بينهما ، فلما وجداهما قد اصطلحا رجعا ، وذلك أن اصطلاحهما [٢] يدل على أنهما لو جاءاهما فسخا وكالتهما فرجعا ولم / تعد المرأة ولا الرجل إلى الشقاق علمناه .

٨٢١/ب ص

١/٢٢ ظ (١٤)

قال الشافعى عفا الله عنه : ولو عاد الشقاق عادا للحكمين ، ولم تكن الأولى أولى من الثانية ، فإن شأنهما [٣] بعد مرة ومرتين وأكثر واحد فى الحكمين . وإذا كان الخبر يدل على أن معنى الآية أن يجوز على الزوجين وكالة الحكمين فى الفرقة والاجتماع [٤] بالتفويض إليهما ، دل ذلك على جواز الوكالات ، وكانت [٥] هذه الآية للوكالات أصلاً والله أعلم . ودل ذلك على أن للإمام أن يولى الحكم دونه من ليس يليه إلا بتوليته إياه ، وأن يولوا الحكم فى بعض الأمور دون بعض ؛ لأن هذا حكم خاص .

قال [٦] : ولو فوضنا مع الخلع والفرقة إلى الحكمين الأخذ لكل واحد منهما من صاحبه ، كان على الحكمين الاجتهاد إن رأيا الجمع فى الأخذ لأحدهما من صاحبه فيما يريانه صلاحاً لهما ، إذا كان الأغلب عندهما بعد معرفة أخلاقهما ومذاهبهما إن كان [٧] ذلك أصلح لأمرهما ، والأخذ من مال أحدهما لصاحبه ، وكان تفويض ذلك / إليهما مثل الفرقة ، أو أولى من الفرقة [٨] بينهما ، فإذا جازت توليتهما [٩] لهما الفرقة جاز الأخذ بتوليتهما [١٠] ، وعلى السلطان إن لم يرضيا بحكمين عندى ألا يجبرهما على حكمين ، وأن يحكم [١١] عليهما فيأخذ لكل واحد منهما من صاحبه من نفقة وقَسْم ، ويجبر المرأة على ما عليها ، وكل واحد منهما على ما يلزمه ، وله أن يعاقب أيهما رأى إن امتنع بقدر ما يستوجب ، ولو قال قائل : يجبرهما السلطان على الحكمين كان مذهباً .

٢٢/ب ظ (١٤)

---

(١) فى (ص) : « لأفرق » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٢) فى (ص) : « إصلاحهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٣) فى (ص ، ظ) : « سألناهما » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٤ ـ ٥) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .
(٦) « قال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .
(٧) « كان » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ظ) .
(٨) فى (ظ) : « وأولى بالفرقة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٩ ـ ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .
(١١) فى (ص) : « وإن لم يحكم » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

[٣٠] حبس المرأة لميراثها

قال الشافعي رضي الله عنه : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهًا وَلا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ** ﴾ إلى ﴿ **كَثِيرًا** ﴾ [النساء: ١٩] .

قال الشافعي رحمة الله عليه : يقال والله أعلم : نزلت فى الرجل يكْرَه المرأة فيمنعها كراهية لها حق الله فى عشرتها بالمعروف ، ويحبسها مانعاً لحقها ليرثها عن (١) غير طيب نفس منها بإمساكه إياها على المنع ، فحرم الله تعالى ذلك على هذا المعنى ، وحرم على الأزواج أن يعضلوا النساء ليذهبوا / ببعض ما أوتين ، واستثنى ﴿ **إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ** ﴾ ، وإذا أتين بفاحشة مبينة وهى الزنا فأعطين ببعض ما أوتين ليفارقن حل ذلك إن شاء الله تعالى ، ولم تكن معصيتهن الزوج فيما يجب له بغير فاحشة أولى أن تحل ما أعطين من أن يعصين الله والزوج بالزنا ، وأمر الله فى اللاتى يكرههن أزواجهن ولم يأتين بفاحشة أن يعاشرن بالمعروف، وذلك بتأدية (٢) الحق وإجمال العشرة . وقال : ﴿ **فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰ أَن تَكْرَهُوا شَيْئًا** ﴾ الآية [النساء : ١٩] .

٢٣ / أ
ظ (١٤)

قال الشافعي رضي الله عنه : فأباح عشرتهن على الكراهية بالمعروف ، وأخبر أن الله عز وجل قد يجعل فى الكُرْه خيراً كثيراً ، والخير الكثير الأجر فى الصبر وتأدية الحق إلى (٣) من يكره ، أو التطول (٤) عليه ، وقد يغتبط وهو كاره لها بأخلاقها ودينها وكفاءتها وبذلها وميراث إن كان لها ، وتصرف حالاته إلى الكراهية لها بعد الغبطة بها .

---

(١) فى (ب ، ظ) : « من » ، وما أثبتناه من (ص) .
(٢) فى (ص ، ظ) : « تأدية » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٣) « إلى » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .
(٤) فى (ص ، ظ) : « التطويل » ، وما أثبتناه من (ب) .