رد المحتار على الدر المختار.

الجزء الثاني

لعلامة الزمان وخاتمة المحققين محمد أمين عابدين

رقم :

الموضوع :

الصادرة بتصوير المخطوط رقم ٢٧٠ من المخطوطات

المحلة بالله الحنبلي .

التاريخ ١٥ / ٥ / ١٩٦٤

القائم بأعمال المصور
دار الكتب الظاهرية
الدمشقية

التوقيع

الجزء الثاني من رد المختار

حاشية الدر المختار

لعلامة الزمان

وفاضل الحقيقة

محمد امين

عابدين

BIBLIOTHEQUE NATIONALE AL ASSAD
دار الكتب الظاهرية
بالعلبة بدمشق

وقف الفقير الى مولاه الغني الحي القيوم مختار بن احمد مؤيد باشا ابن نصوح باشا العظمي استغفاء لرضاء ربه وعفوه ورضوانه هذا الجزء الثاني من حاشية حضرة الاستاذ الجليل السيد الشيخ محمد عابدين وقفا دائما ابدا على طلبة العلم واهله في داخل المكتبة العامة التي في المدرسة الظاهرية في دمشق لا يخرج منها ولا يعار ولا يوهب ولا يستبدل ومن بدله بعد ما سمعه وعرفه فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين وذلك في اليوم الخمس عشر من جمادى الثانية سنة الف وثلاثمائة وعشرة والحمد لله رب العالمين

وقف

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر يا كريم

ذكر عقب العبادات الاربع اركان الدين لانه بالنسبة اليها كالبسيط
المركب لانه عبادة من وجه معاملة من وجه وقدمه على الجهاد وان
اشتركا في ان كلا منهما سبب لوجود المسلم والاسلام لان ما يحصل من
بانفعة افراد المسلمين اضعاف ما يحصل بالقتال فان الغالب في الجهاد
حصول القتل والذلة على ان في كونه سببا لوجود المسلم نسامحا
نظرا الى ان تجدد الصفة بمنزلة تجدد الذات وكذا على العتق والوقف
والاضحية وان كانت عبادات ايضا لانه اقرب الى الاركان الاربع
حتى قالوا ان الاشتغال به افضل من النفلي للنوافل العبادات اي
الاشتغال بها وما يشتمل عليها من القيام بمصالحه واعفاف النفس
عن الحرام وتربية الولد ونحو ذلك قوله ليس لنا عبادة الخ كذا
في الاشباه وفيه نظر اما اولا فان كونه عبادة في الدنيا انما هو
لكونه سببا لكثرة المسلمين ومصافه من الاعفاف ونحو ما ذكرنا
وهذا مفقود في الجنة بل ورد ان اهل الجنة لا يكون لهم فيها ولد لكن
ورد في حديث اخر المؤمن اذا اشتهى الولد في الجنة كان حمله ووضعه
وسنه في ساعة واحدة كما يشتهي وهذا اولى لقول الترمذي حديث
حسن غريب وامّا ثانيا فلان الذكر والشكر في الجنة اكثر منهما في الدنيا
لان حال العبد يصير كحال الملائكة الذين يسبحون الليل والنهار
لا يفترون غاية ان قيد العبادة ليست بتكليف بل هي مقتضى
الطبع لان خدمة الملوك لذة وشرف وزيادة بالقرب ونحامه في
حاشية نحوي على الاشباه قول عقد العقد مجموع ايجاب احد

المتكلمين

المتكلمين مع قبول الاخر او كلام الواحد القائم مقامهما اعني متولي
الطرفين بحر وفيه كلام يأتي في قوله اي جل استمتاع الرجل اي المراد
انه عقد لفيد حله بحسب وضع الشرع وفي البدائع ان من احكامه
ملك المتعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بضعها واوسائرها فضلها
استمتاعا او ملك الذات والنفس في حق التمتع على الخلوص شايخنا
في ذلك اهو بحر وعن الدبوسي المعنى الاول الشافعي لكن كلام
المصنف كالكنز صريح في اختيار ان النظر كما في البرهان لتعلق
لقول الدبوسي ان هذا الملك ليس حقيقيا بل في حكمه في حق تحليل
الوطئ ودون ما سواه من الاحكام التي لا تتصل بحق الزوجية اهـ
فعلى القول الذي عزاه الدبوسي الى اصحابنا من انه ملك الذات ليس
ملكا للذات حقيقة بل ملك التمتع بها اي اختصاص الزوج به
كما عبر به في البدائع وهو المراد من القول بانه ملك المتعة وبه ظهر
ان تفسير الملك هنا بالاختصاص كما عبر به في البدائع اولى من تفسيره
بالحل تبعا للبحر لان الاختصاص اقرب الى معنى الملك لان الملك لغة
منه يخلو في الحل لو نذر ان لملك المتعة وهو لا يلزم لاختصاصها بالزوج
شرعا ايضا على ان ملك كل شيء بحسبه فملك الزوج المتعة بالعقد
ملك شرعي كملك المستاجر المنفعة بمن استاجر للخدمة مثلا ولا
يرد عليه قوله في البحر المراد بالملك الحل اذ الملك الشرعي لا في
المناكحة لو وطئت لشبهة فهرها لها ولو ملك الانتفاع ببضعها
حقيقة لكان بدلها اهـ لان ملك الانتفاع بالبضع حقيقة لا
يستلزم ملك البدل وانما يستلزم ملك نفس البضع كما لو وطئت
امتنان العقد له ملك نفس البضع بخلاف الزوج فافهم تنبيه
كلام الدر والبدائع يشير الى ان لمعنى في التمتع للرجل لا للمرأة كما ذكره
السيد ابو السعود في حواشي مسكين قال وينبغي على ما ذكره
الاتباري شارح الكنز في شرحه لمجامع الصغير في شرح قوله عليه الصلاة
والسلام احفظ عورتك الا من زوجتك او ما ملكت يمينك من ان
للزوج ان ينظر لفرج زوجته وحلقة دبرها بخلافها حيث لا تنظر
اليد اذا سفها من النظر او نقله ملا واقره والظاهر المراد ليس لها

اجباره على ذلك لا بمعنى انه لا يحل لها الا منعها منه لان من احكام النكاح
حل استمتاع كل منهما بالاخر لغير له وطئها جبرا اذا امتنعت بلا مانع شرعي
وليس لها اجباره على الوطي بعد ما وطئها مرة واحدة وجب عليه ديانة
احيانا على ما سيأتي تأمل قوله من امرأة مع من استدلاله والاولى ان
يقول بامرأة والمراد بها الخنثى المشكلة الموتها بقرينة الاحتراز بها عن الخنثى
وهذا بيان لمحلية العقد كما في البحر بعد نقله عن الفتح ان
محليته الانثى والاولى ان يقال ان محليته انثى تحققت من بنات
ادم ليدخل المحرمات وفي العناية محله امرأة لم يمنع من نكاحها
مانع شرعي فخرج الذكر للذكر والخنثى مطلقا والخنثى للانثى
وما كان من النساء محرما على التابيد كالمحارم او بعد ظهران المراد
بالنكاح في قوله لم يمنع من نكاحها العقد لا الوطي لان المراد بيان محلية
العقد ولذا احترز بالمانع الشرعي عن المحارم فالمراد به المحرمية بالنسب
او سبب كالمصاهرة والرضاع وانما يحل الحيض والنفاس والاحرام
والظهار قبل التكفير فموانع من حل الوطي لا من محلية العقد فافهم
قوله خرج الذكر والخنثى المشكل اي ان يراد العقد عليها لا يفيد ملك
استمتاع الرجل بها لعدم محليتها له وكذا على الخنثى لامرأة او مثله ففي
البحر عن الزيلعي في كتاب الخنثى لو تزوج ابوه او مولاه امرأة او جعلا الاحكام
بصحته حتى يتبين حاله انه رجل او امرأة فاذا ظهر انه خلاف ما وقع به تبين
ان العقد كان باطلا وعلى هذا لو اقر بالنكاح ثم مات قبل ان يتبين
زوج خنثى من خنثى او لا يحكم بصحة النكاح حتى يظهر ان احدهما ذكر والآخر
انثى اهـ فلو قال الذكر والخنثى المشكل مطلقا ليشمل الصور الثلاث لكنه
اقتصر على افادة بعض احكامه وليس فيه اجمال فافهم قوله والانسية خالصة
من بعض النعم قد يقيد في بعضها بقوله والخنثى والاولى ذكرها بعد
خروجها بالمانع الشرعي وغيرها شمل التعبير المصدر في فضل الحرباقتي
والاولى التعبير بالمشتركة كما غيره الشهنالي قوله والحمار مهذا اخرج
بالمانع الشرعي ايضا وكذا قوله والخيلة وانسان الماء لقرينة التعليل
باختلاف الجنس او ليس قوله يتعاقبون سببا جعل لكم من انفسكم ازواجا
بين المراد من قوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وهو الانثى من بنات

ادم

ادم فلا يثبت حل غيرها بلا دليل والاذن لمن يتأتى منه ان يكون بصور شتى
فقد يكون ذكرا يتأتى بشكل انثى وما قيل من ان سأل من جواز الزوج
بما يصنع بحيله وحماقته لعدم تصوره ذلك بعيد لان التصور ممكن لان
تشكلهم ثابت بالاحاديث والآثار والحكايات الكثيرة ولذا ثبت النهي
عن قتل بعض الحيات كام في ملتقى وحيات الصلاة على ان عدم تصور
ذلك لا يدل على حماقة السائل كما قاله في الاشباه فقال الاتزى ان ابا
الليث ذكر في فتاويه ان الكفار لو تزوجوا نبي من الانبياء هل يرتفع النكاح
بتأليه ذلك النبي ولا يتصور ذلك بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولكن اجاب على تقدير التصور كذا هذا اهـ وتمام ذلك في رسالتنا
المسماة سل الحسام الهندي لنصر سيدنا خالد النقشبندي تنبيه
في الاشباه عن الرضي لا يجوز المناكحة بين بني ادم وانسان الماء لاختلاف
الجنس اهـ ومفاد المفاعلة انه لا يجوز للخنثى ان يتزوج انسية الصفا
وهو مفاد التعليل ايضا قوله والمشكل حسن ابي البصري رضي الله
عنه كما في البحر والاولى التقييد به لوجود الخنثى الواضح حسن من زيادة تلميذ الامام رضي
الله عنه لانه يتوهم من اطلاقه هنا انه رواية في المذهب وليس كذلك
بل كلنه نقل بعد عن شرح الملتقى عن زاهر الجواهر الاصح انه لا يصح نكاح
ادمي جنية كعكسه لاختلاف الجنس وكانوا كبقية الحيوانات اهـ ويحتمل انه
يكون مقابل الاصح قول الحسن المذكور تأمل قوله فقد احال من ضمير
يغير ووقوع المصدر حالا وان كثر سماعا على خلاف قول كثير امتنع فان المقصود
فيه ملك الرقبة وحمل الاستمتاع ضمنيا ولذا تخلف في شراء المحرمة نسبا
او رضاعا او شراء الكافر قوله للبشري خصص بالذكر لانه لو اشترى انثى
للبشري كان حل الاستمتاع ضمنيا بالاولى قوله ل ولو للبشري لكان اظهر
وكلوم البحر يدل عليه حيث قال وملك المتعة ثابت وان قصده
المشتري على الصحيح قوله وعند اهل الاصول واللغة الخ حاصله ان ما وقع المصنف
عرفي للفقهاء وما ذكره هنا معناه شرعا ولغة لان اهل الاصول يحكون
عن معنى البضع من العربية فلو ثنا في بني كلهم في المصنف كما في البقر قد
يساوي في هذا المعنى اللغة والشرع افاده ح قوله لجاز في العقلي
وقيل بالعكس ونسبه الاصوليون الى الشافعي رضي الله عنه وقيل

لغظي فيها وقيل موضوع للضم الصادق بالعقد والوطء فهو مشترك
معنوي وبه صرح مشايخنا ايضا بحر اوح والصحيح انه حقيقة في
الوطء كما في شرح التحرير قوله بحر وما عن الغزالي اي محتملا للمعنى الحقيقي
والمجازي بلا ترجيح خارج وقوله يراد الوطء اي لان المجاز خلف عن
الحقيقة فترجح عليه في نفسه قوله فيحرم وشبهة الاب على الابن اي
على فرعه فيكون حرمتها عليه ثابتة بالنص واما حرمة التي عقد
عليها عقد اصحيحا على ابيه فبالاجماع وقوله لزوجته اي لكنها فانت
طالق تعلق بالوطء وكذا لو ابانها قبل الوطء ثم تزوجها تعلق به
لا بالعقد بخلاف الاجنبية فيتعلق بالعقد دون الوطء لما حرم
عليه شرعا كانت كالحقيقة وبهذا فتعين المجاز كذا في البحر والنهر
وشرحه قوله بخلاف حال من ما صدله في قوله كما مر وقوله لسمع من ولد
تنكحوا اي حال كونه مخالفا لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ما حيث لم يرد
به الوطء بل اريد العقد لعدم تجرده عن الغرض بل وجدت فيه
قرينة وهي استحالة الوطء منها لان الوطء فعل وهي منفعلة لا فاعلة
وهو معنى قوله والمنصور الخ قوله لا بسناده اليه خلوة الخ لما استفيد
من المقام من ان المراد العقد واما اشتراط وطء المحلل فما خوذ من
حديث العسيلة ط قوله الا مجازا قدمنا له انه كما انه لا انفكاك عن
المجاز على التقديرين فما المرجح لاحدهما على الاخر اوح يعني اذا ان اريد
بالنكاح في الاية الوطء كان مجازا عقليا لعدم تصور الفعل منها
وان اريد به العقد كان مجازا لغويا لانه حقيقة الوطء فمحل الاية
على احدهما ترجيح بلا مرجح بل قد يقال ان حملها على الوطء انسب بالواقع
فان المطلقة ثلاثا لا تحل بدون وطء المحلل اللهم الا ان يقال المرجح كثرة
الاستعمال ط اقول الظاهر انه لا مانع هنا من ارادة كل منهما لكونه مما
النزاع في ان النكاح هو حقيقة في الوطء او في العقد وكان الرجح عندنا الاول
فكونه في هذه الاية مجازا لغويا بمعنى العقد لكونه اصرح في الرد على
القائل بانه حقيقة فيه ولو قيل انه مجاز عقلي في الاسناد لصح ايضا
كما يصح في قولك عجبني الزهران بجعله من المجاز في الاسناد ح قوله

ولكن

ولكن المشهور انه مجاز لغوي لعلاقة المحالية والمحلية على انه ليس في كلام
الله ما يمنع ذلك لان قول المبقصور منها العقد لا الوطء الا مجاز ا
يمكن حمله ايضا على انه مجاز في الاسناد لنسبته قوله لاسناده
اليها اي انه من اسناد الشيء الى غير ما هو له وقوله والمنصور
الخ بيان لكون اسناده اليها غير حقيقي فافهم قوله عند التوقان
مصدر تاقت نفسه الى كذا اذا اشتاقت من باب طلب يجيء
عن المغرب وهو بالفتحات الثلاث كالميزان والسلطان والمراد
شدة الاشتياق كما في الزيلعي اي بحيث يخاف الوقوع في الزنا
لو لم يتزوج الملازم من الاشتياق الى الجماع الخوف المذكور بحر
ملت وكذا فيما نظهر لو كان لا يمكنه منع نفسه عن النظر المحرم
او عن الاستمناء باليد فيجب التزوج وان لم يخف الوقوع في
الزنا قوله وان يتعين الزنا لانه وهي اي بان كان لا يمكنه
الاحتراز عن الزنا الا به لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الا به يكون
فرضا بحر وفيه نظر اذ الترك قد يكون بغير النكاح وهو التسري
وح فلا يلزم وجوبه الا لو فرضنا المسئلة بانه ليس قادرا عليه
نهر لكن قوله لو يمكنه الاحتراز عنها الا به ظاهر في فرض المسئلة في
عدم قدرته على التسري وكذا في عدم قدرته على الصوم المانع من
الوقوع في الزنا فلو قدر على شيء من ذلك لم يسق النكاح فرضا
او واجبا عينا بل هو واجب مما يمنعه من الوقوع في المحرم قوله
وهذا ان ملك المهر والنفقة هذا الشرط راجع الى قسمين اعني
الواجب والفرض وزاد في البحر شرطا اخر فيهما وهو عدم خوف الجور
اي الظلم الخ فان تعارض خوف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج وخوف
الجور لو تزوج قدم الثاني فلو اقتراضا بل يقدم اقواهما الكمال في الفتح
ولعله لان الجور معصية متعلقة بالعباد والمنع من الزنا من حقوق
الله تعالى وحق العبد مقدم عند التعارض لاحتياجه وغنى المولى
تعالى اه قلت وهو مقتضى الكراهة الاتية عند عدم
ملك المهر والنفقة لان حق العبد اضيق وان خاف الزنا
لكن يأتي انه ينبغي الافتاء بخلافه ثم رأيت في البحر قال الله تعالى ما

له الاداء فلا يخاف الفقر اذا كان من بنته التحصين والتعفف
اه ومقتضاه انه يجب اذا خاف الزنا وان لم يملك المهر اذا قدر
على استدانته وهذا منافٍ للاشتراط المذكور الا ان يقال الشرط
ملك المهر والنفقة ولو بالاستدانة اوقول لهذا في العاجز عنه
الكسب ومن ليس له جهة وفاء وقدم الشارح في اول كتاب النكاح
انه لو لم يحج حتى اتلف ماله وسعه ان يستقرض ويحج ولو غير قادر على وفاء ويرجى
ان الله يعينه على وفائه اي لو ناويا وفاءه لو قدر كما قيده
في الظهيرية اه وقدمنا ان المراد عدم قدرته على الوفاء في الحال
مع غلبة ظنه انه لو اجتهد قدر والا فالافضل عدم وسعني حمل ما ذكره
من ندب الاستدانة على ما ذكرناه من ظنه القدرة على الوفاء ومع فاذا
كانت مندوبة عند امنه من الوقوع في الزنا ينبغي وجوبها عند تيقن
الزنا بل ينبغي وجوبها ولو لم يغلب على ظنه قدرة الوفاء تامل قوله
سنة مؤكدة قال الصحيح وهو محل القول بالاستحباب وكثيرا ما يتساهل
في اطلاق المستحب على السنة وقيل فرض كفاية وقيل واجب كفاية
وقائمه في الفتح وقيل واجب عينا ورجحه في النهر كما مر قال في
البحر ودليل السنة حالة الاعتدال الاقتداء بحاله صلى الله عليه وسلم
في نفسه وردده على مراده من امته التخلي للعبادة كما في الصحيحين
رد البيضا بقوله فمن رغب عن سنتي فليس مني كما اوضحه في الفتح
اه وهو افضل من الاشتغال بعلم او تعليم كما في درسها العارف وقدمنا
انه افضل من النفل للنوافل قوله فيأثم بتركه لان الصحيح ان ترك
المؤكدة موجب كما علم في الصلوة بحر وقدمنا في سنن الصلاة ان
اللاحق بتركها اثم يسير وان المراد الترك مع الاصرار وبهذا
فارقت المؤكدة الواجب وان كان مقتضى كلام البدائع في الاذان
انه لا فرق بينهما الا في العبارة تحرر وسيأتي ان نوى تحصنا اي
مع نفسه ونفيها مع غيره لتحرزه وكذا لو نوى تحرم الاتباع وامتثال
الامر بخلاف ما لو نوى تحرم قضاء الشهوة والله تعالى اعلم قوله اي
لقدرته على وطئ اي لما عند الشافعي ان لو يكون بالمعنى المار
في

في الواجب والفرض وهو شدة الاشتياق وان لو يكون في غاية الفتور
كما اعتمده وانا فرع في شرحه على المتن بان كونه بين الفتور والشوق
وزاد المهر والنفقة لان العجز عنها يسقط الفرض فشرط القدرة
بالاولى وفي البحر والمراد حالة القدرة على الوطئ والمهر والنفقة
مع عدم خوف ضرر زائد ومحرم وترك الزائد بين والثاني قالوا لو بقدر ما
واحد من الثلاثة او خاف واحدا من الثلاثة الاخيرة فليس بقادر
فلو يكون سنة في حقه كما افاده في البدائع اه قوله للمواظبة والانكار
في قوله المواظبة المقترنة بالانكار على الترك وليل الوجوب واجاب
الرحمتي بان الحديث ليس فيه الانكار على التارك بل على الراغب عنه
ولا شك ان الراغب عن السنة محل الانكار قوله ومكروهها اي
تحريما بحر قوله فان تيقن ان تبقن بحر عج لان الخارج انما
شرع لمصلحة تخصيص النفس وتحصيل الثواب وبالجور يأثم
ويرتكب المحرمات فتنعدم المصالح لرجحان هذه المفاسد بحر وترك
الثالث قسما سادسا ذكره في البحر عن الحقائق هو اما اذا خاف العجز
عن الايفاء بحواجبه او اي خوف فيه رائح والا كان مكروها تحريما لاداء
عدم تحرزه عن مواجبه والظاهر انه اذا لم يقصد اقامة السنة بل قصد
مجرد التوصل الى قضاء الشهوة ولم يخف شيئا لم يثبت عليه اذ
لا ثواب الا بالنية فيكون مباحا ايضا كما لو وطئ لقضاء الشهوة كما
لما قيل له صلى الله عليه وسلم ايأتي احدنا ليقضي شهوته فيكسب
ثواب قال صلى الله عليه وسلم ما معناه ارايت لو وضعها في
تحرم اما كان يعاقب بعقد الثواب مطلقا الا ان يقال المراد
في الحديث قضاء الشهوة لاجل تحصين النفس وقد صرح
في الاشباه بان النكاح سنة مؤكدة فيحتاج الى السنة واشار
بالتاء الى توقف كونه سنة على النية ثم قال واما المباحات
فتختلف صفتها باعتبار ما قصدت لاجله فاذا قصد بها التقوى على
الطاعات او التوصل الى المأمورات عبادة كالاكل والنوم والاكتساب المال
والوطئ اوثم رايته في الفتح قال وقد ذكرنا انه اذا لم تقترن بنية كان
مباحا لان المقصود منه مجرد قضاء الشهوة وهي لعبادة

على خلافه واقول لم يرد فيه فضل من جهة انه الطريق المشروع فالوليّ
البه مع ما يعلمه من اذنه يستلزم التقاعد عنه قصدا لمعصية او يدب
اعلانه اي اظهاره والضمير راجع الى النكاح بمعنى العقد لحديث الترمذي
اعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف فتح قوله
وليذكر هنا حتى طلب التزوج واطلق خطبة فافاد انها لو تضمنت
بالفاظ مخصوصة وان خطب بها وهو هو احسن ومنه ما ذكره ط
عن صاحبه الحصين الحصين من لفظ عليه الصلاة والسلام وهو
الحمد لله نحمده ونستعينه به ونستغفره ونعوذ بالله من شرور انفسنا
وسيئات اعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي
له واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده
ورسوله يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة
الى رقيبا يا ايها الذين امنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا
وانتم مسلمون يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا الى
قوله عظيما اقول في مسجد للوهبية في الحديث ط قوله يوم جمعة
اي كونه يوم جمعة فتح تنبيه قال في البزازية والنكاح بين
العيدين جائز وكره الزفاف والختان انه لا يكره لانه عليه الصلاة
والسلام تزوج بالصديقة في شوال وبنى بها فيه وتاويل قوله عليه
السلام لا نكاح بين العيدين ان صح انه عليه الصلاة والسلام كان مشغولا
عن صلاة العيد في افضل ايام النساء يوم الجمعة فناله حق لا يفوته
الرواح في الوقت الافضل الى الجمعة قهستاني. بعاقد رشيد وشهود عدول
فلو بينهما ان يعقد مع المرأة بلا احد منع عصيانها ولو مع عصبة فاسق
ولا عند شهود غير عدول فخرجا خلافا لامامنا الشافعي قوله
والاستدانة له اذن عادة ذكر محمد ان ذلك على الله تعالى فقد روى الترمذي والنسائي
وابن ماجة ثلاثة حق على الله تعالى عونهم المكاتب يريد
العفاف والمجاهد في سبيل الله تعالى ذكره بعض الشافعية لدي بزيد
تمام الكلام على ذلك قوله والنظر اليها قبله اي وان خاف الشهوة
كما صرحوا به في الخطبة والاباحة وهذا دليل على انه يجاب في النكاح
دونه سنا كيلا يسرع معها فلا تلد قوله وحبالهوما

شيء من مناخرا يكتح من القاموس اي بان يكون الاصول اصحاب شرف
وكرم وديانة لانها اذا كانت دعته في ذلك وكذا في الغنى اي اتساع اليد والرفعة
وفي المال تنفاق له ولا تحتقره والا تزفت عليه وفي الفتح روى
الطبراني عن انس عنه صلى الله عليه وسلم من تزوج امرأة لعزها لم يزده
الله الا ذلا ومن تزوجها لمالها لم يزده الله الا فقرا ومن تزوجها لحسبها
لم يزده الله الا دناءة ومن تزوج امرأة لم يرد بها الا ان يغض بصره
ويحصن فرجه او يصل رحمه بارك الله له فيها وبارك لها فيه تتمة
زاد في البحر ويختار ابكر النساء وخطبة ومونة ونكاح الكرائم
للحديث عليكم بالابكار فانهن اعذب افواها وانتق ارحاما وارضى
باليسير ولا يتزوج طويلة مهزولة ولا قصيرة دميمة ولا مكثرة ولا سيئة
الخلق ولا ذات الولد ولا ممتنة للحديث سوداء ولود خير من حسناء عقيم
ولا يتزوج الامة مع طول الحرة ولا ذمية والمراد تخيار الزوج الدين لحض
الخلق بجواد الموسر ولا تزوج فاسقا ولا يزوج ابنته الشابة شيخا كبيرا
ولا يجلد ما ويزوجها كفوا فان طلبها الكفو او عزها وهو كل سلم
نفي وتحلية البنات بالحلي وتحلل ليرغب فيهن الرجال سنة ولا يخطب مخطوبة
غيره لانه عصا وخيانة اقول وهل يكره الزفاف هو بالكسر كتاب هدا والمراد
الى تزوجها قاموس والمراد به هنا اجتماع النساء لذلك لانه لا وجه لما عرفنا
افاده الرحمتي قوله المختار الخ كذا في الفتح مستدلا له بما مر من حديث الترمذي
وما رواه الطبراني عن عائشة رضي الله عنها قالت زفت امرأة الى
رجل من الانصار فقال النبي صلى الله عليه وسلم اما كان معكم لهو فان
الانصار يعجبهم اللهو رواه الترمذي والنسائي عنه صلى الله عليه وسلم
فصل ما بين الحلال والحرام الدف والصوت وقال انتهينا المراد الدف
ما لا يجلجل له اه وفي البحر عن الذخيرة ضرب الدف في العرس مختلف
فيه وكذا اختلفوا في الغناء في العرس والوليمة فمنهم من قال بعدم كراهته
كضرب الدف قوله وشرعا قال في شرح الوقاية العقد ربط اجزاء التصرف
اي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو
الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا
لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول اركانا لعقد النكاح لا امورا خارجية

كالشرائط وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي ان الشرع يحكم بان
الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبط احدهما بالآخر حكما فيحصل معنى شرعي
يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى
المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الامر الرابط الذي هو البيع
مجردا عن ذلك المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض
لان كونها اركانا ينافي ذلك اه اي لانها في كونها آلة واشارة الى
ذلك حيث جعل الباء للملابسة كما في بنيت البيت بالحجر او للاستعانة
كما في كتبت بالقلم والحاصل ان النكاح والبيع ونحوهما وان كانت توجد
حسا بالايجاب والقبول لكن وصفها بكونها عقودا مخصوصة مستلزما لكونه
وشرائط يترتب عليها احكام وتنتفي تلك العقود بانتفائها وجود شرعي
زايد على الحسي فليس العقد الشرعي مجرد الايجاب والقبول وله الارتباط
وحدم بل هو مجموع الكلمتين وعليه فقوله وينعقد اي النكاح اي يثبت و
يحصل انعقاده بالايجاب والقبول فيه من احدهما اشارة الى ان
المتقدم من كلام العاقدين ايجاب سواء كان المتقدم كلام الزوج او
كلام الزوجة والمتاخر قبول فلا يتصور تقديم القبول
فقولك زوجت ابنتك ايجاب وقول الآخر زوجتها قبول خلافا
لمن قال انه من تقديم القبول على الايجاب وتمام تحقيقه في الفتح
لان الماضي كما قال في البحر وانما اختير لفظ الماضي لان
واضع اللغة لم يضع للانشاء لفظا خاصا وانما عرف الانشاء بالشرع
واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقيق والثبوت دون المستقبل
اه وقوله على التحقيق اي تحقيق وقوع الحدث فو كرهت لفتى
اشارة الى عدم الفرق بين ان يكون المرجب اصيلا او وليا او وكيلا
وقوله منك بفتح الكاف وليس مراده استقصاء الالفاظ التي تصلح
للايجاب حتى يرد عليه ان مثل بنتي ابني ومثل موكلتي موكلي وانه كان عليه
ان يقول بعد قوله منك بفتح الكاف وكسرها او من موليتك او من موكلتك
بفتح الكاف وكسرها ايضا كبع لما اختلاوت فافهم قو. وبقول الآخر زوجت
اي او قبلت لفتى او لموكلي او لابني او موكلتي ط قو. فالاول اي الموضع
للاستقبال قو. لفتى بكسر الكاف مفعول زوجني او لفظها مفعول

زوجني

زوجني فيه حذف بمفعول احد الفعلين ولوحذفه لاحتمل الولي والوكيل
ايضا افاده ح قو. او كوني اواتي وعلة كوني امراة ابني او امراة موكلي
وكذا كن زوجي او كن زوج ابني او زوج موكلي افاده ح قو. فانه ليس
بايجاب الخ فصيغة اي اذا عرفت ان قوله بما وضع معطوف على قوله بايجاب
وقبول وعرفت ايضا ان العطف يقتضي المغايرة عرفت ان لفظ الامر
ليس بايجاب لكن هذا يقتضي قول الشارح زوجت في هذه الصورة ليس
بقبول وهو كذلك اي ليس بقبول محض بل هو لفظ قام مقام الايجاب والقبول كما
ذكره الشارح ويرد عليه ان عطف الحال على الاستقبال يقتضي ان نحو قوله زوجتك
ليس بايجاب وان قولها قبلت مجيبة له ليس بقبول مع انها ايجاب وقبول قطعا
قو. بل هو توكيل ضمني اي ان قوله زوجني لوكيلي بالنكاح للمامور معنى والمعنى
بالتوكيل وقال وكلتك بان تزوجني لنفسك مني فقالت زوجت صح النكاح
فكذا هنا غاية البيان واشار بقوله ضمني الى الجواب عما اورد عليه من انه
لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس مع انه يقتصر وتوضيح الجواب كما افاده
الرحمتي انه المتضمن بالفتح لا تعتبر شروطه بل شروط المتضمن بالكسر
والامر طلب النكاح فيشترط فيه شروط النكاح من اتحاد المجلس في ركنيه
لشروط ما في ضمنه من الوكالة كما في اعتقت عبدك عني بالف لما كان
البيع فيه ضمنيا لم يشترط فيه الايجاب والقبول لعدم استتارها في العتق
لان الملك في العتق شرط وهو شيء للمقتضي وهو العتق اذ الشروط اتباع
فلذا ثبت البيع المقتضي بالفتح لشروط المقتضي بالكسر وهو العتق
لا شروط نفسه اظهارا للتبعية فسقط القبول الذي هو ركن البيع
واثبت فيه خيار الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدورا التسليم
كما ذكر في المنح قال في الخانية الرقيق قو. فاذا قال اي المامور بالتزويج
قو. او بالسمع والطاعة متعلق بمحذوف دل عليه المذكور
اي زوجت او قبلت ملتبسا بالسمع والطاعة لا مرك ولا يحصل السمع
والطاعة لو مع الاستقبال بجواب ما مضيا فراجعه الانشاء لينتج شرط
العقد بكونه احدهما للمضي قو. بزازية لضرعا بتها قال زوجني نفسك
مني فقالت بالسمع والطاعة صح اه ونقل هذا الشرح في البحر عن النوازل

ونقله في موضع اخر عن الخلاصة فافهم قوله وقيل هو ايجاب مقابل القول
الاول بانه توكيل ومشى على الاول في الهداية والجمع ونسبه في الفتح الى
المحققين وعلى الثاني ظاهر الكنز واعترضه في الدرر بانه مخالف للاقوام
واجاب في البحر والنهر بانه صرح به في الخلاصة وخزانة قال في الخانية
ولفظة الامر في النكاح ايجاب وكذا في الخلع والطلاق والكفالة والهبة
اهـ لكن في الفتح وهو احسن لان الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقيق
المعنى اولا وهو صادق على لفظ الامر ثم قال والظاهر انه لا بد من اعتبار كونه
توكيلا ولا ابتي طلب الفرق بين النكاح والبيع حيث لو قيل بعقوله بعينه بكذا فقيل
بعت بلا جواب لكن ذكر في البحر عن بيوع الفتح الفرق بان النكاح لا يبطله المساومة
لانه لا يكون الا بعد مقدمات ومراجعات فكان للتحقيق بخلاف البيع واورد
في البحر على كونه ايجابا ما في الخلاصة لو قال الوكيل بالنكاح هب ابنتك لفلان
فقال اب وهبت لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل بعد قبلت لان
الوكيل لا يملك التوكل وما في الظهيرية لو قال هب ابنتك لابني فقال وهبت
لم يصح ما لم يقل ابو الصبي قبلت ثم اجاب بقوله الا ان يقال بانه مفرع على
القول بانه توكيل لا ايجاب وقع تظهر ثمرة الاختلاف بين القولين لكنه
متوقف على النقل ومفرع في الفتح بانه على القول بان الامر توكيل يكون تمام
تمام العقد بالمجيب وعلى القول بانه ايجاب يكون تمام العقد بالجميع
اهـ اي فلا يلزم على القول بانه توكيل قول الامر قبلت فهذا مخالف للجواب
المذكور وكذا يخالفه تعليل الخلاصة بانه ليس للوكيل ان يوكل نعم ما
في الظهيرية مؤيد للجواب لكن ذكر في النهر ان ما في الظهيرية يشكل
ايضا لصحة تفريعه على ان الامر ايجاب كما هو ظاهر ولو على انه توكيل لما انه
يجوز للاب ان يوكل بنكاح ابنة الصغير اذ بتقدير يكون تمام العقد
بالمجيب غير متوقف على قبول الاب وقد اندفع ما في البحر من انه مفرع
على انه توكيل اهـ لكن قال العلامة المقدسي في شرحه انما توقف
الانعقاد على القبول في قول الاب او الوكيل هب ابنك لفلان او لابني
او اعطها مثلا لانه ظاهر في الطلب وانه مستقبل لم يرد به الحال والتحقيق
فلم يتم به العقد بخلاف زوجني بنتك بكذا بعد الخطبة ونحوها فانه

ظاهر

ظاهر في التحقيق والاثبات الذي هو معنى الايجاب اهـ فتامل هذا
وفي البحر انه بنى على القول بانه توكيل انه لا يشترط اسماع الشاهدين
الامر لانه لا يشترط الاشهاد على التوكيل وعلى القول الاخر يشترط
ثم ذكر عن المعراج ما يفيد الاشتراط مطلقا وهو ان زوجني وان كان
توكيلا لكن لما لم يعلم زوجت بدونه نزل منزلة شطر العقد ثم ذكر
عن الظهيرية ما يدل على خلافه وهو ما ذكره الزيلعي قريبا من مسئلة
العقد بالكتابة وبيانه بانه قوله واني في اي ما وضع للحال المضارع
وهو الواضح عندنا في قوله كل مملوك املكه فهو عتيق ما في ملكه في الحال لوضوح
ما يملكه بعد الابانة وعلى القول بانه حقيقة في الاستقبال فقوله انزوجك
ينعقد به النكاح ايضا لانه يحتمل الحال كما في كلمة الشهادة وقد اراد به التحقيق
والمساومة بدلالة الخطبة والمقدمات بخلاف البيع كما في البحر عن المحيط
والحاصل انه اذا كان حقيقة في الحال فلا كلام في صحة الانعقاد به وكذا
اذا كان حقيقة في الاستقبال لقيام القرينة على ارادة الحال ومقتضاه
انه لو ادعى ارادة الاستقبال والوعد لو يصدق بعد تمام العقد بالقبول
وبافي قريبا ما يؤيد قوله بهمزة كانزوجك بفتح الهاء وكسرها
ح قوله او لو له ذكره في النهر بحثا حيث قال فلم يذكروا المضارع المبدوء
بالنون كنزوجك او نزوجك من ابني وينبغي ان يكون كالمبدوء بالهمزة او
قوله كنزوجيني بضم التاء خطابا للمذكر وتفتح بكسر الكاف وشله
تزوجيني تفتح التاء خطابا للمذكر فالكاف مفتوحة قوله اذ الم
يلو الاستقبال اي الاستيعاد اي طلب الوعد وهذا قيد في الاخير
فقط كما في البحر وغيره وعبارة الفتح لما علمنا ان الملحوظ من صيغة الشرع
في ثبوت الانعقاد ولزوم حكمه جانب الرضى عدينا حكمه الى كل لفظ يفيد
ذلك بلا احتمال مساو للطرف الاخر فقلنا لو قال بالمضارع ذي
الهمزة انزوجك بنتك فقالت زوجت نفسي انعقد وفي المبدوء
بالتاء تزوجني بنتك فقال فعلت عند عدم قصد الاستيعاد لو نية

يتحقق فيه هذا الاحتمال بخلاف الاول لانه لو لم يتخير لفسخ عن الوعد
واذا كان كذلك والنكاح مما تجري فيه المساومة كان للتحقيق
في الحال فانعقد به لاعتبار وضعه لانشاء بل باعتبار استعماله
في غرض تحقيقه واستفادة الرضى منه حتى قلنا لو صرح بالاستفهام
اعتبر وقام الحال فلا في شرح الطحاوي لو قال اعطيتها فقال اعطيت
ان كان المجلس للوعد فوعد وان كان للعقد فنكاح اه وقال
الرحمتي فعلمنا ان الصريح لما يظهر من حاله ولا سيما المأتي اه
ينعقد مع الهزل والهازل لم ينو النكاح وانما صحت نية الاستقبال في
في المبدوء بالتاء لان تقدير حرف الاستفهام فيه شائع كثير في العربية
اهو بناء على ان المبدوء بالهمزة كالصريح فيه الاستعداد لا يصح في الوعد
بالتزوج في المستقبل عند قيام القرينة على قصد التحقيق والرضى
كما قلناه الغافاهم قوله وكذا انا متزوجك ذكره في الفتح بحثا حيث قال
والانعقاد بقوله انا متزوجك ينبغي ان يكون كالمضارع المبدوء بالهمزة
سواء اه قلت ح لان متزوج اسم فاعل وهو موضوع لذات قام بها
الحدث وتحقق في وقت التكلم فكان دالا على الحال وان كانت دلالته
عليه التزامية قوله اوجبتك خاطبا قال في الفتح ولو قال باسم الفاعل
كنت خاطبا ابنتك او اتزوجني ابنتك فقال اجبت زوجتك فالنكاح
لازم وليس للخاطب ان لا يقبل لعدم جريان المساومة فيه اه فان
قلت ان الايجاب والقبول في هذا ما فيا فما معنى ذكره هنا قلت
المتبر قوله خاطبا لا قوله جئتك لانه لا ينعقد به النكاح ولو دخل
فيه قولي لعدم جريان المساومة فتقع النكاح احترز به عن البيع فلو قال
انا مشتر او جئتك مشتريا لا ينعقد البيع لجريان المساومة فيه ط
قوله ان المجلس للنكاح اي لانشاء عقده لانه يفهم منه التحقيق
في الحال فاذا قال الراغب اعطيتكها او فعلت لزمت وليس للمرسل ان لا
يقبل قوله انعقد على المذهب صوابه لم ينعقد فقد صرح في البحر
عن الصيرفية بان الانعقاد خلاف ظاهر الرواية ومثله في النهر وكذا
في شرح المقدسي عن فوائد تاج الدين الزعيمة وفي التاتارخانية

قال

قالت لامرأة بحضرة من الرجال يا عروسي فقالت لبيك فنكاح قال القاضي
بديع الدين انه خلاف ظاهر الرواية قهستاني فلا ينعقد الخ تفريع على ما تقدم
من اعتماده بلفظين الزوج قوله تقتضي مهرها قال في البحر وهل يكون
القبول بالفعل كالقبول بالعقد كما في البيع قال في الخزانة اعاب صاحب
الهداية في امرأة زوجت نفسها بالف من رجل عند الشهود فلم يقبل الزوج
ساكتا لكن اعطاها المهر في المجلس انه يكون قبولا وانكره صاحب المحيط وقال
لو ما لم يقبل بلسانه قبلت بخلاف البيع لانه ينعقد بالتعاطي والنكاح
خطير لا ينعقد حتى يوقف على الشهود وبخلاف اجازة نكاح الفضولي
بالفعل لوجود القبول ثمة اه ح قلت ولا يخفى تمارض قوله بالفعل كتقبض
مهر وكل منهما تمارض مع قول المتن الآتي ولا بتعاطي فان مسئلة قبض المهر
التي نقلنا نقلها عن البحر بعينها شرح بها المصنف قوله ولا بتعاطي قول
ولا بكتابة حاضر فلو قال تزوجتك فكتبت قبلت لم ينعقد بحر والاظهر انه يقبل
فانه قبلت لها اذا الكتابة من الطرفين بلا قول لو تكفي ولو في الغيبة تامل
قوله بل غايب الظاهر ان المراد به الغايب عن المجلس وان كان حاضرا في
البلد ط قوله فانه قال ينعقد النكاح بالكتابة كما ينعقد بالخطاب وصورته
ان يكتب اليها يخطبها فاذا بلغها الكتاب احضرت الشهود وقرأه عليهم
وقالت زوجت نفسي منه وتقول ان فلانا كتب الي يخطبني فاشهدوا
اني زوجت نفسي منه اما لو لم تقل بحضرتهم سوى زوجت نفسي من
فلان لا ينعقد لان سامع الكتاب شرط صحة النكاح وباسماعهم الكتاب
او التعبير عنها فسمعوا الشرين بخلاف ما اذا انتفيا قال في المصفى فعلى
هذا الخلاف اذا كان الكتاب بلفظ التزوج اما اذا كان بلفظ الامر كقوله
زوجي نفسك مني لا يشترط اعلامها الشهود بما في الكتاب لانها تقول
طرفي العقد بحكم الوكالة ونقله عن الكامل وما نقله من نفي الخلاف في
سورة الامر لا شبهة فيه على قول المصنف والمحققين اما على قول من جعل
لفظة الامر ايجابا كما مضى فان على ما نقلناه عنه فيجب اعادتها ايضا
ما في الكتاب اه وقوله لا شبهة فيه لان الرحمتي فيه مناقشة لما تقدم
ان من قال انه توكيل يقول لو كل صحني فبعت بشروط ما تضمنه وهو
الايجاب كما مناه ومن شروطه سماع الشهود فينبغي اشتراط السماع هنا

الزوج
الزوجة
ان الزوج
ان زوجتك
ان زوجتك
ان زوجتك

على القولين الآتي يقال قد وجد النص هنا على انه لا يجب فرج البراهو
تنبيه لو جاء الزوج بالكتاب الى الشهود وحتوما فقال هذا كتابي الى
فلانة فاشهدوا على ذلك لم يجز في قول ابي حنيفة حتى يملي الشهود ما فيه
وعند ابي يوسف يجوز وقايدع هذا الخلاف فيما اذا جحد الزوج الكتاب
بعد العقد فشهدوا بانه كتابه ولم يشهدوا بما فيه لو تقبل ولو يقضي بالنكاح
وعند ابي يوسف تقبل ويقضي به اما الكتاب فصحيح بلا اشهاد وانما
الاشهاد لتمكن المراة من اثبات الكتاب اذا جحده الزوج كما في الفتح عن
المبسوط صبح الاسلام قوله ولو اقر لو نافيه ما مر جوابه من ان النكاح
يثبت بالتصادق وذه المراد هنا ان الاقرار لا يكون من صيغ العقد والمراد
من قولهم انه يثبت بالتصادق ان القاضي يثبته ويحكم به ابو السعود عن
الحانوتي قوله كما يصح بلفظ الجعل اي بان قال الجعلوه جعلت بناهذا نكاحا
فقالوا نعم فيتعقد ابن النكاح يتعقد بالجعل حتى لو قالت جعلت نفسي
زوجة لك فقبل لم يصح ومقتضى التشبيه في عبارة الزيلعي ان هذا صحيح على
القولين وهو ظاهر قوله وجعل ما ضي مبني للمجهول معطوف على صح قوله ذخيرة
فانه قال ذكر في صلح الاصل اذا قال رجل قبل امراة نكاحا بخمر بت فضاها
على مائة على ان تقر بذلك فاقرت فهذا الاقرار منها جايز والمال لازم
وهذا الاقرار بمنزلة انشاء النكاح لانه معروف بالعوض وهو عبارة
عن تملك مبتدا في الحال فان كان بحضرة من الشهود صح النكاح
والا فلا تتمة الاصح او ما يحضا قال في الفتح قال الخاصي خان وينبغي
ان يكون الجواب على التفصيل ان اقر بعقد ما مض ولم يكن بينهما عقد
لم يكون نكاحا وان اقر الرجل انه زوجها وهي انها زوجته يكون
نكاحا وبتضمن اقرارها الانشاء بخلاف اقرارها بما مض لانه كذب
وهو كما قال ابو حنيفة اذا قال لامراة لست لي امراة ونوى به الطلاق
يقع كما نه قال لاني طلقتك ولو قال لم اكن تزوجتها ونوى الطلاق
لا يقع لانه كذب محض او يعني اذا لم يفعل الشهود جعلتها هذا نكاحا
فالحق هذا التفصيل اقول احسنا ما قال في البحر وقولهم ان ذكر
بعضها لا يتجزى كذكر كله كطلاق نضمنها يقتضي الصحة وقد ذكر
في المبسوط في موضع جوازه الا ان يقال ان الفرج يحتاط فيها

فلا

فلو يكفي ذكر البعض لاجتماع ما يوجب الحل والحرمة في ذات واحدة
فتح لحرمة كذا في الخانية اه وما صححه في الخانية صححه في الظهيرية
ايضا ونصه ولو اضاف النكاح الى نصف المراة فيه روايتان
والصحيح انه لا يصح اه ثم راجعت نسخة اخرى من الظهيرية
فراينها كذلك فمن قال انه في الظهيرية صحيح الصحة فكانه سقطا
من نسخة او الناقية فافهم قوله اوما يعبر به عن الكل كالراس
والرقبة بحر عن ط ورجحوا في الطلاق خلافه قال في البحر وكما لو
الصحيح انه لو اضاف الطلاق الى ظهرها وبطنها لا يقع وكذا العتق
فلو اضاف النكاح الى ظهرها وبطنها ذكر الحلواني قال مشايخنا
الاشبه بمذهب اصحابنا انه ينعقد النكاح كذا في الذخيرة اه قلت
وقال في الذخيرة ايضا في كتاب الطلاق وان قال ظهرك علي كالتي والدتي
قال الرخسي في شرحه الاصح انه لا يقع واستدل بمسئلة ذكرها في
الاصل اذا قال لظهرك علي كظهر امي او لبطنك علي كبطن امي انه لا يصير مظاهرا
وذكر الحلواني في شرحه الاشبه بمذهب اصحابنا انه يقع الطلاق قال وهو
نظير ما قال مشايخنا فيما اذا اضاف عقد النكاح الى ظهر المراة او الى
بطنها الاشبه بمذهب اصحابنا انه ينعقد النكاح اه ح قلت وهذا فارق للفرق
كذا قال في النهر لكن قدمنا ما نقلناه عن الذخيرة اولا وقدمنا ان الحلواني
الذي صحح انعقاد النكاح صحح وقوع الطلاق وان الرخسي الذي اصح
الا نعقاد لم يصحح الوقوع بل صحح عدمه وعلى هذا فالمعارضة للفرق وبه
ظهر ان ما ذكره في البحر وتبعه انه قول ثالث ملفق من القولين
وفي الظهيرية وجهه قوله كان اي التسمية وكذا اضيف فتدبر
الضمير باعتبار المذكور اولا ان المراد بالتسمية المسمى اي المذكور
فلو قبل الخ قال في الفتح كما مراة قالت لرجل زوجت نفسي منك بمائة
دينار فقبل ان تقول بايزدينار قبل الزوج لا ينعقد لان اول الكلام
يتوقف على اخره اذا كان في اخره ما يغير اوله وههنا كذلك فان مجرد
زوجت ينعقد بمهر المثل وذكر المسمى معه يغير ذلك الى تعين المذكور
فلا يعمل قول الزوج قبله تجانس اتحاد المجلس قال في البحر فلو اختلف المجلس
لم ينعقد فلو اوجب احدهما فقام الاخر او اشتغل بعمل اخر بطل الايجاب

لان شرط الارتباط اتحاد الزمان فجعل المجلس جامعا يتسير واما الفور
فليس من شرطه ولو عقدا وهما يتسايران او يسيران على الدابة لا يجوز
[redacted] على سفينة سايرة جاز اه اي لان السفينة في حكم مكان واحد
[redacted] في المنية قال زوجتك بنتي فسكت فخاطبه فقال العهر
ابو البنت ارفع المهر فقال نعم فهو قبول وقيل لا اه وهذا الوهم ان عدنا
قوله باشتراط الفور وان اختار عدمه واعاب في الفتح بانه قد يكون
منشأ هذا التوهم من جهة انه كان منصفا بكونه خاطبا فحيث سكت
ولم يجب على الفور كان ظاهرا في رجوعه فقوله نعم بعده لا يفيد بمفرده
لان الفور شرط مطلقا والله سبحانه اعلم او قوله لو صح من احترز
به عن كتابة الغايب لما في البرجندي عن المحيط الفرق بان الكتاب والخطاب
ان في الخطاب لو قبل قبلت في مجلس اخر لم يصح وفي الكتابة يجوز لانه
الملزم كما وجد ولو سكت فلم يتصل الايجاب بالقبول في مجلس اخر فاما
الكتاب فقايم في مجلس اخر وقراءته بمنزلة خطاب لحاضرين فاتصل
الايجاب بالقبول فصح اه ومقتضاه ان قراءة الكتاب في المجلس الخ
لابد منها فيحصل الاتصال بين الايجاب والقبول ويتحاد المجلس
شرط في الكتاب ايضا وانما الفرق هو قيام الكتاب وامكان قراءته
ثانيا فلو حذف قوله حاضرين كما لمكان اولى والظاهر انه لو كان
مكان الكتاب رسول بالايجاب فلم تقبل المراة ثم اعاد الرسول الايجاب
في مجلس اخر فقبلت لم يصح لان رسالته انتهت اولا بخلاف الكتابة
لبقائها افاده الرحمتي قوله قبلت النكاح لا المهر تمثيل للمنفي اي اذا
قال تزوجتك بالف فقالت قبلت النكاح ولو اطلق المهر لم يصح
وان كانت التسمية لليست مما شروط صحة النكاح لانها انما اوجب
اوجب النكاح بذلك القدر المسمى فلو صححنا قبولها يلزمه مهر
المثل ولم يرض به بل بما سمي فيلزمه ما لم يلتزمه بخلاف ما اذا لم يسم
من الاصل لان عزمه النكاح بمهر المثل حيث سكت عنه ولو قالت
قبلت ولم تزد على ذلك صح النكاح بما سمي وتمامه في الفتح قوله نعم
يصح لعل اي افاد قال تزوجتك بالف فقالت قبلت بحمايته يصح
ويجعل كانها قبلت الالف وحطت عنه حمايته بحر ولا يحتاج
الى القبول منه لان هذا اسقاط وابراء بخلاف الزيادة كما لو قالت

زوجت

زوجت نفسي منك بالف فقال الزوج قبلت بالامين صح النكاح
بالف لا ان قبلت الزيادة في المجلس فيصح بالامين على الفتوى به كما في
البحر وفصولي لحط من المراة والزيادة من الزوج كما علمت وهو
كذلك في الذخيرة والخلاصة وقال في النهر فلو في اذا زوجت
نفسها منه بالف فقبله بالامين او بحمايته صح وتوقف قبول
الزيادة على قبولها في المجلس على ما عليه الفتوى اه وظاهرهم انها
اوجبت بالف وقبل الزوج بحمايته وهو مشكل فان الحط
ممن له لحق وهو المراة لا ممن عليه فالظاهر انه مما خالف فيه القبول
الايجاب فلا يصح بحر افاده الرحمتي قوله وان لا يكون مضافا
كتزوجتك غدا ولا معلقا اي على غير كان تزوجتك ان قدم زيد
وقوله كما سيجيء اي الكلام على المضاف والمعلق قبل باب الولي
قوله ولا المنكوحة بجهولة فلو تزوج بنته منه وله بنتان لا يصح
الا اذا كانت احداهما متزوجة فينصرف الى الفارغة كما في البزازية نهر
وفي معناه ما اذا كانت احداهما محرمة عليه فلبراهم رحمتي واطلاق
قوله لا يصح دال على عدم الصحة ولو حرت مقدمات الخطبة على واحدة
منهما لتعين المنكوحة عند الشهود فانه لا بد منه رملي قلت وظاهر
انها لو حرت المقدمات على سبعة وتميزت عند الشهود ايضا يصح
العقد وهي واقعة الفتوى لان المقصود نفي الجهالة وذلك حاصل
تعينها عند العاقدين والشهود وان لم يصرح باسمها كما اذا كانت
احداهما متزوجة ولوليه ما سباني من انها لو كانت غايبة ولوجهها
وكلها فان عزمها الشهود وعلموا انه اراد ها كفى ذكر اسمها والا لا
بد من ذكر اسم الاب ولا بد ايضا ولا يخفى ان قوله لو جهت بنتي وله بنتان
اقل ابهاما من قول الوكيل زوجت فاطمة وباقي تمامه فلك عند قوله
وحضور شاهدين حرين وعند قوله خلط وكتبا لا تنبيه ينكر
اشتراط تميز الزوج عن المراة وقت العقد لما في الخانية
في صغيرين قال ابو احدهما زوجت بنتي هذه من ابنك هذا وقبل
ثم ظهر انها جارية غلاما او الغلام جارية جاز ذلك وقال العتابي لا
يجوز بحر قال الرملي والاكثر على الاول قلت وبه علم ان زوجت
وتزوجت يصلح من الجانبين وبه صرح في الفتح عن المنية ومثله

في النص قوله ولا يشترط الخ اي فيما كان بلفظ تزويج ونكاح بخلاف ما
كان كناية لما ياتي من انه لابد فيه من نية او قرينة وفهم الشهود
ولكن قيده في الدرر بعدم الاشتراط بما اذا علما ان هذا اللفظ ينعقد
به النكاح اي وان يعلما حقيقة معناه قال في الفتح لو لقنت
المراة زوجت نفسي بالعربية ولا تعلم معناه وقبل والشهود
يعلمون ذلك اولا يعلمون صح كالطلاق وقيل لو كالبيع كذا في الخانية
ومثله في جامع الرمل اذا لقنته ولا يعلم معناه وهذه من جملة
مسائل الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع قال الشارنبلالي
الاول واقعة في زماننا وكم في عتاق المحل في باب التدبير واذا
عرف الجواب قال قاضيخان ينبغي ان يكون النكاح كذلك لان العلم
بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل العقد فلا يشترط فيه كالهزل
بخلاف البيع ونحوه واما في الخلع اذا لقنت اختلعت لنفسي منك
بمهري ولقنه عدلي فقالته ولا تعلم معناه ولا انه لفظ خلع اختلفوا
فيه قيل لا يصح وهو الصحيح قال القاضي خان وينبغي ان يكفي الطلاق
ولا يسقط المهر ولا النفقة وكذا لو لقنت ابرئيه وكذا المديون
لو لقن رب الدين ابرئني ولا يدري اه قلت وفي فهم الشهود واختلاف
التصحيح كما سبق بيانه فتدبر قوله افلم يجئ لبنية يكون ذا اذ في الجملة
تعليل لما قبلها وضمير يجئ لما قوله به يفتى صرح به في البزازية وفي
البحر ان ظاهر كلام النهر يفيد ترجيحه قلت وهو مقتضى كلام
الفتح المار وبه جزم في متن الملتقى والدرر والوقاية وذكر ان في شرحه
على الملتقى انه اختلف التصحيح فيه قوله وانما يصح في اعلم ان الصريح
ينعقد به النكاح بلا خلاف وغيره على اربعة اقسام قسم لا خلاف
في الانعقاد به وقسم فيه خلاف عندنا والصحيح الانعقاد وقسم فيه خلاف والصحيح
عدمه وقسم لا خلاف في عدم الانعقاد به فالاول ما سوى لفظ
النكاح والتزويج من لفظ الهبة والصدقة والتمليك والجعل كجعلتك
بنتي لك بالف والثاني فسخ بعت نفسه منك بكذا او بعتك او
اشتريتك بكذا فقالت نعم ونحو السلم والصرف والقرض والصلح
والثالث كالاجارة والوصية والرابع كالاباحة والاحلال والاعارة

والرهن

والرهن والقبض والاقالة والخلع افاده في الفتح قوله وما عداهما
كناية الخ في هذا التركيب اطراح المتن عن مدلوله من التصريح بجواز
بهذه الالفاظ واورد عليه كيف يصح بالكناية مع اشتراط الشهادة
فيه والكناية لا بد فيها من النية ولا اطلاع للشهود عليها كما في
الزيلعي قلنا ليست لشرط صح ذكر المهر وذكر الرحمتي انها ليست
بشرط مطلقا لعدم اللبس ولان كلا منا فيما اذا صرحنا به ولم يبق
احتمال اه والتحقيق ان النهاية فيه بحث طويل ذكر باني بعضه قريبا
قوله وهو كل لفظ الخ اورد عليه في البحر انه ينعقد بالفاظ غير ما
ذكر مثل كوني لي زوجة وقولها مر ستك نفسي وقوله لمنا شته راجعتك
بكذا وقولها لا رددت نفسي عليك وقوله صرت لي او صرت لك
وقوله ثبت حقي في بضعك وذكر الفاظا اخر وانه ينعقد
في الكل مع القبول ثم اجاب بان العبرة في العقود للمعاني حتى
في النكاح كما مر جوابه وهذه الفاظ تؤدي معنى النكاح وحاصله
ان هذه الالفاظ داخلة في النكاح لان المراد لفظ او ما يؤدي
معناه تامل قوله وضع التمليك الخ عبارة الدرر ما لا يفيد التمليك اصلا
كالرهن والوديعة وما يفيد تملك المنفعة كالاجارة والاعارة
كما ياتي قوله كاملة صرح بمفهومه بقوله فلا يصح بالشركة قال في
غاية البيان وكذا اي لا ينعقد بلفظ الشركة لانه يفيد التمليك
في البعض دون الكل ولهذا لا يصح النكاح اذا قال زوجتك
نصف جاريتي قوله خرج الوصية غير المقيدة بالحال الخ يعني
بان كانت مطلقة او مضافة الى ما بعد الموت اما المقيدة بالحال
نحو اوصيت لك ببضع ابنتي الحال بالف درهم فجايز كما حققه في الفتح
وتبعه في النهر فليزد وانتضاه غيره ولعله وما قالوه في البحر بان
المعتمد ما اطلقه الشارحون من عدم الجواز لان الوصية تجاز
عن التمليك فلو انعقد بها لكان مجازا عن النكاح والجاز لا يجاز
له كما في بيوع الغاية اه ونقل الرملي عن المقدسي ان قولهم ان
المجاز لا مجاز له مردود يعرف ذلك من طالع اساس البلاغة اه
اي كما قرروه في رابع مشتركات بديعة انه مجاز بمرتبتين وكذا
في فاذا قها الله لباس الجوع والخوف قلت لكن قولهم لغير

وما وضع لتمليك العين في الحال او يشمل الوصية لانها موضوعة
لتمليك العين بعد الموت فاذا استعملت في تمليك العين في الحال
كانت مجازا فلم يصح بها النكاح بناء على انها لم توضع للتمليك
في الحال لابناء على انها مجاز المجاز اللهم الا ان يجاب بان قولهم
وضع بمعنى استعمل فيشمل الحقيقة والمجاز او هو مبني على ان
المجاز موضوع بالوضع النوعي كما اوضحته مار وح الغريب في اول
الفصل الخامس فتامل قوله كهبة اي اذا كانت على وجه النكاح
واعلم ان المنكوحة اما امة او حرة فاذا اضاف الهبة الى
الامة بان قال لرجل وهبت مني هذه منك فان كان الحال يدل على
النكاح من احضار الشهود وتسمية المهر المعجل او موجلا ونحو ذلك
ينصرف الى النكاح وان لم يكن الحال دليلا على النكاح فان نوى
النكاح وصفه الموهوب له فذلك ينصرف الى النكاح بقرينة
النية وان لم ينو ينصرف الى ملك الرقبة وان اضيفت الى الحر
فانه ينعقد من غير هذه القرينة لان عدم قبول المحل للمعنى
الحقيقي جعل وهو الملك للحر يوجب الحمل على المجاز فهو القرينة فان
قامت القرينة على عدمه لا ينعقد فلو طلب من امراة الزنا فقالت
وهبت لفتح منك فقال الرجل قبلت لا يكون نكاحا كقول ابي
البلت وهبتها لك لتخدمك فقال قبلت انها اذا اراد به النكاح
كذا في المحيط قوله وقرض قال في النهر في العرف والقرض
والصلح والرهن قولان وينبغي ترجيح انعقاده بالصرف عملا
بالكلية كما انه يفيد ملك العين في الحملة وبه يترجح ما في العزمية
من تصحيح انعقاده بالقرض وان رجح في الكشف وغيره عدمه
وجزم الشرنبلالي بانعقاده بالصلح والعطية ولم يحك الاتقاني
عليه اه وسياتي الكلام على الرهن لكن قوله ولم يحك الاتقاني
عليه سبق قلم فان الذي ذكره الاتقاني في غاية البيان انه لو
ينعقد بالصلح وهكذا نقله عنه البحر وغيره في الفتح الى الاجناس
ثم نقل كلام الشرنبلالي قلت وينبغي التفصيل والتوفيق بان
يقال ان حملت المراة بدل الصلح يصح مثل ان يقول الوالد لابنه مثلا صالحتك عن الملك الذي لك علي ببنتي هذه وان

جعلت

جعلت مصالحا عنها بان قال صالحتك عن بنتي بالف لا يصح وعليه
يحمل كلام غاية البيان بدليل انه علله بقوله لان الصلح حطيطة و
واسقاط للحقوق ولا يخفى ان الاسقاط انما هو بالنسبة للصالح
عنه والمقصود ملك المتعة من المراة لا اسقاط فلذا لم يصح
اما بدل الصلح فالمقصود ملكه ايضا فيصح به ملك المتعة هذا
ولم ار من تعرض للخلاف في العطية مثل قوله هي لك عطية بكذا
لانه بمنزلة الهبة وقد افتى به في الخيرية واما لفظ اعطيتك بنتي
بكذا كما هو الشائع عند الاعراب والبدويين فيصح به العقد كما قدمناه
عن الفتح عن شرح الطحاوي وقع كثيرا ان يقول جيتك خاطبا ابنتك
لنفسي فيقول ابوها هي عارية في مطبخك فينبغي ان يصح اذا
قصد العقد دون الوعد اخذا مما قدمناه انفا عن النهر في وهبتها
لك لتخدمك ويؤيد ما في الذخيرة اذا قال جعلت ابنتي هذه لك بالف
صح لانه ان بمعنى النكاح والعبرة في العقود للمعاني دون الالفاظ
قوله وسلم واستجار هذا اذا جعلت المراة راس مال السلم او
جعلت اجرة فينعقد اجماعا اما اذا جعلت مسلما فيها فقيل لا
ينعقد لان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لانه لا فضل به
القبض لعينه ملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفيد الحقيقي
يفيد مجازيه ورجح في الفتح وهو مقتضى ما في المنون وان لم
يحصل اجرة كقوله ابنتي بكذا فالصحيح انه لا ينعقد لانها لا تفيد
ملك العين افاده في البحر قوله وكل ما تملك به الرقاب كالجعل
والبيع والشراء فانه ينعقد بها كما مر قوله بشرط بينة او قرينة
لكن هذا ما حققه في الفتح واعلى ما قدمناه عن الزيلعي حيث
لم يجعل النية شرطا عند ذكر المهر وعلى الرحبي حيث لم يجعلها
شرطا مطلقا وحاصل الرواية المختار انه لا بد من فهم الشهود
المراد فان حكم السائغ بان المتكلم اراد من اللفظ ما لم يوضع له
لا بد له من قرينة على ارادته ذلك فان لم تكن فلا بد من اعلام
الشهود بمراده ولذا قال في الهداية في تصوير المسالة بلفظ
الاجارة عند من يجيزه ان يقول اجرتك بنتي وقوله به النكاح
واعلم الشهود او بخلاف قوله بعتك بنتي فان عدم قبول

المحل للبيع يوجب الحمل على المجازي فهو قرينة يكتفي بها الشهود حتى لو كانت
المعقود عليها امة لا بد من قرينة اخرى لان تلك قرينة النكاح من احضار
الشهود وذكر المهر مرجحا او معينا والاقران نوى وصدقه المولى
له صح وان لم ينو انصرف الى ملك الرقبة كما في البدائع والظاهر
انه لا بد مع النية من اعلام الشهود وقد رجح شمس الائمة الى
التحقيق حيث قال ولان كلامنا فيما اذا امر حابه ولم يبق احتمال
اهـ هذا حاصل ما في الفتح والمحصل انه لا بد في كنايات النكاح
من النية مع قرينة او تصديق القابل للموجب وفهم الشهود
المراد اعلموفهم به فوله بلفظ اجارة اي في الاصح كما مر تفسي
بكذا بخلاف لفظ الاستيجار بان جعلت المراة بدلا مثلا استاجر
دارك بنفسي او بنتي عنه فقبل النكاح كما مر بيانه وغيره هناك
فافهم فوله ووصية اي غير معقودة بالحال كما مر فوله ورهن
فيه اختلاف المشايخ كما في البناية ورجح في الولوالجية ما هنا
من عدم الصحة ولعل من الهام يعتبر العقل الا قرار عدم ظهور
وجهه فعند الرهن من قسم ما لو خلع بها في عدم الصحة به لانه
لا يفيد الملك اصلا ونحوها كما باجة واحلول وتمتع واقالة
وخلع كما قدمناه عن الفتح لكن ذكر في النهاية ينبغي ان يقع الاخير
بما اذا لم يجعل بدل الخلع فان جعلت كما اذا قال اجنبي اخلع زوجتك
بنتي هذه بمقبل صح اخذا من مسئلة الوجاني فوله لكن ثبت
به اي بنحو المذكورات صح وكذا ثبت بكل لفظ لا ينعقد به النكاح
هنا ساقط من بعض النسخ وهو الاحسن ولذا قال ح انه مكرر
مع قوله لكن ثبت به الشهرة مع ان قوله بكل لفظ لا ينعقد به النكاح
شامل للفظ لو دخل له اصلا كقوله لها انت صدقة بقي قالت لم
فانه يصدق عليه انه لفظ لا ينعقد به النكاح ومع ذلك لو ثبت
به الشهرة بجانب العبارات الاولى فانها وقعت بيانا لنحو المذكورات
في المتن فتخصص بكل لفظ يفيد الملك ولا ينعقد به النكاح او
فوله والفاظ مصحفة من التصحيف وهو تغيير اللفظ حتى
يتغير المعنى المقصود من الوضع كما في المصباح وفي المغرب

التصحيف

التصحيف ان يقرا الشيء على خلاف ما اراده كاتبه او على غير ما اصطلحوا
عليه فوله كفوزت اي بتقديم الجيم على الزاي قال في المغرب
جاز المكان وجان وتجاوز اذا سار فيه وخلفه وحقيقته
قطع جوز اي وسطه ومنه جاز البيع او النكاح اذا نفذ
واجاز القاضي اذا انفذ وحكم به ومنه المجيز الوكيل او الوصي
لتنفيذه ما امر به وجوز الحاكم اراه جايزا وتجويز الضراب الدراهم
ان يجعلها بالجة جايزة ولجاز بجايزة سنية اذا اعطاه عطيته
ومنه جواب الوقود للقطف واللقط وتجاوز عن المسيء وتجوز
عنه اغضى عنه وعفا وتجوز العجلة ترخص فيها وتساهل
ومنه تجوز في اخذ دراهم او نحوها فوله لصدور او عن قصد
صحيح اشار به الى الفرق بينه وبين انعقاده بلفظ اختياني بان
اللغة الوعجمة تصدر عن تكلم بها عن قصد فيصح بخلاف لفظ
التجوز فانه يصدر لا عن قصد صحيح بل عن تحريف وتصحيف
فلا يكون حقيقة ولا مجازا مع ملحقا والتحريف التغيير وهو
المراد بالتصحيف كما مر فوله بلوح ليس مراده عزو المسئلة الى اللوح
بل عزو مضمون التعليل لانها غير مذكورة فيه ولا في غيره من
الكتب المتقدمة وانما ذكرها المصنف في متنه وذكر في شرحه المنح
انه كثر المستفتا عنها في حادثة الاعصار وانه كتب فيها رسالة حاصلها
اعتماد عدم الانعقاد بهذا اللفظ لانه لم يوضع لتملك العين بالحال
وليس لفظ نكاح ولا تزويج وليس بينه وبين الفاظ النكاح
علاقة مصححة للمجازية عنها كما استعير لفظ الهبة والبيع للنكاح
ومن ثم صرحوا بانه لا ينعقد بلفظ الاحلال والاجارة والوصية
لعدم صحة الاستعارة ولا يصح قياس ذلك على اللغة الاعجمية
لعدم القصد الصحيح كما مر ثم استشهد لذلك بما ذكره المحقق السعد
التفتازاني في بحث الحقيقة والمجاز من التلويح وهو ان اللفظ
المستعمل استعمالا صحيحا جاريا على القانون اما حقيقة او مجاز
لانه ان استعمل فيما وضع له فحقيقة وان استعمل في غيره فان
كان لعلاقة بينه وبين الموضوع له فمجاز والا فمرتجل وهو ايضا

من قبيل الحقيقة لان الاستعمال الصحيح في الغير بلا علاقة وضع
جديد فيكون اللفظ مستعملا فيما وضع له فيكون حقيقة وقدنا
الاستعمال بالصحيح احترازا عن الغلط مثل استعمال لفظ الارض
في السماء من غير قصد الى وضع جديد اهو قوله نعم هذا وكم
المصنف ايضا حيث قال سبقت عبارة التلويح المذكور نعم لو اتفق
قوم على النطق بهذه الغلطة بحيث انهم يطلبون بها الدلالة على
الاستماع ويقصدون عن قصد واختيار منهم فللقول بانعقاد
النكاح بها وجه ظاهر لانه والحالة هذه يكون وضعا جديدا منهم
وبانعقاده بانه قوم افتوا كلهم على هذه الغلطة افتى بها
الاسلوم ابو السعود مفتي الديار الرومية واما صيرورتها
لوعن قصد الى وضع جديد كما يقع من بعض الجهلة الفجار فلا اعتبار
به فقد قال في التلويح ان استعمال اللفظ في الموضوع له او غيره
طلبه ودلالته عليه والارادة منه فمجرد الذكر لا يكون استعمالا وصحاح
فلا يكون وضعا جديدا اهو حاصل كلام المصنف ان اتفقوا
على استعمال الخوف في النكاح بوضع جديد قصدا يكون حقيقة
عرفية مثل الحقايق المرتجلة ومثل الالفاظ العجمية الموضوعة
للنكاح فيصح به العقد لوجود طلب الدلالة على المعنى المراد
وارادته من اللفظ قصدا والافذكر هذا اللفظ بدون ما ذكر لا
يكون حقيقة لعدم الوضع ولا مجازا لعدم العلاقة فلا يصح به
العقد لكونه غلطا كما افتى به المصنف بتبعا لنجم العلامة بن نجيم
ومعاصريه لكن افتى بخلافه العلامة الخير الرملي في الفتاوى
الخيرية ونازع المصنف فيما استشهد به وكذا نازعه في حاشيته على المنح
بانه لو دخل لبحث الحقيقة والمجاز المرتب على عدم العلاقة وقد
اقر المصنف بانه تصحيف فليتبع ذكر نفي العلاقة بل مسلم
كونه تصحيفا بابدال حرف مكان حرف فلو صدر من عارف لا يعقد
به وهو محل فتوى الشيخ زين بن نجيم ومعاصريه فيقع الدليل
في محاورة والمسئلة لو جد فيها النقل بخصوصها عن المشايخ
فصارت حادثة الفتوى وقد صرح الشافعية بانه لو يضر من عالج

ابدال

ابدال الزاي جيما وعكسه مع تشديدهم في النكاح بحث لم يجز وه
بلفظ النكاح والتزويج والافاتجب الهاء نها فاذا سئل المفتي
هل ينعقد بلفظ التجوز يجب بلا لعدم التعرض لذكر التصحيف
والحاصل عدم واذا سئل في عامي قوم الجيم على الزاي بلا قصد استعارة
لعدم علمه بها بل قصد من الاستماع باللفظ الوارد شرعا فوقع له ما فكر
ينبغي فيه موافقة الشافعية وبالاول فيما اذا اتفقت كلمتهم على هذه
الغلطة كما قطع به ابو السعود وتصريحهم باعتبار القصد و
التصحيف في مواضع فاوقعوا الطلاق بالالفاظ المصحفة مع
اشتراك الطلاق والنكاح في ان جدها جد وهزلها جد وحظر
التزويج وافتوا لو فرع في قال الطلاق وانه تعليق يقع به الطلاق
عند وقوع الشرط لانه صار بمنزلة ان فعلت فانت طالق كذا ومثله
الطلاق يلزمني او افعل كذا مع كونه غلطا ظاهرا لغة شرعا لعدم وجود
ركنه وعدم محلية الرجل للطلاق وقول ابي السعود انه اي هذا الطلاق
ليس بصريح ولا كناية نظر لجريان اللفظ او الى الاستعمال الفاشي لعدم
وجوده في بلاده فاذا لم يعتبر هذا الغلط الفاحش لزمنا ان لا نعتبره
فيما نحن فيه مع فشو استعماله وكثرة دورانه في السنة اهل الترى والامصار
بحيث لو نفى احدهم التزويج لعسر عليه النطق به فلا شك انهم لو يلحقون
استعارة لنزد ملهم بعدم العلاقة بل هو تصحيف عليهم في
في لسانهم وقد اسحق بعض المشايخ عدم فساد الصلاة بابدال
بعض الحروف وان لم يتقارب المخرج لان فيه بلوى العامة فكيف
فيما نحن فيه ام ملخصا قوله واما الطلاق فيقع بها اي بالالفاظ
المصحفة كطلاق وتاوك وطلاوك وطلاوع وتاوع قال في البحر فيقع
قضاء ولو يصدق انه اذا اشهد على ذلك قبل الكلام فاء وقال ام لي
تطلب مني الطلاق وانا لا اطلق فالقول هذا ولا فرق بين العالم
والجاهل وعليه الفتوى اه يعني انه لا فرق يظهر بين النكاح والطلاق
وقد استدل الخير الرملي على ذلك بما قدمناه من قول قاضيخان انه
ينبغي ان يكون النكاح كالطلاق والعتاق في انه لا يشترط العلم بمعناه
لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لو جل القصد فلا يشترط فيما
يستوي فيه الجد والهزل اه قلت فاذا علمنا ان الطلاق واقع مع

المصحف فينبغي ان يكون النكاح نافذا معها يضا اه قلت واما الجواب
بان وقوع الطلاق للاحتياط في الفروج فهو مشترك الالزام على
انه لو احتياط في التعريف بعد تحقق الزوجية بمجرد اللفظ بلفظ
مصحف او مهمل لا معنى له بل الاحتياط في بقاء الزوجية حتى يتحقق
المزيل فلو انهم اعتبروا القصد بهذا اللفظ المصحف بدون
وضع جديد ولا علاقة لم يوقعوا به الطلاق لان الغلط انما نزع
عن الحقيقة والمجاز لا معنى له فعلم انه اعتبروا المعنى الحقيقي
المراد ولم يعتبروا تحريف اللفظ بلم قولهم يقع بها قضاء بقيد
انه يقضي عليه بالوقوع وان قال لم اردبها الطلاق حملوا على
انها من اقسام الصريح فالاولى اذا قال الفارسي جوزت بتقديم
الجيم او روزت بالراي بدل الجيم قاصدا به معنى النكاح يصح ويدل
عليه ايضا ما قدمناه عن الذخيرة فانه اذا قال جعلت بنتي هذه
لك بالف صح لانه اتى بمعنى النكاح والعبرة في العقود للمعاني دون
الالفاظ وهذا التعليل يدل على ان كل ما افاد معنى النكاح يعطى
حكمه لكن اذا كان بلفظ نكاح او تزويج او ما وضع للتمليك العين للحال
ولا شك ان لفظ جوزت او روزت لا يفهم منه العاقدان والشهود الا
انه عبارة عن التزويج ولا يقصد منه الا ذلك المعنى بحسب العرف
وقد صرحوا بانه يحمل كلام كل عاقد وحالف وواقف على عرفه واذا
وقع الطلاق بالالفاظ المصحفة ولو من عالم كما مر وان لم تكن متعارفة
كما هو ظاهر اطلاقهم فيها يصح النكاح من العوام بالمصحفة المتعارفة
بالاولى واستقامتي اعلم بتلك علم ما قررناه جواز العقد
بلفظ ارزوجت بالراء في اوله خلوفا لما ذكره السيد محمد ابو السعود
في حاشية مسكين عن شيخه من عدم الجواز معللا بانه لم يجد في
كتب اللغة فكان تحريفا وغلطا فوت احترازا للفروج اي
لخطر امرها وشدة حرمتها فلا يصح العقد عليها الا بلفظ صريح او
كناية فوت سماع كل اي ولو حكما كالكتاب الى غائبة او قرائنة قائمة
مقام الخطاب كما مر وفي الفتح ينعقد النكاح من الاخرس اذا كانت
له اشارة معلومة فوت ليتحقق رضاهما اي ليصدر منهما ما بين
شأنه ان يدل على الرضا اذ حقيقة الرضا غير مشروطة في

النكاح

النكاح لصحته مع الاكراه والهزل وهي وذكر السيد ابو السعود ان الرضاء
شرط من جانبها لا من جانب الرجل فاستدل لذلك بما صرح به القهستاني
في المهر من فساد العقد اذا كان المكره من جهتها والاول في النظر فانه
ذكر في النقاية ان في النكاح الفاسد يجب شيء ان لم يطأها او وطئها
وجب مهر المثل فقال القهستاني عند قوله في النكاح الفاسد اي الباطل
كالنكاح للمحارم للموطوءة او الموقتة او باكراه من جهتها الخ فضمير جهتها
معناه انها اذا اكرهت الزوج على التزوج بها لا يجب لها عليه شيء لان
الاكراه جاء من جهتها فكان في حكم الباطل او باطلا حقيقة وليس
معناه ان احدا اكرهها على التزوج وتقدم هذه المسئلة ما
قالوه في كتاب الاكراه من انه لو اكره على طلاق زوجته قبل الدخول بها
لزمه نصف المهر ورجع به على المكره ان كان المكره اجنبيا فلو كانت
الزوجة هي التي اكرهته على الطلاق لم يجب لها شيء نعم عليه القهستاني
هناك ايضا واما ما ذكر من ان نكاح المكره صحيح ان كان هو الرجل وان
كان هو المرأة فهو فاسد فلم ار من ذكره وان اوهم كلام القهستاني السابق
ذلك بل عبارتهم مطلقة في ان نكاح المكره صحيح طلاقه وعتقه مما يصح
مع الهزل ولفظ المكرهة شامل للرجل والمرأة فنافى على التخصيص فعليه اثباته
بالنقل الصريح لغرفرقوا بين الرجل والمرأة في الاكراه على الزنا صحت
في احدى الروايتين ثم رأيت في اكراه الخانية للحاكم الشهيد ما هو صريح في الجواز
فانه قال ولو اكرهت على ان تزوجته بالف ومهر مثلها عشرة الوفى
زوجها اوياها مكرهين فالنكاح جايز ويقول القاضي للزوج ان
شئت اتم لها مهر مثلها وهي امرأتك ان كان كفوا لها ولا فرق بينها ولو
شئت لم اتم لها مهر مثلها وهي امرأتك ان كان كفوا لها ولا فرق بينها ولو
لم يشهد لها فاوهم قوله وشرط حضور شاهدين اي ليشهدا على العقد
اما الشهادة على التوكيل بالنكاح فليست بشرط لصحته كما قدمناه عن
البحر وانما فايدتها الاثبات عند جحود التوكيل وفي البحر قيد الاشهاد بانه
خاص بالنكاح لقولهم لو سبى ابي واما سائر العقود فتنفذ بغير شهود
ولكن لها تحليفه وعليه مشى صاحب الاشباه وفي الواقعات ترانه واجب في
المداينات واما الكتابة ففي عتق المجتبى يجب ان تكتب للعتق
كتابا ويشهد عليه صيانة عن النجاحد كما في المداينة بخلاف سائر
التجارات للحرج لانها مما يكثر وقوعها اهو ينبغي ان يكون النكاح كالعتق

كانا لم يرجع فيه او تنبيه اشار بقوله فلم ار ولد المنكوحة مجهولة الى
ما ذكر في البحر هنا بقوله ولا بد من تعيين المنكوحة عند الشاهدين لتنتفي
بها الله فان كانت حاضرة مشتغلة كفى الاشارة اليها والاحتياط تشفع
وجهها فان لم يرها شخصها وسمعوا كلامها من البيت ان كانت وحدها
فيه ولو معها اخرى فلا لعدم زفاف لها لله وكذا اذا وكلت بالتزويج فهو
على هذا اي ان زوجها الوكيل وحدها في البيت يجوز ان يشهدوا
عليها بالتوكيل اذا احتيج والا فلا لاحتمال ان الموكل المرأة الاخرى وليس
معناه انه لا يصح التوكيل بدون ذلك وانه يصير العقد فضولي فيصح
بالاجازة بعد قوله او فضولي اجلسته انفا فافهم ثم ان ما في البحر وان
كانت غائبة ولم يسمعوا كلامها ولم يعلموا بان عقد لها وكلها فان كان المشهود
بعرفهما كفى ذكر اسمها اذا علموا انه اراد ها والا لم يعرفوها لا بد من ذكر
اسمها واسم ابيها وجدها وجوز الخصاف النكاح مطلقا حتى لو وكله
فلان بحضرتهما زوجت نفسي من موكلك او من امرأة جعلت امرها
بيدي فانه يصح عندهم قاله قاضي خان والخصاف كان كبيرا في العلم
يجوز الاقتداء به وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى كما قال الخصاف اقول
في الثانية غائبة عن المضمرات ان الاول هو الصحيح وعليه الفتوى وكذا قال
في البحر في فصل الوكيل والفضولي ان المختار في المذهب خلاف ما قاله
الخصاف وان كان الخصاف كبيرا اقول وما ذكروه في المرأة يجري مثله في الرجل
ففي الخانية قال الامام بن الفضل ان كان الزوج حاضرا شار اليه جاز
ولو غايبا فلو لم يذكر اسمه واسم ابيه وجده قالوا ينبغي ان يحتاط ان ينسبه
الى المحلة ايضا قيل له فان كان الغايب معروفا عند الشهود كفى وان
كان معروفا لا بد من اضافة العقد اليه وقد ذكرنا عن غيره في الغايبة
اذا ذكر اسمها لا غير وهي معروفة عند الشهود وعلم الشهود انه اراد
تلك المرأة يجوز النكاح اهو لحاصل ان الغايبة لا بد من ذكر اسمها
واسم ابيها وجدها وان كانت معروفة عندهم والا فلا وبه جزم صاحب
الهداية في التجنيس وقال لان المقصود من التسمية التعريف وقد
حصل وجزم في الفتح والبحر على قول الخصاف بكفي مطلقا ولا يخفى
انه اذا كان الشهود كثيرين لا يلزم معرفة الكل بل اذا ذكر اسمها وعرفها
اثنان منهم كفى والظاهر ان المراد بالمعرفة ان يعرفها ان المعقود

عليها

عليها هي فلانة بنت فلان المغايرة لو معرفة شخصها وان ذكر
الوسم غير شرط بل المراد الاسم او ما يعينها مما يقوم مقامه لما
في البحر لو تزوج بنته ولم يسمها ولم تشأ لم يصح للجهالة بخلاف
ما اذا كانت له بنت واحدة الا اذا سماها بغير اسمها ولم يشر اليها
فانه لو يصح كما في التجنيس اه وفيه عن الذخيرة اذا كان للزوج
ابنة واحدة وللقابل ابن واحد فقال زوجت ابنتي منك يجوز
النكاح وان كان للقابل ابنان فان سمى احدهما باسمه صح لا وفيه عن
الخلاصة اذا زوجها اخوها فقال زوجت اختي ولم يسمها جاز
ان كانت له اخت واحدة وانظرها قدمناه عند قوله ولد المنكوحة
مجهولة فور حرر لم قال في البحر وشرط في الشهود الحرية والعقل
والبلوغ والاسلام فلو بعقد بحضرة العبيد والمجانين والصبيان
والكفار في نكاح المسلمين لانه لولاية لهؤلاء فهلا فرق في العبيد بين
القن والمدبر والمكاتب فلو عتق العبيد او بلغ الصبيان بعد التحمل
ثم شهدوا ان كان معهم غيرهم وقت العقد ممن ينعقد بحضورهم
جازت شهادتهم لانهم اهل للتحمل وقد انعقد العقد بغيرهم والا فلو
كانا في الخلوصة وغيرها قولان اوجههما عندي اوجههما كذا في الكنز وقد اسيء
المصنف فذكر الشرط لدفع ايهام اختصاص المذكور في شهادة النهاج كما نبه
عليه الخير الرملي قوله سامعين قولها معا فلو بعقد بحضرة النائمين
او الساهين وهو قول العامة وتصحيح الزيلعي الانعقاد بحضرتهم
النائمين دون الاصمين ضعيف رده في الفتح والبحر واجاب في النهر
بحمل النائمين على الوسنانين السامعين واعترض بانه رفع بكون محل
وفاق لا خلاف ثم قال في النهر وينبغي ان لا يختلف في انعقاده
بالاصمين اذا كان كل من الزوج والزوجة اخرس لان نكاحهما
كما قالوا ينعقد بالاشارة حيث كانت معلومة اه قلت في الفتح
ومن اشتراط السماع ما قدمناه في التزوج بالكتاب مع انه لا بد
من سماع الشهود ما في الكتاب المشتمل على خطبة بان يقرأ المرأة
عليهم او سماعهم العبارة عنه بان تقول لان فلانا كتب الي يخطبني
ثم تشهدهم انها زوجته نفسها اهـ لكن اذا كان الكتاب بلفظ
الامر بان كتب زوجي نفسك مني لا يشترط سماع الشاهدين لما

فيه بناء على ان صيغة الامر توكيل لانه لا يشترط الاشهاد على التوكيل
اما على القول بانه ايجاب فيشترط كما في البحر وقدمنا بيانه فيما مر وقوله
بقوله معا ما لو سمعا متفرقين بان حضر احدهما العقد ثم غاب واعيد بحضرة
الآخر او سمع احدهما فقط العقد فاعيد فسمعه الآخر دون الاول او سمع
احدهما الايجاب والآخر القبول ثم اعيد فسمع كل وحده ما لم يسمعه اولا
لكن في هذه الصور قد عقدان لم يحضر كل واحد منهما شاهدان كما في
النهاية قوله على الاصح راجع لقوله سامعين وقوله مقابل الاول
القول بالاكتفاء بمجرد حضورهما ومقابل الثاني ما عن ابي يوسف من
انه لا بد ان يجلس جلسا استحسانا كما في الفتح قوله فاهمين في قاضي
خان في البيوع جزم في التبيين بانه لو عقد بحضرة هنديين لم يفهما كلامهما لم يجز وصححه
في بحر وقال في الظهيرية والظاهر انه يشترط فهم انه نكاح او اقرار
او اجارة فكان هو المذهب لكن في الخلاصة لو بحضرة اعرابيين لا يعرفان العربية فعقدا
بها والشهود لا يعرفونها اختلف المشايخ فيه والاصح انه ينعقد انتهى فقد
اختلف التصحيح في اشتراط الفهم او عدمه وفي النهر ما في الخلاصة
على القول باشتراط لحضور بلا سماع ولا فهم اي وهو خلاف الاصح كما
ووفق الرحمتي بحمل القول بالاشتراط على اشتراط فهم انه عقد نكاح
والقول بعدمه على عدم اشتراط فهم معاني الالفاظ بعد فهم ان المراد
عقد النكاح قوله لنكاح مسلمة قيد لقوله مسلمين احترازا عن نكاح
الذمية فانه لو تزوجها مسلم عند ذميين صح كما يأتي لكنه يلزمهم ان
ما قبله من الشروط يشترط في النكحة الاقرار ايضا مع انها تقع بغير
شهود اذا كان يدينون ذلك كما سيأتي في باب ولد فعم ذلك قال
في الهداية ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور شاهدين عدلين
اي وقيد بحاب بان الكلام في نكاح المسلمين بدليل انه سينعقد لنكاح
الكافر بانا على حد ولما كان تزوج المسلم ذمية لا يشترط فيه
اسلام الشاهدين احترز عنه بقوله لنكاح مسلمة قوله ولو فاسقين
لخ اعلم ان النكاح له حكمان حكم الانعقاد وحكم الاظهار فالاول
ما ذكر والثاني انما يكون عند التجاحد فلا يقبل في الاظهار الا شهادة
من تقبل شهادته في سائر الاحكام كما في شرح الطحاوي فلذا
انعقد بحضور الفاسقين والاعميين والمحدودين في قذف وان

وان لم يتوبا وابني العاهرين وان لم يقبل ادراهم عند القاضي كما يعقده
بحضرة العدوين بحر قوله او محدودين في قذف اي وقد تاب في قوله
في النهر وهذا العقد لا بد منه والا لزم الكراهة واعترض بان المقصود
من اطلاق المصنف الاشارة الى خلاف الشافعي في الفاسق المعلن والمحدود
قبل التوبة اما المستور والمحدود التائب فلا خلاف لاحد فيهما كما في شرح
المجمع وللحقايق وايضا فالمحدود اخص مطلقا من الفاسق وذكر
الاخص بعد الاعم واقع في افصح الكلام على انهم صرحوا بانه اذا قوبل
الخاص بالعام يراد به ما عدى الخاص لكن في المغني ان عطف الخاص
على العام مما كررت به الواو وحتى لكن الغنيا يتسامحون في عطفه
بالواو قلت وصرح بعضهم بجوازه بثم وبا وكما في حديث ومن كانت
هجرته الى دنيا يصيبها او امرأة ينكحها قوله او اعميين كذا في الهداية
والكنز والوقاية والمختار والاصلاح وشرح المجمع والفتح والخلاصة وهو مخالف لقوله في الخانية ولو تقبل شهادة الاعمى
عندنا لانه لو تقدم على التمييز بين المدعي والمدعى عليه والاشارة
اليها فلو يكون كلامه شهادة ولا ينعقد النكاح بحضرته اهـ والمختار
ما عليه الاكثرون نوح قوله وان لم يثبت النكاح بها اي بالولادة اي
شهادتها فقوله بالولادة بدل من الضمير المجرور وفي نسخة لها اي
للزوجة وقد اشار الى ما قدمناه من الفرق بان حكم الانعقاد وحكم
الاظهار اي ينعقد النكاح بشهادتهما وان لم يثبت بها عند التجاحد
وليس هذا خاصا بالولادة كما قدمناه قوله ان ادعى القريب اي
لو كانا ابنيه وصح او ابنيها وحدها فادعى احدهما النكاح وجحد الآخر
لم تقبل شهادة ابني المدعي لان تقبل عليه ولو كان ابنيها لا تقبل شهادتها
للمدعي عليه ولا عليه لانها لا تخلو عن شهادتها لاصلها وكذا لو كان الاب
احدهما ابنها والآخر ابنه لا تقبل اصلا كما في البحر قوله كما مر لان
الشهادة انما شرطت في النكاح لما فيه من اثبات ملك المتعة له عليها
لتعلقها بجزء الآدمي لا لشوته ملك اكمالها عليها لان وجوب المال لا
يشترط فيه الشهادة تأمل وغيره وللذمي شهادة على مثله لو ذميا
عليه وهذا عند الثاني محمد وزفر لا يصح وتمامه في الفتح كما في
النهستاني وغيره واراد بالذمية الكتابية كما في النهستاني وغيره

قال لم يخرج غير الكتابية كما سياتي في فصل المحرمات ودخل الحربية الكتابية وان حرم كما هو في دار الحرب كما ذكره الشيخ في محرمات شرح الملتقى اهـ قوله ولو مخالفات لدينها كما لو كانا نصرانيين وهي يهودية وعكسه الملاقة الذميين غير الكتابيين كمجوسيين والظاهر انه احترز بهما عن الحربيين كقول الزيلعي والذمي شهادة على مثله وافاد ان شهادة الحربي على الذمي لا تقبل والمستامن حربي افاده السيد ابو السعود قوله مع الكاره اي انكار المسلم العقد على الذمية اما عند انكارها فمقبول عندهما مطلقا وقال محمد ان قالا كان معنا مسلمان وقت العقد قبل والا لا وعلى هذا الخلاف لو اسلما واديا بالعكس قوله والاصل عندنا الخ عبارة النهر قال الاسبيجابي والاصل ان كل من صلح ان يكون وليا في ولاية نفسه صلح ان يكون شاهدا فيه وقلنا كولايته نفسه لا خروج المكاتب فانه وان ملك تزويج امته لكن لا ولاية نفسه بل بما استفاده من المولى اهـ وهذا يقتضي ان عدم انعقاده بالمحجور عليه ولم اهـ قوله ام الزاب رجلا اي وكله والضمير البارز في صغيرته للاب والمستتر في زوجها للرجل المامور وكونه رجلا مثال فلو كان امرأة صح بشرط ان يكون معها رجلان او رجل وامرأتان كما افاده في البحر قوله لانه يجعل عاقدا حكما لان الوكيل في النكاح سفير ومعبر بنقل عبارة الموكل فاذا كان الوكيل حاضرا كان مباشرا لان العبارة تنتقل اليه وهو في المجلس وليس المباشر سوى هذا بخلاف ما اذا كان غائبا لان المباشر ما خوذ في مفهومه بحضور فظهر ان المراد بحاضر مباشرا حضوره فاندفع ما اورده في النهاية من انه تكلف غير محتاج اليه فان الاب يصلح شاهدا فلا حاجة الى اعتباره مباشرا الا في مسئلة البنت البالغة فتح ملخصا وتمامه في البحر قوله والا لا اي وان لم يكن حاضرا لا يصح لان انتقال العبارة اليه حال عدم الحضور لا يصيره مباشرا قوله ولو زوج بنته البالغة الخ هذا لو كانت بنته غير قيد فانها لو كانت رجلا غيره فكذلك كما في الهندية وقيد بالبنت لانها لو كانت صغيرة لا يكون الولي شاهدا لان العقد لا يكون نقله اليها حرا وبالعاقلة لان المجنونة كالصغيرة افاده ط قوله لانها بحمل عاقدة لانتقال عبارة الوكيل

اليها وهي في المجلس فكانت مباشرة ضرورة ولانه لا يمكن جعلها شاهدة على نفسها قوله والا اي وان لم تكن حاضرة لا يكون العقد نافذا بل موقوفا على اجازتها كما في الحموي لانه لا يكون ادنى حالا من الفضولي وعقد الفضولي ليس بباطل طاعن ابي السعود قوله جعل مباشرا لانه اذا كان في المجلس تنتقل العبارة اليه كما قدمناه قريبا ثم اما القبول شهادة المامور يعني عند التجاحد وارادة الاظهار واما من حيث الانعقاد الذي الكلام فيه فهي مقبولة مطلقا كما لا يخفى واشار الى انه يجوز ان يشهد اذا قبل العقد ومات الزوج والكبرت وزنته كما حكى عن الصفار قال وينبغي ان يذكر العقد وغيره فيقول هذا مكتوبته وكذلك قالوا في الانموذج اذا زوجا اخيها ثم اراد ان يشهد على الشاهد ينبغي ان يقول هذا مكتوبته مكتوب بخط يدي عن الذخيرة قوله ليشهد على فعل غيره عليه شهادة نحو القناني والقاسم لانه يقبل مع بيانه انه فعله سفيرا لا لنفسه اقول لا يخفى ان العقد انما لزم بفعل العاقد فشهادته على فعل نفسه شهادة على الذي هو الذي الزم موجبات العقد فتلغو بخلاف القناني والقاسم فان فعلهما غير ملزم اما القناني فظاهر واما القاسم فلما في شهادات البزازية من ان وجه القبول ان الملك لا يثبت بالقسمة بل بالتراضي او باستحقاق القرعة ثم التراضي فعله اهـ فافهم قوله ولو زوج المولى عبد اي او امته كما في الفتح وقوله بحضرة اي العبد وقوله وواحد بالجر عطفا على هذا الضمير وقوله لم يجز على الظاهر وذكر في النهر ونقله السيد ابو السعود عن البزازية فيما لو زوج امته ولا فرق بينها وبين العبد وذكر في البحر انه رجحه في الفتح بان مباشرة السيد ليس فيها للحجر عنها في التزويج مطلقا والمراد بالصغير في مسئلة وكيله اي فيما لو زوج وكيل السيد العبد بحضور مع الحر فانه لا يصح قوله صح وقيل لا يصح لانتقاله الى السيد لان العبد وكيل عنه في النفع والاصح الجواز بساط منع كونها اي العبد والامة وكيلا لان الاذن لكل محجور فيما فيه ضرر فاندفع بعد باهليتها لا بطريق النيابة قوله والفرق لا يخفى هو ما ذكرناه عن الفتح من ان مباشرة السيد العقد ليس فكما للحجر عن العبد التزوج فلا ينتقل العقد اليه بل يبقى السيد هو العاقد ولا يصح شاهدا بخلاف اذنه له به فان العبد ممنوع عن النكاح فحق السيد لعدم اهليته فالاذن

يصير اصيلا لانا يا فاد بنقل العقد الى السيد ويصير شاهدا فيصح
بحضرته قوله ما لم يقل الموجب بعد اي بعد قول الاخر زوجت او نعم
لان قول الاخر ذلك يكون ايجابا فيحتاج الى قول الاول قبلت وسماه
موجبا نظرا الى تلك الصورة قوله لان زوجتني استئناف المسئلة
من الخانية وتقدم انه لو صح بالاستفهام فقال هل اعطيتها فقال
اعطيتكها وكان المجلس للنكاح ينعقد فهذا اولى بالانعقاد فاما
ان يكون في المسئلة روايتان او يحمل هذا على ان المجلس ليس
لعقد النكاح وقال في كافي الحاكم واذا قال رجل لامرأة انزوجك
بكذا ام كذا فقالت قد فعلت فهو بمنزلة قوله قد تزوجتك وليس بمتناكح
في هذا الى ان يقول الزوج قد قبلت وكذلك اذا قال قد خطبتك
الى نفسي بالف درهم فقالت قد زوجتك نفسها بهذا كله جاز
اذا كان عليه شهود لان هذا كلام الناس وليس بقياس اهـ رحمتي
قوله لانه توكيل اي فيكون كلام الثاني قائما مقام الطرفين وقيل
انه ايجاب وهو مافيه طلب لم يصح لان الغائبة لم تشترط ذكر اسمها
واسم ابيها وجدها ولقدم انه اذا عرفها الشهود تكفي ذكر اسمها
فقط كما في الابن الفضل وعند الخصاف يكفي مطلقا والظاهر
انه في مسئلتنا لم يصح عند الكل لان ذكر الاسم وحده لا يصرفها
عن المراد الى غيرها بخلاف ذكر الاسم منسوبا الى الاب اهـ فان
فاطمة بنت احمد لا يقصد عن فاطمة بنت محمد تامل وكذا يقال
فما لو غلط في اسمها قوله الا اذا كانت حاضرة الخ راجع الى
المسئلتين اي فانها لو كانت حاضرة اليها وغلط في اسمها
او اسمها لم يضر لان تعريف الاشارة للحسية اقوى من التسمية
لما في التسمية من الاشتراك العارض فتلغو التسمية عندها
كما لو قال اقرضت بزيد هذا فاذا هو عمرو يصح قوله ولو له بنتان
الخ اي بان كان اسم الكبرى مثلا عائشة والصغرى فاطمة فقال
زوجتك بنتي فاطمة وقبل صح العقد عليها وان كانت عائشة
هي المرادة وهذا ان لم يصفها بالكبرى اما لو قال زوجتك
بنتي الكبرى فاطمة ففي الولوالجية يجب ان لا ينعقد العقد
على احداهما لانه ليس له ابنة كبرى بهذا الاسم اهـ وهو في الفتح

عن

عن الخانية وان تشتبه النية هنا او معرفة الشهود بعد صرف اللفظ
عن المراد كما قلنا ونظير هذا ما في البحر عن الظهيرية لو قال ابو
الصغيرة لابي الصغيرة زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئا فقال ابو
الصغيرة قبلت يقع النكاح للاب وان جرى بينهما مقدمات النكاح
للابن هو المختار لان الاب اضاف الى نفسه بخلاف ما لو قال
ابو الصغيرة زوجت بنتي من ابنك فقال ابو الابن قبلت
ولم يقل لابني يجوز النكاح للابن لوصلة المزوج الخاطب
الى الابن بيقينه وقوله القابل قبلت جواب له والجواب ينقيد
بالدال وضابطه لو قال قبلت لابني اهـ قلت وبه يعلم ان
الولي حكم ما بكرا وفوضه حيث يقول زوج ابنتك لابني فيقول
زوجتك فيقول الاول قبلت فيقع العقد للاب وافتاى
عنه غافلون وقد سئلت عنه فاجبت بذلك وبانه لا يمكن للاب
تمليكها وعقده للابن لحرمتها على الابن مؤبدا وعلم ما يقع
كثيرا ايضا حيث يقول زوجتني بنتك لابني فيقول زوجتك
فان قال الاول قبلت انعقد النكاح لنفسه والا لم ينعقد اصلا
لابنه ولا لابنه كما افتى به في الخيرية وبقي ما اذا قال زوج ابنتك من
ابني فقال وهبتها لك او زوجتها لك فيصح للابن بخلاف ما مر عن الظهيرية
لانه ليس فيه الا الخطبة اما هنا فقوله زوج ابنتك من ابني توكيل حتى لو عزل يصح
بعد الى قبول فيصير قوله الاخر وهبتها لك معناه زوجتها لابنك لانه
لا وقف في العرف بين زوجتها لك ووهبتها لك كذا حرره في الفتاوى الخيرية
والظاهر انه لو قال زوجتك لم يصح لاحد الا اذا قال الاخر قبلت فيصح له ولابنه
ايضا لو قالوا زوجتك بنتي لابنك فيقول قبلت ويظهر لي انه ينعقد للاب
لاسناد التزويج اليه وقوله ابي ابنت لابنك معناه لاجل ابنك فلا يفيد
ولذا لو قال الاخر قبلت لابني لا يفيد انهنا لغو لو قال اعطيتك بنتي لابنك
فيقول قبلت فالظاهر انه ينعقد للابن لان قوله اعطيتك بنتي لابنك معناه
في العرف اعطيتك بنتي زوجه لابنك وهذا المعنى وان كان هو المراد
عرفا من قولهم زوجتك بنتي لابنك لكنه لا يساعد اللفظ كما علمت والبينة
لاثبات ما مر والله سبحانه اعلم وامتا ما في الخيرية فيمن خطب
لابنه بنت اخيه فقال ابوها زوجتك بنتي فلانة لابنك وقال الاخر

تزوجت اجاب لا ينعقد لان التزوج غير التزويج اه خير لقد
بل لم ينعقد للابن لقول ابي البنت زوجتك بلفاظ الخطاب ولا لابيه
لكونه عم البنت حتى لو كان اجنبيا عنها انعقد النكاح له بل هو اولى
بالانعقاد له من المسئلة المارة عن الظهيرية لحصول الاضافة
له في الايجاب والقبول بخلاف ما في الظهيرية وكون مصدر زوجتك
التزويج ومصدر تزوجت التزوج لا يظهر اذ لا يدفع اتحاد المادة
في الايجاب والقبول فضلا عن اتحاد الصيغة فلو قال زوجتك فقال
قبلت او رضيت جاز فتامل حموي صح لج في الفتح عن الفتاوى قيل
لا يصح وان قبل عن الزوج انسان واحد لان نكاح بغير شهود
لان القوم كلهم خاطبوه من تكلم ومن لا لان التعارف هكذا ان
يتكلم واحد ويسكت الباقون والخاطب لا يصير شاهدا وقيل يصح
وهو الصحيح وعليه الفتوى لانه لو قصد في جعل الكل خاطبا فيجعل
المتكلم فقط والباقي شهودا اهـ ونقل بعده في البحر عن الخلاصة
ان المختار عدم الجواز اهـ ولا يخفى ان لفظ الفتوى اكد لفاظ التصحيح
ووفق بعضهم بحمل ما في الخلاصة على ما اذا قالوا جميعا واقول
بنا فيه قول الخلاصة وقبل واحد من القوم ومثله ما مر عن الفتح وان
قبل عن الزوج انسان واحد فافهم قوله لم يكن له الامر بيدها ذكر
البتة في اثر باب الامر باليد نعم على ان امرها بيدها صح اهـ لكن ذكر
في النهر هناك ان هذا لو ابتدات المراة فقالت زوجت نفسي على
ان امري بيدي اطلق نفسي كلما اريد او على اني طالق فقال قبلت
وقع الطلاق وصار امرها بيدها اما لو بدا هو لا يطلق ولا يصير
الامر بيدها اهـ قوله بقي الخيار اي للوكل قوله وبها الاقل اي اذا
اختار الفسخ فان كان المسمى اقل من مهر مثلها فهو لها لانها
رضيت بها فكانت مسقطة ما زاد عليه الى مهر المثل وان كان
مهر المثل اقل فهو لها لان الزيادة عليه لم تلزم الا بالتسمية في
ضمن العقد فاذا افسد العقد فسد ما في ضمنه ولما كان
العقد هنا موقوفا لا فاسدا اجاب بقوله لان الموقوف كالفاسد
افاده الرحمتي وبه علم ان المراد بالمسمى ما سماه الوكيل لها لا ما سماه
الموكل للوكيل فتامل وجه لافهامهم قوله قيل يكفر لانه استهزاء

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم عالم الغيب قال في النار خانة
وفي الخجة ذكر في الملتقط انه لو يكفر لان الاشياء تعرض على روح النبي
صلى الله عليه وسلم وان الرسل يعرفون بعض الغيب قال تعالى
عالم الغيب فلا يظهر على غيبه احدا الا من ارتضى من رسول اهـ
قلت بل ذكر وا في كتب العقايد ان من جملة كرامات الاولياء الاطلاع
على بعض المغيبات وردوا على المعتزلة المستدلين على عدم هذه الاية
على نفيها بان المراد الاظهار بلا واسطة والرسول المراد من الرسول
الملك اي لا يظهر على غيبه بلا واسطة الملك اما النبي والولي
فيظهرهم عليه بواسطة الملك او غيره وقد بسطنا الكلام على
هذه المسئلة في رسالتنا المسماة سل الحسام الهندي لنصرة
سيدنا خالد النقشبندي فراجعها فان فيها فوايد نفيسة والله تعالى
اعلم

فصل في المحرمات

فصل في المحرمات

شروع في بيان شرط النكاح ايضا فان منه كون المراة محللة لتصير محللا له
وافرد بفصل على حدة لكثرة شعبه بحر قوله قرابة كغرو عمة
وهم بناته وبنات اولاده وان سفلن واصوله وهم امهاته وامهاتهم
امهاته وابايه وان علون وفروع ابويه وان نزلن وفروع احداده
فتحرم بنات الاخوة والاخوات وبنات اولاد الاخوة والاخوات
وان نزلن وفروع اجداده وجداته بيطن واحد فلهذا تحرم العمات
والخالات وتحل بنات العمات والاعمام والخالات والاخوال فتح قوله
مصاهرة كفروع نسايه المدخول بهن وان نزلن وامهات الزوجات
وحلايلهن بعقد صحيح وان علون وان لم يدخل بالزوجات وتحرم
موطوءات ابايه واجداده وان علو ولو بزنا والمعقودات لهم عليهن
بعقد صحيح وموطوءات ابنايه وابناء اولاده وان سفلوا ولو
بزناء والمعقودات لهم عليهن بعقد صحيح فتح وكذا المتخذة والملوحة
بشهوة لا صوله او فروعه او من قبل او لمن اصوله او فروعه
قول رضاع فيحرم به ما يحرم من النسب الا ما استثنى كما سياتي
في بابه وهذه اللوثة محرمة على التابيد قوله جمع اي بين المحارم
كاختين ونحوها او بين الاجنبيات لزيادة على اربع قوله ملك كتكاح
السيدة امته والسيد عبدها فتح وعبر بملك الملك بالتاني

اي لان المالكية تنافي المملوكية كما سياتي بيانه وتشمل ملكه لبعضها
او ملكها لبعضهم ش مشترك عبارة الفتح عديم الدين السماوي
كالمجوسية والمشركة اهو وتشمل الاصناف المزينة ونافية الصانع
تعالى ش ادخال امة على حرة ادخله الزيلعي في حرمة الجمع فقال
وحرمة الجمع بين الحرة والامة والحرة متقدمة وهو الانسب بحر
اي للضبط وتقليل الاقسام وكذا فعل في الفتح لكن الاولى ان يقال
والحرمة غير متاخرة ليشمل ما لو تزوجها في عقد واحد ففي الزيلعي
صح نكاح الحرة وبطل نكاح الامة ش وبقي لو زاد في سرحة على الثنتين
اثنين احرين الصاحبين قلت وبقي من المحرمات الخنثى
المشكل لجواز ذكورته والجنية وانسان الماء لو ضلوا في الخمس
اهقلت وكانه استغنى هنا عن ذكرهما باقدمه اول النكاح ويزاد
خامس سيذكره في بابه وهو حرمة اللعان وقد نظمت السبعة
مع الخمسة المزيدة بقولي

• انواع تحريم النكاح سبع • قرابة ملك رضاع جمع •
• كذاك شرك حرمة المصاهر وامة عن حر مع مؤخر •
• وزيد خمسة اتتك بالبيان • تعليقه لها بالاذن واللعان •
• تعلق بحق غير من نكاح • او عدة خونة بلا انصلاح •
• واخر الكل اختلاف الجنس • كالجن والمأي لنوع الانس •

ش حرم على المتزوج اي مريد التزوج وقوله ذكرا كان او انثى بيان
لغاية ارجاع الضمير الى المتزوج الشامل لها لا الى الرجل فان ما يحرم
على الرجل يحرم على الانثى الا ما يختص باحد الفرعين بدليله فالمراد
هنا ان الرجل كما يحرم عليه تزوج اصلها وفرعه كذلك تحرم على الرجل
تزوج اصلها او فرعها وكما يحرم عليه تزوج بنت اخيه يحرم عليها
تزوج ابن اخيها وهكذا فوخذ في جانب المراة نظير ما يوخذ في جانب
الرجل لاعينه وهذا معنى قوله في المنح كما يحرم على الرجل ان يتزوج
بمن ذكر يحرم على المراة ان تتزوج بمن ذكر اهقلت لا يخفى ان بتظير من ذكر او
فلا يقال انه يلزم ان يصير المعنى يحرم على المراة ان تتزوج بنت
اخيها لان نظير بنت الاخ في جانب الرجل ابن الاخ في جانب المراة
ولا يرد ايضا انه يلزم من حرمة تزوج الرجل باصله كامه حرمة تزوجها

بفرعها

بفرعها لان التصريح بالمذكر غير معيب فافهم قوله علاوة نزل لتشرط
ترتيب اللف وكتفسير الضمائر اذا ظهر المراد ليقع في الكلام الصحيح
فافهم قوله واخته عطف على بنت او على احيه بقرينة قوله وبنتها
لكنه محمول بالنظر للشرح مرفوع بالنظر للفتح لان المضاف وهو
نكاح الداخل على قوله اصله من حلوم الشارح قوله ولو من زناء اي بان
يزني الزاني ببكر ويمسكها حتى تلد بنتا بحر من الفتح قال الحانوتي
ولا يتصور كونها ابنته من الزنا الا بذلك اذ لا يعلم كون الولد
منه الا بهذا اي لانه لو لم يمسكها يحتمل ان غيره زنا بها لعدم الفراش
النافي لذلك الاحتمال قالح قوله ولو من زنا تعميم بالنظر الى كل
ما قبله اي لا فرق في اصله او فرعه او اخته ان يكون من الزنا او لا وكذا
اذا كان له اخ من الزنا له بنت من النكاح او من النكاح له بنت
من الزنا وعلى قياسه قوله وبنتها وخالته اي اخته من النكاح
لها بنت من الزنا او هو من الزنا لها بنت من النكاح او من الزنا
لها بنت من الزنا وكذا لو هي له اخت من الزنا وكذا امه لان النكاح لها اخت
من الزنا او من الزنا لها اخت من النكاح او من الزنا لها اخت من الزنا
اذا عرفت هذا فكان ينبغي ان يوخر التعميم عن قوله وخالته اهقلت
لكن ما ذكره المصنف اعم لانه اقتصر على ما راه منقولا في البحر عن الفتح
حيث قال ودخل في ابنت بنته من الزنا فتحرم عليه بصريح النص
لانها بنته لغة ولخطاب انما هو باللغة العربية ما لم يثبت خلافه
كلفظ الصلاة ونحو ضمير منقول شرعيا وكذا اخته من الزنا
وبنت اخيه وبنت اخته وابنه منه اهقلت وخرج التعميم عن الكل
لكان غير معيب في اتباع النقل على ان ما ذكر في البحر هنا مخالف
لما ذكره نفسه في كتاب الرضاع من ان البنت من الزنا لا تحرم على
عم الزاني وخالته لانه لم يثبت نسبها من الزاني حتى يظهر فيها
حكم القرابة وانما التحريم على اباء الزاني واولاده فلا اعتبار للجزئية
ولا جزئية بينها وبين العم والخال اهو مثله في الفتح هناك عن التجنيس
وسنذكر عبارة التجنيس قريبا فافهم تنبيه ذكر في البحر ان دخل
بنت الملاعنة ايضا فلها حكم البنت هنا لانه بسبيل من ان يكذب
نفسه ويدعيها فتثبت نسبها منه كما في الفتح وقدمنا في باب المصرف

عن المراج ان ولدام الولد الذي نفاه لا يجوز دفع الزكاة اليه ومقتضاه
ثبوت النسبة فيما يبني على الاحتياط فلا يجوز لولده ان يتزوجها لانها
اخته احتياطا ويتوقف على نقل ويمكن ان يقال في بنت الملاعنة
انها تحرم باعتبار انها ربيبته وقد دخل بامها لانا نكلفه في الجملة
كما لا يخفى اهـ لكن ثبوت اللعان لا يتوقف على الدخول بام ولد
يلزم ان تكون ربيبته نهر قوله وبهذه السعة اختلف في توجيه
حرمة الجدات وبنات البنات قيل بوضع اللفظ وحقيقته لان
الام في اللغة الاصل والبنت الفرع فيكون الاسم مشتركا
وقيل بعموم المجاز وقيل بدلالة النص والكل صحيح وتمامه في البحر
وافاد ان حرمة البنت من الزنا بصريح النص المذكور كما تقدم قوله ويدخل
عمة جده وجدته اي في قول المتن وعمته كما دخلت في قوله تعالى عليكم
وبنات الاخ والاخت كما في الزيلعي ح قوله المشافهة وغيرهن لو تخصص
هذا التعميم بالعمة والخالة فان صحيح ما تقدم سوى الاصل والفرع
كذلك كما افاده الاطلاق لكن قالوا التصريح بهما التنبيه على مخالفة
لما يعتقده كما تقدم فافهم قوله واما عمة محمد امدح قال في النهر واما عمة
وخالة كالخالة فان كانت العمة الغربى لوطء لا تحرم والا حرمت وان
كانت الخالة الغربى لوطء لا تحرم والا حرمت كما لو كان ابو العم او
ابو فعمتها اخت زوج الجدة ام الاب واخت زوج الام لا تحرم
فاختها اخت امرأة ابي العم واخت امرأة الجد لا تحرم اهـ والمراد
من قوله لوطء ان تكون العمة اخت ابيه لوطء احترازا عما اذا كانت اخت
ابيه لاب وام فان حرمة هذه العمة لا تحل لانها لا تكون اخت الجد
اب الاب والمراد من قوله وان كانت الخالة الغربى لوطء ان تكون
اخت امه لوطء احترازا عما اذا كانت اختها لامها او شقيقة فان
خالة هذه الخالة تكون اخت جدته ام امه فلا تحل وكان الاولى
من قول النهر لوطء وقوله لابيه ان الضمير فيهما راجع الى مريد النكاح
كما هو المتبادر منه فتدبر قوله ما قالا وليس كذلك لما علمت فكان عليه ان
يقول واما عمة العمة لوطء وخالة الخالة لاب ويمكن تصحيح كلامه بان
يقيد العمة الغربى بكونها اخت الجد لوطء والخالة الغربى بكونها

اخت

اخت الجدة لابيها كما اوضحه المحشي واما على اطلاقه فغير صحيح
بنت زوجته الموطوءة اي سواء كانت في حجر اي كنفه وتربيته
اولا وذكر الحجر في الاية مخرج العادة او ذكر للتشنيع عليهم كما في البحر
واحترز بالموطوءة عن عكسها فلا تحرم بنتها بمجرد العقد وفي رضع
عن الهندية ان الخلوة بالزوجة لا تقوم مقام الوطء في تحريم بنتها
اهـ قلت لكن في النجليس عن اجناس الناطفي قال في فوائد ابي
يوسف اذا خلا بها في صوم رمضان او حالة احرامه لم يحل له ان
يتزوج بنتها وقال محمد يحل فان الزوج لم يجعل واطيا حقيقة كان لها
نصف المهر اهـ وظاهره ان الخلوة في الحالة الفاسدة اما الصحيحة
فلا خلاف في انها تحرم البنت تامل وسياتي تمام الكلام عليه في باب
المهر عند ذكر احكام الخلوة ويشترط وطؤها في حالة كونها منكوحة
اما لو دخل بها صغيرة لا تشتهى فطلقها فاعتدت بالاشهر ثم تزوجت
بغيره فجاءت ببنت هل لوطئ انها قبل الاشتهاء التزوج بها كما ياتي
متنا وكذا يشترط فيه ان يكون في حالة الوطء مشتهى كما تذكره هناك
قوله وام زوجته خرج ام امته فلا تحرم الا بالوطء او دواعيه لان
لفظ النساء اذا اضيف الى الانواع كان المراد منه الجماع كالظهار
والايلاء بحر وزاد بالجماع النساء المعقود عليهن ولو امة لغيره
كما افاده الرحمتي وابو السعود قوله وجدتها مطلقا اي من قبل
ابيها وامها وان علون بحر نور بمجرد العقد الصحيح يفسر قوله
وان لم توطأ خرج الصحيح احترازا عن النكاح الفاسد فانه لا يوجب
بمجرده حرمة المصاهرة بل بالوطء او ما يقوم مقامه من اللمس بشهوة
والنظر بشهوة لان الاضافة لا تشتق الا بالعقد الصحيح بحر اي الاضافة
الى الضمير في قوله وامهات نسائكم او في قوله وام زوجته ويوجد في
بعض النسخ زيادة قوله بالوطء وهو سبق قلم فان الفاسد لا يحرم الا بمس
بشهوة ونحوه فتح الزوجة ابدا في البنت بالوطء وهو سبق قلم قوله
ويدخل اي في قوله وبنت زوجته بنات الربيبة والربيب وبنات حرامهن
بالدخول وقوله تعالى وربائبكم بحر ومنه وفي الكشاف لم يقع في النقل عند
صاحب البحر ولا يخفى ان المتون طافحة بان اللمس ونحوه كالوطء في ايجابه
حرمة المصاهرة من غير اختصاص بموضع دون موضع لكن لما كانت

لانه مصححة بحرمة الربايب بقيد الدخول وبعدمها عند عدمه كان ذلك
ممكنا ان يتوهم ان خصوص الدخول هنا لابد منه وان تضريحهم بالمس
ونحو يوجب حرمة المصاهرة مخصوص بما عدى الربايب لظاهر الاية فنقل
التصريح عن ابي حنيفة بانه قايم مقام الولي هنا لدفع ذلك الوهم وبيان
انه ليس من تخريجات المشايخ وكانه لم يجد التصريح به هنا عن ابي حنيفة
الا في الكتاب فنقل ذلك عنه لان الزمخشري من مشايخ المذهب وهو
حجة في النقل ولكون الموضع موضع خصام اكد ذلك بقوله واقرم المصدر
فاقرم قو، وزوجة اصله وفرعه لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباكم وقوله
تعالى وحلايل ابنايكم الذين من اصلابكم ولكملة الزوجة واما حرمة
الموطوءة بغير عقد فبدليل اخر وذكر الاصلاب لاخراج سقاط حليلة
الابن المتبني لا لاخراج حليلة الابن رضاعا فانها تحرم كالنسب بخ
وغيره قو، ولو بعيدا لح بيان للاطلاق اي ولو كان الاصل او الفرع
بعيدا كالجد وان علا وابن الابن وان سفل وتحرم زوجة الاصل والفرع
بمجرد العقد دخل بها او لا قو، ولما بنت زوجة ابيه او ابنه في الاول
وكذا بنت ابنها بخ قال الخير الرملي ولو تحرم بنت زوج الام ولدا مه
ولام زوجة الاب ولو بنتها ولا ام زوجة الابن ولو بنتها ولا زوجة
الربيب ولا زوجة الرات اه قو، بسبا متميز عن سنية تحرمه
للضمير المضاف اليه وكذا قوله مصاهرة وقوله رضاعا متميز عن نسبة
تحرم الى الكل يعني يحرم من الرضاع اصوله وفروعه وفروع ابويه وفروع اجدهم
وكذا فروع اجداده وجداته الصلبيون وفروع زوجته واصولها
وفروع زوجتها واصولها فحاصل اصوله وفروعه وقوله الا ما استثنى
اي استثناء منقطعا وهو تسع صور تصل بالبسط الى مايتة وثمانية
كما سنحققه حتى بنت [redacted] مقتضى قوله والكل رضاعا مع قوله سابقا
ولو من زنا حرمة فرع المزنية واصلها رضاعا وفي النهستاني عن شرح
الطحاوي عدم الحرمة ثم قال لكن في النظم وغيره انه يحرم كل من
الزاني والمزنية على اصل الاخر وفرعه رضاعا اه ومقتضى تقييده بالفرع
والاصل انه لا خلاف في عدم الحرمة على غيرهما من نحو اخي ثم ابن اخي ثم ابن
وفي التجنيس زنا بامراة فولدت فارضعت بهذا اللبن صبية لا يحل لهذا
الزاني تزوجها ولا لاصوله وفروعه ولهم الزاني التزوج بها كما لو كانت

ولدت

ولدت له من الزنا والخالد مثله لانه لم يثبت نسبها من الزاني
حتى يظهر فيها حكم الغرابة والتحريم على ابي الزاني واولاده لاعتبار
الجزئية وللجزئية بينها وبين العم والعمات ذلك في المولدة من الزنا
ذكره في المرصفية بلابن الزنا اه قلت وهذا يخالف لما مر من التهم
في قوله الث ولو من زنا كما نبهنا عليه هناك قو، تفع مغلظة كمفعلة
تحمل الغلظ او بتشديد اللام المكسورة وضم الميم اي مسئلة تغليظ من
يجب عنها بلا تامل فيها قو، ولها سئل ابن اي عن منها بسبب ولادة منها
قو، فحرمت عليه لكونها صارت امرءة اصل قو، فرحل بها قيد به ليمكن
توهم اهلية لها للدخول والصغير لا يمكن منه الدخول قو، لو اعتزم ام ثلاث
الاول بناء على القول بان الزوج الثاني لو يهدم ما دون الثلاث والثاني
بناء على القول بانه يهدمه كما سياتي في باب قو، لصغيرة بها حليلة ابنه
رضاعا لان ثبوت البنوة بالرضاع متاخر عن الزوجية فيصح ومنها
بكونها زوجة ابنه وابنها رضاعا وكذا ان قلنا ان ثبوت البنوة على
الزوجية وسابق لها لانه لا يلزم اجتماع الوصفين في وقت واحد
ولذا تحرم عليه ربيبته المولودة بعد طلاق امها وزوجة ابيه من الرضاع
المطلقة قبل ان يتصاعد فافهم قو، ان علم انه وطيها فان علم عدم
الوطي او شك بحل اخ والمراد بالعلم ما يشمل غلبة الظن اذ حصول
العلم اليقيني في ذلك نادر ومنه اخبار الاب بانه وطيها وهي في ملكه
في البحر عن المحيط رجل له جارية فقال قد وطيتها لا تحل لابنه وان كانت
في غير ملكه فقال قد وطيتها لا يحل لابنه ان يكذبه ويطاها لان الظاهر
يشهد له اه اي بشهد للابن والظاهر ان المراد الاخبار بان الوطي كان
في غير ملكه اما لو كانت في ملكه ثم باعها ثم اخبر بانه وطيها حين كانت في
ملكه لا تحل لابنه تامل قو، فوجدها ثيبا اي حين اراد جماعها كما في البحر
والمنح وذلك باخبارها او بامارة غير الجماع اما لو جامعها فوجدها ثيبا وجب
عليه مهر مثلها لوطي الشبهة والوطي في دار الاسلام لا يخلو عن عقر او
حد قو، وحرم ايضا بالمصاهرة اصل من بينته قال في البحر اراد بحرمة
المصاهرة المحرمات الاربع حرمة المراة على اصول الزاني وفروعه نسبا
ورضاعا وحرمة اصولها وفروعها على الزاني نسبا ورضاعا كما في الولوالجية
وحل اصول الزاني وفروعه اصول المزني بها وفروعها اه

وتقبيله ما فرضناه قريبا عن النهاية عن النظم وغيره وقوله ويحل
ح اي كما يحل ذلك بالوطي الحلال ويفيده بالحرمات الاربع محرج لما
عداها وتقدم انفا التقييد عليه بقولي اراد بالزنا الوطي الحرام لون
الزنا وطي مكلف في فرج مشتهاة ولو ميتا خال عن الملك وشبهته
وكذا نشأت حرمة المصاهرة لو وطئ المنكوحة فاسدا او المشراة فاسدا
او بجارية المشتركة او المكاتبة او المظاهر منها او المحرمة بحيضة او نفاس
كما يفيد انها لو نشأت بالوطي بالدبر كما يأتي خلافا للاوزاعي واحمد
قال في الفتح ويقول ابن مالك في رواية عن احمد وهو قول عمر وابن
مسعود وابن عباس في الاصح وعمران بن الحصين وجابر وابي وعائشة
وجمهور التابعين كالبصري والشعبي والنخعي والاوزاعي وطاوس
ومجاهد وعطا وابن المسيب وسليمان بن يسار وحماد والثوري
وابن راهويه وتمامه مع بسط الدليل فيه قوله واصل ممسوسته لان
المس والتقبيل ونحوهما راجع الى الوطي فيقام مقامه في موضع لما عليه
هداية واستدل لذلك في الفتح بالاحاديث والآثار عن الصحابة والتابعين
قوله بشهوة ولو من احدهما كما سيأتي قوله ولو لشعر على الراس خرج به
المسترسل وظاهر ما في الخانية ترجيح ان مس الشعر غير محرم وحرام
في المحيط بخلافه ورجحه في البحر وفصل في الحلية منه فحيث القوام بما على
الراس دون المسترسل وجزم به في المجوهرة وجعله في النهر محل القولين
وهو ظاهر فلذا جزم به الشرنبلالي بخلاف ما يميل بالهواء اي ولو بتحايل
ح فلو كان ما يغلب الوقت لحركة كذا في اكثر الكتب وكذا لو جامعها بحرف
على ذكره فاني الذخيرة من ان الامام ظهير الدين يفتي بالحرمة في
القبلة على الفم والذقن والخد والراس وان كان على المقنعة محمول
على ما اذا كانت رقيقة تصل الحرارة معها بحر قوله واصل ما سبقه
اي بشهوة قال في الفتح وثبوت الحرمة بلمسها مشروط بان تصدقها
وتقع في اكبر رايه صدقها وعلى هذا ينبغي ان يقال في مسه اياها لتحرم
على ابنه وابنه لما ان تصدقاه او يغلب على ظنهما صدقه ثم رايت عن
ابي يوسف ما يفيد ذلك اه قوله وناظر اي بشهوة قوله والمنظور
الى فرجها قيد بالفرج لانه ظاهر الذخيرة وغيرها انهم افتوا بان

النظر

النظر بشهوة الى سائر اعضائها الدعوة بها ما عدى الفرج فاطلق في الكنز
في محل التقييد بحر قوله المدور الداخل اختاره في النهاية وصححه في المحيط
والذخيرة وفي الخانية والداخل فرجها من كل وجه والخارج فرج من وجه
والمعتبر من الخارج منعدم فقط اعتباره ولا يتحقق ذلك الا اذا
كانت متكثفة بحر فلو كانت قائمة او حالسة غير مستند لا تشتهى
بحر اسمعيل وقيل تشتهى بالنظر الى منابت الشعر وقيل الى الشق
وصححه في المحيط بحر قوله او ماء هي فيه اعتبرهما اذا كانت فوق الماء
فراى من الماء كما يأتي قوله وفروعهن بالرفع عطفا على اصل عزمنيته وجه
تغليب المونث على المذكر بالنسبة الى قوله وناظر الى ذكر قوله مطلقا
يرجع الى الاصول والفروع اي وان علون وان سفلن ط قوله والعبرة
الخ قال في الفتح وقوله بشهوة في موضع الحال فيفيد اشتراط الشهوة
حال المس فلو مس بغير شهوة ثم اشتهى عن ذلك المس لا تحرم عليه اه
وكذا لو نظر في البحر فلو اشتهى بعد ما حضر بصره لا تحرم قلت ويشترط
وقوع الشهوة عليها لا على غيرها كما في القنية لو نظر الى فرج بنته بلا شهوة
فتمنى جارية مثلها فوقعت له الشهوة على البنت لا تحرم والا وقعت
على من تمناها فلا قوله وحدها فيها اي حد الشهوة في المس والنظر الفرج
قوله او زيادته اي زيادة التحرك ان كان موجودا قبلها فوجه به يفتى
وقيل حدها ان يشرى بقلبه ان لم يكن مشتهيا او بين له ان كان مشتهيا
ولو شرط تحرك الالة وصححه في المحيط والتحفة وفي غاية البيان وعليه
الاعتماد والمذهب الاول بحر قال في الفتح وفرع عليه ما لو انتشر طالب
امراته فاوجع بين فخذي بنتها خطا لا تحرم امها ما لم يزدد المنتشر قوله
وفي امراته وبنحو بيع قال في الفتح ثم هذا حد في حق الشاب اما الشيخ
والعنين فحركها كقبله او زيادته ان كان متحركا لا محرد ميلان
النفس فانه يوجد فيمن لا شهوة له اصلا كالشيخ الفاني ثم قال ولم
يحد والحد المحرم منها اي من المراة وانما تحرك الفعل على وجه ليشتهى
الظاهر قال ط وانما حكم بخشية المشكل في الشهوة ومقتضى معاملته
بالوضع ان يجري عليه المراة قوله وفي المجوهرة لو كذا في النهر وعلى هذا
ينبغي ان يكون مس الفرج كذلك بل اولى لان تاثير المس فوق تاثير
النظر بدليل ايجابه حرمة المصاهرة في غير الفرج اذا كان بشهوة

بخلاف النظر قلت ويمكن ان يكون ما في الجوهرة مفرعا على هذا القول
الآخر في هذا الشهوة فلا يكون النظر احتراز ا عن مس الفرج ولا عن
مس عنده تامل فور فلو حرمة لانه ربما لا تنزل تبين انه غير مفض
الى الوطي هداية قال في العناية ومعنى قولهم انه لا يوجب الحرمة بالانزال
ان الحرمة عند اسناد المس بشهوة كان حكمها موقوفا الى ان يتبين
بالانزال فان انزل لم تثبت والا تثبت لانها ثبتت بالمس ثم بالانزال ه
تسقط لان حرمة المصاهرة اذا ثبتت لا تسقط ابدا قوله وفي
الخلاصة ه هذا محترز قيد بالوصول والفرج وقوله لا تحرم
اي لا تثبت حرمة المصاهرة فالمعنى لا تحرم حرمة موبدة والا فتحرم
الى انقضاء عدة الموطوءة لشبهة قال في البحر وعلى هذا لو قبل
امرأته بشهوة تحرم امرأته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة وفي الدراية
عن الكامل لو في باحدى اختين لا يقرب الاخرى حتى تحيض
الاخرى حيضة واستبرأها في الفتح ووجهه انه لو اعتبر الماء الزاني
قوله لا تحرم المنظور الى فرجها لما انه لا يحرم نفس المنظور الى فرجها
واجيب بان المراد لا تحرم على اصول الناظر وفروعه وفيه ان الكلام
في الحرمة وعدمها بالنسبة الى اصولها وفروعها فالاولى اسقاط
لفظ تحرم وابقاء الملفق على حاله فيكون قوله لا المنظور معطوفا على
قوله والمنظور والمعنى لا يحرم اصلها وفرعها ويعلم منه عدم حرمتها
عليه وعلى اصوله وفروعه بالاولى فافهم قوله اذا زاره لحاجة اليه
لصحة تعلق الجار بقوله المنظور ط قوله لان المراد مثاله لم يشر
الى ما في الفتح من الفرق بان الرؤية من الزجاج والمرآة وبين الرؤية
في الماء ومن الماء حيث لا تكون العلة والله سبحانه اعلم ان
المرئي في المرآة مثال لا هو وبهذا علل في البحث فيما اذا حلف لا ينظر
الى زوجة فلان فزاره في المرآة او الماء وعلى هذا فالتحريم به من وراء
الزجاج بناء على نفوذ البصر منه فيرى نفس المرئي لا مثاله وفي
الماء وهذا ينفي كون المنبعث من المرآة والماء توسط انعكاس
الاشعة والا لراه بعينه بل بانطباع مثل الصورة فيها بخلاف
المرئي في المرآة لان البصر ينفذ فيها اذا كان صافيا فيرى نفس ما فيه

وان

وان كان لو يراه على الوجه الذي هو عليه ولهذا كان له انكسارا اذا اشترى
جمكة ولها في ماء بحيث لو خذ من بلد حيلة اه وبه يظهر فساد قول
الشارح مثاله كقدمه لو يناسب قول المصنف سببا للحرمة بالانعكاس ولهذا
قال في الفتح وهذا ينفي له وقد يجاب بانه ليس مراد المصنف بالانعكاس
البناء على القول بان الشعاع انما يخرج من الحدقة الواقع على سطح الصقيل
كالمرآة والماء سفلي من سطح الصقيل الى المرئي حتى يلزم ان يكون
المرئي حقيقة لا مثاله وانما اراد به انعكاس نفس المرئي وهو
المراد بالمثال فيكون مناط القول الآخر ويعبرون عنه بانطباع
ولكون المقابل للصقيل ينطبع صورته ومثاله فيراه عينه وبيد
على نعيد قاضيخان بقوله لو نظر فرجها وانا اراي عكس فرجها
فافهم قوله هذا اي جميع ما ذكر في مسائل المصاهرة قوله مشتهاة سيأتي
تفسيرها بانها بنت تشتهى فاكثر قوله وتوامنا كهجوز سوها لو نهارا دخلي
تحت الحرمة فلو تزوج ولحواز وقوع الولد منها كما وقع لزوجتي ابراهيم وزكريا
عليهما الصلاة والسلام قوله فلا تثبت الحرمة بها اي بوطيها او لمسها
او النظر الى فرجها وقوله اصلا اي سواء كان بشهوة اولا وسواء
انزل اولا قوله مطلقا اي سواء كان بصبي او امراة كما في غاية البيان
وعليه الفتوى كما في الواقعات نزع من البحر وفي الولوالجية اذا دخل رجل
لداد يتزوج ابنة فوجد هذا الفعل لو كان في الاناث لا توجب حرمة
المصاهرة ففي الذكر اولى قوله لعدم تيقن كونه في الفرج علة لعدم
ايجاب وعلى المقتضاة المصاهرة فقط واما العدة في حديم ايجاب
وعلى الدليل المصاهرة فالتيقن بعدم كون الوطي في الفرج الذي
هو محل الحارث وانما تركها لانتهائها بالاولى قال في البحر واورد
عليها اي على المسلمين ان الوطي فيها وان لم يكن سببا للحرمة فالمس
بشهوة سبب لها بل الموجود فيها اقوى واجيب بان العلة هي الوطي
السبب للولد وثبوت الحرمة بالمس ليس لما لكونه سببا لهذا الوطي
ولم يتحقق في الصورتين اهوهم علم انه لا فرق في الملتقى بين
الحلال والحرام وهو صحيح فيما يتجمل منه زائد في الفتح وعلم كونه منه اي
بما ذكرها عنده حتى تلد كما قدمناه وهذا في الزنا لا في النكاح كما لا
يخفى قوله بل فرق بين زنا ونكاح راجع لشرائط كونها مشتهاة

لثبوت الحرمة كما في البحر معزيا عليه فولد فلو تزوج صغيرة لم يجز له التزوج
بنتها اما امها فحرمت عليه بمجرد العقد ط قوله فلو جامع غير مراهق الخ
الذي في الفتح حتى لو جامع ابن اربع سنين زوجة ابيه لا تثبت الحرمة
قال في البحر وظاهر اعتبار الحس الذي في حد الشهوة اعني تسع
سنين قال في النهر واقول التقييل بعدم الاشتهاء يفيد ان من لا يشتهى
لا تثبت الحرمة بجامعه ولا يخفى ان ابن تسع عارم هذا بل لا بد ان
يكون مراهقا ثم رايت في الخانية قال الصبي الذي يجامع مثله
كالبالغ فاذا وطىء بان بجامع ويشتهى وتشتهي النساء من مثله وهو
ظاهر في اعتبار كونه مراهقا لان تسع ويلد عليه ما في الفتح من
المراهق كالبالغ وفي البزازية المراهق كالبالغ حتى لو جامع امراة
اولس بشهوة تثبت حرمة المصاهرة اهوبه ظهر ان ما عزاه الشر
الى الفتح وان لم يكن صريح كلامه كلمة مراده فيحصل من هذا انه لا بد
في كل منهما من المراهقة واقله للانثى تسع سنين وللذكر
اثنتي عشرة وذلك اقل مدة يمكن فيها البلوغ كما صرحوا به في باب بلوغ
الغلام وهذا يوافق ما مر من ان العلة هي الوطء الذي يكون سببا
لهذا الوطء ولا يخفى ان غير المراهق منهما لا يتاتى منه الولد
ولا فرق في ثبوت الحرمة بالمس بين كونه عامدا او ناسيا او مكرها
او مخطئا لما افاده ح قال الرحمتي واذا علم ذلك في المس والنظر
علم في الجماع بالاولى قوله فلو ايقظ الخ يتفرع على لحظ فوه واوبرها
ابنه اي المراهق كما علم مما مر وانما قيد الفتح بكونه ابنه من غيرها
فقال في النهر ليعلم ما اذا كان ابنها بالاولى والا بد من التقييد
بالشهوة اولزيادتها في الموضعين قوله فلو امراته الخ قال في الاخيرة
واذا قبلها اولمسها اونظر الى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة ذكر الصدر
الشهيد انه في المقبلة يفتى بالحرمة ما لم يتبين انه بلا شهوة وفي المس
والنظر لا الا ان تبين انه بشهوة لان الاصل في التقبيل الشهوة بخلاف
المس والنظر وفي بيوع العيون خلاف هذا فانه قال لو مس اوقبل وقال لم اشته صدق الا اذا كان
المس على الفرج والتقبيل في الفم وهذا هو الموافق لما سيذكره
الشعراني الخ وفي الفتح وبه يعلم ما في البحر قابلا ورجحه في فتح القدير
والحق الحد بالفم وقال في الفيض ولو قام اليها وما نعتها فمنتشر
لو قبلها وقال لم يكن عن شهوة لا يصدق ولو قبل ولم تنشر الترجمان
كان عن غير شهوة يصدق وقيل لا يصدق لو قبلها على الفم وبه يفتى اهو
وهذا كما ترى صريح في ترجيح التفصيل واما تصحيح الاطلاق الذي ذكره
الشارح لغيره تبعا لقاضيخان فقال القهستاني وفي القبلة يفتى بها اي بالحرمة
ما لم يتبين انه بلا شهوة وبشهوي ان يقبل الفم او الذقن او الخد او الرأس
وقيل ان قبل الفم يفتى بها وان ادعى انه بلا شهوة وان قبل غيره لا يفتى
بها الا اذا ثبت الشهوة اهو ظاهره ترجيح الاطلاق في التقبيل لكن مر
التصريح بترجيح التفصيل تامل قوله حرمت عليه امراته الخ
اي يفتى بالحرمة اذا سئل عنها ولا يصدق اذا ادعى عدم الشهوة
الا اذا ظهر صدقه بقرينة الحال وهذا موافق لما قدمه عن القهستاني
والشهيد ومخالف لما نقلناه عن البحر والفتح وعلى هذا
فكان الاولى ان يقول لا تحرم ما لم تعلم الشهوة اي بان قبلها مشتهرا
او على الفم فوافق ما نقلناه عن الفيض ولما سيأتي ايضا وح فالفرق
بين التقبيل والمس قوله ولو على الفم بما لغة على المتبوع لاط الفتى والمعتمد
حرمت امراته اذا لم يظهر عدم الاشتهاء وهو صادق بظهور الشهوة وبالشك
فيها اما اذا ظهر عدم الشهوة فلا تحرم ولو كانت التقبيل فظهر الفم اهح
كما فهمه في الذخيرة اي فهمه من عبارة العيون حيث قال واطلاقه
ما اطلقه في بيوع العيون الى قوله ما لم وانت خبير بانه كلوم المصنف
على ان الاصل في القبلة الشهوة وانه لا يصدق في دعوى عدمها وهذا

على الراس او الذقن او الخد فلا الا اذا تبين انه بشهوة وكان الامام
ظهير الدين يفتي بالحرمة في القبلة مطلقا ويقول لا يصدق في
انه لم يكن بشهوة وظاهر اطلاق بيوع العيون يدل على انه يصدق
في القبلة على الراس وغيره وفي البغالي اذا قالوا لم اشته في المس
لا يصدق الا ان يقوم اليها منتشر فيعانقها وكذا قال في المحرد واشتاره
قبل بشهوته او هو على الصحيح جوهره الذي في الجوهرة لخلاف
خلاف هذا فانه قال لو مس او قبل وقال لم اشته صدق الا اذا كان
المس على الفرج والتقبيل في الفم وهذا هو الموافق لما سيذكره
الشعراني الخ وفي الفتح وبه يعلم ما في البحر قابلا ورجحه في فتح القدير
والحق الحد بالفم وقال في الفيض ولو قام اليها وما نعتها فمنتشر
لو قبلها وقال لم يكن عن شهوة لا يصدق ولو قبل ولم تنشر الترجمان
كان عن غير شهوة يصدق وقيل لا يصدق لو قبلها على الفم وبه يفتى اهو
وهذا كما ترى صريح في ترجيح التفصيل واما تصحيح الاطلاق الذي ذكره
الشارح لغيره تبعا لقاضيخان فقال القهستاني وفي القبلة يفتى بها اي بالحرمة
ما لم يتبين انه بلا شهوة وبشهوي ان يقبل الفم او الذقن او الخد او الرأس
وقيل ان قبل الفم يفتى بها وان ادعى انه بلا شهوة وان قبل غيره لا يفتى
بها الا اذا ثبت الشهوة اهو ظاهره ترجيح الاطلاق في التقبيل لكن مر
التصريح بترجيح التفصيل تامل قوله حرمت عليه امراته الخ
اي يفتى بالحرمة اذا سئل عنها ولا يصدق اذا ادعى عدم الشهوة
الا اذا ظهر صدقه بقرينة الحال وهذا موافق لما قدمه عن القهستاني
والشهيد ومخالف لما نقلناه عن البحر والفتح وعلى هذا
فكان الاولى ان يقول لا تحرم ما لم تعلم الشهوة اي بان قبلها مشتهرا
او على الفم فوافق ما نقلناه عن الفيض ولما سيأتي ايضا وح فالفرق
بين التقبيل والمس قوله ولو على الفم بما لغة على المتبوع لاط الفتى والمعتمد
حرمت امراته اذا لم يظهر عدم الاشتهاء وهو صادق بظهور الشهوة وبالشك
فيها اما اذا ظهر عدم الشهوة فلا تحرم ولو كانت التقبيل فظهر الفم اهح
كما فهمه في الذخيرة اي فهمه من عبارة العيون حيث قال واطلاقه
ما اطلقه في بيوع العيون الى قوله ما لم وانت خبير بانه كلوم المصنف
على ان الاصل في القبلة الشهوة وانه لا يصدق في دعوى عدمها وهذا

خلاف ما في العيون تامل ح وكذا القرص والعض بشهوة وينبغي تركه
قوله بشهوة كما نقل الحصر في الحانوتية لان المقصود تشبيه هذه الامور
بالتقبيل في التفصيل المتقدم فلا معنى للتقييد اخ ح وولد اجنبية
اي لو فرق بان ان تكون زوجة او اجنبية اما الاجنبية فصورتها ظاهرة
واما الزوجة فكما اذا تزوج امراة فقرصها او عضها او قبلها او عانقها
ثم طلقها قبل الدخول حرمت عليه بنتها واعلم ان هذا التعميم لا يخفى
ما فيه فان جميع ما قبله كذلك ح وحقق البنت لان الام محترم بمجرد
العقد قوله وتكفي الشهوة من احدهما هذا انما يظهر في المس اما
في النظر فتعتبر الشهوة من الناظر سواء وجدت من الاخر ام لا
اهـ ط وهكذا ابحث الخير الرملي اخذا من ذكرهم ذلك في بحث المس
فقط قال والفرق اشتراكهما في لذة المس كما المشتركين في لذة الجماع
بخلاف النظر قوله كما لغ اي في ثبوت حرمة المصاهرة التي بالوطء
او المس والنظر ولو تم المقابلات بان قال كما لغ هاهنا صاح لكان
اولى ط وفي الفتح لو مس المراهق او اقر انه بشهوة ثبتت الحرمة عليه
قوله بزازية لم ار فيها المراهق دون المجنون والكل ان لم ر ايتها
في حاوي الزاهدي قوله تحرم الام كذا يوجد في بعض النسخ وفي
عامتها بدون الام وهو من باب الحذف والايصال كما قالوا ح وعبارة
القنية هكذا قبل المجنون ام امراته بشهوة او السكران بنته تحرم
اهاى تحرم امراته وبحرمة المصاهرة قال في الذخيرة ذكر محمد
في نكاح الاصل ان النكاح لا يرتفع بحرمة المصاهرة والرضاع بل
يفسد حتى لو طلقها الزوج قبل التفريق لا يجب عليه لحد اشتباه عليه
اولم يشتبه عليه اهـ قوله لما بعد المشاركة اي وان مضى عليها
سنون كما في البزازية وعبارة الحاوي لما بعد تفريق القاضي
او بعد المشاركة اهـ وقد علمت ان النكاح لا يرتفع بل يفسد
وقد صرحوا في النكاح الفاسد بان المشاركة لا تتحقق الا بالقول
ان كانت مدخولا بها كتركتك او خليت سبيلك ونحو ذلك مما لا احتمال
بها فقبل تكون بالقول وبالتركيز على قصد عدم العود اليها وقيل
لا تكون الا بالقول فيها حتى لو تركها ومضى على عدتها سنون
لم يكن لها ان تتزوج باخر فافهم قوله والوطء بها اي الوطء الكائن

في

في هذه الحرمة قبل التفريق والمشاركة لو كون زنا قال في الحاوي والاولى
انها لا تكون زنا لانه مختلف فيه وعليه مهر المثل لوطئها بعد الحرمة
ولد صدقه وثبت النسب اهـ قلت وفي الخانية لو استغنى عضوها
فقدم ح قوله فدخلت فراش ابيها كني به عن المس والا فمجرد الدخول
بغير مس لا يعتد ط قوله ليست بمشتهاة به يفتى كما في البحر عن الخانية
ثم قال فافاد انه لا فرق بان ان تكون سمينة او لا وقد قال في
المعراج بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقا وبنت تسع فصاعدا
مشتهاة اتفاقا وفيما بين الخمس والتسع اختلاف الرواية والمشايخ
والاصح انها لا تثبت الحرمة اهـ قلت وان ادعت الشهوة في تقبيل اي
ادعت الزوجة انه قبل احد اصولها او فروعها بشهوة وان احد
اصولها او فروعها قبله بشهوة هو مصدق فيما في الى فاعله او مفعوله
وكذا قوله او تقبيلها انه فان كانت اضافته الى المفعول فاعله فاعل وان
لنظر الكلام اضافة الاول لفاعله والثاني لمفعوله لكونه فاعل بقوم مقام
الرجل او ابنه كما افاده ح قوله فهو مصدق لانه ينكر ثبوت الحرمة والقول
للمنكر وهذا ذكر في الذخيرة في المس لا في التقبيل كما فصل الشارح
مخالف لما مشى عليه المصنف اولا من انه في التقبيل يفتى بالحرمة ما لم يظهر
عدم الشهوة وقدمنا عن الذخيرة نقل الكلام الخلاف في ذلك فافهما
مبني على ما في عيون المسائل قوله انه بالرفع فاعل منتشرا ط قوله او يركب
معها اي على دابة بخلاف ما اذا ركبت على ظهر وحدها حيث يصدق في
انه لاجل شهوة بخانية قوله وفي الفتح لو في الى فيه والحاصل انه اذا اقر
بالنظر واقرت الشهوة صدق بلا خلاف وفي المباشرة لو يصدق لانه لو
يكون الماس مشتهى بلا خلاف فيما اعلم وفي التقبيل اختلف فيه قيل لا
يصدق لانه لا يكون الا عن شهوة غالبا فلا يقبل الا ان يظهر خلافه
بالاستنشار ونحوه وقيل يقبل وقيل بالتفصيل بان كونه على الراس
وجهة والخد فيصدق او على الفم فلا والاصح هذا لان الخد يتراءى
الحاقه بالفم اهـ وقوله الا ان يظهر الخ حقه ان يذكر بعد قوله وقيل
يقبل كما لا يخفى ولم يذكر المس وضعفنا في الذخيرة ان الاصل فيه عدم
الشهوة مثل النظر فيصدق اذا اقر الشهوة الا ان يقوم دليل عليها
منتشرا اي لان الانتشار يدل الشهوة وكذا اذا كان المس على

الفتح كما مر عن الحدادي لانه دليل الشهوة غالبا وما ذكره في الفتح
بحثا من الحاقه بقبيل الحكاية اي تحاذي الراس والجبهة غير ما
تقدم في كلام الذخيرة عن الامام ظهير الدين فان ذاك لم يفصل
فافهم قوله ولا يصدق انه كذب اي عند القاضي اما بينه وبين
الله تعالى ان كان كاذبا فيما اقر لم تثبت حرمة وكذا اذا اقر بجماع
امها قبل التزوج لا يصدق في حقها فيجب كمال المسمى لو بعد
الدخول ونصفه لو قبله بحر قوله بخلاف كذا اعزاء اليه في البحر وكذا
رايته فيه ايضا ونص عبارة المختار انه تقبل اليه اشار محمد
في الجامع واليه ذهب فخر الاسلام على البزدوي لان الشهوة مما يوقف
عليه بخلاف المعنوم من بحر عن منوما وبالاولى ما لا يتحرك بعضو
اهر فاذكر من التعليل من كلام التجنيس ايضا ويظهر ان ما في البحر
من عزوه الى التجنيس ان المختار عدم القبول سبق قلم قوله بين المحارم
الاولى حنفدلان قول المصنف بين امراتين يغني عنه وليلد بنوع
احتصاص من الثاني بالجمع وطئا بملك يمين ولا يتضح اعرابه بدلا من
مفصل من مجمل لان الذكر لم عامل يخصص وهو قوله وعرم الجمع فافهم
واراد بالمحارم ما يشمل النسب والرضاع فلو كان له زوجتان رضيعتان
ارضعتهما اجنبية فسد نكاحهما كما في البحر قوله اي عقدا صحيحا لان
حذف قوله صحيحا كما فعل في البحر والنهر والذاقال ح لو عرم بهذا العقد
فيما اذا تزوجهما في عقد واحد فانه لا يكون صحيحا قطعا ولو فيما اذا
تزوجها على التعاقب وكان نكاح الاولى صحيحا فان نكاح الثانية والحالة
هذه باطل قطعا نعم لو عرم فيما اذا تزوج الاولى فاسدا فان له ان
يعقد على الثانية ويصدق عليه انه جمع بينهما نكاحا ونكاح الاولى وان
كان فاسدا يسمى نكاحا كما سياتي في عبارات تهم اهو قوله وعقد معطوف
على نكاحها منصوب مثله على التحذير قوله ولو من طلاق بائن شمل العدة
من الرجعي او من اعتاق ام ولده فانها او لغيرها بعد نكاح
فاسد واشار الى ان من طلق الاربع لا يجوز له ان يتزوج امراة قبل
انقضاء عدتهن فان انقضت عدة الكل معا جاز له ان يتزوج
اربعا تزوج اربع وان واحدة بعد واحدة بحر فلو مات امراته لم
التزوج باختها بعد يوم من موتها كما في الخلاصة عن الاصل وكذا في

المبسوط

في المبسوط لصدر الاسلام المحيط للسرخسي والنهر والذخائر وغاية
وغيرها من الكتب المعتمدة واما ما عزي الى الشافعي من وجوب الحد
فلا يعتمد عليه وتمامه في كتابنا تنقيح الفتاوى الحامدية قوله يملك يمين
متعلق بوطا واحترز بالجمع وطأ من الجمع ملكا من غير وطء فانه
جايز كما في البحر قوله بين امراتين يرجع الى الجمع فلا حاجة الى قوله
يملك يمين وطا اي في عبارة المصنف اما على عبارة غيره فهو متعلق
بالاخير قوله بينهما فهمت منه اي اية واحترز منها فرضت ذكرا
لم يحل للاخر كالجمع بين المراة وعمتها او خالتها والجمع بين الام
والبنت نسبا او رضاعا والجمع بين عمتين او خالتين فلا يجوز ان يتزوج
كل من رجلين ام الاخر فيولد لكل منهما بنت فتكون كل من البنتين
عمة الاخر كما في البحر قوله ابدا قيد به بناء للبحر وعبارته لو خرج
ما لو تزوج امة ثم سيدتها فانه يجوز لانه اذا فرضت الامة ذكرا لا يصح
له ايراد العقد على سيدتها ولو فرضت السيدة ذكرا لا يحل له ايراد
العقد على امته الا في موضع الاحتياط كما ياتي لكن هذه الجهة من
الجانبين موقوفة الى زوال ملك اليمين فاذا زال فانهما فرضت ذكرا
صح ايراد العقد منه على الاخر فلذا جاز الجمع بينهما واحتيج الى اخراج
هذه الصورة من القاعدة المذكورة بقيد الابدية لكن تعقبه ح بناء
على ان المراد من عدم الحل في قوله اينما فرضت ذكرا لم يحل للاخر عدم
حل ايراد العقد اما لو اريد به عدم الوطء لا يحتاج في اخراجها الى
قيد الابدية لانه خارجة بدونه فانه لو فرضت السيدة ذكرا يحل له
وطء امته افاده ح قوله لانتاج الملاة على عمتها تمامه ولو على خالتها
ولو فوط ابنة اخيها ولو على ابنة اخيها قوله وهو مشهور فانه ثابت
في صحيحي مسلم وابن حبان ورواه ابو داود والترمذي والنسائي
وتلقاه الصدر الاول بالقبول من الصحابة والتابعين ورواه الجم
الغفير منهم ابو هريرة وجابر وابن عباس وابن عمر وابن مسعود
وابو سعيد الخدري فيصلح مخصصا للعموم قوله تعالى واحل
لكم ما وراء ذلكم مع ان العموم المذكور مخصوص بالمرتدة والمجوسية
وبنات الرضاعة فلو كان من اخبار الاحاد حاز التخصيص
به فيه متوقف على كونه مشهورا والظاهر انه لا بد من ادعاء الشهرة

لان الحديث موقعه النسخ او التخصيص لان ولو تساكوا المشركات
تابع العموم والاصل لكم ما وراء ذلكم اذ لو تقدم لزم نسخ بالاية
فلزم حل المشركات وهو منتف او تكرار النسخ وهو خلاف الاصل
بيان الملازمة انه يكون السابق حرمة المشركات ثم ينسخ بالعام
وهو اصل لكم بما وراء ذلكم يجب تقديم ناسخ احد الزمانين الثابت
الاخر الحرمة فتح وبه اندفع ما في العناية من ان شرط التخصيص
المقارنة عندنا وليست بمعلومة تلك ما ذكره من الدليل
لا يكفي لاحتمال عموم القاعدة من حرم فتجمع بين جميع المحارم فان
الجمع بينهن حرام لان قضاياه الى قطع الرحم لو قوع التشاجر عادة
بين الضرائر والدليل على اعتبار ما ثبت في الحديث برواية
الطبراني وهو قوله صلى الله عليه وسلم فانكم اذا فعلتم ذلك قطعتم
ارحامكم وتمامه في الفتح تتمة عن هذا اجاب الرملي الشافعي
عن الجمع بين الاختين في الجنة بانه لما مانع منه لان الحكم يدور مع العلة
وجودا وعدما وعلة التباغض وقطيعة الرحم منتفية في الجنة لا
لام والبنت اهـ اي لعلة الجزئية فيها وهي موجودة في الجنة ايضا بخلاف
نحو الاختين ح، او امة ثم سيدتها الاولى يحرم ذكر هذه الصور لما
علمت من اخراجها من القاعدة بقيد الابدية مبني على ان المراد من عدم
المحل عدم حل ابتداء العقد وهو ثابت من الطرفين كما قررناه فافهم
قوله الاتي لم يحرم ولو اريد بعدم المحل عدم حل الوطء صح قوله لم يحرم لكنه
يستغني عن قيد الابدية ولعله اشار الى ان جواز الجمع بينهما ثابت على
كل من التقديرين فافهم فالح واشار بثم الى انه لو تزوجها في عقدة
لم يصح نكاح واحدة ولو تزوجهما في عقدتين والسيدة متقدمة لم يصح
نكاح الامة كما قدمناه اول الفصل فو، لم يحرم اي التزوج في الصور
الثلاث لان الذكر المفروض في الاولى بصير متزوجا بنت الزوج وهي
بنت رجل اجنبي وفي الثانية بصير متزوجا امراة اجنبية وفي الثالثة
يصير واطيا زوجته فو، بخلاف عكسه هو ما اذا اقر ان بنت الزوج
او ام الزوج او الامة ذكر احيث يحرم الاخرى لانه في الاولى يصير ابن
الزوج فلا يحل له امراة ابنه وفي الثانية يصير عبد فلا يحل له سيدته
فو، وان تزوج فيه بالزوج لانه لو اشترى اخت امته الموطوءة

حاز

حاز له وطء الاول وليس له وطء الثانية ما لم يحرم الاولى على نفسه
ولو وطيها ثم حرم لا يحل له وطء واحدة منهما حتى يحرم الاخرى ويكون
النكاح صحيحا لانه لو كان فاسدا لو يحرم عليه الموطوءة ما لم يدخل
بالمنكوحة لوجود الجمع حقيقة واطلق في الاخت المتزوجة فشمل
الحرة والامة واطلق في الامة فشمل ام الولد وقيد بكونها موطوءة
لانه بدون الوطء لا يحرم له وطء المنكوحة كما يأتي لان المفرقة ليست
بموطوءة حكما فلم يجمعا بينهما وطيا ولا حقيقة ولا حكما واشار
الى انه لو لم يدخل بالمنكوحة حتى اشترى اختها او وطيء المشتراة لان
المنكوحة موطوءة حكما كما افاده في البحر واراد باخت الامة من لها
بينهما جزئية احترازا عن امها او بنتها لان وطء احداهما يحرم الاخرى
ايها قوله حتى يحرم اي على نفسه كما وقع في عبارتهم والمتبادر منه انه
بالضم والتشديد من التزيد ويعلم منه دلالة حكم تحرمة بدون فعل
كموت احداهما او ردتها لحصول المقصود ولو قرئ بالفتح والتخفيف
صح ويحمل ذلك سقوطا لكنه غير لازم لما علمت فافهم فو، حل استمتاع
من اضافة الصفة الى الموصوف اي يحرم الاستمتاع بالحلول افاده ط
او اضافة بيانية اي يحرم شيا حلالا وهو استمتاع افاده الرحمتي وبحث
ابو السعود ان المحل والحرمة من صفات فعل المكلف كما ان استمتاع فاعله يصح
وصف احدهما بالاخر فافهم قوله بسبب ما فيحرم المنكوحة ك
بالطلاق والخلع والردة مع انقضاء عدتها قهستاني والمملوكة
ببيعها كلا او بعضا واعتاقها كذلك وهبتها مع التسليم وكتابتها
وتزويجها بنكاح صحيح بخلاف الفاسد الا اذا دخل بها الزوج
فانها لوجوب العدة عليها منه تحرم على المالك فتحل لزوج المنكوحة
ولا يؤثر الاحرام والحيض والنفاس والصوم والرهن والاجارة
والتدبير لان فرجها لا يحرم بهذه الاسباب بحر قال في النهر ولم ار
في كلامهم ما لو باعها بيعا فاسدا او وهبها كذلك وقبضت والظاهر
انه يحل وعلى هذا المنكوحة اهـ اي لان المبيع فاسدا يملك بالقبض وكذا
الموهوب فاسد على المنتهى به خلافا لما مشى في الهداية كما سيأتي
في باب ان شاء الله تعالى تتمة كالبحيرة كما في البحر فان عادة الموطوءة
الى ملكه بعد الاخراج سواء كان بفسخ او ببيع جديد لم يحل وطي واحدة

منها حتى يحرم الامة على نفسه بسبب كما كان اولا قوله لان للعقد حكم
الوطء اقول عليه ان يجب لو كان كذلك يجب ان لا يصح عند الشارح
كما قاله بعض المالكية ولا يلزم ان يصير جامعا بينهما وطيا حكما
لان الوطء السابق قايم حكما ايضا بدليل انه لو اراد بيعها به يستحب
له استبراؤها وهذا اللازم باطل فيلزم بطلان ملزوم وهو
صحة العقد واجاب عنه في الفتح بانه لا يلزم مفارق لان بيع
ازالة فلا ينضر بالصحة قوله ولو لم يكن الخ محترز قوله قد وطيها
قوله لان وطء المنكوحة فان وطء المنكوحة حرمت عليه المملوكة حتى
يفارق المنكوحة كذا في الاختيار قوله ودواعي الوطء كالوطء
حتى لو كان قبل امته او مسها بشهوة او هي فعلت به ذلك لم
تزوج اختها لان محل له واحدة منهما حتى يحرم الاخرى رحمتي قوله ومن
بمعناها هو كل امراتين ايتهما فرضت ذكرا لم تحل للاخرى رحمتي قوله ومن
الى هذه الزيادة للاستغناء عنها بقوله المصر بعد وكذا الحكم في كل
ما جمعها من المحارم ط قوله ونسبي الاول فالوجه هو الصحيح والثاني
باطل وقوله وعلى الاول الا ان يطأ الثانية فتحرم الاولى الى انقضاء
عدة الثانية كما لو وطيء اخت امرأته بشبهة حيث تحرم امرأته
ما لم تنقض عدة ذات الشبهة ح عن البحر وقال في شرح وزد
البحار وقيد بالنسيان اذ الزوج لو عين احداها بالفعل بدخول
بها او بيان انها سابقة قضي بكاحها لبقائها وفرق بينه وبين
الاخرى ولو دخل باحداها ثم بين ان الاخرى سابقة يعتبر البيان
اذ البداءة لا تعارض الصريح اه ومثله في الشرنبلالية عن شرح
المجمع قوله وفرق القاضي بينه وبينها يعني يفترض عليه ان يفارقها
فان لم يفارقها وجب على القاضي ان علم ان يفرق بينه وبينها
دفعا للمعصية بحر لكن في الفتاوى الهندية عن سراج الفتاوى
ولو تزوجها في عقدتين ولا يدري ايتهما اسبق فانه يؤمر الزوج
بالبيان فان بان فعل ما بان وان لم يبين فانه لا يجبر في ذلك
ويفرق بينه وبينها اه قلت لا منافاة بينهما لان بيان الزوج
مبني على علمه بالسبق كما ذكراه عن سراج الدين والقول لا يجبر
تامل وفي النهر وينبغي ان يكون معنى التفريق من الزوج انه يطلقها

ولم

ولم ار اه قوله ويكون طلاقا اي تفريق القاضي المذكور وظاهر كلام
الفتح انه بحث منه فانه قال بحر والظاهر انه طلاق حتى ينقص طلاق
كل منهما ملفقة لو تزوجها بعد زوج اه قلت وافتى في البحر والنهر وينبغي ان
الزيلعي عبر عن التفريق المذكور بالطلاق وكذا قال الاتقاني في غاية
البيان والتفريق القاضي كالطلاق من الزوج ثم قال في الفتح فان
وقع التفريق قبل الدخول فلا ان يتزوج اختها للحال وان بعد فليس
له التزوج باحدى منهما حتى تنقضي عدتها وان انقضت عدة احداها
دون الاخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الاخرى كما لو صار
جامعا وان وقع بعد الدخول باحداهما فله ان يتزوجها في الحال دون الاخرى
فان عدتها تمنع من تزوج اختها اه وقوله يعني في مسئلة النسيان
تبعيد لقوله ويكون طلاقا وقوله المصر ولها نصف المهر اراد التفريق
في الباطل ليكون طلاقا فافهم قوله اذ لا حكم لا بيان للتفريق بين المسئلتين
وذلك ان في مسئلة النسيان صح نكاح السابقة دون اللاحقة ويقع
التفريق بينها للجهل والتي صح نكاحها يجب لها نصف المهر بالتفريق
قبل الدخول ولما جهلت وجب لها اما في مسئلة تزوجها معا في عقد
واحد فانه باطل نكاح كل منهما يقينا فاذا كان التفريق قبل الدخول
فلا مهر لها ولا عدة عليها وان دخل بها وجب لكل منهما اقل من المسمى
ومن مهر المثل كما هو حكم النكاح الفاسد وعليها العدة بحر قال وقد
بطلوا نهما في المحيط بان يكون احداهما مشغولة بنكاح الغير او عدته
فان كانت كذلك صح نكاح الفارغة لعدم تحقق الجمع بينهما كما لو تزوجت
امراة زوجين في عقد واحد واحدهما فزوج باربع نسوة فانها تكون
زوجة للاخر لانه لم يتحقق الجمع بين رجلين اذا كانت هي لم تدخل لاحدهما
اه قوله وهذا اي وجوب نصف المهر لها في مسئلة النسيان قوله متساويين
قدرا وجنسا كما اذا كان كل منها الف درهم قوله وهو مبني الخ عاد
راجع الى المهرين بتاويل المذكور قوله واما في كل منهما انها الاولى اما
اذا قالت لا ندري اي النكاحين اول لا يقضي لها بشيء لان المقضي
له مجهول وهو شرط صحة القضاء كما في قال رجلين لواحدة على الف لا
يقضي لاحدهما بشيء الا ان يصطلحا بان يتفقا على اخذ نصف المهر
فيقضي لها به وهذا التقييد اي دعوى كل منها زاده ابو جعفر الهندواني

وظاهر الهداية تضعيفه لكنه حسن بحر وتمامه فيه قوله وان بينه لهما
مثلا مثلا وكان لكل منهما بينة على السمى كما في الفتح وغيره اي لهما ترجيحا
قالبيع فلو اقام احدهما البينة على السمى فكما هو الصحيح
والثاني بالمثل نظير ما قدمنا في قوله وسمى الاول فو. فان اختلف
مهرها محترزا قوله منا وبين قدرا وجنسا وهو صادق باختلافهما
قدرا فقط كان يكون مهر احداهما وزن الف درهم من الفضة والاخرى
وزن الفين منها وجنسا فقط كان يكون مهر احداهما وزن الف درهم
من الفضة والاخرى وزن الف درهم من الذهب وقدرا وجنسا
كان يكون مهر احداهما وزن الف درهم من الفضة والاخرى وزن
الفي درهم من الذهب قو. فان علمت اعلم ان هذا التفصيل ماخوذ
من الدرر واعتمده محشيه بانه لم يوجد لغيره والذي وجد
في اكثر الكتب ان المسمى لها ان كان مختلفا يقضى لكل واحدة منهما
بربع مهرها المسمى والذي وجد في بعضها انه يقضى لها بالاقل من
نصف المهرين المسميين فلو كان مهر احداهما مائة درهم والاخرى مائتين
يقضى على القول الاول لكل بخمسة وعشرين درهما وللثانية بعشرين
وعلى الثاني بنصف اقل المهرين المسميين وهو اربعون ثم ينصف
بينهما فيكون لكل منهما عشرون درهما كذا في حاشية نوح افندي وفي
شرح الشيخ اسماعيل ان الاحتياط الثاني وهو الموجود في الكافي
والكفاية معللا بان فيه بقينا والظاهر ان المصنف اي صاحب الدرر
اراد ان يوفق بين القولين بان الاول فيما اذا كان ما سمي لكل واحدة
منهما بعينها معلوما كالخمسمائة لفاطمة والالف لزاهدة والثاني فيما
اذا لم يكن معلوما كذلك بان يعلم انه سمى لواحدة منهما خمسمائة وللاخرى
الف الا انه سمي لتعيين كل منهما لكن سياتي في الكافي والكفاية
لا يودي اختصاص في ذلك ولذا قيل لو حمل على اختلاف الرواية
كان اولى اذا تقرر ذلك علمت ان قول الشمني للدرر وللا فلكل
نصف اقل المسميين غير صحيح كما نبه عليه في الشرنبلالية وغيرها
لاقتضائه ان تاخذ مهرا كاملا مع ان الواجب عليه نصف مهر فالصواب
ما في بعض نسخ الشراح وهو لها نصف اقل المسميين لمهر وهذا
بنا على باقي الدرر من التوفيق وقد علمت ما فيه قو. وان لم يكن مسمى

اي

اي وان لم يكن مسمى واحد من المهرين مسمى فالواجب متعة
واذا سمى لاحداها دون الاخرى فلمن لم يسم لها المسمى اقل من اربعة
والتي لم يسم لها تاخذ نصف المتعة ح ومثله في شرح الشيخ اسماعيل
قولي وجب لكل واحدة مهر كامل قال في الفتح فلو كان الزوج
بعد الدخول وجب لكل منهما مهرها كاملا وفي النكاح الفاسد
يقضى بمهر كامل وعقر كامل ويجب عليه على ما اذا اتحد المسمى لهما
قدرا وجنسا اما اذا اختلفا فيتعذر ايجاب عقر فليس احداهما
اولى بجعلها ذات العقر من الاخرى لانه وقع الحكم بانها الموطوءة
في النكاح الفاسد هذا مع ان الفاسد ليس حكم الوطء فيه اذا
سمى فيه العقر بل الاقل من المسمى ومهر المثل او مثل في التوسوي
قوله مع ان الفاسد ح والظاهر ان صاحب الفتح غفل عنه اولا بانه
يجب لكل مهر كامل ثم بالعقر بتعاملا وقع في كلام غيره ثم تحقق
ان الواجب في النكاح الفاسد بعد الوطء هو الاقل من المسمى ومهر
المثل فعلم ان المراد بالعقر في المغرب العقر صداق المراة اذا
وطئت بشبهة او ولد يجب ان الوطء في النكاح الفاسد الاقل من المسمى
ومهر المثل فعلم ان اقتصارا البحر على التعبير بالعقر صحيح فافهم ولكن
انك قد علمت ان احد النكاحين في مسئلة النسيان صحيح والاخر
فاسد وبعد الدخول يجب في الصحيح المسمى وفي الفاسد العقر اي
الاقل من المسمى ومهر المثل وحيث لم تعلم صاحبة الصحيح من الفاسد
يقسم المهران بالوصف المذكور بينهما فيكون لكل واحدة مهر كامل ثم
اعلم ان الصور اربع لانه اما ان يتحد المسمى لهما او يختلف
وعلى كل اما ان يتحد مهر مثلهما ايضا او يختلف فان اتحد المسميان
والمهران فلا شبهة في انه يجب لكل منهما مهرها كاملا واما اذا اتحد
المسميان واختلف المهران كان سمى لهند مائة ومهر مثلها
تسعون ولوفرتها دعد مائة وعشرون ايضا ومهر مثلها ثمانون فالواجب
لذات النكاح الصحيح المسمى وهو مائة ولذات الفاسد العقر
وهو متردد هنا بين التسعين والثمانين ويتعذر ايجاب احدهما
اذ ليست احداهما اولى بكونها ذات العقر فلذا قيد التحفة قول
الفتح ويجب حملا اي حمل وجه بالمهر كاملا لكل منهما على ما اذا اتحد

التي لها بها اذا اتحد مهرهما ايضا واما قول الفتح واما اذا اختلفا
اي المسميان فيتعذر ايجاب العقر في اطلاقه كظاهر لانه ظاهر فيما
اذا اختلفت المهران ايضا كان سمي لهذه مائة ومهر مثلها ثمانون
ولاخرى بعشرين ومهر مثلها ستون مثلا فهنا تعذر ايجاب العقر
وتعذر ايضا ايجاب المسمى لان احدهما ليست باولى من الاخرى
بكونها ذات النكاح الصحيح او ذات النكاح الفاسد حتى توجبه
لها احد المسميين بعينه واحد العقرين بعينه لاختلاف كل منهما
واما اذا اختلفت المسميان واتحد المهران كان سمي لهذه مائة ولاخرى
عشرين ومهر مثل كل منهما ثمانون فلا يتعذر ايجاب العقر لانه ثمانون
على كل حال سواء كانت ذات النكاح الفاسد هنا او هذه بل يتعذر
ايجاب المسمى لانا لم نعلم من كلام الفتح الحكم في هذه الصور الثلاث
وقال ط والظاهر انه عند تعذر ايجاب العقر يجب لكل الاقل من
المسمى ومهر مثلها قلت وفيه نظر لان ذلك يقتضي لحقهما
وشك لبعض المتفقين اذ لا شك ان فيهما ذات نكاح صحيح ولها
المسمى كاملا ولو سميا اذا اتحد المسميان على انه لم يعلم منه حكم ما
اذا لم يتعذر ايجاب العقر بل الذي يظهر ما قرره شيخنا حفظه
الله تعالى وهو انه حيث جهل ذات الصحيح منهما وذات الفاسد
وكان لاحداهما المسمى ولاخرى العقر ان يأخذ المتفق ويقتسمانه
بينهما في الصور الاربع فاذا اتحد كل من المسميين والمهرين يعطى
احد المسميين واحد المهرين واذا اتحد الاولان فقط يعطيان اقل
المسميين واقل المهرين واذا اختلف الاولان فقط يعطيان اقل
المسميين واحد المهرين واذا اختلف الاولان والاخيران يعطيان
اقل المسميين واقل المهرين والله سبحانه وتعالى اعلم قوله ومنه يعلم
حكم دخوله لو امت يعني ان المدخول بها يجب لها نصف المهر المسمى
ونصف الاقل من مهر المثل والمسمى اذا كانت سابقة وجب
لها جميع المسمى وان كانت متاخرة وجب لها الاقل من مهر المثل والمسمى
فتاخذ بنصف كل منهما وغير المدخول بها يجب لها ربع المسمى لو انها ان
كانت سابقة وجب لها نصف المسمى وان كانت متاخرة لا يجب
لها شيء فينتصف النصف اهوح قلت وهذا الذي ذكره الشارح ماخوذ

من

من الشرنبلالية ويجب تقييده اذا دخل باحداهما اقراره بانه لا يعلم لها
اسبق نكاحا اما باحداهما علم وجه البيان فانه يتقضى نكاحها كما قدمناه عن
شرح درر البحار وغيره وح فيجب لها جميع المسمى لها ولا يفرق بينه وبين
الاخرى ولا سمى لها لانه ظهر انها المتاخرة فيكون نكاحها باطلا وقد زال
الباطل لا يجب فيه المهر الا بالدخول قوله وكذا لو الخ وكذا لو احد
وكل ما ذكرناه من الاحكام بين الاختين ثم المحكم بين كل من لا يجوز جمعه
من المحارم قوله وحرم نكاح المولى امته اي ولو ملك بعضها وكذا المراة
لو لم يملك سوى سهم واحد منه فتح زاد في بحرهم وكذا اذا ملك احدهما
صاحبه او بعضه فسد النكاح واما المأذون والمدبر اذا اشتريا زوجتهما
لم يفسد النكاح لانهما لا يملكانها بالعقد وكذا المكاتب لانه لا يملكها
بالعقد وانما يثبت له فيها حق الملك وكذا في الوجيزة فيما اشترى
زوجته وهو فيها بالخيار لم يفسد نكاحها على اصله ان خيار المشتري
لا يدخل المبيع في ملكه او قوله لان المملوكية الخ علة للمسئلتين قال
في الفتح لان النكاح ما شرع الا لاثمار ثمرات مشتركة في الملك بين
المتناكحين منها ما تختص بملكه كالنفقة والكسوة والقسم والمنع
من الخروج الا باذن ومنها ما يختص هو بملكه لوجوب التمكين والغيرة في
المنزل والتحصين عن غيره ومنها ما يكون الملك في كل منها مشتركا
كالاستمتاع بمجامعة ومباشرة والولد في حق الصيانة والمملوكية تنافي
المالكية فمتى نافت لزم حقه النكاح وتنافي اللازم منافي للملزوم
وبه سقط ما قيل يجوز كونها مملوكة من وجه الرق مالكة من جهة النكاح
لان الفرض ان لزوم النكاح ملك كل واحد مما ذكرنا على الخلوص والرق
يمنعه قوله نعم لو فعل لم يشر الى ان المراد بالحرمة في قوله وحرم مطلق
المنع لخصوص ما يتبادر منها من المنع على وجه يترتب عليه الاثم والا
امتنع فعل المحرام للتنزه عن امر موهوم في نزوج السيد امته او المراد
بها كما في وجوب العقد الشرعي المتنع لمعارضة كثير اثمه ما مر عن الفتح
وهذا معنى ما في بحرهم وكذا في البحر عن المضمرات المراد بقولهم في
احكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق
ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك اما اذا تزوجها منتزها عن وطيها
حراما على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال ان تكون حرة او معتقة
الغير او محلوفا عليها بعتقها وقد حنث الحالف وكثيرا ما يقع لا سيما

اذا ابدوا لنا الأبي اه قلت ولا سيما السراري اللاتي يوخذن غنيمة في
زماننا للتيقن بعدم قسمة الغنيمة فيبقى فيهن حق اصطفاء الخمس وبقية
الغانمين وما ذكره الشيخ في الجهاد عن المغني ابي السعود الذي في زمانه وقع
من السلطان التنفيل العام فبعد اعطاء الخمس لا تبقى شبهة في حل وطيهن
اه فهو غير مفيد اما الاول فلان التنفيل العام حق صحيح سواء شرط في السلم
اخذ الخمس اولا لان فيه ابطال السهام المقدرة كما نص على ذلك الامام
الرحيبي في شرح السير الكبير واما ثانيا فلان تنفيل سلطان زماننا
لا يبقى الى زماننا واما ثالثا فلانه نفى الشبهة باعطاء الخمس ومن المعلوم
في زماننا ان كلا من وصلت يده من العسكر الى شيء باخذه ولا يعطي منه
فينبغي ان يكون العقد واجبا اذا علم انها ماخوذة من الغنيمة ولذا قال
بعض الشافعية ان وطيء السراري اللاتي يجلبن اليوم من الروم والهند
والترك حرام واما قوله في الاشباه بعد نقله ذلك عن في قاعدة الاصل
الباضاع التحريم ما هذا ورع زعكم لزم فان التجارة المجهولة الحال
المرجع فيها الى صاحب اليد ان كانت صغيرة والى اقرارها ان كانت كبيرة
وان علم حالها فلا اشكال اه فهذا انما هو في غير ما علم انها اخذت
من الغنيمة اما ما علم فيها ذلك فهو ما ذكرناه لكن قد يقال انه يحتمل
ان تكون باعها الامام او احد من العسكر واجاز الامام بيعه اما
بدون ذلك فقد نص في شرح السير الكبير على ان بيع الغازي سهمه
قبل القسمة باطل كما عتاقه لكن العقد عليها لا يرفع الشبهة لانها اذا
كانت غنيمة تكون مشتركة بين الغانمين واصحاب الخمس فلا يصح
تزويجها لقيام المانع الرافع للشبهة شراوها ام وكمل بيت المال او
التضييق بها على فقيرهم شراوها ام وسيأتي ان شاء الله تعالى تمام
تحرير هذه المسئلة في الجهاد وفيه ان هذا ماخوذ من الشرنبلالية
وقوله ونحوه اي كعدم القسم لها وعدم ايضاع الطلاق عليها وعدم
ثبوت نسب ولدها بلا دعوى لكن لا يخفى ان الاحتياط في العقد
عليها انما هو عند احتمال عدم صحة الملك احتمالا قويا يدفع الوطء جزما
بلا شبهة ولا يلزم من العقد عليها ذلك الحل بعدها على نفي خاصة
ونحوه بل تقول ينبغي لهم الاحتياط في ذلك ايضا تورعا وهرم بكاء الوشنة
نسبة الى عبادة الوثن وحمالة خشبة اي صورة انسان من خشب او حجر
اوفضة

اوفضة اوجوهر نحت والجمع اوثان والصنم صورة بلا جثة هكذا
فرق بينهما كثير من اهل اللغة وقيل لا فرق وقيل يطلق الوثن على
غير الصورة كما في النهاية نهر وفي الفتح ويدخل في عبدة الاوثان
عبدة الشمس والنجوم والصور التي استحسنوها والمعطلة و
الزنادقة والباطنية والاباحية وفي شرح الوجيز وكل مذهب يكفر به
معتقدة اه قلت وسيأتي ذلك ان شاء الله تعالى قريبا عند قول المصنف
فلا تحل ذبائحهم ولا تؤكل ذبيحتهم لانهم ليس لهم كتاب سماوي واعتاد
بحرمة النكاح حرمة الوطء بملك اليمين كما يأتي والمراد بحرمته على المسلم
لما في الخانية وتحل المجوسية والوثنية للكل كما في المرتد من كتابية
اطلقه فشمل الحربية والذمية والحرة والامة عن العرفي وان
كن تتزهن اي سبوا وكانت ذمية او حربية فان صاحب البحر استظهر
ان الكراهة في الكتابية الحربية تنزيهية فالذمية اولى اوع قلت على ذلك
في البحر بان الكراهة التحريمية لا يبرئها من نهي او ما في معناه لانها في رتبة الواجب
اه وفيه ان اطلاقهم الكراهة في الحربية يفيد انها تحريمية والدليل
عند المجتهد على ان التعليل يفيد ذلك فتح ويجوز تزوج الكتابية
ولو ذمية ان لم يفعل ولم يأكل ذبيحتهم الا للضرورة وتكره الكتابية الحربية
اجماعا لو فتاح باب الفتنة من امكان التعلق المستدعي للمقام معها
في دار الحرب وتعريض الولد على التخلق باخلاق اهل الكفر وعلى الترك
بان تسبى وهي حبلى فولد رقيقا وان كان مسلما اه فقوله والاولى
ان لا يفعل يفيد كراهة التنزيه في غير الحربية وما بعده يفيد كراهة
التحريم في الحربية تامل قول مؤسسة ينبغي تفسير الكتابية لانها تقيد قول
مصنفه بكتاب في الزمن الذي يتلى وعلم ان من اعتقد دينا سماويا وله
كتاب منزل كصحف ابراهيم وشيث وزبور داود فهو من اهل الكتاب
فتحوز مناكحتهم واكل ذبائحهم قول على المذهب اي خلافا لما في ٥
المستصفى من تقييد اكل بان لا يعتقد واذا لك ولو افاقه ما في المبسوط
شيخ الاسلام يجب ان لا يأكلوا ذبائح اهل الكتاب اذا اعتقدوا ان
المسيح الذي عزير ابن الله يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى
ولكن بالنظر الى الدليل ينبغي ان يجوز الاكل والتزوج اه قال في
البحر وحاصله ان المذهب الاطلاق لما ذكر ستمن الائمة في ٥

في المبسوط من ان ذبيحة النصراني حلال مطلقا سواء قال بنا
ثلاثة اولا ولا طلاق الكتاب هنا والدليل ورجحه في فتح القدير بان
القائل بذلك طائفتان من اليهود والنصارى انقرضوا الان كلهم
مع ان مطلق لفظ المشرك اذا ذكر في لسان الشرع لا ينصرف الى
اهل الكتاب وان صح لغة في طائفة او طوائف لما عهد من الارادة به
من عصر من الله تعالى عنه ممن لا يدين اتباع نبي وكتاب الى آخر ما
ذكره اهـ قوله وفي النهر ليخ ماخوذ من الفتح حيث قال واما المعتزلة
فمقتضى الوجه حل مناكحتهم لان تحقق عدم تكفير اهل القبلة وان وقع الزام
في المباحث بخلاف من خالف القواطع المعلومة بالضرورة من الدين
مثل القائل بقدم العالم ونفي العلم بالجزئيات على ما صرح به المحققون
واقول وكذا القول بالايجاب بالذات ونفي الاختيار اه وقوله
وان وقع الزام في المباحث معناه وان وقع التصريح بتكفير المعتزلة
ونحوهم عند البحث معهم في رد مذهبهم بانه كفر اي يلزم من قولهم كذا
الكفر ولا يقتضي ذلك كفرهم لان لزوم المذهب ليس بمذهب وايضا
فانهم ما قالوا ذلك الا لشبهة دليل نشر حي على زعمهم وان اخطاوا
فيه ولزوم الخطر على انهم ليسوا اهل حاد من اهل الكتاب بل هم
معروفون باشرف الكتب ولعل القائل بعدم حل مناكحتهم يحكم بردتهم
بما اعتقدوه وهو يعيدون ذلك اصل اعتقادهم فان سلم
انه كفر لا يكون ردة قال في البحر وينبغي ان من اعتقد منهما
يكفر به ان كان قبل لقدم الاعتقاد الصحيح فهو مشرك وان طرا
عليه فهو مرتد اه وبهذا ظهر ان الراوضي ان كان ممن يعتقد الوهية
في علي او ان جبريل اخطا غلط في الوحي او كان ينكر صحبة الصديق
او يقذف السيدة الصديقة فهو كافر لمخالفته القواطع المعلومة
من الدين بالضرورة بخلاف ما اذا كان يفضل عليا او يسب
الصحابة فانه مبتدع لا كافر كما اوضحته في تحفتي بتنبيه الولاة والحكام
على احكام شاتم خير الانام او احد الصحابة الكرام عليه وعليهم الصلاة
والسلام تنبيه قيل لا تجوز مناكحة من يقول انا مؤمن ان
شاء الله تعالى لانه كافر قال في البحر انه محمول على من يقوله شكا
في ايمانه والشافعية لا يقولون بذلك فتجوز المناكحة بيننا وبينهم

بلا

بلا شبهة وصدق ذلك في الفتح بان الشافعية يريدون به ايمان
الموافاة كما صرحوا به وهو الذي يقتضي عليه العبد وهو اخبار
عن نفسه ليعمل في المستقبل او استصحابا به اليه فيتعلق به قوله
تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله خبر انه
عندنا لخلوف الموافاة لانه تعويد النفس بالجزم في مثل ليصير
ملكة خير من ادخال اداة التردد في اهل يكون موقنا عنده
الموافاة اولا اهـ قوله لا عابد كوكب لكتاب لها هذا معنى الصابئة
المذكورة في المتون على احد التفسيرين فيها قاله في الهداية ويجوز
تزوج الصابيات ان كانوا يؤمنون بدين نبي ويقرون بكتاب
لانهم من اهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم
لم تجز مناكحتهم لانهم مشركون والخلاف المنقول فيه محمول على اختلاف
مذهبهم فكل اجاب على ما وقع عنده وعلى هذا حمل ذبيحة اهـ
اي الخلاف بين الامام القائل بالحل بناء على تفسيره بان لهم كتابا
وكلهم يعظمون الكواكب لتعظيم المسلم الكعبة وبين صاحبيه
القائلين بعدم الحل بنا على انهم يعبدون الكواكب قال في الفتح
فلو اتفق على تفسيرهم اتفق على الحكم فيهم قال في البحر ظاهر
الهداية ان منع مناكحتهم مقيد بتعبدهم عبادة الكواكب وعدم
الكتاب فلو كانوا يعبدون الكواكب ولهم كتاب تجوز مناكحتهم وهو
قول بعض المشايخ زعموا ان عبادة الكواكب لم تخرجهم عن كونهم
اهل كتاب والصحيح انهم ان كانوا يعبدونها حقيقة فليسوا اهل
كتاب وان كانوا يعظمونها لتعظيم المسلمين الكعبة فهم اهل
كتاب كذا في المجتبى اه قلت هذا نقول المصنف لكتاب لها لمفهوم
له لكن ما مر من حل نصرانية وان اعتقدت المسيح الها يؤيد
قول بعض المشايخ كما افاده في النهر قوله والمجوسية لنسبة ان
مجوس وهم عبدة النار وعدم جواز نكاحهم ولو يملك يمين مجمع
عليه عند ائمة الاربعة خلافا لداود وبناء على انه كان لهم كتاب
ورفع وتمامه في الفتح قوله هذا ساقطه في اعتذار عن كلام
الوسيلة ورفع ابهام العطف في الحرمة قدس ولو يحرم المتاب
المحرم بالدم لان النكاح المقترن بالمعطوف عليه لا يتعدى بالباء

يقتضيه معنى التزوج فانه بمعنى بالباء في لغة قليلة قوله او مع طول الحرة اي مع القدرة على مهرها ونفقتها وهو بالنصب في الاصيل المفضل وبجر على لغة والا والى فضول الحرة متعلق بتحت العصلة ثم الاضافة الى المفعول على ما اشار اليه العزيزي فهستاني قوله الاصل فيه قد يناقش فيه بالامة المملوكة بعقد الحرة فانه يجوز ملكها وعليها ملكا ولا يجوز ان يملكها الامة على الحرة مع قوله تحريما في المحرمة وتنزيها في الزمة اما الثاني فمفهوما استظهره في البحر من كلام البدائع ومثله في الفهستاني وايده بقول المبسوط واني ولي ان لا يفعل وانما الاول مفهوما ما فهمه في النهر من كلام الفتح وهو فهم في غير محله فانه في الفتح ذكر دليل المسئلة لما وهو ما فهمه في النهر من كلام الفتح وهو فهم في غير محله فانه كان في الفتح ذكر دليل المسئلة لما وهو ما اخرجه الستة عن ابن عباس تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو محرم وبنا بها وهو حلال وذكره ليل الائمة الثلاثة وهو ما اخرجه الجماعة الا البخاري من قوله صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح اي لا يفتح الباء في الاول وضمها في الثاني مع كسر الكاف ومن فتحها في الثاني فقد صحف بحر زاد مسلم ولا يخطب ثم اجاب بترجيح الاول مع قوة ثم اجاب على تسليم انه اقوى من الاول الثاني اما على نهي التحريم والكراهة فيه لو حتى او على نهي الكراهة جمعا بين الدليل وذلك لان نكاح المحرم في شغل عن مباشرة عقود المناكحة لان ذلك يوجب شغلا قلبيا عن احسان العبادة لما فيه من خطبة ومراودات ودعوة واجتماعات وبتضمن تنبيه النفس لطلب الجماع وهذا محمل قوله ولا يخطب ولا يلزم كونه صلى الله عليه وسلم باشر المكروه لان المعنى المنوه به الكراهة هو عليه الصلاة والسلام منزه عنه ولا بعد في اختلاف حكم في حقنا وحقه لاختلاف المناط فيما وفيه كما لو صال انسان عليه وقتله او قوله وحاصله ان لا ينكح ان كان المراد به الوطي فالنهي للتحريم وهذا قطعي لشبهة فيه او العقد فالنهي للكراهة وما ذكره من الوجه لا يقتضي كراهة التحريم والا حرم تجارة المحرم في الدعاوات فيه ايضا شغل القلب وتنبيه النفس للجماع ولو بيع قوله وهذا محمل قوله ولا يخطب على انه صحيح في شرحها البحار بان النهي للتنزيه وقول الكنز وهل

تزوج الكتابية والصابئة والمجوسية صريح في ذلك فان المكروه تحريما لا يحل فافهم قوله لا يصح عكسه اي ولو جمعهما في عقد واحد بل يصح في الجمع نكاح الحرة والامة كما صرح به الزيلعي وغيره وما في الاشباه في قاعدة اذا اجتمع الحلال والحرام من ابيح بسبب قوي سبق قلم هنا وحرمة اعضاء الامة على الحر اذا كان نكاح الحر صحيحا فلو دخل بالحر بنكاح فاسد لم يمنع نكاح الامة شرنبلالية قوله تزوج امة بلا اذن مولاها ولم يدخل حتى تزوج حرة ثم اجاز المولى لم يجز لان الحل انما ثبت عند اجازة فكانت في حكم المنشاء فيصير متزوجا امة على حرة له ولو تزوج ابنتها الحر قبل الاجازة جاز لان النكاح الموقوف عدم في حق المحل فلا يمنع نكاح غيرها بحر من المحيط ملخصا قوله ولو ام ولد نقل المدرع والمكاتبة كما في البحر قوله في عقد حرة من شمول المبالغة اي ولو في عقد حرة قوله ولعل من بابن اشاريه الى خلاف قولها بجوازه والتعويل على المنع في الرحمتي قوله لبقاء الملك اي ملك نكاح الامة لانها لم تخرج بالطلاق الرجعي عن النكاح فالحرة هي الحاصلة على الامة قوله في عقد واحد اي على التبديع قوله لتطلان الخمس مفاده انه لو كانت المحارم اربعا صح فيهن وبطل في الاماء كما في جمع الحر بين الامة بعقد واحد لو منعه ما نقله الرحمتي عن كافي الحاكم ان اصل ذلك انه ينظر في نكاح المحارم فان كان جائزا لو كن وحدهن اجزت نكاح الاماء وابطلت نكاح الاماء وان كان غير جائز ابطلته واجزت نكاح الاماء ان كان يجوز لو كن وحدهن اهـ قلت ويستفاد منه ما لو كان جملة المحارم والاماء لم تزد على اربع فانه يجوز في المحارم فقط وهو صريح ما ذكرناه انفا عند قوله لا يصح عكسه قوله سرية نسبة الى السر وهو النكاح والتزم ضم السين لضم الدال في دهري نسبة الى الدهر او الى السرد لتحصيله بها ط قوله خيف عليه الكفر لقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين بزلته ومقتضاه انه مثله لو لزمه على التزوج على امرأته وما فرق به

في البحر من ان في الجمع بين الحرائر مشقة بسبب وجوب العدل بينهن
بخلاف الجمع بين السراري فانه لا قسم بينهن ما لم يزد على وطء
نهاري لان النص نفى اللوم عن الجهتين وقد يقال ان المتبادر
من اللوم على التسري هو اللوم على اصل الفعل بخلاف اللوم على
تزوج الحرة فان المتبادر منه اللوم على ما يلحقه من خوف الجور
لا على اصل الفعل فيكون عاد بقوله بقال فان خفتم ان لا تعدلوا
فواحدة فهذا وجه ما وقع في البحر اخذا من تنصيصهم على اللوم
على التسري فقط والتحقيق ان اراد باللوم على اصل الفعل
بمعنى انك فعلت ذلك امرا قبيحا فهو كما في الموضعين وان كان
بمعنى انك فعلت ما تركه لك اولى لما يلحقك من التعب في النفقة
وكثرة العيال واضرار الزوجة بالتسري او بالتزوج عليها ونحو
ذلك فلا كفر في الموضعين وان لم يلزم شيء من الموضعين فلا
كفر في الموضعين ايضا لكن قالوا ينبغي على هذا الكفر في الاول لان
المتبادر منه اللوم على اصل الفعل دون الثاني لتبادر خلافه
كما قلنا هذا ما ظهر لي والله تعالى اعلم فافهم قوله لحديث من رغب عن
ابي رحمها فقد كفر الحديث اي انا به واحسن ايضا قوله وتوابعه مثله
المكاتب وابن ام الولد الذي من غير مولاها كما في الغاية ط قوله
ويمتنع عليه اي على العبد ولو مكاتبا كما في البحر قوله اصلا اي وان
اذن له به المولى قوله لانه لا يملك اي في هذا الباب لان الطلاق
فلا ينافي انه يملك غيره كما قرر على نفسه ونحوه قوله وصح نكاح
حبلى من زنا اي عند هما وقال ابو يوسف لا يصح والفتوى على
قولهما كما في النهستاني عن المحيط وفي القنية انها لو نفقة لها
وقيل لها ولكن فاسد وهو الاصح والاول ارجح لان المانع من الوطء من جهتها
بخلاف الحيض لانه سماوي بجزء من الفتح قوله لان حبلى من غيره اي
الحبلى من نكاح صحيح او فاسد او وطء شبهة او ملك يمين وكذا لو كان الحمل
من مسلم او ذمي او حربية قوله لثبوت نسبه فهي في العدة والنكاح
المنعقد لو يصح ط قوله ولو من حربي كما لمها جر والمسبية ومن ابي
حنيفة انه يصح وصح المرغيناني المنع وهو المعتمد وفي الفتح انه ظاهر

الذهب

المذهب بحر قوله المقربة بكسر الباء اشار به الى ان ما في الهداية من
قوله ولو تزوج ام ولده وهي حامل منه فالنكاح باطل محمول على
ما اذا اقر به لقوله وهي حامل منه قال في النهر فلم في التوفيق
فعلى هذا ينبغي انه لو زوجها بعد العلم قبل ان تعترف به انه يجوز
النكاح ويكون تنازلا قول وكذا عند ان لو زوج ام غير ام ولده
وهي حامل يجوز لانه كان تنازلا فيما لا يتوقف على الدعوى فيتوقف
عليها اولى او قوله ورواتيه قال في البحر وحكم الدواني على قولها
كالوطء كما في النهاية او قالا ح والذي في نفقات البحر هو الدواني
فالبحر اما قالا ح والذي في النفقات ان زوجة الصغير لو انفق
عليها ابوه ثم ولدت واعترفت انها حبلى من الزنا لو ترد شيئا من
النفقة لان الحمل من الزنا ان منع الوطء لا يمنع من دواعيه او
فيمكن الفرق بان ما هنا فيمن كانت حبلى من الزنا ثم تزوجها وما في
النفقات في الزوجة اذا حبلت من الزنا قبل ولد يمكن الجواب
بان ما في النفقات على قول الامام بدليل قوله البحر هنا على
قولهما لان الضمير في قولهما يعود الى ابي حنيفة ومحمد اللذين
يصحة النكاح واما ابو يوسف فلا يقول بصحته من اصله فافهم
قوله متصل بالمسألة الاولى الضمير في شغل عائد على قول المصنف
وان حرم وطؤها حتى تضع فافهم قوله اقاله ثبت منه المراد زياد
بنات الشرع اصل بانه ولذا قال في التبيين والكافي لان به ع
بمراد سمعه وبصره حتى كما جاء في الخبر اه وهذه حكمة والا فالمراد
المنع من الوطء لما في الفتح قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرئ
يؤمن بالله واليوم الآخر ان يسقي ماؤه زرع غيره يعني اتيان الحبالى
رواه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن اه شرنبلالية قوله
اتفاقا اي فيما شاهد من ابي يوسف فلا خلاف الساتي في عدم زوال
كالفتح وغيره قوله والولد لاحق ايضا جاءت به بعد النكاح لستة
اشهر مختارات النوازل فلو قبل من ستة اشهر من وقت النكاح
لا يثبت النسب ولو برئت منه لان يقول هذا الولد مني ولا يقول
من الزنا خانية واتضح ان هذا من حيث النفقة اما من حيث

الدراية فلا يجوز له ان يدعيه لان الشرع قطع نسبه منه فلو يحل له
استلحاقه به ولنا ما صرح بانه من الزنا لا يثبت فضلا ايضا وانما يثبت
لو لم يصرح لاحتمال كونه بعقد سابق او شبهة محمد لجاز المسلم على
الصبي وكذا ثبوته مطلقا اذا جاءت به لستة اشهر من النكاح
لاحتمال علوقه بعد العقد وان ما قبل العقد كان استفاء
خلاف محمد ويحتاج في اثبات النسب ما امكن قوله ولو زوج امته
اي هذا محترز قوله المقر به كما اوضحناه قبل قوله ولا يستبرئها زوجها
اي لو استبرأها ولا وجوبا عندها وقال محمد واجب ان يطأها قبل ان
يستبرئها لانه احتمل الشغل بالمولى فوجب التنزه كما في الشراهدانية
وقالت ابو الليث قوله اقرب الى الاحتياط وبه ناخذ نهاية ووفق في النهاية
بان محمدا انما نفى الاستحباب وهما اثبتا الجواز بدونه فلا معارضة واعترضه
في البحر بانه خلاف ما في الهداية لكن استحسنه في النهر بانه لا ينافي التردد
في نفس الامر على قولهما وبه يستغنى عن ترجيح قول محمد قلت اذا
كان هو الصحيح وجوب الاستبراء على المولى بسوء الظن استحبابا به عن الزوج
لحصول المقصود نعم لو علم ان المولى لم يستبرئها لا ينبغي التردد في استحبابه
للزوج بل لو قيل بوجوبه لم يبعد ويقربه انه في الفتح حمل قول محمد لو اجبه
على انه يجب لتعليله باحتمال الشغل بالمولى فانه يدل على الوجوب
وقالوا فان المتعدد من كبيرا ما يطلقون الكره كما في النحر او
كراهة التحريم واجب في مقابلة قلت وا صرح من ذلك قول الهداية
لانه احتمل الشغل بالمولى فوجب التنزه كما في اللزام وعللوا في مختارات
النوازل قولهما بل سيدها اي بل يستبرئها سيدها وجوبا في الصحيح
واليه مال الزرنجري وهذا اذا اراد ان يزوجها وكان يطأها قالوا الاولى
بيعها يستحب والفرق انه في البيع يجب على المشتري فتحصل المقصود
فلا معنى لايجابه على البائع وفي المنتقى عن ابي حنيفة اكره ان يبيع
من كان يطأها حتى يستبرئها بحيضة قوله وله وطؤها بلا استبراء
اي عندهما وقال محمد واجب لان يطأها ما لم يستبرئها هداية والظهر
ان الترجيح للمذهب ما في الهداية ولذا اجزم في النهر هنا بالذب لهما ان نفرق

بان

بان ما رد الزنا لا عتبار ولد بني لوظهرها حمل يكون من الزوج لان
الفراش لم فلا نقال انه يكون سابقا فزرع غيره لكن هذا ما لم تلد
لاقل من ستة اشهر من وقت العقد فلو ولدته لاقل لم يصح العقد
كما صرحوا به اي لو حقال علوقه من غير الزنا بان يكون بشبهة فلا يرد
ستة تزوج المحبل من زنا تامل هو، قوله تزوج بامة فانكحها قال في
البحر يدل لحديث ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال
يا رسول الله ان امراتي لا ترد يد لامس فقال عليه الصلاة والسلام
طلقها فقال انى احبها وهي جميلة فقال عليه الصلاة والسلام استمتع
بها قوله تطليق الناشزة من النحو العصيان كما في المغرب قوله ولا عليها
اي بان نفى، عشرة او نفقة له اما لو لم يخافا فانشا
ستقطع لان التزويج مندوب بقربة قوله فلو بائن كمن سبا في اول
الطلاق انه يستحب لو موقتة او تاركة صلوة ويجب لو فاقدة لاحكامها
لما سلك بالمعروف فالظاهر انه استحباب لو بائن هنا للوجوب افاد و
بقوله تعالى فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت
به فان نفى الباس في معنى نفى الجناح فافهم قوله فيما في الوهبانية اي
تفريع على قوله ولو وطيها بلا استبراء قال المصنف في المنح فان قلت يشكل
على ما تقدم في شرح النظم الوهباني من انه لو زنت زوجته لا يتبرأ بها
حتى تحيض لاحتمال علوقها من الزنا فلا يسقى ماؤه زرع غيره وصرح
انها لم تحرم وطيها حتى تحيض وتطهر وهو مخالف من حمله على قول محمد
فانه انما يقول بالاستحباب قلت ما ذكره في شرح النظم ذكره في الكنز
وهو ضعيف قال في البحر لو تزوج بامراة الغير عالما بانه زنى ودخل
بها لا يجب العقر عليها حتى لو جب على الزوج وطيها وبه يفتى لانه
زنا والمزني بها لا يجب على زوجها نعم لو وطيها بشبهة وجب عليها
العقر وعم على الزوج وطيها ويكون حمل باقي الكنز على هذا
او قوي والمضمومة الى محرمة بالنسب كان تزوج امراتين في
عقد واحد احداهما محل والاخرى غير محل لكونها محرما او ذات زوج
او مشركة لان المبطل في احداهما فيتعذر بعقده بخلاف ما اذا
جمع بين حر وعبد وبامها صفقة واحدة حيث يصح البيع في الكل
لما انه يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح نهر والمسمى

كلها اي المحللة عند الامام نظرا الى ان ضم المحرمة في عقد النكاح لغو
لعدم تحمل العقد للحلية والدنيام من حكم المساواة في الدخول
في العقد ولم يجب المهر لوطي المحرمة لان سقوطه من حكم صورة
العقد لا من حكم انعقاده فليس قوله لعدم الانتقام ما على عدم
الدخول في العقد منافيا لقوله بسقوط المهر لوجود صورة العقد
كما توهم وعندهما يقسم على مهر مثلها وتمامه في البحر قوله فلها
مهر المثل اي بالغا ما بلغ كما في المبسوط وهو الاصح وما ذكره في
الزيادات من انه لا يجاوز المسمى فهو قولهما كما في التبيين وانما
وجب بالغا ما بلغ على الموطوء كما في المبسوط لانها لم تدخل في العقد
كما قدمناه عن البحر لا اعتبار لتسميته ايضا اصلا فان قلت
ما الفرق بينها وبين ما اذا تزوج اختين في عقد واحد ودخل بهما
حيث اوجبتم لكل منهما اقل من مهر المثل والمسمى قلت هو ان كل
واحدة منهما محل لو اراد العقد عليها وانما الممتنع جمع بينهما فلذلك
قلنا يدخل لها في العقد بخلاف مسألتنا فان المحرمة ليست محلا
اصلا واسقط بقائي الموقوف ح قوله وبطل النكاح متعة وموقت
قال في الفتح قال شيخ الاسلام في الفرق بينها ان ينكر الوقت بلفظ
النكاح والتزويج وفي المتعة يتمتع او استمتع او بمعنى ما اشتمل
على مادة متعة والذي يظهر مع ذلك عدم اشتراط الشهود
في المتعة وتعيين المدة وفي الموقت الشهود وتعيينها وذلك
انه لم ير ليل لهم على تعيين كون المتعة الذي ابيح ثم حرم هو ما اجتمع
فيه مادة متع للقطع من الاباحة بانه كان اذن لهم في المتعة
وليس معناه ان من باشرها يلزمه ان يجاهها بلفظ امتع ونحوه لما عرف
ان اللفظ يطلق ويراد معناه فاذا قيل لمتعوا فمعناه اوجدوا معنى هذا
اللفظ ومعناه المشهور ان لو وجد عقدا على امرأة لم يرد به مقاصد عقد النكاح
من التوالد والتوالد وتربيته بل الى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها او غير
معينة بمعنى بقاء العقد مادام معها الى ان يفترقا عنها فلو عقد فيه دخل
فيه مادة المتعة والنكاح الموقت ايضا فيكون من افراد المتعة وان
عقد بلفظ التزويج واحضر الشهود او مخفيا وتبعه في البحر والنهر
ثم ذكر في الفتح ادلة تحريم المتعة وانها كانت في حجة الوداع وكان تحريم تابيد

لا خلاف فيه بين الامة وعلماء الامصار الا طائفة من الشيعة ونسبة
الجواز الى مالك كما وقع في الهداية غلط ثم رجح قول زفر بصحة الوقت على
معنى انه ينعقد مؤبدا ويلغو التوقيت لانه غاية الامر ان الوقت
متعة وهو مشروع لكن معناها الذي كانت الرغبة عليه وهو ما
ينتهي العقد فيه بانتهاء المدة فالغا شرط التوقيت اثر النسخ وافرد
نظيره اليه نكاح الشغار وهو ان يجعل بضع كل من المرأتين مهرا للاخرى
فانه صح النهي عنه وقلنا يصح مهر المثل لكل منهما فلم يرفع النهي تخالف
ما لو عقد بلفظ المتعة واراد النكاح في الصحيح المؤبد فانه لا ينعقد
وان حضر الشهود لانه لم يفد حكم المتعة كملفظ الاحلال فانه
من احل لغيره طعاما لم يملكه فلم يصلح مجازا عن معنى النكاح كما مر
او ملخصا قوله وان جهلت المدة كان يتزوجها الى ان يتفرق عنها
كما تقدم ح قوله او طالت في الاصح كان يتزوجها الى ما يبقى سنة وهو
ظاهر المذهب وهو الصحيح كما في المعراج لان التأقيت هو المعتبر
لجهة المتعة بحر قوله وليس منه لي لان اشتراط القاطع يدل على
انعقاده مؤبدا وبطل الشرط بحر قوله او نوى لي لان التوقيت انما
يكون باللفظ بحر قوله ولا يأس بتزوج الزناة وهو ان يتزوجها
على ان يكون عندها نهارا دون الليل فح قال في البحر وينبغي ان
لا يكون هذا الشرط لازما عليها ولها ان تطالب المبيت عندها ليلا كما
عرف في باب القسم اهـ اي اذا كان لها ضرة خبرها وشرط ان
يكون في النهار عندها وفي الليل عند ضرتها اما لو لا ضرة لها
فالظاهر انه ليس لها الطلب خصوصا اذا كانت صحيحة في الليل كالحارس
بل سيأتي في القسم عن الخانية ان بحر الحارس يقسم بين الزوجات
نهارا واستحسنه في النهر قوله ويحل له اي وكذا يحل لها تمكينه من الوطء
لعدم المانع في الحال فدعوى البطلة كما في البحر وثبوت الحل مبني على
قول الامام بنفوذ القضاء بهذا النكاح باطنا وكذا ينفذ ظاهرا اتفاقا
فتجب النفقة والقسم وغير ذلك قوله عند قاض هل المحكم مثله ليحرر
ط قلت اللهم نعم لانهم اشترطوا سنيا في انه لا يحكم في قصاص وحدود
على ما قالوه قوله بنكاح صحيح احترز به عن الفاسد لانه لا يفيد حل الوطء

ولو صدر حقيقة ط ... غالبة عن الموانع تغير لكونها محلولة لا نشأ
والموانع مثل كونها مشركة او محرما له او زوجة الغير او معتدته ح
قوله وفصح القاضي بنكاحها وبشرط لنفاذ القضاء باطنا عند
الامام حضور شهود عند قوله قضيت وبه اخذ عامة المشايخ وقيل
لا دان العقد بثبت بمقتضى صحة قضايه في الباطن وماثبت بمقتضى
صحة الغير لا يثبت بشرائطه كالبيع في قوله اعتق عبدك عني بالف
وفي الفتح انه الاوجه وبه علله اطلاق المتون بحر قلت لكن ذكر في
البحر في كتاب القاضي الى القاضي ان المعتمد الاول قوله ولم يكن اه
الجملة حالية قوله خلافا لهما راجع للمسئلتين وبهذا ساء على انه لا ينفذ
القضاء باطنا عندهما بشهادة الزور ولو في العقود والفسوخ
لان القاضي اخطاء الحجة اذ الشهود كذبة ولو الشهود صدقة عنده
وهو الحجة لتقدير الوقوف على الحقيقة الصدق وامكن تنفيذ القضاء
بالمال بتقديم النكاح لينفذ قطعا للمنازعة وطمع فيه بعض المحققين
بانه يمكنه قطع المنازعة بالطلاق فاجابه الاكمل بانك ان اردت الطلاق
غير المشروع فلا يعتبر او المشروع ثبت المطلوب اذ لا يتحقق الا في نكاح
صحيح وتعقبه تلميذه قاري الهداية بان له ان يريد غير المشروع بكون
طريقا لقطع المنازعة وتعقبها تلميذه ابن الهمام بان لحق التفصيل
وهو انه يصير لقطع المنازعة ان كانت هي المدعية اما لو كان هو
المدعي فلا يمكنها ان تتخلص منه الا بالقضاء المناسب ان لحكام من
دعواها او دعواه قوله وبقولهما ينبغي قال الكمال وقول الامام
اوجه واستدل له بدلالة الاجماع على ان من اشترى جارية ثم ادعى
فسخ بيعها كذبا وبرهن فقضى به حل للبائع وطيها واستخدامها مع
علمه بكذب دعوى المشتري مع انه يمكنه التخلص بالعتق وان كان فيه
اللزوم ماله فانه يسلي بسلبات فعليه ان يختار اهونها وذلك ما
يسلم لدفع شرهم وللعلامة قاسم رسالة في هذه المسالة اطال
فيها الاستدلال لقول الامام واجمها قلت وحيث كان الاوجه
قول الامام من حيث الدليل على ما حققه في الفتح وفي تلك الرسالة
فلا يعدل عنه لما تقرر انه لا يعدل عن قول الامام الا لضرورة
او ضعف دليله كما اوضحناه في منظومة رسم المفتي وشرحها

قوله

وحمل للشاهد وكذا لغيره بالاولى لعدم علمه بحقيقة الحال قوله لو تحمل
لها اي للزوج المتعنت عليه والزوج المتعنت الثاني اعتدا الاول فلان الفرقة
وان لم تقع باطنا لكن قول ابي حنيفة اوثق شهرة ولو نعل ذلك
كان زانيا عند الناس فيحدونه كذا في رسالة العلامة قاسم قوله فلم يدخل
الثاني فاذا دخل بها حرمت على الاول لوجوب العدة كما منظومة اذا وطئت
بشبهة بحر قوله وهي اي هذه المسائل الثلاث قوله كما سيجيء اي في كتاب
القضاء قوله والنكاح لو يصح لوما يوهمه ظاهر العبارة من ان التعليق
يقع وبعد العقد صحيحا كما في المسئلة الاتية وهذا مشكل لوقوع الدرهم
الاتي في قوله لتعليقه بالخطر بفتح الخاء المعجمة والطاء المهملة ما يكون مجهولا
يتوقع وجوده اوجح قوله قال الزيلعي حيث قال لا يصح تعليق النكاح المعلق
في الفتح والخلاصة والبزازية عن الاصل والخانية والتاتارخانية وفتاوى
ابي الليث وجامع الفصولين والقنية ولعله اشتد عليه النكاح المعلق
على شرط بالنكاح المشروط معه شرط فاسد وبينهما فرق واضح سنذكره
قوله كتزوجتك بلفظ كان الخطاب قوله لم يصح كلام المتن غني عنه قوله
ولكن لو يبطل اه لما كان يتوهم ان لا فرق بين النكاح المعلق بالشرط
الفاسد والمقرون بالشرط الفاسد كما وقع لصاحب الدرر اتى بالاستدراك
وان كان الثاني مسئلة مستقلة ولذا قال الشارح بعده بخلاف ما لو
علقه بالشرط وفيه تنبيه على منشاء وهم الدرر فافهم قوله يعني لو عقد
اتى بالعناية لدفع ما يلزم المصنف اذ هذا من تتمة المسئلة الاولى مع انه مسئلة
مستقلة وانما اتى في اولها بالواو بدل اما للتنبيه المار قوله مع شرط فاسد
كما اذا قال تزوجتك على ان لا يكون لك مهر فيصح النكاح ويفسد الشرط و
يجب مهر المثل قوله الا ان ليلته استثناء من قوله لا يصح تعليقه بالشرط قوله
اي مستمرا على الحال وقيد به احترازا عن تعليقه بمستقبل كما يأتي لو حالة
المجلس الغد وقوله كما يأتي واما كان اسم فاعل وهو حنيفة في المثلين بالفعل
في الحال لكنه يستعمل بالمعنى الثاني فافهم قوله وكذا عطف على قوله الا ان
بعلمه ومثاله ما في الخلاصة الفتح عن الفصول العمادية لو قال تزوجتك
بالف درهم ان رضي فلان اليوم فان كان فلان حاضرا فقال رضيت جاز
النكاح استحسانا وان كان غير حاضر لم يجز اه قوله وفيه المصحشا

قال بعد نقل كلام العمادية وينبغي ان يجري هذا التفصيل في مسئلة
التعليق برضاء الاب اهـ اذ لا فرق بينهما فيما يظهر اهـ اي لا فرق بين
ان رضي اب وبين ان رضي فلان في التفصيل فيما قلت بل اذا جاز
التعليق برضاء فلان الاجنبي الحاضر يجوز تعليقه برضاء الاب
بالاولى لان للاب لهذه ولاية في الجملة ولهذا حق الاعتراض لو الزوج غير
كفوء ولهذا كان الشفعة فيختار لها المناسب فكيف يقال بالجواز
في الاجنبي دون الاب على انه قد نص على هذا التفصيل في مسئلة الاب
ايضا في الظهيرية حيث قال لو كان الاب حاضرا في المجلس فقبل جاز
في بحنة المصم موافق للمنقول قوله لكن في النهر استدرك على ما يجئ
المصم وعبارة النهر بعد ان ذكر كلام الظهيرية وهو مثل واحق ما
في الخانية اهـ والذي في الخانية هو قوله تزوجتك ان اجازابي او وصي
فقالت قبلت لا يصح لانه تعليق والنكاح لا يحتمل التعليق اهـ قلت
الظاهر حمل ما في الخانية على ما اذا كان الاب غير حاضر في المجلس او
على ان ذلك هو الفتوى لانه في الخانية ذكر بعد ذلك مسئلة التعليق
برضاء فلان فقال ان كان فلان حاضرا في المجلس ورضي جاز استحسانا
والا فلا وان رضي اهـ وما قلناه يحصل التوفيق بين كلامه مالم يثبت
العرف بين الاب وغيره وقد علمت من عبارة الظهيرية بعدمه وان
الجواز في الاب ثابت بالاولى ولم نر احدا صرح بتصحيح خلاف هذا
حتى يتبع فافهم

باب الولي

لما ذكر النكاح وما قاربه ومحله شرع في بيان عاقد وهو لانه ليس
من شروط صحته في جميع الصور والولي فعيل بمعنى فاعل من ولي وهو اي
في عرف اهل اصول الدين قال في البحر وفي اصول الدين هو العارف
بالله تعالى بأسمائه وصفاته حسبما يمكن المواظب على الطاعات المجتنب
عن المعاصي الغير المنهمك في الشهوات واللذات كما في شرح العقائد نخ
قوله الوارث كذا في الفتح وعبارته قال الرملي وكان ما ينبغي اذ هكذا
ولي وليس لوارث اهـ قلت وكذا سيد العبد فالتعريف خاص بالولي
من جهة القرابة فيرد على المذهب وما في البزازية من ان الاب ونحوه
اذا كان فاسقا فللقاضي ان يزوج من الكفو قال في الفتح انه
غير معروف في المذهب قوله مالم يكن منهمكا في الفاسق رجل

منهمك

منهمك ومتهتك ومستهتك لا يبالي ان يهتك ستره اهـ قال في الفتح
عقب ما نقلناه عنه انما نجبر اذا كان متهتكا لا ينفذ تزويجه اياها
بنقص عن مهر المثل ومن غير كفو وسيأتي هذا او وجه مسئلة الفاسق
وان كان لا يسلب الاهلية عندنا لكن اذا كان الاب متهتكا لا ينفذ
تزويجه لاشتراط المصلحة ومثله ما سيأتي من قول المصنف ولو بغبن
فاحش او بغير كفو ان كان الولي ابا او جدا لم يعرف منها سوء الاختيار
وان عرف لا اهـ وبه ظهر ان الفاسق المتهتك وهو بمعنى سيء الاختيار
لا تسقط ولايته مطلقا لانه لو زوج من كفو مهر المثل صح كما سيأتي
بيانه وهذا خلاف ما مر عن البزازية ولا يكون التوفيق بحمل ما مر
هذا لان قوله فللقاضي ان يزوج من الكفوء يقتضي سقوط ولاية
الاب اصلا وقد مر قوله بخصوصي اي مجنون ومعتوه غير ان الصبي فرق
بقوله البالغ المجنون والمعتوه بالعاقل ط قوله وصي اي بخصوصي
من ليس لوارث كعبد وكافر لو بنت مسلمة او مسلم لو بنت كما قدمه
كما سيأتي نعم لو كان الوصي قريبا اوصى كما يملك الزوج بالولاية كما سيأتي
في الشروع في الشرح عن بيان الاولياء قوله مطلقا على المذهب اي سواء
اوصى اليه الاب بذلك ام لا وفي رواية يجوز وكذا سواء عين له
الموصي رجلا في حياته او لا خلافا لما في فتح القدير كما سيأتي قول
والولاية بفتح الواو وما ذكره تغريبها النحوي كما في البحر والاقتصاد
اللغوي المحبة والنصرة كما في المغرب كعين ما ذكره تعريف لاحد نوعيها
وهو ولاية الاجبار تعريفه قوله وهي هنا اي هنا وافاد بالمذكور
في المتن غير خاص بهذا الباب بل مسئلة الوصي وقيم الوقف وولاية
وجوب صدقة الفطر بناء على ان المراد بتقييد القول ما يكون في
النفس او في المال او في فيهما معا والمراد في هذا الباب ما يشمل
الاول والثالث دون الثاني في قوله ثبت اي الولاية المذكورة والمراد
بهذه ولاية الاجبار في هذا الباب فقط فتفيد نفيه الاستخدام ولما
فالولاية المعروفة اعم كما علمت وحيث كانت اعم فليس المراد بها الثانية
لخصوص الاولى المعرفي بالبالغ العاقل الوارث حتى يرد انه ليس في
الملك والامامة اربع وح فلا حاجة الى التكلف في الجواب بان
المراد بالوارث الماخوذ في تعريف الولي هو هذا المال بعد الموت

من باب عموم المجاز فالمراد ما خذ مال من لا وارث له ليضعه في بيت
المال والمولى يأخذ كسب عبده المأذون في التجارة بعد مونته وان لم
يكون ذلك وارثا حقيقة فانه كما قال ط لا دليل على هذا المجاز والتعريف
يصاف على مثل هذا كما علمت ح فانه دخل فيها العصبات والارحام
والموالات كما سيأتي ح وبالامة دخل فيها المعتقة ح وولاء اي ولاء العتاقة
لانه نايب عن الامام ح فانها دخل فيها القاضي المأذون له بالتزويج
وهي عبارة شيخه الاستحسان لان الولاية المعرفة خاصة بولاية الاجبار
وقيد بقوله هنا احترازا عن الولاية في غير النكاح كما قدمناه ح وولاية
ندب اي يستحب للمرأة لتوليين امرها الى وليها فجاز تنبيه الى الوقاحة
بحرو لو زوج من خلاف الشافعي في البكر فهي في الحقيقة ولاية وكالة
على المكلفة اي البالغة العاقلة ح ولو بكرا لو ثيبا لو يتولى لو ثيبا بغير
ان لتوليين الامر البكر الى وليها يندب لما علمته من علة الندب الا ان يكون
مراده ما يشارك الى مخالفة الشافعي بقرينة ما بعده اي انها تندب لا تجب
ولو بكرا عند اخذه قالوه ح ولو ثيبا اشار الى خلاف الشافعي فانه يقول
ان ولاية الاجبار منوطة بالبكارة فبزوالها بلوغا ولو بالغة الا ان كانت
ولاية الاب ح ومعتوهة ومراهقة بالجر فيهما عطفا على قوله الصغيرة
لعدم تقييدها بالصغر واولى تعريفها بال ليتاتى يتوهم عطفها على ثيبا
صغيرة ح الموصوف المحذوف الى شخص صغيرة لا فعل المذكر والباقي
لو لكلمة الاولى زيادة حرة ليقابل الرقيق وهذا تصريح بمفهوم
المتن ذكره ليفيد ان قوله فنفذ مفرع عليه ح فنفذ اداء للفاد
الصحة وترتب الاحكام من طلاق وتوارث وغيرها لان المرء اذا هو
احص منها لو ما يمكن نقضه وهذا يمكن رفعه اذا كان من غير كفو
فقوله في الشرنبلالية اي ينعقد لزوما في اطلاقه لقل واحترز بالحق عن
المرقوقة ولو مكاتبة اوام ولد وبالمكلفة عن الصغيرة والمجنونة فلا يصح
الا بولي كما قدمه وانما حدث ابها امراة نكحت نفسها بغير اذن ولمها فاجازها
بكل نكاحها باطل فنكاحها باطل وحديث الترمذي وحديث لا نكاح
الا بولي رواه ابو داود وغيره لمعارض بقوله صلى الله عليه وسلم

الايم

الايم احق بنفسها من وليها رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسائي
ومالك في الموطاء والايم من لا زوج لها بكرا او ثيبا فانه ليس للولي الا
مباشرة العقد اذا رضيت وقد جعلها احق منه به ويترجح هذا بقوة
السند والاتفاق على صحته بخلاف الحديثين الاولين فانهما ضعيفان
او حسنان اوجح بالتخصيص وبان النفي للكمال لو بان مراد بالولي من
يتوقف على اذنه اي لا نكاح الامر له ولاية بمعنى نكاح الفاسد للملة
والمعتوهة والعبد والامة والمراد بالباطل حقيقته على قول من لم يصحح
بالاشارة من غير كفو او حكمه على قول من يصححه اي للولي ان يبطله وكل
ذلك سايغ في المختلفات المعلوم ويجب ارتكابه لدفع المعارضة
وتمام الكلام على ذلك مبسوط في الفتح ح والاصل لا عبارة البحر
والاصل هنا ان كل من يجوز تصرفه في ماله لولاية نفسه كحر بالغ عاقل
بكر فانه يجوز
العبي المأذون فانه وان جاز تصرفه في ماله لكن لا بولاية نفسه لكن
يرد على العكس المحجورة فانها تملك النكاح وان لم تملك التصرف في مالها
على قولها بالحجر على الحر قال ومحل مبني على قول الامام تامل ح اذا كان عصبة
اي بنفسه فلا يرد العصبة بالغير كالبنت مع الابن والاخ العصبة مع الغير
كالاخت مع البنت كما في البحر ح في غير الكفو اي في تزويجها نفسها من
غير كفو وكذا له لا اعتراض في تزويجها نفسها باقل من مهر مثلها حتى يتم
مهر المثل او تعرف ان دخي كما سيذكره المصنف في باب الكفاءة ح فيفسخ
القاضي فلو ثبت هذه الغرفة لا بالقضاء لانه مجتهد فيه وكل من الخصمين
يتشبث بدليل فلا ينقطع النكاح الا بفعل القاضي والنكاح قبل صحيح يتوارثان
به ادامات احدهما قبل القضاء وهذه الغرفة فسخ لا تنقصر عدد الطلاق
ولا يجب عندها شئ من المهر ان وقعت قبل الدخول وبعده لها المسمى
وكذا بعد الخلوة الصحيحة وعليها العدة ولها نفقة العدة لانها كانت
واجبة فتح ولها ان لا تمكنه من الوطي حتى يرضى الولي لاعتاره النفقة ابو الليث
لان الولي عسى ان يعرف فيعير وعلى بنهنة وامتنا على المفتى به الوقت فهو
حرام لعدم الانقياد او فاده في الفتح ح ويتجدد اي اعتراض الولي بتجدد
النكاح لا لو زوجها الولي باذنها من غير كفو فطلقها ثم زوجت نفسها
منه ثانيا كان كذلك الولي التفريق ولا يكون الرضا بالاول رضا بالثاني
فتح وقيد بتجديد النكاح لانه لو طلقها رجعيا ثم راجعها في العدة ليس

ليس للولي الاعتراض كما ذكره في الذخيرة فو مالم يسكت حق تذكر واو
لفظ سكت للاشارة الى ان سكوته قبل الولادة لا يكون رضا وان هذه
ليست من المسائل التي تنزل فيها السكوت منزلة القول لانه اتى بالاشارة
البها وبهم منه انه لو لم يسكت بل خاصم حين علم فكذلك بالاولى فافهم
لكن بقي الكلام فيما لو لم يعلم اصلا حتى ولدت فهل لها حق الاعتراض ظاهر
المتن لا وظاهر الدرر نعم تامل فو. تنبيه يصح الولد اي بالتفريق بين ابويه
فان بقاءهما مجتمعين على تربيته احفظ له كما شبهه فافهم فو. وينبغي ان
البحث لصاحب البحر فو. ويبقى في غير الكفوء ايضا فيد بذلك لبلا
يتوهم عوده الى قوله فعقد نكاح ع ولاحتراز ما لو تزوجت بدون مهر المثل
فقد علمت ان للولي الاعتراض ايضا والظاهر انه حذف في صحة العقد وان
هذا القول المفتى به خاص بغير الكفوء كما اشار اليه المتن ولم ار من اجرى
هذا القول في المسلمين والعرف لجواز ان لا يسعدك الزمان باتمام مهر المثل
فلذا قالوا له الاعتراض حتى يتم مهر المثل او يترك القاضي فاحفظ الامر المهم
فان السبب الاعتراض مخلوق عدم الكفاءة هذا ما ظهر لي فافهم فو. بعدم
جواز اصلا وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وهذا اذا كان لها ولي
لم يرض به قبل العقد ولا بعد رضا صحيحا واما اذا لم يكن لها ولي فهو
صحيح نافذ مطلقا اتفاقا كما في البحر لان وجه عدم الصحة على هذه الرواية
دفع الضرر عن الاولياء اما هي فقد رضيت باسقاط حقها فتح وقوله
البحر لم يرض به يشمل ما اذا لم يعلم اصلا فلا يلزم التصريح بعدم الرضا
بل السكوت منه لا يكون رضا كما ذكرنا فلو بدا حينئذ لصحة العفو من
رضاه صريحا وعليه فلو سكت قبل ان يرضى بعد لا يفيد قلتا ما لم يرض
وهو المختار للفتوى وقد كنت ميلت الى الاحتياط كذا
تصحيح العلامة قاسم لانه ليس كل ولي يحسن المرافعة والخصومة وقد
كل قاض بعد له ولو احسن الولي وعدل القاضي فقد يترك اللغة للتردد
على ابواب الحكام واستخفاف النفس الخصومات فيتقرر الضرر فكانه
منعه دفعا لدفع فو. تكحت نعت لمطلقة وقوله بلا رضا متعلق بسكت
وقوله بعد ظرف الرضى والضمير في معرفة للولي وفي اياه لغير الكفوء
وقوله بلا رضى نبي محض منصوب على التمييز الذي هو رضي الولي والعقد

الذي

الذي هو بعد معرفته اياه فيصدق بنفي ارضا بعد المعرفة وبعدمها
ولوجود الرضا مع عدم المعرفة في هذه الصور الثلاثة لا تحل وانما
تحل في الصورة الرابعة وهي رضى الولي بغير الكفوء مع علمه
بانه كذلك اه ح قلت وللاحتياط ان يقول ح علمه به عالما في
البحر لو قال الولي رضيت بتزويجها من غير كفو ولم يعلم بالزوج
عينا هل يكفي صارت عادته الفتوى وينبغي ان يكفي لان ارضا
المجهول لا يصح كما ذكر في الخانية فيما اذا اسنادها الولي ولم يسم
الزوج فتامل لان رضا بالمجهول لا يتحقق ولم اره منقولا او
واقعا في الهند لكن ليس على عمومه لما سيأتي في كلام الشارح انها لو
وضت الامر اليه يصح كقولها لوصي ممن تختار وبخوه قال الخير
الرملي ومقتضاه ان الولي لو قال لها امرك بيدك افعلي ايما شئت
فعلت ممن تختارين وبخو انه يكفي وهو ظاهر لانه فوض الامر اليها
ولانه من باب الاسقاط اهو. فالحفظ قال في الخانية شرح الظريفية
النسفية وهذا ما يجب حفظه لكثرة وقوعه اهو وقال الكمال لان
المحلل في الغالب يكون غير كفو وانما لو باشر الولي عقد المحلل فانها
تحل للاول اهو وفي البحر وهذا كله اذا كان لها ولي والا فهو صحيح مطلقا
اتفاقا فو. وهو ظاهر الرواية وبه افتى كثير من المشايخ كفى لكن لخلاف
الامام رح يكون علت ان الثاني اقرب الى الاحتياط فو. قبل العقد وبعده
فيه ان الرضى قبل العقد يصح على كل من الاول والثاني واما المبني على
الاول فقط فهو الرضى بعد العقد فانه يصح عليه لا على الثاني المفتى به
كما قدمناه عن البحر وكلام المتن يوهم انه على الثاني لا يكون رضاء
البعض كالكل ولم ره لعل الله قصده بما ذكر دفع هذا الوهم فتامل فو.
لشبوت لكل كالاولاد لحق واحد لا يتجزى لانه ثبت بسبب لا
يتجزى بحر فو. كولاية امان وقود فاذا اسلم احدهما ليس للمسلم
ان يتعرض للحربي او المال واذا عفى احد اولياء القصاص ليس
لولي الاخر طلبه ح فو. وسنحققه في الوقف حيث زاد على ما هنا ما
يقوم فيه البعض مقام الكل بعض مستحق الوقف ينتصب خصما عن
الكل وكذا بعض الورثة وكذا الثابت لاعاريف وحد احد الغرماء
وولاية المطالبة بازالة الضرر العام عن طريق المسلمين فو. والله

اي وان لم يستووا في الدرجة وقد يضعف البعد فالاقرب الاعتراض بمنع الفقع
وغيره ... وان لم يكن لها ولي لخ اي عصبة كما مر والبعد الاولى التعبير
به وهذا الذي ذكره المصنف تبعا للمحكم ذكره في الفقع بحثا بصيغة ينبغي اخذا
من التعليل بدفع الضرر عن الاولياء وانما رضيت باسقاط حقها وجزم
به في البحر تبعا للخصاف والظاهر انه لو كان لها عصبة صغير ونزيله
من الاولى لها او نزلا ولاية له وكذا لو كان عبدا او كافرا كما يشير اليه
الشارح عند قوله الولي في النكاح العصبة لخ كما سنبينه هناك وعلى هذا
فلو بلغ او عتق او اسلم لا يتجدد له حق الاعتراض واما لو كان لها عصبة
غائب فهو كالحاضر لان ولاية النسب لا تنقطع بدليل انه لو زوج الصغيرة حيث
هو صح وان كان لها ولي اخر حاضر على ما قدمه من الخلاف كما سياتي والحكم
فيهما ان هذا في البالغة اما الصغيرة فلا يصح لانها لم ترض باسقاط
حقها المترتب انها لو كان لها عصبة فزوجها من غير كفو لم يصح فكذا اذا
لم يكن لها عصبة هذا كله ما ظهر لي فتفهمها من كلامهم ولم اره صريحا
نطقا اي سواء نكحت كفوا او غيره لخ اي الفاقا اي من القابلين برواية
ظاهر المذهب والقابلين برواية الحسن المتفق بها لخ اي ولي لها حق
الاعتراض يوهم ان الولي في قوله وان لم يكن لها ولي المراد به ما يشمل الوصي
وليس كذلك كما علمت فالمناسب ذكر هذا التقرير هناك ليعلم المراد في
الموضعين ويرفع الابهام المذكور لخ ونحوه بالرفع عطفا على قبضه
اي ونحو قبض المهر كقبض النفقة او المخاصمة في احدهما وان لم يقبض
وكالتجهيز ونحو فتح لخ ان كان له كما ذكره في الذخيرة وافرد في البحر
والنهر والشرنبلالية وشرح المقدسي وظاهرهم انه هنا شرط في الرضاء
دلالة فقط وانه محمول العلم بعدم الكفاءة لا يكفي هنا بخلوق الرضا
الصريح حيث يكفي فيه العلم فتحفظ لكن هذا مخالف للاوطلاق المتون
ولم يذكره في الفتح ولا في كافي الحاكم الذي جمع كتب ظاهر الرواية وايضا
فوجهه غير ظاهر الا ان يكون الفرق بالاحتياط رتبة الدلالة عن الصريح
فليتامل وصورة المسئلة ان تكون هذه المراة تزوجت بغير كفوء
فخاصم الولي واثبت عند القاضي عدم الكفاءة فقبض الولي المهر
قبل التفريق او فرق القاضي بينهما ثم تزوجته ثانيا بلا اذن الولي

فقبض

فقبض المهر لخ كما لو يكون له مكرر بقوله المار ما لم يسكت حتى تلد
قوله واما تصديقه لخ قال في البرهيد بالرضا لان التصديق
بانه كفو من البعض لو يسقط حتى من انكرها قال في المبسوط
لو ادعى احد الاولياء ان الزوج كفوء واثبت الاخر انه ليس بكفوء
لان بطالبه بالتفريق لان المصدق بتكرر سبب الوجوب وانما رجب
الشيء لو يكون اسقاطا له اه وفي الفوائد التاجية اقام ولها شاهدين
بعدم الكفاءة او اقام زوجها بالكفاءة لو يشترط لفظ الشهادة لانه
اخبار اه قوله ولو تجد البالغة ولو الحر البالغ والمكاتب والمكاتبة ولو
صغيرين ح عن التهستاني قوله البكر اطلقها فشمل ما اذا كانت تزوجت
قبل ذلك وطلقت قبل زوال البكارة فتزوج كما تزوج الابكار نص
عليه في الاصل بحر قوله وهو السنة بان تقول لها قبل النكاح فلان
يخطبك او يذكرك فسكتت وان زوجها غيرا ستيمار فقد اخطا
السنة وتوقف على رضاها بحر عن المحيط واستحسن الرحيني ما ذكره
الشافعية من ان السنة في الاستذان ان يرسل اليها شيء ثقاة
سفارين ما في نفسها ولهم بذلك اولى لانها تطالع على ما لو يطالع
عليه غيرها اه قوله او كحلها او رسوله الاولى ان يقول وكلتك تستاذن
لي فلانة في كذا واليام في ان يقول اذهب الى فلانة وقل لها ان اخاك
فلانا يستاذنك في كذا قوله واخبرها رسوله لخ افاد ان قول المصنف
او زوجها محمول على ما اذا زوجها في غيبتها وهذا اوان كان خلاف المتبادر
منه لكنه يرجحه رفع التكرار مع قوله الاتي ولذا اذا زوجها عندها فسكتت
وفي البحر واختلف فيما اذا زوجها غير كفو فلنها فسكتت فقال ابو
يكون رضاء وقيل في قول ابي حنيفة يكون رضاء اذ كان المزوج
ابا او جدا وان كان غيرهما فلا كما في الخانية اخذا من مسئلة الصغيرة
المزوجة من غير كفو اهوقال في النهر وجزم في الهداية بالاول
بلفظ قالوا اه او يضمنوني عدد الشرط في الفضولي الوكالة او العدة
فيكفي اخبار واحد عدل او مستور عند ابي حنيفة ولو يكفي اخبار واحد
غير عدل ولها نظائر ستاتي في متفرقات التقاضي قوله فسكتت اي
البكر البالغة بخلاف الابن الكبير فلا يكون سكوته رضاء حتى

يعني بالكلام كما في اي كم ح عن ردة قيده اوليس المراد مطلق
السكوت لانها لو بلغها الخبر فتكلمت باجنبي فهو سكوت هنا فيكون
اجازة فلو كانت الخبر ساخترت نفسي اوقالت هو وداع لاريد
فهذا كلام واعراض بحر ح محتارية اما لو اخذها عطايا و
سعال حين اخبرت فلا ذهب قالت لا ارضى او اخذ منها ثم ترك
فقالت ذلك صح ردها لان سكوتها كان عن اضطرار بحر ح
غير مستهزية وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يجضره لان الضحك
انما جعل اذنا لدلالته على الرضاء فاذا لم يدل على الرضا لم يكن اذنا
بحر وغيره ح اوكبت بلا صوت هو المختار للفتوى لانه حزن على
مفارقة اهلها بحر اي وانما يكون ذلك عند الاحتضار معراج
في الوقاية والملتقى اي من انه لو بكا بلا صوت اذن ومعتمد ح
قيد بكرا ي فانها لو ثيبا في المعراج ولو بخفي ما قيد فان ما في الوقاية
والملتقى ذكر مثله في النقاية والاصلاح والمتون موضوعة على الشروح
وفي شرح الجامع الصغير لقاضيخان وان بكت كان رضا في احدى
الروايتين عن ابي يوسف وهذه في رواية يكون رضا قالوا ان كان
البكا من صوت وويل لا يكون رضا وان كان عن سكوت فهو رضاء
اقول به ظهر ان اصل الخلاف في ان البكا هل هو رد او لا وقد قالوا
لا توفيق بين الروايتين الا بهذا اي بان يكون رضا انه يكون ردا كما فهمه صاحب
الوقاية وغيره وصرح به ايضا في الذخيرة حيث قال بعد حكايته ٥
الروايتين وبعضهم قالوا ان كان مع الصياح الاوجه وعليه الفتوى
اه كيف والبكا بالصياح للصوت والويل قرينة على الرد وعدم الرضاء
وعن هذا قالوا في الفتح بعد حكاية الروايتين والمعول اعتبار قرائن
الاحوال في البكا والضحك فان تعارضت او اشكل احتاط اه فقد
ظهر لك ان ما في المعراج ضعيف لا يعول عليه ح فهو اذن اي وان
لم تعلم انه اذن كما في الفتح ح اي لو وكل في الاول اي فيما اذا استأذنها
قبل العقد حتى لو قالت بعد ذلك لا ارضى ولم يعلم به الولي فزوجها
صح كما في الظهيرية لان الوكل لا ينعزل حتى يعلم بعزله ح فلو تعدد المزوج
في عبارة البحر لو زوجها وليان متساويان كل واحد منهما من بلد

فاجازتها

فاجازتها معا بطل لعدم الاولوية وان سكتت بعيا موقوفا فان
حتى يجيز احدهما بالقول او بالفعل وهو ظاهر الجواب كما في البدائع
اقول يخفى ان هذا في الاجازة والكلام الان في التوكيل اي
الاذن قبل العقد حتى الظاهر ان الحكم لا يختلف في الوضعية
ان زوجاها معا بعد الوستيذان اما لو استأذناها فسكتت فزوجاها
متعاقبا من رجلين ينبغي ان يصح السابق منهما لعدم المزاحم فافهم
ح واجازته عطف على توكيل وقوله في الثاني اي فيما اذا استأذناها
بعد العقد وهذا هو الاصح وفي رواية لا يكون السكوت بعد العقد
رضا كما بسطه في الفتح وقدمنا الخلاف ايضا فيما اذا زوجها غير
كفوء فسلمها فسكتت ح لو لا يبطل بموته لان الوجازة شرطها
قيام العقد بحر ح فالقول لها ان الاصل ان المسلم المكلف
لا يعقد الا العقد الصحيح الناقذ ح فالقول لهم لو انها اقرت ان
العقد وقع غير تام ثم ادعت النفاذ بعد ذلك فلا يقبل منها لكان
التهمة بحر وح فلو ترث وهل تعتد فان كانت صادقة في نفس
الامر فلا شك في وجوب العدة عليها ديانة والا فلا فقال الزوج
تزوجتك بوجها فالقول قولها لانه يدعي الصحة اوفي الذخيرة لو
تزوجت المراة هذا ما ظهر لي ح وقولها غيره اي غير هذا الزوج
ح رد قبل العقد لبعد فرقوا بينها بما يحتمل الاذن وعدمه
فقبل النكاح لم يكن النكاح فلا يكون بالشك وبعد كان فلا
يبطل بالشك كذا في الظهيرية وهو مشكل لانه لا يكون نكاحا
لا بعد الصحة وهي بعد الاذن فالظاهر انه ليس باذن فيها بحر
واجيب الاشكال لصاحب الفتح واجاب عنه المقدسي بان العقد
اذا وقع ثم ورد بعد ما يحتمل كونه تقريرا له وكونه ردا ترجح بوقوعه احتمال
التقرير واذا ورد قبله ما يحتمل الاذن وعدمه ترجح الرد لعدم وقوعه
فامتنع من ايقاعه لعدم تحقق الاذن فيه ح ولو رد وهما لفظه اي
بحثه بقوله المصنف اولد وهما اي ان الاولى لو تزوجها كما بين العم اذا تزوج
بنت عمه البكر البالغ بغير اذنها فبلغها الخبر فسكتت لا يكون رضا
لانه كان اصيلا في حق نفسه فضوليا في جانب المراة فلم يتم العقد في

قول ابي حنيفة ومحمد فلا يحل الوصاة ولو استأمرها في التزويج من نفسه
فكتبت جاز اجماعا بحر عن الخانية قوله فكتبت اما لو قالت حين بلغها
فكتبت قلت ابتداء بل فلا ولم ترد على هذا لم يجز النكاح لانها انما احضرت
انها على اباها الاول وخيره قوله بخلاف ما لو بلغها الخ لان نفاذ التزويج
كان موقوفا على الاجازة وقد بطل بالرد والرد في الاول كان للاستيناف
لا للتزويج العارض بعده لكن قال في الفتح او وجه عدم الصحة لان ذلك
الرد الصريح يضعف كون ذلك السكوت دلالة الرضا اه واقره في
البحر وقد يقال انه قد يكون علمت بعد ذلك بحسن حاله وقد يكون رضها
الاول حياء لما علمته من ان الغالب اظهار الغيرة عند مخاوة التسارع
ولو كان على انها هاهنا الاول لصرحت بالرد كما صرحت به اولا ولم تسع
منه قوله ان عرف بانها للمجهول ونائب الفاعل ضمير المرأة والذي
في البحران عرفت قوله والمهر ينبغي ان يكون على الحذف كما في مسئلة
الملتقى الاتية ح قوله واستدلكه في البحر لا تثبيت ما قدمنا اول
النكاح في ان قوله زوجني توكيل او اياب عن الحادثة لو قال الوكيل
هب انه شك اقال فاقالت وهبت لا ينعقد ما لم يقبل الوكيل بعده قبلت
لان الوكيل لا يملك التوكيل او نهنا دليل على ان الوكيل ليس له التوكيل
في النكاح وانه ليس من المسايل التي استثنوها من هذه القاعدة
قوله ارجو هنا ذلك وفي حاشية الحموي على الاشباه عن كافي
الحاكم الاصل ان مباشرة وكيل الوكيل بحضرة الوكيل في النكاح
لا تكون كمباشرة الوكيل بنفسه بخلافه في البيع وفي مختصر عصام انه
جعله كالبيع لمباشرته بحضرته بجامع مباشرة بنفسه وفيه كان يكون
بان القبيلة سئرعا على رواية عصام لكن الاصل وهو المبسوط
من كتب ظاهر الرواية فالظاهر عدم الجواز فافهم قوله وفي بعض
العام وكذا لو سمى لها فلانا او فلانا فكتب فله ان يتزوجها من
ايهما شاء بحر لو بجعلوه عبارة الفتح وهم محصورون معروفون لها

او ومقتضاها انها لو لم تعرفهم لم يصح وان كانوا محصورين ط
قوله ولما لو كقوله ارجو ان يجعل او من بني تميم بحر قوله ما لم تفوض
الامر لها اذ قالت انا راضية بما تفعله انت بعد قوله ان اقواما
يخطبونك او رجلين من تختار ونحوه فهو استئناف صحيح كما في
الظهيرية وليس لها في هذه المقالة ان يزوجها من رجل دون
نكاحه اولا لان المراد بهذا التعريم غيره كما لو وكل بتزويج
امراة ليس للوكيل ان يزوجه مطلقته اذا كان الزوج قد
سكن منها للوكيل والعلم بطلاقها كما في الظهيرية بحر قوله والعلم
بالمهر اشار بتقديره العلم الى ان المصرامي المتعين في عطفه المهر
على الزوج واصل التركيب بشرط العلم بالزوج او المهر قوله
وقيل يشترط اشار الى ضعفه وانه قال في الفتح انه الاوجه لان
صاحب النهاية صحح الاول وقال في البحر انه المذهب لقول الذخيرة
ان اشارات كتب محمد تدل عليه اقول وقد يقال وعلى القول باشتراط
تسميته يشترط كونه مهر المثل فلا يكون السكوت رضى بدونه
كما في البحر عن الزيلعي وبقي على القول بعدم الاشتراط فهل يشترط
ان يزوجها بمهر المثل حتى لو نقص عنه لم يصح العقد لا رضاها صارت
حادثة الفتوى ورايت في الحادي عشر من البزازية وان لم يذكر المهر
فزوج الوكيل بانقص مهر المثل بما لا يتغابن الناس فيه اوبما قل من
المثل مما لا يتغابن الناس فيه صح عند خلد فانها لكن لله ولياحق
الاعتراض في جانب المراة وفقها للعباد عنهم اهاي اذا رضيت بذلك
ومقتضاه انه اذا كان الوكيل هو الوكيل كما في حادثتنا ورضيت به
صح ولما فلتامل قوله وما صححه في الهداية هو من التفصيل وهو ان
الاول ان كان ابا او جدا فكر الزوج بكفء لان المهر لو نقص عن مهر
المثل لا يكون الا لمصلحة تزيد عليه وان كان غيرهما فلو بدون تسمية
الزوج والمهر قوله عن الكافي اي نا قلا وذلك نصه صحيح عن الكافي
فافهم قوله رده الكمال بقوله وما ذكر من التفصيل ليس بشيء

ون ذلك في تزويج الصغيرة بحكم البحر والكلام في الكبيرة التي وجب
مساوية لها وليأتي في ذلك كالاجنبي قوله ان علته اي الزوج واما
المهر فقيمه مامر انفا كاجنبية عليه في البحر قوله في بيع وقد نبين مذكورة في
الاشباه اي في قاعدة لا ينسب الى ساكت قول وذكر الحموي عبارته
بتمامها وزاد عليها ما عن المجتبى بسائل اخر سيذكرها الشارح في الفوائد
التي ذكرها بعد كتاب الوقف وكتاب البيوع وسيأتي الكلام
عليها كلها هناك ان شاء الله تعالى قوله كالاجنبي المراد به من ليس
للولاية عقد عليها اذا كان كفؤا اوعبدا او مملوكا بل كان رسول
الولي قام مقامه فيكون سكوتها رضى عندنا استحسانا كما في الفتح
والوكيل كذلك كما في البحر عن الغاية قوله واولى بعيد كما لو زوج
مع الاب اذا لم يكن الاب قاضيا عينه منقطعة كما في الخانية قوله
فلا عبرة لسكوتها وعن الكرخي يكفي سكوتها فتح قوله
كالثيب البالغة اما الصغيرة فلا استيذان في حقها كالكبر الصغيرة
في حق الولي الاقرب ولا يكون اذنا في الثيب البالغة مطلقا والاستثناء
منقطع لان قول المصنف كالثيب بالكبر التي استأذنها عبد الاقرب
وهذه لا فرق بينها وبين الثيب البالغة في السكوت قوله لان
رضاها يكون بالدلالة كما اشار الى ما اورده الزيلعي على الكنز وغيره
من ان رضاها لا يقتصر على القول فانه لا فرق بينهما في اشتراط
الاستيذان والرضا وفي ان رضاها قد يكون صريحا وقد يكون دلالة
غير ان سكوت البكر رضا دلالة لحيائها دون الثيب لان حياءها قد
قل بالممارسة فلا يحصل فتخلص المصنف عن ذلك بزيادة قوله او ما هو في
معناه لم يكن اجاب في الفتح بان نحن ان اهل من قبيل القول لان
يثبت دلالة لانه لو فرق القول اي لانه اذا ثبت الرضا بالقول يثبت
بالتمكين من الوطء بالاولى لانه اول على الرضا واعترضه في البحر بان
قبول التهنئة ليس بقول بل سكوت زائد في الذهن ولهذا عدوه في مسائل
السكوت تحت وفيه نظر لان مفتضى كلام الفتح ان المراد بقبول
التهنئة ما يكون قولا باللسان او مجرد السكوت لان مراده ادخال الجميع

تحت

تحت القول لان مراده انه من قبيل القول الصريح بالرضا ومثل قولها
رضيت وبخ بدليل انه قال قبله انه يكون اما بالقول كنعم ورضيت
وبارك الله لنا واحسنت او بالدلالة كطلب المهر او النفقة اه ثم قال
ونحن ان الكل من قبيل القول اي من قبيل القول الذي ذكره واما
قوله في النهر ولهذا اه فقيه ان المذكور من مسائل السكوت قولهم اذا
سكت الاب ولم ينف الولد منذ الهنيئة لزمه ومعناه سكت عن
نفي الولد لعن جواب التهنئة واما الجواب عن اعتراض البحر بان
قول الفتح انه من قبيل القول اي من القول حقيقة بل هو منزل منزلته
فلا يرد السكوت عند التهنئة فغير بانه لو كان مراده ذلك لم يحتج الى
استثناء التمكين ولم يكن قد دفع بما اورده الزيلعي لان الزيلعي
يقول ان الدلالة بمنزلة القول في الالزام فالمهم نعم الذي يظهر ما
قاله الزيلعي لان الظاهر ان طلب المهر ونحوه لا يلزم ان يكون بالقول
ولذا عبر الشارح بقوله من فعل يدل على الرضا ومقتضاه ان قبض
المهر ونحوه رضاء كما مر من حمل رضاء دلالة في حق الولي وبه
صرح في الخانية بقوله الولي اذا زوج الثيب فرضيت بفعلها ولم
تظهر الرضاء بلسانها كان لها ان ترد لان المعتبر فيها الرضاء
باللسان او الفعل الذي يدل على الرضا نحو التمكين من الوطء
وطلب المهر وقبول التهنئة بالمهر دون قبول الهدية ولذا في
حق الفلاني هو قوله ودخوله بها هذا مكرر والظاهر ان تعريف
الاصل وعلوته بها فان الذي في البحر عن الظهيرية ولو خلا بها برضاها
هل يكون اجازة لرواية الهندوانية المسئلة وعندي ان هذا اجازة او
في البزازية الظاهر انه اجازة قوله والضحك سرورا اعتراض على
الضحك استهزاء قال في البحر واما الضحك فذكر في فتح القدير
اولا انه كالسكوت لا يكفي وجعله من قبيل القول لانه عروف اه قلت
وما هنا هو الواقع لما صرح به الزيلعي وغيره قوله ونحو ذلك كقبول
المهر كما مر عن الخانية والظاهر ان مثله قبول النفقة قوله بخلاف خدمة
اي ان كانت تخدمه من قبل فمن البحر عن المحيط والظهيرية ولو اهدت
من غير طعامه او خدمته كما كانت قبل برضاها دلالة قوله اي
نظرة هي من فوق الى اسفل والغلاة عكسها قوله اي كبراي بالذ

تزوج في النهر عن الصحاح يقال عنت الجارية تعنس بضم النون عنوسا
وعناسا اذي عانس اذا طال مكثها بعد ادراكها في منزل اهلها حتى خرجت
عن عداد الابكار ح بكر حقيقة جنس وفي الظهيرية البكر اسم لامرأة
لم تتزوج بنكاح ولو غيره اهلون مصيبها اول مصيب لها ومنه الباكورة و
لاول النهار والبكرة بضم الباء لاول النهار وحاصل كلامهم ان الزايل
في هذه المسايل العذرة اي الجلدة التي على المحل لا البكارة فلو كانت
بكرا حقيقة وحكما ولم تدخل في الوصية لابكار بني فلان ولو بدخل جارية
لو اشتريت على انها بكر فوجدت زايلة العذرة بشيء من ذلك لم يردها
لان المتبادر من اشتراط البكارة صيغة العذرة افاده في البحر
ح كشرقي بحب اي كذات تمزق لحاظ وهو تنظير في كونها بكرا
حقيقة وحكما لو تمثيل فلو رد لهذه ما زالت عذرتها فليس
بشبهها ممن زالت عذرتها حقيقة ح او طلوق عطف على تمزق
لا على حب ح بعد خلوة يصح نظرا للتمزق والطلوق والموت
لكن لما كان قوله قبل الوطي نظرا للاخيرين فقط لعدم امكان الوطي
في الاول اما في الحب فظاهر واما في العنة فلان الوطي يمنع التمزق
كان الانسب تعلقه بالاخيرين فقط وفهم من قوله بعد خلوة انه لو وقع
الطلوق او الموت قبل الخلوة كانت بكرا حقيقة وحكما لا ولي وقيد
بقوله قبل وطي لانها وطيت بعد الوطي يثبت حقيقة وحكما
لهو ح وهذه فقط بكر حكما اراد بالحكمي ما ليس بحقيقي بدلالة المقابلة
كما هو المتبادر ولذا حاول الش في عبارة المص فقد رعين المن ومتبادر
لكن ولما فضارة المص في نفيها حقيقة لان الحقيقي حكمي ايضا ولحكمي
اعم لانه قد يكون غير حقيقي ولكن لما كان المتبادر من اطلاق الحكمي
ارادة ما ليس بحقيقي اول عبارة المص ولم يقل بكر حكما فقط لما قلنا
فافهم ح ان لم تكرر ولم تحدث هذا معنى قولهم ان لم يشهد نساؤها
بثيبوبتها لان الناس عرفوها بكرا فيعيبوها بالنطق فيلحقها
بسكوتها كي لا تتعطل عليها مصالحها وقد ندب اشاعة الى من يريد
ازنا فكانت بكرا حكما شرعا بخلوف ما اذا اشتهر زناها ح ولا
صادق ثلاث صور ما اذا تكرر منها الزنا ولم تحد او حدت ولم
يشتهر او تكرر وحدت ح كموطوءة بشبهة اي فانها يثبت

حقيقة

حقيقة وحكما ح او نكاح فاسد عطف على بشبهة اي وكموطوءة
بنكاح فاسد فاقهم اما اذا لم توطأ فهي لاتي بكر حقيقة وحكما كما في
النكاح الصحيح ط ح وقالت رددت اي ولم يوجد منها ما يدل
على الرضا كما في الشرنبلالية ط ح ولا بينة لها فيه لان ابهام
اقام البينة قبلت بينته بحر وان اقاماها فاتي قوله ولو برهنا
ح ولم يكن دخل بها طوعا بان لم يدخل او دخل بكرها واحترز به
عما اذا دخل بها طوعا حيث لا تنصف في دعوى الرد الاصح لان
التمكين من الوطي كالوقوع وعن هذا صح في الولوالجية انها لو
اقامت بعد الدخول البينة على الرد لم تقبل لكن في حاشية الغزي
على الاشباه انه وقع اختلاف التصحيح في قبول بينتها بعد الدخول
على انها كانت ردت النكاح قبل الاجازة ففي البزازية ان المذكور
في الكتب انها تقبل وصح في الواقعات عدمه لتناقضها في دعوى
الدعوى والصحيح القبول لانه وان بطلت الدعوى فالبينة لا تبطل
لثبوتها على تحريم الفرج والبرهان عليه مقبول بلا دعوى قال الغزي
وقد الف شيخنا العلامة علي المقدسي فيها رسالة اعتمد فيها تصحيح
القبول ح فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد وملك البضع
والمرأة تنفيه فكانت منكرة ولا يقبل قول ولي عليها بالرضا
لانه بقي عليها ثبوت الملك واقراره عليها بالنكاح بعد بلوغها
غير صحيح كذا في الفتح وينبغي ان لا تقبل شهادته لو شهد معها
بالرضا لكونه ساعيا في اتمام ما صدر منه وهو منهم ولم اره منقولا
بحر قلت وفي الخانية لا تقبل شهادة الزوج لزوجته ح
فانكرت الرضا فشهد عليها ابوها واخوها لم يجز فتامل ثم
اعلم انه ذكر في البحر في باب المهر عند الكلام على النكاح الفاسد
ما نصه واذا ادعت فساده وهو صحته فالقول له وعلى عكسه
فرق بينهما وعليها العدة ولها نصف المهر ان لم يدخل والكل
ان دخل كذا في الخانية وينبغي ان يستثنى منه ما ذكره الحاكم الشهيد
في الكافي من انه لو ادعى احدهما ان النكاح كان في صغرها فالقول
قوله ولو تخالعا بينهما ولها مهرها ان لم يدخل بها قبل الادراك
او ما في البحر قلت وقد علل الاخيرة في البزازية عن المحيط

بقوله لم تختلف فيها فلو في وجود العقد وعليها في الذخيرة بقوله لان
النكاح في حالة الصغر قبل اجازة الولي ليس بنكاح معنى وذكر
قبله ان لا اختلاف لو في الصحة والفساد فالقول لمدعي الصحة بشهادة
الظاهر ولو في اصل وجود العقد فالقول لمنكر الوجود قلت وعلى
هذا فلو استشنا لون ما في الخانية من الاول وما في الكافي من الثاني
ولعل وجه قوله في الخانية وعلى عكسه فرق بينهما بكونها نوازل
باقراره فيسري عليه ولذا كان المهر لها ثم ان الظاهر ان ما نحن فيه
من قبيل الاختلاف في اصل وجود العقد لان الرضى بالايجاب
بلا قبول وكذا المسئلة الآتية هذا ما ظهر لي فتدبر لانه وجودي
في جواب ما يقال ان بينته على سكوتها بينة على النفي وهي غير
مقبولة فاجاب بان السكوت وجودي لانه عبارة عن ضم الشفتين
ويلزم منه عدم الكلام كما في المعراج زاد في البحر او هو نفي يكذبه به
علم الشاهد فيقبل كما لو ادعت ان زوجها تكلم بها هو ردة في مجلس
فبرهن على عدم التكلم فيه تقبل وكذا اذا قال الشهود كنا عندها
ولم نسمعها تتكلم ثبت سكوتها كما في الجواهر او ولا يخفى ان الجواب
الاول مبني على المنع والثاني على التسليم وبحث في الاول في الفتح
كما في شرح العقايد من ان السكوت ترك الكلام واقتضى عليه في النهر
قلت ويمكن الجواب بان هذا تفسير باللازم وبحث في الثاني ايضا
بانه مخالف لما في ايمان الهداية من باب اليمين في كح والصاوة
من ان الشهادة على النفي غير مقبولة مطلقا احاط به علم الشاهد
اولا اه وكذا قال في النهر هنا الحاصل ان الشهادة على النفي المحصور
لا تقبل سواء كان نفيا لموصوفية او معنى وسواء احاط به علم
الشاهد اولا اه قلت وهذا في غير الشروط فلو قال ان لم ادخل
الدار اليوم فلك فشهدا انه دخلها تقبل وفيه فيتبغي ان لا تقبل
الزيادة اعني الرد فانه زايد على السكوت بحر قوله الا ان يبرهن
على زمنها او احازتها اي فتترجح بينته على استصحابها في الحالات
وزيادة بينته اثبات اللزوم كذا في الشروح وعزاه في النهاية
للتمرتاشي وكذا هو في غير كتاب من الفقه لكن في الخلاصة
عن ادب القاضي للخصاف ان بينتها اولى ففي هذه الصورة

اختلف

اختلف المشايخ ولعل وجهه ان السكوت لما كان ما تتحقق
الاجازة به لم يلزم من الشهادة بالاجازة كونها بامر زايد على
السكوت ما لم يصرحوا بذلك كذا في الفتح وتبعه في البحر واستفد
منه التوفيق بين القولين بحمل الاول على ما اذا صرح الشهود
بانها قالت اجزت اورضيت وحمل الثاني على ما اذا شهدوا بانها
اجازت اورضيت لو حتمال اجازتها بالسكوت فافهم قوله
زوجها اي ان الاختلاف في البلوغ كالاختلاف في السكوت كما
في النهر قوله والمراد الولي المجبر قوله فان القول لها كونها
اذا كانت مراهقة فالمخبر به يحتمل الثبوت فيقبل خبرها انها
منكرة وقوع الملك عليها اي عن البضع قوله ان ثبت ان سنها تسع
تفسير للمراهقة كما يدل عليه كلام المخرج قوله وكذا لو ادعى المراهق
بلوغه بان باع انوه ماله فقال المشتري انا بالغ ولم يعلم البيع فقال
وقيل بخلافه والاول اصح بحر عن الذخيرة قوله ولو رهنا اي
ذكره في البزازية عقب المسئلة الاولى وكان الظاهر فيفيد ان
الحكم كذلك في المسئلتين فافهم واستشكل بعض المحشين تصور
البرهان على البلوغ قلت وهو ممكن بالحبل والاحتلام اوسن البلوغ
او روية الدم او النبي كما في الشهادة على الزنا قوله على الوجه راجع
لمسئلة المراهقة والمراهق قدمنا قبيل التصحيح مهما في البحر من
الذخيرة هو بخلاف قول الصغيرة اي التي زوجها غير الاب والجد
اما من زوجها فلو خيارها طوعا قوله ردت حيث بلغت اي
قالت بعد ما بلغت رددت النكاح واخذت نفسي حيث اقدرت
لم يقبل قولها لان الملك ثابت عليها وتريد بذلك ابطال الثابت
عليها كما في الذخيرة فافهم وبهذا علم ان قولها ذكر بعد البلوغ
وكانه سماها صغيرة باعتبار ما كان زمن العقد اي المحقق وقوعها
بان قالت عند القاضي او الشهود اردت الابن وصحت فانه
يصح كما بأتي بيانه قوله والاولى الآتي بيانه اي في قوله الولي في النكاح
العصبة بنفسه واحترز عن الولي الذي له حق الاعتراض فانه

بخص العصبة كما مر وعن الوصي فيه الترتيب كما مر وياتي ايضا في النكاح
الصغير واصغيرة فيد بالنكاح لان اقراره به عليها لو بصبح
الاب بهوده او بتصديقها بعد البلوغ كما سيذكره المصنف اخر الباب
ولو كافر وللولي النكاح عند المكلف والرفيق لكمل المعتوه ونحو
تتمة ليس لغير الاب والجد ان يسلم الصغيرة قبل قبض فانه تعرف
قبضه من المهر ولو سلمها الاب لم ان يمنعها افاده ط وقلت وليس
له تسليمها للدخول بها قبل اضافة الولي والوعبرة كما سيذكره
الشارح في اخر باب المهر فور ولو ثيبا وتمامه في البحر صرح به بخلوف
المعقل او نقصانه ونوضيحه في كتب الاصول فور لمعتوه ومجنون
اي ولو كبيرين والمراد بمعتوه في فيشمل الذكر والانثى تمامه
في النهر فللولي النكاح اذا كانه مجنونا مطبقا وهو شهر على
ما عليه الفتوى وفي منية المفتي بلغ مجنونا او معتوها ثبتي ولاية
الاب لو كانت فلو جن او عته بعد البلوغ تعود في الاصح وفي الخانية
زوج ابنه البالغ بلا اذنه فجن قالوا ينبغي للاب ان يقول اخرت
النكاح على ابني لانه ممكن اثناءه بعد الجنون فور ولزم النكاح
اي بلا توقف على اجازة احد وبلا ثبوت خيار في تزويج الاب والجد
والمولى كذا والابوة على مالي فور ولو بغبن فاحش هو ما لا يتغابن
الناس فيه اي لا يحتملون الغبن فاحشا اذا عن الغبن اليسير
وهو ما يتغابن الناس فيه اي يحتملون فيه الناس ما دون نصف العشر
كذا قالوه بحثا موفق الدين وقيل ما دون العشر او فعلى الاول
الغبن الفاحش هو النصف فما فوقه وعلى الثاني العشر فما فوقه تامل
فور بنقص الماء لتصوير الغبن اي ان الغبن يتصور في جانب
الصغيرة بالنقص عن مهر المثل في جانب الصغير بالزيادة
فور او زوجها بغير كفو بان زوج ابنة زمنة او بنته عبدا وهذا
عند الامام وقالا لا يجوز ان يزوجها غير كفو ولا يجوز بالحط والزيادة
الا بما يتغابن الناس فيه ولا ينبغي ذكر المثال الاول لان الكفاءة
غير معتبرة في جانب المراة لان الرجل اقادر في الشريعة وبخوه قلت
ومن هذا قالوا لو زوجها مضافا الى ضمير المونثة مع تعميمه

في

في الغبن الفاحش بعقله بنقص بهرها وزيادة بهره فليراجعه ما
اقرره فافهم لكن في هذا كلام سنذكره قريبا فور المزوج بنفسه احترز
به عما اذا وكل وكيلا بتزويجها وسياتي بيانه قريبا فور بغبن كان
عليه ان يقول او بغير كفو ولو قال المزوج بنفسه على الوجه المذكور
كما قدمناه في المتن لسلم من هذا فور وكذا المولى اي اذا زوج
الصغير او الصغيرة المعتوهين ثم اعتقهما يلعبا فان نكاحهما
لزم ولو من غير كفو او بغير مهر المثل ولا بيت لهما خيار البلوغ
لكمال ولاية المولى فافهم فهو اقوى من الاب والجد ولان خيار
المعتق يبتنى عندك وهذا هو الصواب في التصوير واما
تصوير المسالة بما اذا كان الاعتاق قبل التزويج فغير صحيح
لانه في هذه الصورة يثبت لهما خيار البلوغ كما سنذكره والكلام
في اللزوم بلا خيار كما في الاب والجد فافهم فور وابن المجنونة
وابنها المجنون قال في البحر فالمجنون والمجنونة الذين زوجهما
الاب ثم افاقا لا خيار لهما فور لم يعرف منهما اي من الاب والجد
وينبغي ان يكون الاب كذلك بخلاف المولى فانه يتصرف في ملكه
فينبغي ان يفوض نصفه مطلقا كتصرفه في سائر اموالهم رحمتي فافهم
لانه يأتي ما يصنع وما قيل له ومصدره الجنون والجنانة اسم منه
والفعل من باب طلب او ضرب والجنون والجنانة اسم منه
الاختيار لسفهه او لطمعه لو بخس متقن فاحشا فور وان عرف
لا يصح النكاح استحسانا كما في الفتح القدير وما في الخانية
ابنته الصغيرة بمن يكافئه بشرب الخمر فزوجه الحاكم في الخانية لو زوج
وقالت لا ارضى بالنكاح اي بعد ما كبرت ان لم يكن يعرفه الاب
بسيئة وكان اهل بيت صالحين فالنكاح باطل لانه انما
زوج على ظن انه كفو اهـ قال اذ يقتضي انه لو عرفه الاب بشربه
فالنكاح نافذ معللا بان من زوج بنته الصغيرة العاقلة للفاجر
بالخمر والزنا ممن يعلم انه شريب فاسق فسوء اختياره ظاهر
ثم اجاب بانه لا يلزم من ثبوت تحقق سوء اختياره بذلك
ان يكون معروفا به فلا يلزم بطلان النكاح عند تحقق سوء اختياره

مع العلم بتحقق الناس كونه مسرورا فاعمل ذلك اهو والحاصل ان المانع
كون الاب مشهورا بسوء الاختيار قبل العقد فان لم يكن مشهورا
بذلك ثم زوج بنته من فاسق صح وان تحقق بذلك انه سيئ الاختيار
واشتهر عند الناس فلو زوج بنتا اخرى من فاسق لم يصح الثاني
لو نه كان مشهورا بسوء الاختيار قبل عقد العقد الاول لعدم
وجود المانع قبله ولو كان المانع مجرد تحقق سوء الاختيار سوء
الاشتهار لزم اهمالة المسئلة اعني قولهم ولزم التناقض قولهم
بغبن فاحش او بغير كفوء ان كان الولي ابا او جدا كما علم
ان ما مر عن النوازل من ان النكاح باطل معناه انه سيبطل كما في
الذخيرة لان المسئلة مفروضة فيما اذا لم ترض البنت بعد ما كبرت
كما صرح به في الخانية والذخيرة وغيرها وعليه يحمل ما في القنية زوج
بنته الصغيرة من رجل طلبته حرامل وكان معتقا فهو باطل بالاتفاق
اهو يعلم من عبارة القنية انه لا فرق في عدم الكفاءة بين
كونه بسبب العتق او غيره حتى لو زوجها من فقير او ذي
حرفة دنية ولم يكن كفوا لها لم يصح فتضرر بالهمام كلامهم ط
الناس مما لا ينبغي كما افاده في البحر وما ذكرنا من ثبوت الخيار
للبنت اذا بلغت انما هو في الصغيرة اما لو زوج الاولياء
الكبيرة ما فيها ولم يعلموا عدم الكفاءة ثم ظهر عدمها فلا خيار
لاحدهما كما سيذكره الى اول الباب الاتي وتمامه في التلويح
عليه هنا في قوله فزوجها من فاسق الخ وكذا لو زوجها بغبن فاحش
في المهر لم يجز اتفاقا والصحيح بحر لان الظاهر من حال الكبار
انهم لا يتامل اذ ليس لرأي كامل فيه النقصان محضا والظاهر من
حال الصغار انه يتامل حتى يحزن عن الخيرة ثم قال وكذا الكبار
لو زوج من غير الكفوء كما في الخانية وبه علم ان المراد بالاب
من ليس بسكران ولا معروف بسوء الاختيار اهو قلت ومقتضى
التعليل ان السكران او المعروف بسوء الاختيار لو زوجها
من كفوء لو غير المثل صح لعدم الضرر المحض ومعنى قوله والظاهر
من حال الصغار انه يتامل ما يأتي لو فوض شقيقته بالاولى لا يزوج
بنته من غير كفوء او بغبن فاحش لما مصلحة تزيد على هذا الضرر

كعلمه

كعلمه بحسن العشرة معها وقلة الاذى ونحو ذلك وهذا مفقود في
الكبار وسيء الاختيار اذا خالف ظهور عدم رأيه وسوء
اختياره في ذلك قوله اي غير الاب وابيه الاولى ان يزيد والجد
والمولى قوله ولو الام او القاضي هو الاصح لان ولايتها تتاخر
عن ولاية الاوصياء والعم فاذا ثبت الخيار في الحاجب فلي
اولى بحر والقصور الرأي في الام والقصان الشفقة في القاضي
ذخيرة لكن سنذكر في مسئلة عضل الاقرب ان تزويج القاضي
نائبة عنه فليس لها الخيار وبأتي تمامه هناك لانه قوله كوعين
لو كيله العدو اي الذي هو عدو في فاحش نهر وكذا لو عين له رجلا
غير كفوء كما بحثه العلامة المقدسي تبعا لما ذكر في شرح المجمع
ان تزويج الاب الصغير والصغيرة من غير كفوء او بغبن فاحش
جائز عندنا وعندهما قال وفي المحيط الوكيل بالنكاح اذا زاد او
نقص عن مهر المثل فعلى هذا الاختلاف اهو هذا اخلاف ما ذكرنا
انه ثبتا ما في البحر عن القنية وقدمنا بان الوكيل في عبارة
شرح المجمع ليس المراد به وكيل الاب بل وكيل الزوج او الزوجة
البالغين بقرينة ما في البدائع حيث ذكر الخلاف السابق ثم قال وعلى
هذا الخلاف الوكيل بان وكل رجلا بان يزوجه امرأة فزوجه باكثر
من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله او وكلت امرأة
رجلا بان يزوجها من رجل فزوجها بدون صداق مثلها او من
غير كفو اهو قدمناه ايضا عن البزازية وعليه فلو مناقاة قدر
قوله لو يصح النكاح من غير كفوء مثل قوله الكنز ولو زوج طفله غير
كفوء او بغبن فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والجد ومقتضاه
ان النكاح لو زوج اخاه الصغير امرأة ادنى منه لا يصح فيه ما مر
عن الشرنبلالية من ان الكفاءة لو تعتبر للزوج كما سيأتي في بابها
ايضا وقدمنا ان ك اشار الى ذلك ايضا وقد راجعت كلامه
فلم ار شيئا صريحا في ذلك نعم رايت في البدائع مثل ما في الكنز
حيث قال واما النكاح الاب والجد الصغير والصغيرة فالكفاءة
فيه ليست بشرط عند ابي حنيفة لصدوره ممن له كمال الشفقة
لكمال الشفقة بخلاف النكاح الاخ والعم من غير كفوء فانه لا يجوز

بالدخول لانه صدر محض اه وعلى هذا فقوله بخلاف اي ظاهر في رجوعه
الى كل من الصغيرة والصغيرة وعوهذا تفقه عدم اعتبار الكفاءة
للزوج ان الرجل لو زوج نفسه من امرأة ادنى منه ليس لعصبته
حق الاعتراض بخلاف الزوجة وبخلاف الصغيرين اذا زوجها
غير الاب والجد هذا ما ظهر لي وسنذكر في اول باب الكفاءة ما يؤيده
والله اعلم قوله اصلا اي لا نفوذا ولا موقوفا على ارضا احد
البلوغ قال في الفتح القدير وعلى هذا ينبغي الفرع المعروف لو
زوج الام الصغيرة حرة الجد من معتق الجد فكبرت واجازت
لا يصح لانه لم يكن عقدها موقوفا اذ لا مجيز له فان الام وكيل لم يصح
منهم التزويج بغير الكفوا وقد قال في البحر ولذا ذكروا في اخ اسنه
وغيرها ان غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة فالشرط ان
يزوجها من ذي فرج يهم بني وزوج بغير التسمية لانه لو كان في
التسمية نقصان فاحش ولم يصح النكاح الاول لم يصح الثاني اهم
وليس للمزوج من غير كفو حيلة كما لا يخفى اهو من صح ولها فسخ
اي بعد بلوغها والحيلة قصدها لفظها مرفوعة المحل على انها بدل
من ما او محكية بتقول محذوف اي قايلا وقوله وهم خبر عن ما
وعبارة صدر الشريعة في متنه وصح نكاح الاب والجد الصغير
والصغيرة بغبن فاحش ومن غيرهما وقال في شرحه اي لو
فعل الاب او الجد عند عدم الاب او لا يكون للصغير والصغيرة
حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ
اهو لا يخفى ان الوهم في عبارة الشرح وقد تبعه على وهمه ابن الكمال
وكذا المحقق التفتازاني في البلوغ في بحث العوارض وذكر
انه لا يوجد له رواية اصلا واجاب التمرتاشي بان صحته بالغبن
الفاحش نقلها في الجواهر عن بعضهم وبغير كفو نقلها في المجامع
عن بعضهم قال وهذا يدل على وجود الرواية اهقلت وعبارة
النظم فان ما كان قولا لبعض المشايخ لا يلزم ان يكون فيه رواية
عن ائمة المذهب ولا سيما اذا كان قولا ضعيفا مخالفا لما في
مشاهير كتب المذهب المعتمدة فتدبر وكذا لم يذكروا لها خيار البلوغ
فيما دفع به توهم اللزوم المتبادر من الصحة واطلاق قسم الزيلعي

والمسلمين وما اذا زوجت الصغيرة نفسها فاجاز الولي لان الجواز
ثبت باجازة الولي فالتحق بنكاح باشره بحر عن المحيط ثم ويلحق
بها كالمجنون والمجنونة اذا كان المزوج غير الاب والجد والابن بان
كان اخا او عما مشلا قال في الفتح بعد ان ذكر المغصبات ولو
هو لا يثبت لهم ولاية الاجبار على الثيب والبكر في حال صغرها
او كبرها اذا اجابا مثلا عند بلوغ عاقلا ثم جن فزوجه ابوه وهو رجل
جاز اذا كان مصلحا فاذا افاق فلا خيار له وان زوجه اخوه فافاق
فله الخيار اهو قوله بالبلوغ اي اذا علما قبله او عنده فهتاني مواله
بالنكاح بعده اي بعد البلوغ بان بلغا ولم يعلما به ثم علما بعده فو
لتصور الشفقة اي ولتصور الرأي في الام وهذا جواب عن
قول ابي يوسف انه لا خيار لها اعتبارا بما لو زوجها الاب او الجد
ويغني عنه خيارا لعتق اعلم ان خيارا لعتق لا يثبت
للذكر بل للانثى فقط صغيرة او كبيرة فاذا زوجها مولاها ثم اعتقها
فلها الخيار لانه كان يزول ملك الزوج عنها بطلقتين فصار
لا يزول الا بثلاث ثم لو صغيرة لا تخير ما لم تبلغ فاذا بلغت
خيرها القاضي خيار العتق لا خيار البلوغ وان شئت لها ايضا
لان الاول اعم فينتظم الثاني تحته وقيل لا يثبت لها خيار البلوغ
وهو الاصح وهكذا ذكره محمد في الجامع لان ولاية المولى ولاية
كاملة لانها بسبب الملك فلا يثبت خيار البلوغ كما في الاب والجد
ولو زوج عبد الصغير حر ثم اعتقه ثم بلغ فليس له خيار
بلوغ ولا خيار عتق لان النكاح المولى باعتبار الملك لا بطريق
النظر له بخلاف ما اذا زوجه بعد العتق وهو صغير لانه بطريق
النظر هذا خلاصة ما في الذخيرة من الفصل السابع عشر ويحرر
في جامع الصغار للامام الاستروشني وفي البحر عن الاسبيجابي
لو اعتق امته الصغيرة او لا ثم زوجها ثم بلغت فان لها خيار
البلوغ اهاي لما قرر من ان ولايته عليها بطريق النظر فلا
ولاية له اعتاق وهي متاخرة عنه بجميع المعصيات فلها خيار
البلوغ كما في ولاية الاب والجد بل اولى بخلاف ما لو زوجها
قبل الاعتاق ثم بلغت فانه ليس لها خيار بلوغ كما مر لان

ولاية المالك اقوى من ولاية الاب والجد والحاصل ان خيار العتق لو
ثبت للذكر الرقيق صغيرا او كبيرا وثبت للانثى مطلقا اذا زوجها
حالة الرق وان خيار البلوغ يثبت للصغير والصغيرة اذا زوجها
بعد العتق وانه لا يثبت لهما اذا زوجها قبله لو استقلا ولا شفعا
لخيار العتق للصغيرة على الصحيح فقوله ويفوق عنه خيار العتق
مبني على الضعيف قوله بحضرة ابيه او وصيه فان لم يوجد احدهما
ينصب القاضي وصيا يخاصم فيحضره ويطلب منه حجة للصغير
تبطل دعوى الفرقة من بينة على رضاها بالنكاح بعد البلوغ
او تاخيرها طلب الفرقة او اقامتها الخصم فان حلفت يفرق
بينهما الحاكم بحضرة الخصم بلا انتظار الى بلوغ الصبي ادب
الاب مقدم على جد كما صرحوا به في باب حمر رايته هنا في جامع
الصغار قال في امراة الصبي لو وجدته محبوبا فالقاضي
يفرق بينهما بلا تخصوصتها ولو وجدته عنينا ينتظر بلوغه ثم قال
فان لم يكن لاب ولا وصي فالجد او وصيه خصم فيه فان لم يكن
نصب القاضي عنه خصما الخ فافهم قوله يشترط القضاء ايهما لان
في اصله ضعفا فيتوقف عليه كالرجوع في الهبة وفيه ايما والى
ان الزوج لو كان غايبا لم يفرق بينهما ما لم يحضر للزوم القضاء
على الغايب انه قلت وبه صرح في المستوشي في جامعه قوله للفسخ
اي هذا الشرط انما هو للفسخ لا لثبوت الاختيار وحاصله انه اذا
كان المزوج للصغير والصغيرة غير الاب والجد فلهما الخيار
بالبلوغ او العلم به فان اختار الفسخ لا يثبت الفسخ الا بشرط
القضاء فلذا فرع عليه بقوله فتوارثا قوله اي في هذا النكاح
قبل ثبوت فسخه قوله ويلزم كل المهر لان المهر كما يلزم صحيحه
بالدخول ولو حكما كالخلوة الصحيحة كذلك يلزم بموت احدهما
قبل الدخول امابدون ذلك فيسقط ولو تخالفا زعم لان الفرقة
بالخيار فسخ للعقد والعقد اذا انفسخ يجعل كانه لم يكن كما في
النهر قوله ان مر قبلها اي وليت بسبب من الزوج كذا في النهر
واحترزه عن التخيير والامر باليد فان الفرقة فيهما وان كانت
من

من قبلها لكن لما كانت بسبب من الزوج كانت طلاقا ح
لا ينقص عدد طلاق فلو جدد العقد بعده ملك الثلاث كما في
الفتح قوله ولا يلحقها طلاق اي لا يلحق المعتدة بعد الفسخ طلاق
ولو صريحا خلافا لما بدنها العدة اذا كان الفسخ بعد الدخول
وما ذكره الشارح نقله في البحر عن النهاية على خلاف ما عزاه في الفتح
وقيد بعدة الفسخ كما في الفتح من ان كل فرقة بغير طلاق يلحقها
الطلاق في العدة الا في اللعان لوجوب حرمة مؤبدة اه ح
وسياتي في بيان ذلك مستوفى ان شاء الله تعالى قبيل باب التفويض
الطلاق قوله الا في الردة يعني ان الطلاق الصريح يلحق المرتدة
في عدتها وان كانت فرقتها فسخا لان الحرمة بالردة غير متابدة
لارتفاعها بالاسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فاينة
من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغلظة فوطي زوج اخر كذا في
الفتح واعترضه في النهر بانه يقتضي قصر عدم الوقوع في العدة
على ما اذا كانت الفرقة بما يوجب حرمة مؤبدة كاللعان والارضاع
وفيه مخالفة ظاهرة لظاهر كلامهم عرف ذلك من تصفحه اه ح
لقدرتهم بعدم اللحاق في عدة خيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة
ونقصان المهر والسبي والمهاجرة والاباء والارتداد وعكس
الحاجب عن الفتح بان مراده بالتابيد ما كان من جهة الفسخ وذكر
في اول طلاق البحر ان الطلاق لا يقع في عدة الفسخ الا في
ارتداد احدهما وتفريق القاضي باباء احدهما عن الاسلام لكن
الشارح قبيل باب تفويض الطلاق قال تبعا للفتح لا يلحق الطلاق
عدة الردة مع اللحاق فتنقيد كلام البحر هنا بعدم اللحاق كما
لا يخفى وقد لطمت ذلك تبعا قوله

• ويلحق الطلاق فرقة الطلاق • او الايلاء او ردة ولو لحاق •
فالفسخ وسياتي هناك ايضا ان الفرقة بالاسلام لا يلحق الطلاق
عدتها فتامل وراجع اه قلت ما ذكره اخرا فالمختار الرملي انه
في طلاق اهل الحرب اي فيما لو هاجر احدهما مسلما لانه لا عدة عليها
وسياتي تمامه هناك وفي باب نكاح الكافر ان شاء الله تعالى
وان قبل فطلاق فيه كظهار فانه يقتضي ان يكون التبايين والتقبيل

والسبي والاسلام وخيار البلوغ والردة والملك طلاقا وان كانا
من قبله وليس كذلك كالشراء والاستيلاء الملك والردة وخيار
العتق لايجدي نفعا لبقاء الاربعة اه قال في الصواب ان يقال قوله
كانت الفرقة من قبله ولا يمكن ان تكون من قبلها فطلاق اه قلت
شيخنا طيب الله ثراه واليه اشار في البحر حيث قال ولو اختلفا
ليتبدان هذه الفرقة فسخ لو طلاق فلا تنقص عددها لانه بقضي من
الثاني ولو طلاق اليها اه ومثله في الفتاوى الهندية وعبارته ثم
الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق لانها فرقة يشترك في سببها الرجل
والمرأة وهو يقال في الاول ثم ان كانت الفرقة من قبلها لو بسبب من
اومن قبله ويمكن ان تكون منها فسخ فاشدد يديك عليه فانه احد
من تنابيق العصا اه وهو قلت كيف يرد عليه ايا الزوج عن الاسلام
فانه طلاق مع انه يمكن ان يكون منها وكذا اللعان فانه من كل منهما
وهو طلاق وقد يجاب عن الاول بانه على قول ابي يوسف ان الاباء فسخ
ولو كان من الزوج وعن الثاني بان اللعان لما كان ابتداؤه منه
صار كانه من قبله وحده فليتامل اه وخيار عتق ليفتضي ان للعبد
خيار عتق وهو سهو منه فانا قدمنا عن البحر وفتح القدير ان خيار العتق
يختص بالانثى وسيصرح به الشارح في باب الخلع الرقيق حيث يقول
ولا يثبت لغلام اه وليس لنا فرقة منه اي قبل الدخول اه
اذا اختار نفسه بخيار عتق صوابه بخيار بلوغ ويدل عليه قول البحر
وليس لنا فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول ولا مهر عليه الا هذه
فانه راجع الى خيار البلوغ لان كلامه فيه لا في خيار العتق كما تعلمه
بمراجعته ثم قال وهذا الحصر غير صحيح لما في الذخيرة قبل كتاب
المفقات لو تزوج مكاتبة باذن سيدها على جارية بعينها فلم
تقبض المكاتبة الجارية حتى زوجها من زوجها على مائة درهم
جاز النكاح فان طلق الزوج المكاتبة تنتصف الامة وعادت
نصفها الى الزوج بنفس الطلاق فيفسد نكاح الامة قبل ورود
الطلاق عليها فلم يعمل طلاقها ويبطل جميع مهر الامة عن الزوج
مع انها فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول بها لان الفرقة
اذا كانت من قبل الزوج انما لا تسقط كل المهر اذا كانت طلاقا

واما

واما اذا كانت من قبله قبل الدخول وكانت فسخا من كل وجه
توجب سقوط كل الصداق كالصغير اذا كانت من قبله قبل
الدخول وكانت فسخا من كل وجه توجب سقوط كل الصداق
كالصغير اذا بلغ وايضا لو اشترى مكلوحته قبل الدخول بها فانه
يسقط كل الصداق مع ان الفرقة جاءت من قبله لان فساد
النكاح حكم معلق بالملك وكل حكم يتعلق بالملك فانه يحال به
على قبول المشتري لا على ايجاب البائع وانما سقط كل الصداق
لانه فسخ من كل وجه اه بلفظه ويرد على صاحب الذخيرة اذا ارتد
الزوج قبل الدخول فانها فرقة هي فسخ من كل وجه مع انه لم
يسقط كل المهر بل يجب عليه نصفه فالحق ان لا يجعل لهذه المسئلة
ضابط بل يحكم في كل وجه بما يليق فقد بما افاده الدليل اه كلام
البحر قال في النهر اقول في دعوى كون الفرقة من قبله فيما اذا ملكها
او بعضها نظر ففي البدائع الفرقة الواقعة بملكه اياها او بعضها
منها فرقة بغير طلاق لانها فرقة حصلت بسبب لا من قبل الزوج
فلا يمكن ان تجعل طلاقا فتجعل فسخا اه وسيأتي ايضا تحقيقه
في محله اه كلام النهر قوله الا تمانية لانها تبتنى على سبب جبلي
تخالف غيرها فانه يبتنى على سبب هتكي لان الحياة تبقى لا يعرف
بالحس واسبابها مختلفة وكذا سقوط مهر المثل وخيار البلوغ
مبني على قصور الشفقة وهو امر باطني والاباء ربما يوجد وربما لا
يوجد كذا في البحر قوله فرق النكاح هذا السطر الاول من بحر
الكامل وما بعده من البسيط وهو لا يجوز وقد غيرته الى قول ان
النكاح لدى قولهم فرق قوله فسخ طلاق بدل من فرق بدل مفصل
والخبر قوله انك او خبر بعد خبر قوله وهذا الدراسم الاشارة
منه او الدر بدل منه او عطف بيان والمراد به النظم المذكور بسببه
بالدر لنفاسته وجملة يجليها اي يذكرها خبر قوله تبايل الدار حقيقة
وحكما اذا خرج احد الزوجين المتباينين الى دار الاسلام غير
مسلم من بان خرج البائع مسلما او ذميا او اسلم وصار ذمة في
دارنا بخلاف ما اذا خرج مستامنا لتباين الدار حقيقة فقط
وبخلاف ما اذا تزوج مسلم او ذمي حربية ثم لتباين الدار حكما

فتقطع بزيادة في مع نقصان مهر بنسكين عين وهو لغة وكذا
ماء مهر بلا تنوين للضرورة يعني اذا نكحت باقل من مهر مثلها
وفرق الاول بينها فاسد فسخ لكم بعد ان كان ذلك قبل الدخول
فلا مهر لها وان كان بعده فلها المسمى كما بأتي ط وكذا
عقد كابن تاجر امتر على حرة ط او تزوج بغير تهو وقع
اي اذا نكحت غير الكفء فللاولياء حق الفسخ وهذا على ظاهر الرواية
اما على رواية الحسن فالعقد فاسد ط ويعلم انها المفتى بها لورود
ينفيها النبي هو الدهناء بالموت وهو تكلة اشاره الى ان من
نكحت غير كفوء كانها ماتت ط عن تقييد بالفسخ من غير تنوين للضرورة
اي فعله للضرورة ما يوجب حرمة المصاهرة بفروعها لامهاتها واصولها
او فعلها اي نكاح بفروعه الذكور واصوله ط عن سبي فيه نظر لما في
باب نكاح الكافر والمراة ثباته بثباتهما في الدارين لو بالسبي وابته
كان المراد السبي مع التباين فالتباين فقط غير مراد واسلام
المحارب اي لو اسلم احد المحجوبين في دار الحرب بانت منه بمضي
ثلاث حيض او ثلاثة اشهر قبل اسلام الاخر اقامة لشرط الفرقة
وهو مضي الحيض او الاشهر مقام السبب وهو الاباء لتعذر
العرض بالاسلام الولاية فيصير مضي ذلك بمنزلة تفريق القاضي
وهذه الفرقة طلاق عندها فسخ عند ابي يوسف فالكلام في البحر
في باب نكاح الكافر ينبغي ان يقال انها طلاق في اسلامها لا غير
هو الباقي حكما فسخ في اسلامه ط او رضاع ضرتها اي اذا ارضعت
الكبيرة ضرتها الصغيرة في اثناء الحولين ينفسخ النكاح كما
باتي في باب ارضاع كونه بصير جامعا بين الام وبنتها ط
والصغيرة غير قيد فان منه ما مثل به في البدائع لو ارضعت الصغيرة
ام زوجها او ارضعت زوجتيه الصغيرة من امراة اجنبية او
خنثى عتق قد علمت انه لو بلغ الامر فيهما بخلاف ما بعده ح
عن بلوغ الحر عطفا على عتق باسقاط العاطف ط عن رد
بالرفع عطفا على تباين بحذف العاطف ط والمراد رد لاحدهما
فقط بخلاف ما لو ارتدا معا فانها لو اسلما معا يبقى النكاح هو
ملك البعض افاده ملك الكل كذلك بدلالة الاولى ح وكذلك

الفتح بجميعها اي بجميع ما ذكر وبتحقق في كل منها والاشارة الى الاولى
هنا المتقدمة وقد علمت سقوط النبي وكان ينبغي ان يذكر بدله
يعني في البدائع تزوج مسلم كتابية يهودية او نصرانية فتحبرت
ثبتت الفرقة بينهما لان الحرمية لا تقبل النكاح المسلم ثم لو كانت
قبل الدخول فلا مهر لها ولا نفقة لانها فرقة بغير طلاق فكانت
فسخا ولو بعد الدخول فلها المهر دون النفقة لانها حاءت من قبلها
اهو قد غيرت البيت الذي قبل هذا واسقطت منه النبي وزدت
هذه المسئلة فتامل ٥٥ ارضاع اسلام حربي تحمس نصرانية قبلة وقعد بينهما
وقد علمت ان لكون اسلام الحربي فسخا فرع على قول الثاني او على ما نحن
في البحر اما الطلاق فلان اي اما الفرقة التي هي طلاق اي الفرقة
بالحجب والعنة وابا يلاعن واللعان وبقي خامس ذكره في الفتح وهو ابا
الزوج عن الاسلام اي لو اسلمت زوجة الذمي وابا عن الاسلام فانه
طلاق بخلاف عكسه فانها لو ابت بقي النكاح وقد غيرت البيت الى قوله
اما الطلاق بحجب عنة وابا الزوج ايلاؤه واللعن يتلوها قوله
تتمة قدمنا عن الفتح ان كل فرقة بطلاق يلحق الطلاق عدتها
الا اللعان لانه حرمة مؤبدة ح خلافا لملك اراد بالملك ملك احدهما
للاخر او لبعضه وبالعتق خيار الامة اذا اعتقتها مولاها بعد ما زوجها
بخلاف العبد وبالاسلام اسلام احد الحربيين وبالتقبيل فعل ما يوجب
حرمة المصاهرة فانه لا يرتفع النكاح بمجرد ذلك بل بعد المرافعة او تفريق
القاضي كما مر في المحرمات فلم يتعاقب التفريق وقد علمت انما ذكر الاخير
لا محل له وحاصل ما ذكره انه لا يحتاج الى القضاء بمباينة ويرد عليه
الفرقة بالردة فباني ان ارتداد احدهما فسخ في الحال وقد غيرت
البيت الا خير الى قوله ٥٥ ايلاؤه ردة ايضا مصاهرة تباين مع فساد العقد بينهما
ويطل خيار البلوغ اي من بلغت وهي بكر قوله لو مختارة اما
لو بلغها الخبر فاخذها العطاس او السعال فلما ذهب عنها قالت لا
ارضى جاز الرد اذا قالته متصلا وكذا اذا اخذها فترك فقالت
لا ارضى جاز الرد ط عن الهندية من عالمة باصل النكاح فلا
يشترط علمها بثبوت الخيار لها انه لا يمتد الى اخر المجلس كما في
شرح المنتقى وفي جامع الفصولين لو بلغت وقالت لا احدد نفسي اختارت نفسي

فهي على خيارها وينبغي ان تقول في فور البلوغ اختارت نفسي ونفقت
الثلاث فبعده لو يبطل حقها بالتاخير حتى يوجد المفلس ثم، فلو
سالت عن محل لهذا التخيير بل المقام مقام الاستبداد اذ لان
بطلان الخيار بعلمها باصل النكاح يقتضي بطلانه بالاولى في هذه
المسائل المذكورة لاعدم بطلانه لانها انما تكون بعد العلم باصل النكاح
ولو فرض وجودها قبله لم يحصل نزاع في عدم بطلان الخيار بها
سع ان النزاع قائم كما تراه فريبا منه نهر بحثا اي على خلوف ما
هو المنقول في الزيلعي والمحيط والذخيرة واصل الخلف للمحقق
ابن الهمام حيث قال وما قيل لو سالت عن اسم الزوج او عن المهر
او سلمت على اليهود يبطل خيارها تعسف لا دليل عليه وغاية الامر
كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سالت البكر عن اسم الزوج
لا يبطل عليها وكذا عن المهر وكذا السلام على القائم لا يدل على الرضا
كيف وانا ارسلت لنرض الاشهاد على الفسخ اهم ملخصا وتارعه في
النهر في السلام بان خيار البكر يبطل بمجرد السكوت ولا شك ان
الاشتغال بالسلام فوق السكوت قال في النهر واقول ممنوع
فقد نقلوا في الشفعة ان سلامه على المشتري لا يبطلها لانه صلى الله
عليه وسلم قال السلام قبل الكلام ولا شك ان طلب المواثبة
بعد العلم يبطل بالسكوت فخيار البلوغ ولو كان السلام فوقه
لبطلت وقالوا لو قال من اشتراها وبكم اشتراها لا يبطل شفعته
كما في البزازية وهذا لو بيعا في فتح القدير نعم ما وجه به في النهر انما
يتم اذا لم يحتل بها اما اذا احتل بها خلوة صحيحة فالوقوف على كمية
استغلال بالا نبغي لوجوبه بها فاطلاق عدم سقوطه بما لا ينبغي م
كلام النهر عن هذا الاخير قال الا قبل الخلوة والحاصل ان
المنقول في هذه المسائل الثلاث بطلان الخيار وبحث في الفتح
عدمه فيها وناقضه في النهر في مسئلة السلام فقط واستقر في
النهر للفتح في الكل وكذا المحقق المقدسي والشرنبلالي وكان اصل
الحكم منكورا بطريق التخريج والاستنباط من بعض مشايخ المذهب
فلا اعلم ان الفتح في صحة هذا التخريج فانه وان كان من اهل

الترجيح

الترجيح كما ذكر في فضاء البحر بل بلغ رتبة الاجتهاد كما ذكره المقدسي
في باب نكاح العبد لكنه لا تابع فيما يخالف المذهب فلو كان هذا الحكم
منقولا عن احد ائمتنا الثلاثة لما ساغ لهؤلاء اتباع بحثه المخالف
لمنقول المذهب ومما يؤيد انه قول لبعض المشايخ لا نص مذهبي
قول المحقق وما قيل الخ قائم نو، ولا يمتد الى اخر المجلس اي مجلس
بلوغها او علمها بالنكاح كما في الفتح اي اذا بلغت وهي عالمة بالنكاح
او علمت به بعد بلوغها فالامتداد من الفسخ في حال البلوغ او العلم فلو سكتت
ولو قليلا بطل خيارها ولو قبل تلك المجلس لعدم الرضا لانه كما الشفعة
في انه يشترط لثبوتها ان يطلبها الشفيع فور علمه في ظاهر الرواية
حتى لو سكت لنخصة او تكلم بكلام لغو بطلت وما صححه الثاني في بابها من
انها تمتد الى اخر المجلس ضعيف كما سياتي ان شاء الله تعالى فلو جمعت
بعد اي الشفعة مع خيار البلوغ اوخ نو، ثم تبتدا بخيار البلوغ هذا
قول وقيل بالشفعة وفي شفعة البزازية لو حق خيار البلوغ والشفعة
فقال طلبتها واخترت نفسي يبطل الموخر ويثبت المقدم لانه يمكن ان
يقول طلبتهما او اجزتهما او اخترتهما جميعا نفسي والشفعة قال الفقيه
ابو جعفر يقدم خيار البلوغ لان في خيار الشفعة ضرب سعة لما مر
انه لو قال من اشتري وبكم اشتري لا تبطل وقيل يقول طلبت لكن
الذي يتالى الشفعة ورد النكاح اهو توقف الخير الرملي في وجه
التخيير واستبعد الحلوفي فيه لان الظاهر ان بعض المتقدمين قال
على سبيل التمثيل طلبتها نفسي والشفعة وبعضهم قال الشفعة
ونفسي فظن بعض المتاخرين ان ذلك حتم وليس كذلك لان طلب
الشفعة جملة هو المانع من السقوط فحيث شئت فذلك بالاحوال المتقدم
لا يضر في البيان تقديم احدهما على الاخر بل لو قيل لا حاجة الى التغيير
لكان له وجه وجيه اه ملخصا قلت واما الثيب فسياتي بالشفعة
بلا خلاف لان خيارها يمتد كما ياتي نو، ويشهد له ما قال في البزازية
وان اودعت بالحيض نخيتا وعند رؤية الدم ولو كان في الليل نختار
في تلك الساعة ثم تشهد في الصبح وتقول رايت الدم الان لانها
لو استدت افسدت وليس هذا الكذب محضا بل من قبيل المعاريض
الموسعة لاحياء الحق لان الفعل الممتد لدوامه حكم الابتداء والضرورة

داعية الى هذا لا الى غيره اهـ وحاصله انها تعني لقولها بلغت الان
اني الان بالغة لكن يكون كذبا صريحا لانه امكن احياؤه بالتعريض
وهو ان يريد المتكلم ما هو خلاف المتبادر من كلامه كان اولى من
الكذب الصريح فافهم وفي جامع الفصولين فان قالوا متى بلغت
تقول كما بلغت نفسته لو تزيد على هذا فانها لو قالت بلغت قبل
هذا ونفسته حينئذ بلغت لا تصدق والاشهاد لو يشترط لاختيارها
نفسها لكن شرط لو شاهد بينة ليسقط اليمين عنها ويحلفها على
اختيارها نفسها كما في التتارخانية كتحليف الشفيع على الشفعة
فاذا قالت للقاضي اخترت نفسي حين بلغت صدقت مع اليمين
ولو قالت بلغت امس وطلبت الفرقة لا يقبل وتحتاج الى البينة
وكذا الشفيع لو قال طلبت حين علمت فالقول له ولو قال علمت
امس وطلبت لا يقبل بلا بينة اهـ قلت وتحصل من مجموع ذلك
انها لو قالت بلغت الان وفسخت تصدق بلا بينة ولو حينئذ ولو
قالت فسخت حين بلغت تصدق بالبينة او اليمين ولو قالت بلغت
امس وفسخت فلا بد من البينة لانها لا تملك انشاء الفسخ في الحال
بخلاف الصورة الثانية حيث لم تسنده الى الماضي فقد ملكت فاملك
انشاءه فقد ظهر الفرق بين الصورتين وان خفي على صاحب الفصولين
كما افاده في نور العين مع وان جهلت به اي بان للاختيار البلوغ
او بانه لا يمتد قال الفهستاني وهذا عند الشيخين وقال محمد ان خيارها
يمتد الى ان تعلم ان لها خيارا كما في النتف مع لتفرغها للعلم اي
لانها مشتغلة بمعرفة احكام الشرع والدار دار العلم فلم تعذر بالجهل
بخلاف ما اذا كان مكانها التفرغ للتعلم لتقدمها منه اوان تكلف
به قبل بلوغها مع بخلاف خيار المعتقة فانه يمتد الى آخر
المجلس ويبطل بالقيام عنه كما في الفتح فافهم ولذا لا يحتاج الى
القضاء بخلاف خيار البكر على ما مر والحاصل كما في البحر ان خيار
العتق خالف خيار البلوغ في ستة في ثبوته للذمي فقط
وعدم بطلانه بالسكوت في المجلس وعدم استراط القضاء فيه
وكون الجهل عذرا وفي بطلانه بما يدل على الاعراض وهذا الاخير
بخلاف خيار الثيب والغلام على ما يأتي اهـ والمراد بالمعتقة التي

زوجها

التي زوجها مولاها قبل العتق صغيرة او كبيرة فبلغت لها خيار
العتق لو خيار البلوغ لو صغيرة اهـ اذا زوجها بعد العتق فبلغت
لها والعبد الصغير ايضا بخلاف خيار العتق فانه لو بلغت له لو
زوجه قبل العتق صغيرا او كبيرا كما مر ناه سابقا فور والثيب
شمل ما لو كانت شيبا في الاصل او كانت بكرا ثم بلغت كما في البحر
وعنده اي ابو حنيفة اذا كان قبل الدخول اما لو دخل بها قبل بلوغها
ينبغي ان لا يكون دفع المهر بعد بلوغها رضا لانه لو بدا منها اقام او فسخ
اهـ بحر ومثله يقال في قبولها المهر بعد الدخول بها او الخلوة افاده
ط ومن الرضا دلالة في جانبها تمكينه من الوطي وطلب الواجب
من النفقة بخلاف الاكل من طعامه وخدمته نهر عن الحلواني
وتقدم في استيذان البالغة تقييد الخدمة بما اذا كانت تخدمه من
قبل والظاهر جريانه هنا فور لان وقته لا يعرف الا بها فتأمل الطاوت
كلمتهم كما في غاية البيان فانه نقل عن الطحاوي ان ما يبطل بصريح
الابطال انما يبطل عليه كما اذا اشتغلت بشيء اخر مثل اذ
يقتضي تقييد المجلس بفتح والجواب ان مراده بالشيء الاخر عمل يدل
على الرضا تأمل والتمكين ونحوه لتصريحهم بانه لا يبطل بالقيام عن
المجلس بحر صدقت اي لو ذكر الظاهر بصدقها فتح ومفاده
كما قاله في المنح وهذا الفرع يدل على ما نقله البزازي واقره به
مولانا صاحب البحر من ان القول قول مدعي الاكراه اذا كان في
حبس الوالي ثم رأيت ما يخفى ان قوله لان المال على معنى فسقط اي المراد
بالولي هنا الولي في النكاح سواء كان له ولاية في المال ايضا
كالاب والجد او لا كالاخ لان الولي في المال فقط وبه
اندفع ما في الزيلعية من ان فيه تدافعا بالنسبة الى الاب والجد
لان لها ولاية في المال ايضا فتنبه قوله ولا بالعصبة بالغير
كانت تصير عصبة بالغير بنفسه حتى لو كان له العصبة بالغير
العصبة مع الغير كالاخوات مع البنات ولا ولاية لها على ابنها المجنونة وكذا
اختها المجنونة كما في المنح والبحر والمراد عدم وجوبها مع رتبة التقديم
والا فلها ولاية بالجملة يدل عليه قول المصنف بعد فان لم يكن عصبة الخ

ولحاصل ابو ولاية من ذكر بالرحم لو بالتعصيب وان كانت في حال
عصوبتها كبنت مع الابن الصغير فانها تزوج امها المجنونة بالرحم
لابكونها عصبة مع الابن فرض وهو من يتصل بالميت الصغير
للعصبة المذكور المراد به المعهود في باب الارث بقرينة قوله
على ترتيب الارث ولجب ليكون تعريفه ما عرفوه به في باب الارث فلا يرد
ما قيل انه لو مات هنا فالولي ان يقال وهو من يتصل بغير المكلف
فافهم هذا وفي النهر هو من يأخذ كل المال اذا انفرد والباقي مع ذي
سهم وهذا اولى من تعريفه بانه يتصل بلا واسطة انثى اذ المعتقة
لها ولاية النكاح على معتقتها الصغير حيث لا اقرب منها اهـ وغير
الشارح بمن بدل وكرر لاجل المعتقة فليتنبه اعتراض النهر لكن
يرد عليه كما قاله الرحمتي عصبات المعتقة فان لهم ولاية نوعها
مع انهم متصلون بواسطة انثى اهو فالاولى تعريف النهر ولا يرد
عليه ان العصبة هنا لو يأخذ كل المال ولا شيء منه لما قالوا انفا
ونظيره قولهم في نفقة الارحام تجب النفقة على الوارث بقدر
ارثه مع ان الكلام في النفقة على الحي او تقال المراد من يسمى عصبة
لو فرض المقصود تزويجه ميتا وعلى كل فتكلف التأويل عند ظهور
المعنى غير لازم والاعتراض لا يخطر بالبال جدا ولله در بل ربما يعاب
على فاعله كما عيب على من اورد على تعريفهم الماء الجاري بانه فاذهب
نسبة انه يصف على الجار مثلا انه يذهب بها فان لما قبله اتى
لقوله العصبة بنفسه لانه لا يكون الا بلا توسط انثى يعني اذا كان
من جهة الاب وما من الاب فقد يكون كعصبة المعتقة ولا يخفى
انه بيان بالنسبة لكلام المتن اما في كلام الشارح فهو خارج من التعريف
لانه افاد اخراج من يتصل بالميت بواسطة انثى كالجد لام مثلا

فقدم ابن المجنونة على امها هذا عندهما خلافا لمحمد حيث
قدم الاب وفي الهندية عن الطحاوي ان الافضل ان يأمر الاب
الابن بالنكاح حتى يجوز بلا خلاف اهـ وان الابن كالاب ثم يقدم الاب
ثم ابوه ثم الاخ الشقيق ثم لاب وذكر الكرخي ان تقديم الاخ على الاخ
قول الامام وعندهما هما سيان كذا في الكل والاصح ان قول الكل ثم ابن الاخ
الشقيق ثم لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم لاب ثم ابنه كذلك ثم عم الاب كذلك

ثم ابنه كذلك ثم عم ابيه كذلك كل هؤلاء لهم اعيار الصغير
وكذا الكبيرة اذا جنا ثم المعتق ولو انثى ثم ابنه وان سفل ثم عصبته
من النسب على ترتيبهم بحر عن النهر وغيره تنبيه يشترط في
المعتق ان يكون الولد لا يخرج من كانت امها عرة الاصل وابوها معتق
فان لا ولاية لمعتق الاب عليها ولا سيدها فلا يملك انكاحها كما بينه علي صاحب
الدرر في كتاب الولاء فلو لم يجد لها سوى الام ومعتق الاب فالولاية
للام دونه ولم ار من نبه عليه هنا افاده السيد ابو السعود عن سيخه
لانه يجب حمله تقصاده ضه ان الاب لو يرث بالفرضية اكثر من السدس
وذلك مع الابن وابنه ومع البنت ترث بالفرض والباقي بالتعصيب وعند
عدم الولد بالتعصيب فقط ولتين ما يرثه بالتعصيب معذارا حيي
ينقص منه فالاولى التعليل بانه لا يكون عصبة مع الاب تأمل بشرط
حرية لو قلت وشرط عدم ظهور كون الاب او الجد سيء الاختيار كأن
اوفسقا اذا زوج الصغير او الصغيرة بغير كفوء او بغبن فاحش
وكونه غير سكران ايضا كما مر بيانه واحترزنا بالحرية عن العبد فلا ولاية
له على ولده ولو مكاتبا اذ على امته وولد غير للتعصيب بالمهر والنفقة
كما سيأتي في بابه وبالتكليف عن الصغير والمجنون فلا يزوج في حال جنونه
مطبقا او غير مطبق ويزوج حال افاقته عن المجنون بقسميه لكن ان
كان مطبقا تسلب ولايته فلو تنتظر افاقته وغير المطبق الولاية
ثابتة فتنتظر افاقته كالنائم ومقتضى النظر ان الكفوء الخاطب اذا افاق
بانتظار افاقة تزوج مولية وان لم يكن مطبقا والا انتظر على ما اختاره
المتأخرون في غيبة الولي الاقرب على ما سنذكره فتح وتمامه في البحر والنهر
والمطبق شهر وعليه الفتوى بحر للنتيجة علل الزيلعي عدم الولاية لمن
ذكر بانهم لو ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا يكون لهم ولاية على غيرهم لان
الولاية على الغير فرع الولاية على النفس وذكر السيد ابو السعود عن
شيخه ان هذا نص في جواب حادثة سئل عنها هي ان الحاكم قرر طفلا
في مشيخة على خيرات تقتضي غلاتها وتوزيع الخير عليهم والنظر في مصالحهم
فاصاب بعطلوت التولية اختلفا ذكر في حق مسلمة هند في قوله
واسلوم فلم ترد التزوج اشار الى ان المراد بالمسلمة البالغة حيث
احتاجت التزوج اليها ليلا يتكرر مع قوله وولد مسلم فان الولد يشمل

قوله م

الذكر والانثى ويخالفه في كلامه ما يقتضي ان للكافر الشرف في مال بنته
الصغيرة المسلمة فانهم وعلى ما قلنا فاذا زوجت المسلمة نفسها وكان
لها اخ اقرب كافر فليس له حق الاعتراض لانه لو ولي لانه لو وقد صار اولى الباب
ان من لا ولاية لها فنكاحها صحيح نافذ مطلقا اي ولو من غير كفو او بدون
مهر المثل وانما سقطت ولاية الاب الكافر على ولدة المسلم فلو ولي مع وقوط
حق الاعتراض على اخته المسلمة او بنت اخيه ولو خذ من هذا ايضا انه
لو كان لها عصبة رقيق او صغير وهي بمنزلة من لا عصبة لها لانه لا ولاية
لها كما علمت وقدمنا ذلك اول الباب فلو لعدم العلاوية تعليل للمفهوم
يعني ان الكافر ولي على المسلمة وولده المسلم لقوله تعالى ولن
يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا ح مر وكذا اي عطف على
المفهوم الذي قلناه والمسلمة مذكورة في الفتح والبحر المسلم
على كافرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض مر الا لسبب
العام فقالوا وينبغي ان يقال الا ان يكون المسلم سيد امة كافرة او
سلطانا كما لا لسيد جي لم ار هذا الاستثناء في كتب اصحابنا وانما
هو منسوب الى الشافعي ومالك قال في المراج وينبغي ان يكون مرادا
ورايت في موضع معزوا الى المبسوط الولاية بالسبب العام ثبت للمسلم
على الكافر كولاية السلطنة والشهادة فقد ذكر معنى الاستثنا اهو
بحر وفتح ومقدسي وذكر ايضا الزيلعي بصيغة وينبغي وتبعه في الدرر
والعيني وغيرهم فحيث عبروا كلهم عنه بصيغة ينبغي كان المناسب للمصنف
ان ياتي بهم ليدل على انه مسطور في كتب المذهب صريحا وقول المراج
ورايت في موضع اي لا يلغي في النقل لجهالة فاهم مر. اونا يبه اي
كالقاضي فلا ترجيح البتة الكافرة حيث لا ولي لها وكان ذلك في
منسوخ نهر فانه لم يلي عصبة اي لا نسبية ولا سببية كالمعتق
ولا ارقى وعصابة كما مر فيفقد مان على الام بحر. فالولاية للاخ
اي عند الامام ومعه ابو يوسف في الاصح وفي لا محمد ليس لغير
العصبات ولاية وانما هي للحاكم والاول للاستحسان والعمل عليه م
ا في مايل ليست هذه منها فما قيل من ان الفتوى على الكافي
مذهب لمخالفة المتون الموضوعة لبيان الفتوى مع البحر والنهر
وفي التتمة عكسه اي حيث قال فيها ام الاب اولى بالترجيح

من الام قال في النهر وحكى عن خواهر زاده وعمر النسفي تقديم
الاخت على الام لانها من قوم الاب وينبغي ان يخرج ما في التتمة
على هذا الفول اهواي فيكون من اعتبار ترجيح قوم الام بترجيح
لجدة لاب والاخت على الام لكن المتون على ذكر الاعقب
العصبات وعلى ترجيحها على الجدة وصرح في الجوهرة بتقديم
لجدة على الاخت فقال واولاد هم ثم الجدة ثم الاخت لاب
وام ونقل ذلك الشرنبلالي في رسالته عن شرح النقاية للعلامة
قاسم وقال ولم يقيد الجدة بكونها لام اولاب عنران الساق
يقتضي انها الجدة لام وهل تقدم ام الاب عليها او تاخرعنها
اوتزاحمها كلوم التتمة يدل على الاول وسياتي كلام البحر
قاسم يدل على الثاني وقد يقال بالمزاحمة لعدم المرجح وقد يقال
قرابة الاب لها حكم العصبة فتقدم ام الاب فلتتامل اهو ملخصا
قلت وجزم الخير الرملي بهذا الاخير فقال قيد في التتمة بالام لان
لجدة لاب اولى من الجدة لام قلت واحد فتحصل بعد الام ام الاب
ثم ام الام ثم الجد الفاسد تامل اهو ما جزم به الرملي افتى به
في الحامدية ثم هذا في الجدة الصحيحة اما في الفاسدة فهي كالجد الفاسد
كما ياتي قريبا ثم للت الى قوله وهكذا ذكر ذلك في احكام الصغار
عقب الام وكذا في فتح القدير والبحر وقول الكنز وان لم تكن عصبة
فالولاية للام ثم للاخت اي بخلافه لكن اعتبر عنه في البحر بانه لم يذكره
في الكنز بعد الام لانه خاص بالمجنون والمجنونة وهكذا
اي الى اخر الفروع وان سفلوا ط ثم للجد الفاسد قال في البحر
وظاهر كلام المصنف ان الجد الفاسد موخر عن الاخت لام من دوني
الارحام وذكر المصنف في المستصفى انه اولى فيها عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف الولاية لها كما في الميراث وفي فتح القدير وقياس ما صح
في الجد والاخ من تقدم الجد على الفاسد على الاخت اهوقلت بهذا ان
المذهب ان الجد الفاسد بعد الام قبل الاخت اهوكلام البحر اي بعد
الام في غير المجنون والمجنونة والا فالبنت معتمدة عليه كما علمت قلت
ووجه القياس المتقدم ذكره وان الاصح ان الجد ابا الاب مقدم على الاخ
عندنا لكل وجه ان اشترك مع الاخ في الميراث عندهما لان الولاية

تبتني على الشفقة وشفقة الجد فوق شفقة الاخ ومع تقاس
عليه الجد الفاسد مع الاخت فان شفقته اقوى منها ومقتضى هذا
ان الجد الفاسد كذلك ويؤيد هذا ان من اخر الجد الفاسد عن
الاخت ذكر معه الجد الفاسد وهو ما مشى عليه في شرح درر
البحار حيث قال وعند ابي حنيفة لا يم الجد الصحيح ثم الاخت
لابوين ثم لاب ثم الاخ لام ثم الجد الفاسد ثم الاخت
لحد وحده فاسدين ثم ولد الاخت لابوين اولاد ثم ولد الاخ لام ثم
العمة ثم الخال ثم الخالة ثم بنت العم وهكذا الاقرب فالاقرب اهـ
الذكر والانثى سواء لان لفظ الولد يشملها ومقتضاه
انهما في رتبة واحدة ومقتضى تقديم الاحوال على الخالات كالاباء
ان يقدم الولد هنا نائل ثم لاولادهم اي اولاد الاخت
الشقيقة وما عطف عليها على هذا الترتيب كما علمته مما نقلناه عن
شرح درر البحار وهذا يغني عنه ما بعده وبهذا الترتيب اولاد
صغيرهم اولاد العمات ثم اولاد الاخوال ثم اولاد الخالات ثم اولاد
بنات الاعمام ط ثم مولى الموالاة هو الذي اسلم على يديه ابو
الصغير وولاه لانه يرث فثبت له ولاية التزويج فهم اي اذا
كان الاب مجهول النسب وولاه على انه ابن جني يعقل عنه وان مات
يرثه ويكون الولاء من الطرفين كما مشى في ابيها ويقال المولى
الاسفل كما في ط الملتقى ثم لقاضي بقل الفهستاني عن النظم
انه مقدم على الام قلت وهو خلاف ما في المتون وغيرها ثم رأيت
له عليه في منسوبه اي على تزويج الصغار والمنسوب ما كتب فيه
السلطان اني جعلت فلانا قاضيا لبلدة كذا واما سمي به لان القاضي
يمنع وقت قرانه على الناس فهستاني وسيذكر في مسئلة عضل
الماقوب انه تثبت الولاية فيها للقاضي وان لم يكن في منشوره لان
ثبوت الولاية له فيها بطريق النيابة عن الاب او الجد العاضل دفعا
للظلم فيعمل ما هنا على ما اذا ثبتت له الولاية لا بطريق النيابة تامل
ان فوض له ذلك والا فلا اي وان لم يفوض للقاضي التزويج
فليس لنائبه ذلك لما في المجتبى ثم للقاضي التزويج ونوابه اذا
شرط في عهده تزويج الصغار والصغائر والا فلا اه قال في
البحر

هذا بنا وعلى ان هذا الشرط انما هو في حق القاضي دون نوابه
ويحتمل ان يكون شرطا فيها فاذا كتب في منشور قاضي القضاة
فان كان ذلك في عهد نائبه عنه ملك النائب والا فلا ولم ار فيه منقولا
صريحا اهو حاصله ان القاضي اذا كان مأذونا بالتزويج وفعل
بكفء ذلك لنائبه ام لا يبدو ان ينص القاضي لنائبه على الاذن
وعبارة المجتبى محتملة والمتبادر منها الاول وفي النهر من ان
ما في المجتبى لا يفيد عدم اشتراط تفويض الاصيل للنائب
كما توهمه في البحر رده الرملي بانه كيف لا يفيد بعد اطلاقهم في
نوابه والمطلق يجري على اطلاقه ووجهه انه لما فوض لهم ما له ولاية
التي من جملتها التزويج صار ذلك من جملة ما فوض اليهم وقد تقرر
انهم نواب السلطان حيث اذن له بالاستنابة عنه فيما فوضه
اليه اهـ فافهم قلت لكن قال في الوسائل النظم ان النائب
الذي لم ينص له القاضي على تزويج الصغار لا يملكه لانه ان كان
فوض اليه الحاكم بعينه الناس وهذا مخصوص بالمراضعات فلا يتعدى
الى التزويج ولذا لو قال استنبتك في الحكم اما لو قال له استنبتك
في جميع ما فوض الى السلطان فيملكه حيث عمم له اهـ ثم استظهر في
الفتح الوسائلي انه اذا ملك التزويج ليس له ان يأذن به لغيره لانه
بمنزلة الوكيل عن القاضي وليس للوكيل ان يوكل الا باذن اهـ قوله
وليس للوصي الخ وصي الصغير والصغيرة مجبر والثيب يزوجها
من حيث هو وصي احترز به عن قوله الاتي ثم لو كان له قريبا
او حاكما ملكه الخ على المذهب لانه المذكور كما في الحاكم مطلقا حيث
قال والوصي ليس لولي ولاد في الذخيرة سواء اوصى اليه الاب بالكاح
او لا نعم في الخانية وعندهما انه روى هشام في نوادره عن ابي حنيفة
انه له ذلك ان اوصى اليه وعليه مشى الزيلعي قال في البحر وهي رواية
ضعيفة واستثنى في الفتح ما لو عين له الموصي في حياته رجلا
واعتمده في البحر بانه ان لم يعلما من المعين في حياة الموصي فهو
وكيل لا وصي وان بعد موته فقد بطلت الوكالة وانتقلت الولاية
للحاكم عند قديد يملكه اي التزويج ان لم يكن احد اولى منه
ولا ممن لا تقبل شهادته له كاصوله وان علوا وفروعه

وان سفلوا ط قوله على ان فعله حكمي اي وليس لهان يحكم لنفسه لانه
في حق نفسه رعية وكذا السلطان ح عن الهندية تنبيه افتى
ابن يخبم بان القاضي اذا زوج يتيمة ارتفع الخلاف فليس لغيره
نقضه اي لما علمت من ان ذلك حكم منه تم رايت ما افتى به في التنقيح
الوسايل قوله وان عرى عن الدعوى واما قولهم شرط نفاذ
القضاء في المجتهدات ان يصير الحكم حادثة تجري فيه خصومة
صحيحة عند القاضي على خصم فالظاهر انه محمول على الحكم القولي
واما الفعلي فلا يشترط فيه ذلك توفيقا بين كلامهم نهر قلت
وكذا القضاء الضمني لا تشترط له الدعوى والخصومة كما اذا
شهد على خصم بحق وذكر اسمه واسم ابيه وجده وقضى به كما لحق
كان قضاء بنسبه ضمنا وان لم يكن في حادثة الخ وكذا لو
شهدا بان فلانة زوجة فلان وكلت فلانا بزوجها فاذنا في كذا
على خصم منكر وقضى بتوكيلها كان قضاء بالزوجية بينهما وبتقدير
الحكم بثبوت الزوجية بينة في ضمن دعوى الوكالة وتمامه في
قضاء الاشباه قوله صغيرة زوجت نفسها اي من كفو بمهر المثل
والا لم يتوقف لان الحاكم لو ملك العقد عليها بذلك فلا يملك اجازته
فكان عقدا بلا مجيز نظم لو كان لها اب او جد وزوجت نفسها
كذلك توقف لان له تجيزا وقت العقد لان الاب والجد يملكان
العقد بذلك والصغير كالصغيرة لما في الخانية من ان الصغير
لو زوج بالغة ثم غاب فزوجت الام كان الصبي اجازا بعد
بلوغه العقد الذي باشره في صغره فان كانت الاجازة بعد
العقد الثاني جاز الثاني لانها تملك الفسخ قبل اجازته وان كانت
قبله فان كان الاول بمهر المثل او بغبن فاحش وللصغير اب
او جد نفذ باجازة الصبي بعد بلوغه والا فلا يجوز الثاني قوله ولا
حاكم تمة اي في موضع العقد قوله توقف اي هذا قول بعض المتاخرين
ومفتى احكام الصغار فان كانت في موضع لم يكن فيه قاض
ان كان ذلك الموضع تحت ولاية قاضي تلك البلدة ينعقد
ويتوقف على اجازة ذلك القاضي والا فلا ينعقد وقال بعض
المتاخرين ينعقد ويتوقف على اجازتها بعد البلوغ اه واستشكله
في البحر

في البحر بانهم قالوا كل عقد لا مجيز له حال صدوره فهو باطل لا يتوقف
نفاذ التوقف فيه باعتبار ان مجيزه السلطان كما لا يخفى اه وهذا
مبني على كفاية كون ذلك المكان تحت ولاية السلطان وان لم يكن
تحت ولاية قاض وعليه فبطلان العقد يتصور فيما اذا كان في دار
الحرب او البغاة والمغازة ونحو ذلك مما لا في القرى والامصار ويدل
عليه ما في الفتح في فصل الوكالة بالنكاح حيث قال وعالم مجيز
له اي ما ليس لمن يقدر على الاجازة بطل كما اذا كانت محتة صغيرة
فزوجها الفضولي امة او اخت امراة او خامسة او زوجة معتدة
او مجنونة او صغيرة يتيمة في دار الحرب واذا لم يكن سلطان
ولا قاض يعلم من يقدر على الامضاء حالة العقد فوقع باطلا
وسياتي تمامه في آخر الباب الاتي وقد اطلنا الكلام في تحرير هذه
المسالة في تنقيح الفتاوى الحامدية من كتاب المأذون قوله
ولسان مستويان كاختين شقيقتين فلو احدا الوليين اقرب من
الاخر فلا ولاية للابعد مع الاقرب اذا غاب غيبة منقطعة
فنكاح الابعد يجوز اذا وقع قبل الاقرب بحر اي لا يجوز على احد
القولين وفيه نظر لما في الخانية من ان الصغير
لو زوج بالغة ثم غاب فزوجت الام كان الصبي اجازا بعد
بلوغه العقد الذي باشره في صغره فان كانت الاجازة بعد
العقد الثاني جاز الثاني لانها تملك الفسخ قبل اجازته وان كانت
قبله فان كان الاول بمهر المثل او بغبن فاحش وللصغير اب
او جد نفذ باجازة الصبي بعد بلوغه والا فلا يجوز الثاني قوله ولا
حاكم تمة اي في موضع العقد قوله توقف اي هذا قول بعض المتاخرين
ومفتى احكام الصغار فان كانت في موضع لم يكن فيه قاض
ان كان ذلك الموضع تحت ولاية قاضي تلك البلدة ينعقد
ويتوقف على اجازة ذلك القاضي والا فلا ينعقد وقال بعض
المتاخرين ينعقد ويتوقف على اجازتها بعد البلوغ اه واستشكله
في البحر

اشتاه احدى المسئلتين بالاخرى فافهم قوله حال القيام الاقرب
اي حضوره وهو اهل الولاية ما لو كان صغيرا او مجنونا جاز
نكاح الابعد فتنبه قوله توقف على اجازته تقدم ان البالغة تزوج
نفسها غير كفء فللولي الاعتراض ما لم يرض صريحا او دلالة كقبض
المهر ونحوه فلم يجعلوا سكوته اجازة والظاهر ان سكوته هنا كذلك فلو
لم يرض صريحا او دلالة تامل قوله ولو تحولت الولاية اليه اي الى
الابعد بموت الاقرب او غيبته بمسيرة منقطعة ط قوله مسافة
القصر الخ اختلف في هذه الغيبة فاختار اللخمي سبعة اللتزامها مسافة
القصر ونسبه في الهداية لبعض المشايخ والزيلعي لاكثرهم قال
وعليه الفتوى اقول وفي الخانية الاصح انه ان كان في موضع
لو انتظر حضور او استطلع رايه فات الكفوء الذي حضر
فالغيبة منقطعة والا فلا وفي الخلاصة والبزازية والمجتبى
والمبسوط انه الاصح وفي النهاية واختاره اكثر المشايخ وصححه
ابن الفضل وفي الهداية انه اقرب الى الفقه وفي الغنية انه الاشبه
بالفقه وانه لو تعارض بي اكثر المتاخرين واكثر المشايخ اي لو ان
المراد من المشايخ المتقدمون وفي فتح المنتقى عن الحقايق انه اصح
الاقاويل وعليه الفتوى اقول وعليه مشى في الاختيار والنقاية
وبشير كلام النهر الى اختياره وفي البحر والاحسن الاقتداء
بما عليه اكثر المشايخ قوله هل تكون غيبة منقطعة اي على الاول
لو على الثاني فلم يذكروه لعدم اعتبار مسافة السفر قلت لكن فيه ان
الثاني اعتبر قوله الكفوء الذي حضر فينبغي ان ينظر هنا
الى الكفوء الذي رضي بالانتظار مدة يرجى فيها ظهور الاقرب
المخفي لم يجز نكاح الابعد والا جاز ولعله بنا على ان الغالب
عدم الانتظار تامل قوله جاز على الظاهر اي بناء على ان ولاية
الاقرب باقية مع الغيبة وذكر في البدايع اختلاف المشايخ
فيه وذكر ان اصح القولين بقاؤها وانتقالها للابعد قال في المعراج
وفي المحيط له رواية فيه ويسعى ان لا يجوز له الانقطاع ولا يتبدد
وفي المبسوط لا يجوز ولئن سلم فلانها انتقلت برايه ولكن

هذه بمنفعة حصلت لها اتفاقا ولو سلم قال في الفتح وهذا
تنزل وابه الزيلعي المنع من حيث الرواية لا من المعقولة وكذا في
البدايع وبه علم ان قوله على الظاهر ليس المراد به ظاهر الرواية
لما علمت من انه لا رواية فيه وانما هو استظهار لاحد القولين
وقد علمت ما فيه من تصحيح خلافه ومشى في اكثر الكتب اقول
ويؤخذ من هذا ما لو ولى ان الوليين لو كانا في درجة واحدة كاخوين
غائبة احدهما فزوج في مكانه لا يصح لانه اذا لم يصح تزويج الاقرب
الغائب مع حضور الابعد فعدم صحة العقد من الغائب مع حضور
المساوي له بالدرجة بالاولى تامل قوله من اولياء النسب احتراز
عن القاضي ح لكن في النهر ساقي لما استدرك على ما في شرح
الوهبانية فانه لم يستند فيه الى نقل صحيح وهذا منقول وقدمه
ايضا العلامة الشرنبلالي في رسالة سماها كشف المعضل
فيمن عضل بانه ذكر في الفتح الوسايل عن المنتقى انه اذا كان
للصغيرة اب امتنع عن تزويجها لا تنتقل الولاية الى الجد بل يزوجها
القاضي ونقل مثله ابن الشحنة عن الغاية عن روضة الناطفي
وكذا المقدسي عن الغاية والنهر عن المحيط والعضدي عن المنتقى
واشار اليه الزيلعي حيث قال في مسئلة تزويج الابعد بغيبة الاقرب
وقال الثاني بل يزوجها الحاكم اعتبارا بالعضل وكذا قال
في البدايع ان نقل الولاية الى السلطان اي حال غيبة الاقرب
باطل لانه ولي من لا ولي له وههنا لها ولي اوليائه فلا تنتقل الولاية
للسلطان الا عند العضل من الولي ولم يوجد وكذا فرقا في النهر
بين الغيبة والعضل بان العاضل ظالم بالامتناع فقام السلطان
مقامه في دفع ظلم الغايب حضوره ما لكن وتمامه في شرح الملتقى
للشرنبلالي وبه افتى العلامة خير الدين الرملي فهذه النقول تفيد الاتفاق عند
على ثبوتها بعضل الاقرب للقاضي فقط واما في الخلاصة والبزازية
من انها تنتقل للابعد بعضل الاقرب اجماعا فالمراد بالابعد
القاضي لانه ولي الاولياء فالتعضيل على بابه وحمله في البحر على الابعد
من الاولياء مما قضى منه بعد سطرين بقولهم قالوا واذا اسقطها كعفو
وعضلها الولي نبت الولاية للقاضي نيابة عن العاضل فلم

التزويج وان لم يكن في منثوره او هذا اخلاصته ما في الرسالة ثم
ذكر فيها عن شرح المنظومة الوهبانية عن المنتقى ثبوت الخيار
لها بالبلوغ اذا زوجها القاضي بعضل الاقرب وعن المحيط عدم
ثبوته والاول على ان تزويجه بطريق الولاية والثاني على انه بطريق
النيابة عن العاضل ورجحه الشرنبلالي دفعا للتعارض في كلامه وتم
قلت ويؤيده ما مر عن الشهيد وكذا قولهم فله التزويج وان لم يكن
في منثورة ويجب حمل ما في المجمع على ما اذا كان العاضل الاقرب
او الحد لثبوت الخيار لها عند تزويج غيرهما فكذا عند تزويج القاضي
نيابة عنه فتدبر عند فوت الكفوء اي خوف فوته فتدبر اي بما مناه
عن التزويج اي من كفو مهر المثل اقالوا امتنع عن غير الكفو او لكون
المهر اقل من مهر المثل فليس بعاضل كما لو امتنع عن غير الكفو او لكون
من هذا الخاطب الكفو ليزوجها من كفو غيره استظهر في البحر انه يكون
عاضلا وقال لم اره وتبعه المقدسي والشرنبلالي واعترضه الرملي
بان الولاية بالعضل تنتقل الى القاضي نيابة لدفع الاضرار بها
ولا يوجد مع ارادة التزويج بكفو غيره اقول وقد يقال لا نظر لوجود
حضر الكفو الخاطب لا ينتظر غيره خوفا من فوته ولذا تنتقل الولاية
الى الابعد عند غيبة الاقرب كما مر تم لو كان الكفو الاخر حاضرا
ايضا وامتنع الولي الاقرب من تزويجها من الكفو الاول لا يكون
عاضلا ولا تعد الظاهر من سفقته على الصغيرة انه اختار لها
الادنى لتقاوت ما بينهما يسيرا فتدبر وافاد فتيا به الحل بهذا
التفصيل والله اعلم قوله ولا يبطل تزويجه يعني تزويج الابعد
حال غيبة الاقرب وكان الاولى ذكر هذه الجملة بعد قوله
وللولي الابعد التزويج بغيبة الاقرب طوري الباقي اي
المتحقق سبقه احترازا عما لو رجعها الغايب الاقرب قبل حضور
الابعد فانه يلغو المتاخر وعما لو جهل التاريخ فانه يبطل كل
منهما بناء على بقاء ولاية الغايب اما على ما قدمناه من انقطاع
ولايته فالعبرة لعقد الحاضر مطلقا قوله وولي المجنونة والمجنون
اي جنونا مطبقا وهو ما مر وتقدم ايضا ان المعتوه كذلك

ولو

قوله ولو عارضا اي ولو كان جنونها عارضا بعد البلوغ خلافا
لزفر قوله اتفاقا اي بخلاف الولاية في النكاح فيها خلاف
محمد وهي عنده للاب ايضا وعندهما للابن قوله دون ابيها
اي اوحدها والمراد انه اذا اجتمع في المجنونة ابوها او وحدها
مع ابيها فالولاية للاب عندها دون الاب والجد كما في الفتح
وكذا الباقي في العصبات تزويجها على الترتيب المار فهم كما قدمناه
عن الفتح قوله ولو اقر الخ فان الحاكم الشهيد في الكافي الحاكم
الكبير قاضي الرواية واذا اقر الاب او غيره من الاولياء
الصغير او الصغيرة بالنكاح امس لم يصدق على ذلك الزوج
بعد بلوغه او تصديق منهما بعد الادراك في قول ابي حنيفة وكذلك
اقرار المولى على عبده واما اقراره على امته بمثل ذلك فجائز
مقبول وقال ابو يوسف ومحمد الاقرار من هؤلاء في جميع ذلك
جائز وكذلك اقرار الوكيل على موكله على هذا الاختلاف اهـ ونقل
في الفتح عن المستصفى عن استاذه الشيخ حميد الدين ان الخلاف
فيما اذا اقر الولي في صغرها والذي اشار اليه في المبسوط وغيره قال
وهو الصحيح وقيل فيما اذا لم يعلما والا فاقر الولي اما لو اقر
في صغرها يصح اتفاقا واستظهره في الفتح وقد علمت ان الاول
ظاهر الرواية وان الصحيح تخالف مولى الامة اي اذا ادعى
رجل نكاحها فاقر مولاها بما يقتضي بلا بينة وتصديق دون
اي لو عتقت لا يحتاج الى تصديقها ومقتضى تعليل الشارح
لا يصح اقراره عليها بعد العتق بان نصب القاضي
اي لان الاب مقرر والصغير لا يصح انكاره ولا يدفع الدعوى
مع خصم فينصب عن خصما حتى ينكر فيقام عليه البينة فيثبت
النكاح على الصغير افاده في الفتح قوله اي الولي المقر فالنصب
تفسير للضمير المنصوب قوله او يصدق بالنصب عطفا على
يدرك وقوله الموكل او العبد مرفوعان على الفاعلية والمفعول
محذوف اي يصدق الموكل الوكيل او العبد المولى قوله وقال يصدق
في ذلك اي يصدق المقر في جميع فروع هذه المسئلة كما سمعت

السابقة مثل اقرار المولى على امته كما سيجيء التصريح به في عبارة
الكافي ومسئلة في البدائع فافهم قوله وهذه المسألة اي مسئلة
عدم قبول الاقرار من ولي الصغير او الصغيرة ومن الوكيل ومن
العبد مخرجة اي مستثناة على قول الامام من قاعدته من ملك
انشاء عقد ملك الاقرار به كالمولى اذا اقر بالغي في منزله بالبلوغ
وتزوج المعتوهة اذا قال في العقد زوجتك وهو وجه قولهما
بالقبول هنا كما في اقراره بتزوج امته ووجه قول الامام حديث
لا نكاح الا بشهود وانه اقرار على الغير فما لا يملك الانشاء
حال بلوغها فلا يملك الاقرار وعلى قولهما تكون خارجة عن
القاعدة قوله ملك الاقرار به الا ولى ضعيف لعدم رجوع الضمير
وان علم من المقام لان المعنى فيه ملك انشاء شيء ملك الاقرار
بشرط قوله ولها نظائر كاقرار الوصي بالاستدانة على اليتيم
لا يصح وان ملك انشاء الاستدانة بخلاف المبسوط وما
لو وكله بقبض عبد بعينه فقال الوكيل اقبضته امس وقد هلك
قبل الامس لا يصدق بلا بينة وتمامه في حواشي الاشباه
للحموي من الاقرار قوله هل لولي المجنون الخ البحث لصاحب النهر
والظاهر ان الصبي في حكم من ذكر شرط قوله وسيجيء الخ في باب
الضرورة بالواحدة نهر قوله وجوبه اي تزويج الكبر من واحدة

باب الكفاءة

لما كانت شروط اللزوم على الولي اذا عقدت المرأة بنفسها
حتى لو كان الفسخ له عند عدمها كانت فرع وجود الولي وكلي
بثبوت الولاية قدم بيان الاولياء ومن بيت لزم اعتبره
فصل الكفاءة فتح قوله او كون المرأة ادنى اعتز منه الخير الرملي
يعلم بالخصم ان كون المرأة امة ليس بكفاءة غير ان الكفاءة
من جانب المرأة غير معتبرة قوله الكفاءة معتبرة قالوا

سفاه معتبرة في اللزوم على الاولياء حتى ان عند عدمها جاز
للولي الفسخ اه فتح وهذا بناء على ظاهر الرواية من ان العقد
صحيح وللولي الاعتراض اتما على رواية الحسن المختارة
للفتوى من انه لا يصح فالمعنى معتبرة في الصحة وكذا لو كانت
الزوجة صغيرة والعاقد غير الاب والجد فتوقف ان العقد
لا يصح فقوله في ابتداء النكاح يغني عنه قول المصنف الآتي واعتبارها
عند ابتداء العقد الخ وكانه اشار الى ان الاولى ذكره هنا قوله
للزوم اي الصحة الاولى بناء على ظاهر الرواية والثاني على رواية
الحسن وقدمنا اول الباب السابق اختلاف الافتاء فيهما
وان رواية الحسن احوط قوله من جانبه اي يعتبران يكون
الرجل مكافأ لها في الاوصاف الآتية بان لا يكون دونها فيها
ولا نعتبر من جانبها بان تكون مكافئة له فيها بل يجوز ان تكون
دونه فيها قوله لذا لو تعتد بتعليل المفهوم وهو ان الشريف
لا يأبى ان يكون مستفرشا للدنية كالامة والكتابية لان ذلك
لا يعد عارا في حقه بل في حقها لان النكاح رق للمرأة والزوج
مالك تنبيه تقدم ان غير الاب والجد لو زوج الصغير
او الصغيرة على كفء لا يصح ومقتضاه ان الكفاءة للزوج
معتبرة ابتداء وقدمنا ان هذا في الزوج الصغير لان ذلك
ضرر عليه فما هنا محمول على الكبير ويشير اليه ما قدمناه انفا
عن الفتح من ان معنى اعتبار الكفاءة اعتبارها في اللزوم
على الاولياء فان حاصله ان المرأة اذا زوجت نفسها من
كفء لزم على الاولياء وان زوجت من غير كفء لا يلزم اولا يصح
بخلاف جانب الرجل فانه اذا تزوج بغير مكافئة له اولا فانه
صحيح لازم وقال الزيلعي الكفاءة لغة المساواة وشرعا
مساواة الرجل للمرأة في الامور الآتية وفيه اشعار بان

نكاح الشريف الوضيعة لزوم فلو اعتراض للولي يخالف العكس اه
فقد افاد ان لزومه في جانب الزوج اذا زوج نفسه كبيرا او
اذا زوجه الولي صغيرا كما ان الحكم في الزوجة اذا زوجت
نفسها كبيرة كفت عبارة الكفاءة من جانبين في الصغيرين
عند عدم اباء فليحمل كما حررناه فيما تقدم والله اعلم
قوله لكن في الظهيرية الخ ولا وجه للاستدراك بعد ذكره الصحيح فانه
حيث ذكر القولين كان حق التركيب تقديم الضعيف والاستدراك
عليه بالصحيح كما فعل في البحر وتذكر ان ما في الظهيرية مر ورده
ايضا في البدائع كما يعلم في النهر قوله حتى حق الولي لو حققها كذا قاله
في البحر وستشهد له بما ذكره الشارح عن الولوالجية وفيه نظر بل حق
لها ايضا بدليل ان الولي لو زوج الصغيرة غير كفء لا يصح ما لم تبلغ
ابا وجدا فيما ظاهر الفتح وما في الذخيرة قيل الفصل الثاني
من ان الحق في اتمام مهر المثل عند ابي حنيفة للمرأة وللاولياء حق
الكفاءة وعندهما للمرأة لا غير اهو ظاهر قوله لحق الكفاءة الوفاق
على انه حق لكل منهما وكذا ما في البحر عن الظهيرية لو انتسب الزوج
لها نسبا غير نسبه وان ظهر دونه وهو ليس بكفء فحق الفسخ
ثابت للكل وان كان كفؤا فحق الفسخ لها دون الاولياء وان
كان ما ظهر فوق ما اخبر فلا فسخ لاحد وعن الثاني ان لها الفسخ
لانها قد تعير على المقام معه وهو من هذا القبيل فاسد لان
قبل باب العنة لو تزوجته بينة على انه مجبوب او عنين او قادر على المهر
والنفقة فاسد كما قدمناه او على انه فلان بن فلان فاذا هو لقيط
او ابن زنا لها الخيار اهو وباقي تمام الكلام على ذلك هناك زاد
في البدائع على ما مر عن الظهيرية فان فعلت المرأة
ذلك فزوجها ممن ظهر كجلدي ما اظهرت فلا خيار للزوج سواء
تبين انها حرة او امة لان الكفاءة في جانب النساء غير معتبرة
اه وقد يجاب بان الكلام كما مر فيما اذا زوجت نفسها بلا

اذن

اذن الولي وحيث لم يبق لها حق في الكفاءة لرضاها باسقاط ما بقي
الحق للولي فقط فله الفسخ هو فلو كبيرة لم تعلم على قولهما
وهي ان التقصير جاء من قبلها حيث لم تبحث عن حاله ولم يعلموا
بعدم الكفاءة ثم علموا رجعتي وفي كلام الولوالجية ما يفيد ان
باقي قريبا وعلى ما ذكرناه من الجواب فالتفريع متجه لان سقوط
حقها اذا رضيت ولو من وجه وهنا كذلك ولذا لو شرطت
الكفاءة بقي حقها هو لرضاها بعد هذا في الكبيرة كما هو
محل المسالة بدليل قوله بحث رجلوه وقوله برضاها فلو تخالف
ما قدمناه عن الباب المار عن الخانية لو زوج بنته الصغيرة
من سكران شارف المسكر فاذا هو مدمن له وقالت بعد ما كبرت
لم ارض بالنكاح ان لم يكن يعرف الاب بسهمة وكان عدلا اهل
بيته صالحين فالنكاح باطل لانه انما زوج على ظن انه كفء اه
خلافا لما في المقدسي من اثبات المخالفة بينهما كما نبه عليه الخير الرملي
قلت ولعل وجه الفرق ان الاب ليصح تزويج الصغيرة من غير الكفء
لما فيه من شفقته وانه انما فوت الكفاءة لمصلحة تزيد عليها وهذا
انما يصح اذا علم غير كفء اما اذا لم يعلمه فلم يظهر منه انه زوجها للمصلحة
المذكورة فلو كما اذا كان الاب ماجنا او سكران لكن كان الظاهر
ان يعاقل لا يصح العقد اصلا كما في الاب الماجن والسكران مع
ان المصرح به ان لها ابطاله بعد البلوغ وهو فرع صحة فليتامل
قوله كان لهم الخيار لانه اذا لم يشترط الكفاءة كان عدم الرضا
بعدم الكفاءة من الولي وفيها ايضا من وجه دون وجه لما ذكرنا
ان حال الزوج محتمل بين ان يكون كفؤا وان لا يكون والنص
انما اثبت حق الفسخ بسبب عدم الكفاءة حال عدم الرضا
بعدم الكفاءة من كل وجه فلا يثبت حال وجود الرضاء بعدم الكفاءة
من وجه بحر عن الولوالجية قوله للزوم النكاح اي على ظاهر الرواية
والصحيح على رواية الحسن المختارة للفتوى قوله خلافا لما لك
في اعتبار الكفاءة خلافا لمالك والثوري والكرخي من مشايخنا
كذا في فتح القدير فكان الاولى ذكر الكرخي وفي حاشية الدرر
للعلامة نوح ان الامام ابا الحسن الكرخي والامام ابا بكر الخصاص

وهما من كبار علماء العراق ومن شهما من مشايخ العراق لم يعيبوا الكفاءة في النكاح ولو ثبت عندهم هذه الرواية عن ابي حنيفة لما احتاروا في ذهاب جمهور مشايخنا الى انها معتبرة فيه ولما منع النقاية سراج الدين الهندي مولف مستقل في الكفاءة ذكر فيه الدلايل على التفصيل وبين ما لكل منها من السند والدليل اهو مرتبا اي من جهة النسب ونظم العلامة الحموي ما تعتبر فيه الكفاءة فقال

• ان الكفاءة في النكاح تكون في ست لها بيت بديع قد ضبط •

• نسب واسلام كذلك حرفة • حرية ودیانة مال فقط •

قلت وفي الفتاوى الحامدية عن واقعات قدري افندي عن القاعدية غير الاب والجد لو زوج الصغيرة من غنيين معروف لم يجز لان القدرة على ايجاع شرط الكفاءة كالقدرة على المهر والنفقة بل اولى اهـ واما الكبيرة فستذكر عن البحر انه لو زوجها الوكيل عنها مجنونا جاز وان كان لها التخيير بعد صحو قرشيين في القرشيات من جميعها ابـه هو النضر بن كنانة فمن دونه ومن لم ينتسب الا لولد فوقه فهو عربي غير قرشي والنضر هو الجد الثاني عشر للنبي صلى الله عليه وسلم فانه محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ابن قصي بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن الياس ابن مضر بن نزار بن معد بن عدنان على هذا اقتصر البخاري وعليها الاربعة كلهم من قريش وهاشم في البحر من بعضهم الكفاءة وبعض اشار به الى انه لو كفأ قبيلا بسيهم من الهاشمي والعلوي والنبهاني والعدوي وغيرهم ولهذا زوج علي وهو هاشمي ام كلثوم بنت فاطمة عمر وهو عدوي فهاشمي لو زوجت هاشمية قرشيا غير هاشمي لم يرتفع عقدها وان تزوجت عربيا غير قرشي لهم رده كتزويج العربية عجميا بحر وقوله لم يرد عقدها ذكر مثله في النهاية وكثير من شروح الكنز والهداية وغالب المعتبرات فعليه في البيض القرشي لذيكون كفوا للهاشمي كلية لو فيه من تخريف الناسخ ربلي مؤ وبقية العرب الكفاء العرب صنفان عرب عاربة وهم اولاد قحطان ومستعربة وهم اولاد اسماعيل والعجم اولاد فروخ اخي اسماعيل وهم الموالي والعتقا والمراد

ابن كلاب بن مرة ابن كعب بن لوي ابن غالب صح جه فهم به صح

بهم غير العرب وان لم يسمهم رق سموا بذلك اما لان العرب لما افتتحت بلادهم وتركتهم اقواما بعد ان كان لهولاء الاسترقاق فكانهم اعتقوهم اولانهم نصروا العرب على الكفار والناصر يسمى مولى اهـ بني باهلة قال في الفتح باهلة في الاصل اسم امراة من حمير ان كانت تحت معن بن اعصر بن سعد بن قيس عيلان فيه ولد ٥ اليها وهم معروفون بالحماسة قيل كانوا ياكلون بقية الطعام مرة ثانية وكانوا ياخذون عظام الميتة يطبخونها ويا خذون دسومتها ولذا قيل ولا ينفع الاصل من هاسم اذا كانت النفس سمه باهله وقيل اذا قيل للكلب يا باهلي عوى الكلب من شوم هذا النسب مؤ والحق الاطلاق فان النص لم يفصل مع انه صلى الله عليه وسلم اعلم بقبايل العرب واهلها منهم وقد اطلق وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون فصيلة منهم اوبطن صنعا لبك فعلوا ذلك لا يسري في حق الكل فتنبه مؤ وبعضه اي بقوله قلت بعضه ايضا اطلاق محمد فني كافي الحاكم قريش بعضها اكفا لبعض والعرب بعضهم اكفا لبعض وليس اكفاء لقريش ومن كان لهم من الموالي ابوان او ولادة في الاسلام فبعضهم اكفا لبعض وليسوا باكفاء للعرب اهـ وانما قيل انه كالا يعتبر التفاوت في قريش حتى ان افضلهم بني هاشم اكفا لغيرهم منهم فكذلك في بقية العرب بلا استثنا ويوخذ من هذا ان من كانت ابوها علوية مثلا وابوها عجمي يكون اكفا لعجمي كعنها ولها ولي كان لها ان تزوج نفسها لان الكفاءة انما تعتبر لدفع الضرر عنها فلا تعتبر لتضرر بها من وجه شرف الام ولم ار من صرح بهذا والله اعلم مؤ وهذا في العرب اي باعتبار النسب اما يكون في العرب فلا يعتبر فيهم الاسلام كما في المحيط والنهاية وغيرها ولا في النهاية كما في النظم ولا الحرفة كما في المعراج لان العرب لا يتخذون هذه الصنايع حرفا واما اليا في اي الحرية والمال فالظاهر من عبارتهم انه معتبر وانت اني تعلم من فيه كلام ستعرفه في صوا صنعه مؤ واما في العجم المراد بهم من لم ينتسب الى احد قبايل العرب ويسمون الموالي والعتقا كما مر وعامة اهل الامصار والقرى

في زماننا منهم سواء تكلموا بالعربية او غيرها الا من كان له منهم نسب معروف
فالمنتسبة الى احد الخلفاء الاربعة او الى الانصار وكوهم فو فتعتبر
حرية واسلاما فاذا ان الاسلام لو يكون معتبرا في حق العرب كما التحق
عليه ابو حنيفة وصاحباه لانهم لا يتفاخرون به وانما يتفاخرون بالنسب
فعرف لاب كما في يكون كفوا لعربية لها اباء في الاسلام واما الحرية
فهي لو رفعة للعرب لانه لا يجوز استرقاقهم نعم الاسلام معتبر في
العرب بالنظر الى نفس الزوج لا الى ابيه وجد فعلى هذا قالت
معتبر في العرب فقط واسلام العرب والعجم في العجم فقط والحرية
في العرب والعجم وكذا اسلام نفس الزوج هذا حاصل ما في
البحر فو لمن ابوها مسلم راجع الى قوله لم يسلم بفتح فو
واما حرة الاصل لان الرق المعتق فيه اثر الرق وهو الولاء والمراة
لما كانت امها حرة الاصل كانت هي حرة الاصل بحر عن التحفيس اما
لو كانت امها رقيقة فهي تبع لامها في الرق فيكون المعتق كفوا لها
بخلاف ما لو كانت امها معتقة لان لها اباء في الحرية لقوله في البحر
والحرية في نظير الاسلام افاده ط قوله لذات الوصف اي في
الاسلام والحرية ط قوله وابواه فيها كابويها اي فمن كان له اب
وجد في الاسلام اهـ والحرية كفوا لمن له اباء قال في فتح القدير
والحق ابو يوسف الواحد بالمئين كما هو مذهبه في التعريف ابي
في الشهادات والدعاوي قيل كان ابو يوسف آنما قال ذلك
في موضع لو بعد كفر لم يجد عبا لعدم كان الا مسلما وهما قالوه
في موضع يعد عبا والدليل على ذلك انهم قالوا فيما ان ذلك ليس
عبا في حق العرب لانهم لا يعيرون في ذلك وهذا حسن وبه ينتفي
الخلاف اهو وتبعه في النهر ولو ببعد ثم ولا يبعد ظاهر
انه قالد نفعها وقد رايته في الذخيرة ونصه ذكر ابن سماعة في
الرجل يسلم والمراة معتقة انه كفو لها اهو ووجهه انها في اسلم
وهو حر وعتقت وهي مسلمة يكون الاصل فيه اثر الكفر وفيها
اثر الرق وهما متعاصران وفيه شرف حرية الاصل وفيها شرف
الاسلام لانها اصل وهما مجهلان فتساويا بقي ما لو كان بالعكس
بان اسلمت المراة وعتق الرجل فالظاهر ان الحكم كذلك بشرط

ان

ان لا يكون اسلامه طاريا والا فيضه اثر الكفر واثر الرق معا فلا
يكون كفوا لمن فيها اثر الكفر فقط تامل فو واما معتق الوضع
الخ عزاه في البحر الى المجتبى وعبارته في البدايع قال حتى لا يكون مولى
العرب كفوا لمولاة بني هاشم حتى لو تزوجت مولاة بني هاشم نفسها
من مولى العرب كان لمعتقها حق الاعتراض لان الولاء بمنزلة
النسب قال النبي صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب اهو
ومثله في الذخيرة وذكر الله في كتاب الولاء الكفاءة تعتبر في ولاء
العتاقة فمعتقة الناس كفو لمعتق العطارين دون الدباغ اهو وسيكمل
عليه ما كتبه في البدايع ايضا قبيل ما قدمناه حيث قال وموالي العرب
الخ الموالي فرس لكن المعنى قوله صلى الله عليه وسلم والموالي بعضهم من بعض
او فتامل تنبيه قولي المولاة لو كان مولاة العتاقة قال في
الذخيرة روى المعلى عن ابي يوسف ان من اسلم على يد انسان
لا يكون كفوا لموالي العتاقة وفي شرح الطحاوي معتقة اشرف
من المسلم تكون كفوا للموالي لان لها شرف الولاء وللموالي شرف اسلام الاباء
هو غير واما مرتد اسلم الخ نقله في البحر عن القنية وسكت عليه
وكانه محمول على مرتد لم يبطل رجعة ردته ولذا لم يقيده بالالحاق بدار الحرب
لان المرتد في دار الاسلام يقتل ان لم يسلم اما من ارتد وطال
زمن ردته حتى اشتهر بذلك ولحق بدار الحرب او لم يسلم فينبغي ان
يكون كفوا لمن لم يرتد فان العار الذي يلحقها بهذا اعظم من العار
الذي يلحقها من كافر اصلي اسلم بنفسه فليتامل فو الا لفشنة اي لدفعها قال في
البحر عن الوهبانية انه لا يكون نسيبا من مولاته حيث ملك من ملكهم
اخذ عنها حائك او سايس فانه لا فرق بينهم لانعدام الكفاءة بل لشكل
الفشنة والقاضي ما فوقه بشكلها بينهم كما بين المسلمين اهو وتعتبر
بين العرب والعجم الخ قال في النهر والظاهر كما مر ان التفوق
معتبر في حق العرب والعجم فلا يكون العربي الفاسق كفوا الصالحة
عربية كانت او عجمية اهو قلت وفي النهر وصرح بهذا في ايضاح الاصلاح
على انه المذهب اهو وذكر في البحر ايضا ان ظاهر كلامهم اعتبار
الكفاءة ما دونها ايضا قلت وكذا عرفة كما يظهر مما ذكره عن كا

البدايع فور ديانة اي عندها وهو الصحيح وقال محمد لو تعتبر الا اذا كان
يصنع ويسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان
لانه يتخف به هداية ونقل في الفتح عن المحيط ان الفتوى على قول
محمد كمن الذي في التاتارخانية عن المحيط قيل وعليه الفتوى وكذا
في المنتقى عن المحيط البرهاني ومثله في الذخيرة قال في البحر وهو
موافق لما صححه في المبسوط وتصحيح الهداية معارض له فالاولى ما
في المتون اولى اهـ محمد قلت فليس فاسق بالاعلم انه قال في البحر
ووقع لي تردد فيما اذا كانت صالحة دون ابيها او كان ابوها
صالحا دونها هل يكون الفاسق كفوا لها او لا فظاهر كلامهم
الثاني حيث ان العبرة لصلاح ابيها وجدها فاقتضى قالوا لا يكون
الفاسق كفوا لبنت الصالحين واعتبر في المجمع صلاحها فقال
فلو يكون الفاسق كفوا للصالحة وفي الخانية فلو يكون الفاسق
كفوا للصالحة بنت الصالحين فاعتبر صلاح الكل والظاهر ان الصلاح
منها او من ابيها كاف لعدم كون الفاسق كفوا لها ولم اره صريحا
اهـ ونازعه في النهر بان قول الخانية ايضا اذا كان الفاسق محترما معظما
عند الناس كاعوان السلطان يكون كفوا لبنات الصالحين وقال
بعض مشايخنا لا يكون معلنا كان اولا وهو اختيار ابن الفضل
اي يقتضي اعتبار الصلاح من حيث انها فقط وهذا هو الظاهر
ح فلو اعتبار نفيها اي اذا كانت فاسقة بنت صالح
لا يكون الفاسق كفوا لها لان العبرة لصلاح الاب فلا يعتبر فسقها
وينبغي ان الكفاءة حق الولي اذا اسقطها هل لان الصالح
يعير بمصاهرة الفاسق وكمن ما نقله في البحر عن الخانية يقتضي
اعتبار صلاحها ايضا تامل ح وح فيمكن حمل كلام الخانية
الثاني عليه بناء على ان بنت الصالح صالحة غالبا قال في نهر اتحي
البيعقوبية قوله فليس فاسق كفوا بنت صالح فيه كلام وهو ان
بنت الصالح يحتمل ان تكون فاسقة فيكون كفوا كما صرحوا به والولي
ما في المجمع وهو ان الفاسق ليس كفوا للصالحة لان الولد يقال الغالب
ان بنت الصالح صالحة وكلام المصنف بناء على الغالب اهـ وفيه نظر

الفستاني

الفستاني اي وهي صالحة وانما لم يذكر لان الغالب ان تكون البنت
صالحة بصلاحه او وكذا في المقدسي قلت افتقارهم بناء على
ان صلاحها يعرف بصلاحهم لخفاء حال المرأة غالبا لا سيما الابكار
والصغار اهـ وفي الذخيرة ذكر شيخ الاسلام ان الفاسق لا
يكون كفوا للعدل عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف ومحمد ان الذي
يسكر ان كان يرد ذلك ولو يخرج سكران كان كفوا لها لو امرأة
صالحة من اهل البيوتات وان كان يعلن ذلك فلو قبل وعليه
الفتوى اهـ قلت وفي حمل ان المفهوم من فلو لهم اعتبار صلاح
الكل وان اقتصر على صلاحها او صلاح ابيها نظرا الى الغالب
من ان صلاح الولد الوالد متلازمان فتامل وبه ظهر ان قولهم هذا فاسق
لا يكون كفوا لصالحة بنت صالح بل يكون كفوا لفاسقة بنت فاسق
وكذا لفاسقة بنت صالح لانه اقبح فيما يظهر فليس لاحد الاعتراض
لان ما بالجملة من العار بنته اكثر من العار بصهره واما اذا كانت
صالحة بنت فاسق فزوجت نفسها من فاسق فليس لابيها حق
الاعتراض لانه مثله وهي قد رضيت به واما اذا كانت صغيرة
فزوجها ابوها من فاسق فان كان عالما بفسقه صح العقد ولا
خيار لها اذا كبرت لان الاب لم يذكر ما لم يكن ماجنا كما مر في الباب
السابق واما اذا كان الاب صالحا وظن الزوج صالحا فلو بعض
قال في البزازية زوج بنته من رجل ظنه مصلحا لا يشرب سكرا
فاذا هو مدمن فقالت بعد الكبر لا ارضى بالنكاح ان لم يكن ابوها
يشرب المسكر ولا يعرف به وغلبة اهل بلدها فصلحون فالنكاح
باطل بالاتفاق اهـ فاغتنم هذا التحرير فانه مفرد وبه ظهر ان صالح
بفتح اللام من قوله صالحة وفاسقه وافرده للعطف او فرجع
الى ان المعتبر صلاح الاب فقط وانما لو عبرة بفسقها بعد كونها من
بنات الصالحين وهذا هو الذي نقلناه عن النهر فافهم نعم هو
خلوف ما نقلناه عن البيعقوبية فتدبر معلنا كان اولا واما اذا كان
معلنا فظاهر واما غير المعلن فبنوبان يشهد عليه انه فعل كذا
من الفسق وهو لو يجهر به فيتوقف فيها بطلب الماء ولياط

من الظاهر هذا استظهار من صاحب النهر كما لا يتوهم منه ان ظاهر
الرواية فانه صرح في الخانية عن السرخسي بانه لم ينقل عن ابي حنيفة في
ظاهر الرواية سوى ان هذا والصحيح عندنا ان النفقة لجميع الكفاة
اهو وقدمنا ان تصحيح الهداية معارض لهذا التصحيح ثم رأيت والوالي
في حق العربي والتجمي كما مر عن البحر لان التفاوت بالمال اكثر من
التفاوت بغيره عادة وخصوصا في زماننا هذا بدايع حرر بان
يقدر على المعجل اي على ما تعارفوا تعجيله من المهر وان كان كله حالا
فتح فلو شرط القدرة على الكل ولو ان بساويها ان الغني في ظاهر
الرواية وهو الصحيح زيلعي ولو صبيا او عنينا بغير ابيه او امه
او جده كما بابي وستمثل ما لو كان عنينا دون بقدر المهر فانه كغولين
له انه يقتضي اي الدينين شاء كما في الولوالجية وما لو كانت فقيرة
بنت فقير كما صرح به في الواقعات معللا بان المهر والنفقة عليه فيعتبر
هذا الوصف في حقه وما لو كان ذا حاه كالسلطان والعالم قال
الزيلعي وقيل يكون كغولين لان نفقة الخادم عليه ومن ثم قالوا
في التخيير وصح في التجنيس لو كفيا بالقدر الذي يجاهل به نفقة غيره صحيحة
اختلف التصحيح واستظهر في التجنيس البحر الثاني ووفق في النهر
بما ذكره الشرقي قلت اشار اليه في الخانية حيث لو تطبق الجامع
فلو صغيرة لو تطيقه هو كغولين وان لم يقدر على النفقة لو نفقة
لها فتح ومثله في الذخيرة وبحرفه ذكر الحرفي ان الكفاءة فيها
معتبرة عند ابي يوسف وان اباحنيفة بنى الامر فيها على عادة
العرب ان موالهم يعملون هذه الاعمال لا يقصدون بها الحرف فلو
يعيروه بها واجاب ابو يوسف على عادة اهل البلد وهم
يتخذون ذلك حرفة فيعيرون بالنسب منها فلا يكون بها خلة
في الحقيقة بدايع فعلى هذا لو كان من اهل البلد من يحترف بنفسه
تعتبر فيهم الكفاءة بها وقع فتكون معتبرة بين العرب والعجم
فشل حايك قال في الملتقى وشرحه حايك او حجام او كناس او دباغ
او حلاق او بيطار او حداد او صفار غير كغولنا بالحرف الخسيسة

كعطار

كعطار او بزاز او صواف وفيه اشارة الى ان الحرف خسان ليس
احدها كفوا للاخرى لكن افراد كل منها كفو لجنسها وبه يفتي زاهدي
اي ان الحرف اذا تباعدت لا يكون افراد احداها كفوا لافراد الاخرى
بل افراد كل واحدة الفها لبعضهم لبعض وافرادها في الحرائر لا يلزم
اتحادها في الحرفة بل التقارب كما في الحايك كفو لحجام والدباغ
كفو لكناس والصفار كفو لحداد والعطار كفو لبزاز ثم ل لحلواني
وعليه الفتوى وفي الفتح ان الموجب هو استنقاص اهل العرف
فيدور معه وعلى هذا ينبغي ان يكون الحايك كفوا للعطار بالاسكندرية
لما هنا لك من حسن اعتبارها وعدم عدها نقصا البتة اللهم الا ان
يقترن بها حراسة غنمها او فلاحة ان الحرف اذا تقاربت واتحدت
بحب اعتبارها الكفاءة من بقية الجهات فالعطار العجمي كفو العطار
او بزاز عربي او عالم بقي النظر في حق دباغ او حلاق عربي هل يكون
كفوا لعطار او بزاز عجمي والذي يظهر لي ان شرف النسب والعلم
يجبر نقص الحرفة بل يفوق سائر الحرف فلا يكون نحو العطار
العجمي الجاهل كفوا لنحو حلاق عربي عالم وبوميه ما في الفتح انه
روي عن ابي يوسف ان الذي اسلم سيفا او عتق اذا آجر من النفقاء
ما يقابل النسب اهـ كان كفوا له او فلتامل حرر لبز اسقال في
القاموس البز الثياب او متاع البيت من الثياب ونحوها وبايعه
البزاز وحرفته البزازة اهـ ومنه ولدها العالم وقاضي قال
في النهر وفي البناية عن الغاية الكناس والحجام والدباغ والحارس والراعي
والحايك ابي البلدين في الحمام ليس كفوا بنت صباغ ولا لخياط
بنت البزاز والتاجر ولا هما بنت عالم وقاضي والحايك ليس كفوا
بنت الدهقان وان كانت فقيرة وقيل هو كفو اهو وقد غلب
اسم الدهقان على ذي العقار الكثير كما في المغرب اهـ قلت والظاهر
ان نحو الخياط اذا كان استاذا لو منقبل الاعمال ولم اجرا يعملون له لم يكون
كفوا لبنت البزاز والتاجر في زماننا لا يعلم من حالهم النفقة المارة ثم
يعد في العرف ذكر نقصا تامل وما في شرح الملتقى عن الحايك من ان

الخفاف ليس بكفولة الزاز والعطار فالظاهر ان المراد به من يعمل الخفاف
او النعال بيده اما لو كان استاذا له اجراء او بيته بها مخيطة وبيعها
في حانوته فليس في زماننا النقص من البزاز والعطار وقال ره
واطلقوا في العالم والقاضي ولم يعتبروا العالم بذي العمل والقاضي
بمن لا يقبل الرشوة والظاهر التقييد لان القاضي حيث ظلم
ونحوه في الديانة فالظاهر ان العالم والقاضي الفاسقين لو
يكونان كفوين لصالحة بنت صالحين لان شرف الصلاح
فوق شرف العلم والقضاء المنوه فاحسن من الكل
اي وان كان ذا ثروة واموال كثيرة لانه من اكل دماء الناس واموالهم
كما في المحيط نعم بعضهم اكفا بعض ثم الملتقى وفي النهر عن البناية
في معرض هو اخس من كل جنس وهم الطاغية الذين يسرقون
بالليل ثم قلت مفهوم التقييد بالوتاع انه المتبوع كامير
وسلطان ليس كذلك لان الاشرف من التاجر عرفا كما يفيده ما ياتي
في الكنز عن البحر وقد علمت ان الموجب هو استفاضة اهل العرف
فتنور معه فعلى هذا من كان اميرا او تاجرا لكن ثروته اقل
ومروءة وحشمة بان الناس لا شك ان المراة لا تتشهر به في العرف
كتشهرها بسباع وحائك ونحوهما فضلا عن سرابي يتزل عمل يوم
الى الكنيف وينقل بحاسة في بيت فلا كفء وان كان قاضيا
بذلك تنظيف الناس اوالناس من النجاسات وكان الامير
تابعا لاموال الناس لان الميار هنا على النقص والرفعة في الدنيا
ولهذا لما قالوا لا تعتبر الكفاءة في الديانة لانها من احكام
الاخرة فلا تبنى عليها احكام الدنيا قالوا في الحواشي سعدية ان المعتبر
في كل موضع ما اقتضاه الدليل من البناء على احكام الاخرة وعدمه
فالاعتبار الديانة مبني على امر دنيوي وهو تعيير بنت العالمين
بفسق الزوج قلت وعليل ما تقدم عن البحر من ان تارك
الظالم احسن من الكل كان في زمنهم الذي الغالب فيه التفاخر
بالدين والتقوى دون زماننا الغالب فيه التفاخر بالدنيا

فافهم

فافهم والله اعلم قوله واما الوظايف اي في الاوقاف بحر عن
لعرف لانها صارت طريقا الاكتساب فيه معيشة كالصنايع بحر قوله
لو عبده بنية اي عرفا كبوابة وسواقة وفراشة ووقادة بحر
قوله قد درس اي في علم شرعي قوله او نظر هو يحث لصاحب
البحر لكنه الان ليس بشريف بل هو كحاو والناس وقد يكون غنيا
يجيا ومنا اكل مال الوقف وصرفه في الشهوات فكيف يكون
كفؤا لمن ذكر اللهم الا ان يعتبر بانا نظر في المروة وبانا نظر يخ
قوله بخلاف ناظر وقف اهلي بشرط الواقف فانه لو تزوجت
بنت الامير بالذكر للغلبة اي فيكون كفؤا لنت التاجر الاولى
فيفيد ان الامير اشرف من التاجر كما هو العرف وهذا مؤيد
لما قدمناه السابق آنفا عليه قوله اعتبارها عند ابتداء العقد
قلت يرد عليه ما في الذخيرة حجام تزوج امراة مجهولة النسب
ثم ادعاها فرسي وثبت انها بنت له ان يفرق بينهما واما لو اقرت
بالرق لرجل لم يكن له ابطال النكاح اهو قد يجاب بان ثبوت النسب
لما وقع مستندا الى وقت العلوق كان عدم الكفاءة موجودا
وقت العقد لانها كانت موجودة ثم زالت حتى بانا يكون
العبرة لوقت العقد واما مسيلة الاوقاف فلان اقرارها
يقتصر عليها فلا يلزم الزوج بموجبه لما تقرر ان الاقرار حجة
قاصرة على المقر قوله ثم تحرا ووفي ان يقول ثم زالت كفاءته لان
العبرة بتابل الديانة وهي احدى ما يعتبر في الكفاءة طحطاوي واما
لو كان دباغا فهذا فرعه صاحب البحر على ما تقدم بانه ينبغي
ان يكون كقولهم استدراك عليه بخلافه لنقولهم ان الصنعة
وان امكن تركها يبقى عارها ووقت في النهر ما يقوله ولو قيل
انه ان بقي عارها لم يكن كفوا وان تناسى اثرها بتقادم زمانها
كان كفوا لكان حسنا اهو قلت لكن في النهر حيث قال وذل

كلامه على ان غير العربي لا يكافي العربي وان كان حسبا كما في جامع
قاضيخان قالوا الحسب يكون كغوا للنسب فالعالم العجمي يكون
كغوا للجاهل العربي والعلوية لان شرف العلم فوق شرف
النسب وارتضاه في فتح القدير وجزم به البزازي وزاد والعالم
الفقير كغو للغني الجاهل والوجه فيه ظاهر لان شرف العلم
فوق شرف النسب فشرف المالي اولى لعم الحسب فيراد
به المنصب والجاه كما قدمنا به في المحيط عن صدر الاسلام
وهذا ليس كغوا للعربية كما في الينابيع اي كلام النهر ما لخصا
اقول حيث كان ما في الينابيع من عدم تصحيح عدم كغاءة
الحسب للعربية مبنيا على تفسير الحسب بذي المنصب والجاه
لم يصح ما ذكره النهر من تصحيح عدم الكفاءة في العالم وغيره
في سرخسي الى الينابيع وذكر الخير الرملي عن جمع الفتاوى العالم
يكون كغوا للعلوية لان شرف الحسب اقوى من شرف النسب وعن
هذا قيل ان عائشة افضل من فاطمة لان لعائشة شرف
العلم كذا في المحيط وذكر ايضا انه جزم به في المحيط والبزازية
والنهر وجامع الفتاوي وصاحب الشرنبلالية نقل عبارة المحيط
هنا ثم قال فتحرر ان فيه اختلافا ولكن حيث صح ان ظاهر
الرواية لا يكافيها غيرها المذهب خصوصا وقد نص في الينابيع
انه الاصح اقول قد علمت ان ما صححه في الينابيع غير ما مشى
عليه النهر وانما ذكره من ظاهر الرواية فقد تبع فيه البحر وقول
الشارح في البحران يفيد ان كونه ظاهر الرواية مجرد دعوى
لا دليل عليها سوى قولهم في المتون وغيرها والعرف اكفا
اي فلا بكافيهم غيرهم ولا يخفى ان هذا وان كان ظاهرا
انما طلاق وكم قيد من المشايخ بغير العالم فلم لم نظر فان
شان مشايخ المذهب افادة قيود وشرائط العبارات مطلقة
استنباطا من قواعد كلية او مسايل فرعية او ادلة تفصيلية
وهنا كذلك فقد ذكر في اخر الفتاوى التجنيسية اني وجدت

جاهل

جاهل تقدم في المجلس على عالم انه يجب عليه اذ كتب العلما طافحة
بتقديم العالم على القرشي ولم يعرف سبحانه باب القرشي وغيره
في قول هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون الا اما ان
يحمل فراجعه يجب كان شرف العلم اقوى من شرف النسب
بدلالة الاية ونصر بحرهم بذلك اقتضى تقييد ما اطلقوه هنا
اعتمادا على انهم من محل اخر فلم يكن ما ذكره المشايخ مخالفا
لظاهر الرواية وكيف يصح لاحد ان يقول ان قول ابي حنيفة
او محمد البصري او غيرهما ممن ليس بعربي انه لا يكون كغوا
لبنت قرشي جاهل اولبنت عربي تولد على عقبيه فلو جزم
انه جزم بما قاله المشايخ صاحب المحيط وغيره كما علمت
وارتضاه المحقق ابن الهمام وصاحب النهر وشيخه الشرنبلالي فافهم
والله تعالى اعلم قوله والمعتمد قيل الخ اي يكون شرف العلم اقوى
قيل ان عائشة افضل للكثرة علما وظاهره انه لا يقال ان
فاطمة افضل من جهة النسب لان العلوم سوى من جهة البيان
ان شرف العلم اقوى من شرف النسب لكن قد يقال بل خواص
فاطمة رضي الله عنها من ذلك تحقق البضعية فيها بلا واسطة
ولذا قال الامام مالك انها بضعة منه صلى الله عليه وسلم
ولو افضل على البضعة منه احد ولو يلزم من هذا اطلاق انها
افضل والا لزم تفضيل سائر بناته على عائشة رضي الله عنها
بل على الخلفاء الاربع وهو خلاف الاجماع كما بسطه ابن حجر في
الفتاوى الحديثية فما نقل عن اكثر العلما من تفضيل عائشة
محمول على بعض الجهات كما لعلم وكونها في الجنة مع النبي صلى
الله عليه وسلم وفاطمة مع علي رضي الله عنها ولهذا كان
في بدء المالي والصابونية الرجحان فاعلم على الزهراء في بعض الحال
وقيل ان فاطمة افضل ولكن ارجاعه الى الاول وقيل
بالتوقف لتعارض الادلة واختاره الاسمر وحكي من
الحنفية وبعض الشافعية كما اوضحه ملا علي القاري في
شرح الفقه الاكبر وشرح بدء المالي قوله والحنفي كغوء لبنت

انا فقيل المراد بالكفاءة خلو صحة العقد يعني لو تزوج حنفي بنت
شافعي يحكم بصحة العقد وان كان في مذهب ابيها انه لا يصح
العقد اذا كانت تحريا بالغة شافعية زوجت نفسها من حنفي
او شافعي بلا رضاء الولي هل يصح اجاب نعم وان كان يعتقد
ان عدم الصحة لو نا بحسب مذهبنا لو بمذهب الخصم او عتقادا
انه خطا يحتمل الصواب وان سلمنا كيف مذهب الشافعي
لا يجب بمذهبه اه وقوله لو عتقادنا مبني على القول بان المقلد
ينبغي تقليد الافضل ليعتقد ارجحية مذهبه والمعتمد عند الاصوليين
خلافه كما بسطناه وقصد بالجواب تم لو يحقق ما ذكرنا انه لا مناسبة
لذكر هذا الفروع في الكفاءة تامل منه قوله فلو غيره بالبداي
بعد وجود ما مر من انواع الكفاءة قال في البحر فالتاجر في
القرى كفوء لبنت التاجر في المصر للتقارب منه قوله كالاعمى
بالجمال لكن النصيحة ان يراعي الاولياء المجانة في الحسن والجمال
هندية عن التاتارخانية ط منه قوله ولو بالعقل قال قاضيخان
في شرح الجامع واما العقل فلا رواية فيه عن اصحابنا المتقدمين
واختلف فيه المتاخرون اه اي في انه هل يعتبر في الكفاءة
ام لا منه قوله ولا بحبوب له اي ولا يعتبر في الكفاءة السلامة
من العيوب التي يفسخ بها البيع كالجذام والجنون والبرص
والبخر والفرج منه قوله خلافا للشافعي ولنا نجد في الثلاثة
الاول اذا كان بحال لا تطيق المقام معها لان النفس تعاف
او الفسخ للزوجة لا للولي كما في الفتح منه قوله ليس بكفو للعاقلة
قال في النهر لانه يفوت مقاصد النكاح فلان استدمن
العقود نادرة الوقوع وينبغي اعتماده لان الناس يتعيرون
بتزويج المجانين الكثير من ذوي الحرفة الدنية منه قوله او امه او جده بخلاف
في النهر الى المحيط وزاد في الفتح الجدة لكن فيه ان اعتباره كفوا
بقناد ابيه مبني على ما ذكر من العادة بحمل المهر وهذا مسلم
في الام ولم نجد انا البحث فلم نجر العادة بحملها وان وجد في

بعض

بعض الاوقات تامل منه قوله كما مر اي عند قوله لو مع ولا دون لان
العادة في مقتضاه انه لو جرت العادة بحمل النفقة ايضا
على الاب الصغير كما في زماننا انه يكون كفوا بل في نعالنا
بحملها على ابنه الكبير الذي في حجره والظاهر انه يكون كفوا بذلك
لان المقصود حصول النفقة من جهة الزوج بملك او كسب
او غيره ويؤيده ان المتبادر من كلام الهداية وغيرها ان
الكلام في مطلق الزوج صغيرا او كبيرا فانه ذكر وعن ابي
يوسف انه اعتبر العرف في النفقة دون المهر لانه مجرى المسامحة
في المهر وبعد التمرد قادرا عليه بسبب ابيه اه نعم زاد في البدائع
ان ظاهر الرواية عدم الفرق بين النفقة والمهر لكن ما
يبقى عليه المعسر نقل في البحر تصحيحه عن المجتبى ومقتضى
تخصيصه بالصبي انه الكبير ليس كذلك ووجهه ان الصغير
غني بغناء ابيه في باب الزكاة بخلاف الكبير لكن لما كان الظاهر
جريان العادة بحمل الاب لا يظهر الفرق بينها وبين المهر والنفقة
فيها حيث تعورف ذلك والله سبحانه اعلم منه قوله بما قال في اي بحيث
لو يتغابن فيه وقدمنا تفسيره في الباب الثاني منه قوله فللولي العصبة
اي لو غيره من الاقارب ولو القاضي لو كانت سفيهة كما في الذخيرة
نهر وفي الذخيرة من الحجر المحجور عليها اذا تزوجت باقل
من مهر مثلها ليس للقاضي الوغاية ان يحكم عليها الا ان الحجر في المال لا
في النفس اه تجر قلت لكن في حجر الظهيرية ان لم يدخل بها الزوج
قبل لها اتمام مهر مثلها فان رضي والا فرق بينهما وان دخل فعليها
اتمامه ولا يفرق بينهما لان التفريق كان للنقصان عن مهر المثل
وقد انعدم حيث قضى لها بمهر مثلها بالدخول اه منه قوله الوغاية من
افاد ان العقد صحيح وتقدم انها لو تم دخلت غير كفو فاختار القاضي
رواية الحسن انه لا يصح العقد ولم ار من ذكر مثل هذه الرواية
هنا ومقتضاه انه لا خلاف في صحة العقد ولعل وجهه انه يمكن
الاستدراك هنا بانه تمام مهر المثل بخلاف عدم الكفاءة والله سبحانه
اعلم منه قوله او يفرق القاضي في المدة عن الزوج ولد تكون
هذه الفرقة الا عند القاضي ولم يقض القاضي بالفرقة بينهما

بينها فلهم الطلاق وابطالها ولا يلزم الميراث باق او مورد دفعا للضرار
اشار بالجواب عند قولها ليس للولي الاعتراض لان ما زاد على عشرة دراهم
حقها فمن اسقط حقه لا يعترض عليه ولو في حيفة ان الاولياء
يتخذون بغلوة المهور ويتغيرون بنقصانها فاشبه الكفاءة
بحر والمتون على قول الامام مور قلها نصف المسمى وليس لهم طلب
التكميل لانه عند بقاء النكاح وقد زال مور فلها نصف المسمى
الفرقة جاءت من قبل من لم يحط وهي قبض حط من شرح الملتقى
مور فلها المسمى هذا في غير السفيهة وفيها لو تعرض بعد الدخول
ولزم لها المثل لا عكسه مور لانتهاء النكاح بالموت فلا يكون الولي طلب
الفسخ فلا يلزم الاتمام لانه انما يلزمه الزوج لخوف الفسخ وقد زال
النكاح بالموت ط مور او مواقعة زوج كما سيجيء في مسائل الوكيل والفضولي
وذكرها في باب الولي لان الوكالة نوع من الولاية لنفاذ تصرفه على الموكل
نفاذ عقد الفضولي بالاجازة يجعل في حكم الوكيل وعقد في الكنز لذلك
الوكالة بالنكاح بل على عقد الوكيل وانما يشترط ان يشهد على الوكالة اذا
حلف لهما الموكل اياها فقط مور بتزويج امرأتي مكره وبالغ مختبره
واطلق في الامة فشمل المكاتبة وام الولد بشرط ان لا تكون للموكل
للتهمة واما لو كانت عبدا او مقطوعة اليدين او معلوجة او مجنونة
خلافا لها او صغيرة لا تجامع اتفاقا وقيل على الخلاف فتح زاد في
البحر وكذا بائسة او من خلق نظلوها او يغبن فاحش في المهر في
الاصح زوج مور وقالوا ينبغي ان لا يلزم في الكل في الفساد لو في
بلد لا يتغابن فيه الناس اصلا وهو الاوجه التصوير بلا
اللفظ وعدم التهمة ووجه قولها ان هذا رجوع الى اطلاق
وهو التزويج بالوكفا وهو ان العرف مشترك في تزويج المكافأة
وغيرها وتمامه في الفتح مور وهو استحسان قال في الهداية وذكر
لو يجز عن التزويج بمطلق الزوجة فكانت المستعانة في التزويج
بالكفء اه قال في الفتح وفيه اشارة الى اختيار قولها لان الكفء

مقدم

متسع على غيره اما في المسائل المعلومة ونحن ان قول الامام ليس
قياسا لانه اخذ بمتن اللفظ المنصوص فكان النظر في الاحتياط
اولى اه والمراد باللفظ المنصوص لفظ الموكل مور بنته الصغيرة
فلو كبيرة رضيا فلا يجوز عند خلوفا لها ولو زوجه احد الكبيرة
برضاها جاز اتفاقا نحو ومثله في الذخيرة مور او صوابه بتذكير
الباء كمرمية اسم مفعول اي التي هي مولى عليها من جهة اي لاحليها
الولاية وهذا علمت عام على خاص وذلك كنت احفظ الصغيرة
كالمراهق بمعينة مختبر قوله المتن امرأة بالتنكير ومثلها لو غاب
المهر كالف فزوجه بالكف فان دخل بها غرم المهر فهو على خيارة فان
فارقها فلها الاقل من المسمى ومهر المثل ولو هي الموكلة وسمت لغير
الذي زوجها منه قال الزوج ولو بعد الدخول زوجتك بدينار وصدقه
الوكيل ان امر الزوج انها لم توكل بدينار وهي بالحمار فان رددت
فلها مهر المثل بالغا ما بلغ ولا نفقة عدت لها لانه بالرد تبين ان الدخول
حصل في نكاح موقوف فيوجب لها المثل دون العدة وان كذبها
الزوج فالقول لها مع يمينها فان ردت فلا في الجواب بحاله وفي
الاحتياط في هذا فانه ربما تحصل لها منه اولاد ثم تنكر فزوجها
به الوكيل ويكون القول قولها فترد النكاح فتح ملخصا زاد في
البزازية وهذا ان ذكر المهر وان لم يذكر فزوجه بالكثر من مهر المثل
بما لا يتغابن فيه الناس او زوجها بأقل منه كذلك صح عنده خلوفا
لهما لكن للاولياء حق الاعتراض في جانب المرأة دفعا للعار عنهم او
انظرها قدمناه في باب الولي مور لم يجز اتفاقا لان الكفاءة فيها
معتبرة في حقها فلو كان كفوا لها انه اعمى او معقد او صبيا او معنونا
فهو جائز ولغا لو كان خصيا او عنينا وان كان لها التفريق بعد ذلك
حتم قال ولو زوجها من ابنه او ابنه لم يجز عند وفي كل موضع لا يجوز
فعلى الوكيل فالعقد موقوف على اجازة الموكل وحكم الرسول حكم
الوكيل في جميع ما ذكرنا وتوكيل المرأة المتزوجة بالتزويج اذا طلقت
وانقضت عدتها صحيح لتتوكل ان يزوجه المتزوجة فطلقت وحلت
فزوجها فانه صحيح مور بنكاح امرأة نكرها دلالة على انه لو عينها فزوجها

فوجهان اعرف لايكون مخالفا بل ينفذ عليه في المعينة وفي الخانية وكله
بان يزوجه فلانة او فلانة فابهما زوجه جاز وله ان يبطل التوكيل بهذه
الجهالة نهر قوله للجهالة تعليل قاصر وعبارة الهداية لانه لو وجه
الى تنفيذها التي لغة ولا الى التنفيذ في احداهما غير عين للجهالة ولا
الى التعيين لعدم الولاية فتعين التراخي اه قوله وله ان يجمعها
واحدا اعترض الزيلعي هذا على قول الهداية فتعين التراخي
واجابه في البحر بان مراده عند عدم الاجازة فان اجاز تكاحهما
او احداهما نفذ قوله وتوقف الثاني لانه فضولي فيه ط قوله الا اذا
قال اني في غاية البيان امره بامراتين في عقدة فزوجه واحدة جاز الا
اذا قال لا تزوجني الا امرتين في عقدة فلو تجوز اه اي لو يجوز ان
يزوجه واحدة فلو زوجه شتاتين في عقدتين قالظاهر عدم الجواز لان قوله
في عقدة داخل في حكم الحصر وهو المفهوم من كلام الكنز وفي المحيط
امره بامراتين في عقدة فزوجها في عقدتين جاز وفي لا تزوجني الا
امراتين فزوجها في عقدة لا يجوز والفرق ان في الاول اثبت الوكالة
حالة الجمع ولم ينهها حالة التفرد فنصا بل سكت والتنصيص على الجمع
لا ينفي ما عداه وفي الثاني نصا حالة التفرد والنفي مفيد لما في الجمع
من تحصيل مقصوده فلم يصر وكيلا حالة الانفراد اه والظاهر ان في صورة
النفي هذه لو زوجه امراة لم يصح ولا يتوقف على تزويج الثانية في عقد اخر
وكذا في صورة النفي في كلام الكنز وهو لا تزوجني الا امراتين في عقدتين
وهو خلاف المفهوم من كلامه قامل قوله على قبول غايب اي شخص
غايب فاذا وجب الحاضر وهو فضولي من جانب او من الجانبين لا
يتوقف على قبول الغايب بل يبطل وان قبل العاقد الحاضر
بان تكلم بكلامين كابان وقيد بالغايب لانه لو كان حاضرا قارة
يتوقف كالفضولي وتارة ينفذ بان لم يكن فضوليا ولو من جانب
كما في الصور الخمس الاتية قوله في سائر العقود قال المصنف
المتن هو اول موقع في الكثير من قوله على قبول ناكح غايب لانه ربما توهم
الاختصاص بالنكاح وليس كذلك نهر بل يبطل لما كان يتوهم

من

من عدم التوقف حتم ان تمام الكتاب الوجاب وحده ودفع هذا الايهام
بالوضع وهو محل للملام اذا لم يقبل فضولي عن الغايب اما اذا
قبل عنه توقف على الاجازة ط قوله ولو تلحقه الاجازة نصف انه
اذا بلغ الاجازة الجاب فقبل لو يصح العقد لان الباطل لا يجاز ط
قوله يقوم مقام القبول كمولى مثلا روجت فلانة من نفسي
فانه يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول بعده وقيل يشترط
ذكر لفظ هو اصيل فيه كتزوجت فلانة بخلاف ما هو نايب فيه
كزوجتها من نفسي وكلام الهداية صريح في خلافه كما في البحر
عن الفتح قوله ولينا او وكيلا من الجانبين كتزوجت ابني بنت
اخي او زوجني موكلي فلانا موكلتي فلانة قالط وينبغي شاهدان
على وكالتهما وعلى العقد لانه الشاهد يحمل الشاهدات
العدبث اه وقدمنا ان الشهادة على الوكالة لا تقبل الا عند
الجحود قوله وكيلا او وليا من احد كما لو وكلته امراة ان يزوجها
من نفسه او كانت له بنت لم صغيرة لا ولي لها اقرب منه فقال
تزوجت موكلتي او بنت موكلي قوله كتزوجت بنتي موكلي مثال للصورة
الخامسة ولا بد من التعريف بالاسم والنسب وانما لم يذكره لانه
مر بيانه قوله بلفظ الواحد اي المتولي للطرفين كفضولي كما مر في
الخمس المارة قوله فلو من جانب اي واحد كان فضوليا من جانب
واحد ومن جانبين اي جانب الزوج والزوجة فان كان فضوليا
منها او كان فضوليا من احدهما او كان من الاخر اصيلا او وكيلا او
وليا ففي هذه الاربع لا يتوقف بل يبطل عندها خلافا للثاني حتى
قال انه يتوقف على قبول الغايب كما يتوقف على ما تقدم قالوا قبل
عنه فضولي اخر وهي المسئلة السابقة ناقح اتفاقا وفي صيرورة
عاشر عشيرة وعلى ان الاصيل من الجانبين لم ينكرها لا تحالفا
قوله وان تكلم بكلامين اي بايجاب وقبول كزوجت فلانا وقبلت
عنه وهذه مسالغة على المفهوم وهو ان الواحد لا يتولى طرفي النكاح
عندهما الا اذا كان فضوليا ولو من جانب سواء تكلم بكلام واحد
او بكلامين خلافا لما في حواشي الهداية وشرح الكافي من انه انما
يبطل عندهما اذا تكلم بكلام واحد اما لو تكلم بكلامين فانه لا يبطل

بل يتوقف على قبول الغائب اتفاقا وردوه في الفتح بان الحق خلافه
وانه لا وجود لهذا القيد في كلام اصحاب المذهب وانما المنقول
ان الفضولي الواحد لا يتولى الطرفين عندهما وهو مطلق
قوله لان قوله اي الفضولي المتولي الطرفين قوله لما تقرر
ان الحاصل ان الايجاب لما صدر من الفضولي وليس له قابل في
المجلس ولو فضوليا آخر صدر باطلا غير متوقف على قبول
الغائب فلا يفيد قبوله لما قدمنا بعد ولم يخرج بذلك عن كونه
فضوليا من نحو ما بين قال في الفتح ان يكون كلامي الواحد عقدا
تاما هو اثر كونه مامورا من الطرفين او كونه كلامي الواحد عقدا
الطرف الحاضر قوله ونكاح عبدي او مدبري او مكاتبي ظاهر قوله
وامته اي ولوام ولده ظاهر قوله او مكاتبا ظاهر قوله
العبد بعد الاذن لان المانع من العقد لما في البحر عن التجنيس
لو تزوج بغير اذن لسيده اذن لو ينفذ لان الاذن ليس باجازة
فلا بد من اجازة العبد الباقد وان صدر العقد منه اقول
الفضولي اي الذي باشر مع اصيل او ولي او وكيل او فضولي
اما الاول فطرفي العقد وهو فضولي من جانبه او احدهما فانه
لا يتوقف خلافا لابي يوسف كما مر قال في البحر الفضولي من
يتصرف لغيره بغير ولاية ولا وكالة اولنفسه وليس اهلا وانما
زدناه اي قوله اولنفسه ليدخل نكاح العبد بلا اذن ان قلنا انه فضولي
وانما هو موقوف به في احكامه اي والصبي كالعبد وانما قال من يتصرف
لا من يعقد ليدخل اليمين كالو علق طلاق زوجة غيره على دخول
الدار مثلا فانه يتوقف على اجازة الزوج فان اجاز تعلق
بالدخول بعد الاجازة لفعلها مالم يفعل الزوج فاجازته اجزت الطلاق
على ولو قال اجزت هذه اليمين على لزمته اليمين ولو يقع الطلاق
مالم يدخل بعد اجازته لانه في الفتح عن الجامع والمنتقى وسمع ان لها
مجيز الخ فسر المجيز في النهاية بقابل يفعل الايجاب سواء كان
فضوليا او وكيلا او اصيلا وفي فيها في فصل بيع الفضولي لو باع
الصبي ماله او اشترى او تزوج او زوج امته او كاتب عبيه
ونحوه توقف على اجازة الولي فلو بلغ هو فاجاز نفذ ولو طلق او عتق

او

او اعتق عبده على مال او رهنه او وهب او تصدق او زوج عبده
او باع ماله بمحاباة فاحشة او اشترى بمثلها او اكثر او غير ذلك
مما لو فعله وليه لو ينفذ كان باطلا لعدم المجيز وقت العقد الا اذا
كان لفظ الاجازة يصلح لابتداء العقد فيصح على وجه الابتداء
كان يقول بعد البلوغ اوقفت ذلك الطلاق او العتاق او
قال في الفتح وهذا يوجب ان لغير المجيز هنا ممن يعقد على
امضاء العقد ايضا لقابل مطلقا وقد يقال اذا لم يتوقف في هذه
الصور وان قبل فضولي الخ اولي لعدم قدرة الولي على امضائها
قبل هذا فالا مجيز له اي ما ليس له من يقدر على الاجازة يبطل كما
اذا كان تحت حرة فزوج الفضولي امة او اخت امرأته او خامسة
او معتدة او مجنونة او صغيرة يتيمة في دار الحرب او اذا لم يكن
سلطان ولا قاض لعدم من يقدر على الامضاء في حالة العقد فوقع
باطلا حتى لو زال المانع بموت امرأة السابعة والقضاء عدة
المعتدة فاجاز لا ينفذ واما اذا كان فيجب ان يتوقف لوجود من
يقدر على الامضاء او ملحقا وقوله واما اذا كان اي وجد سلطان
او قاض في مكان عقد الفضولي على المجنونة او اليتيمة فتوقف
اي وينفذ باجازتها بعد عتقها او بلوغها لان وجود المجيز حالة
العقد لا يلزم كونه من اولياء النفس كما تقدم في الباب السابق
قيل قوله والقول لا بعد التزويج بغيبة الوكيل قوله ولان العلم
بهذا من فروع قوله ويتولى طرفي النكاح واصليه الفضولي
من جانب فتوله هنا بالوصالة من جانبه والوكالة من جانبها
ومثل الصغيرة المعتوهة والمجنونة ولا يخفى ان المراد حيث
لا ولي اقرب منه قوله فلا بد من الاستئذان اي اذا زوجها النفس
لا بد من استئذانها قبل العقد قوله ويجوز عندهما لانه يتولى طرفي
النكاح وهو فضول من جانبها فلم يتوقف عندهما بل يطل كما مر
اذا زوجها لنفسه كما قلنا اما لو زوجها لغيره بلا استئذان سابق
فكتبت بكرا وافصحت بالرضا تبين يكون اجازة لانه العقد
موقوف لكونه لم يتولد الطرفين بنفسه بل باشر العقد مع غيره

من اصيل او ولي او وكيل او فضولي فكون المسئلة من فروع قوله
كنكاح فضولي فرح جوهرة جمع ما تقدم من قوله ولو بدء الكم الى قوله السلطا
عبارة الجوهرة فرع نور يعني بخلاف الصغيرة اه نوضيحه ان قوله
الجوهرة وكذا الولي اه اشارة الى ان ذكر العم اولا غير قيد بل المراد
به من له ولاية التزويج والتزويج وظاهره ان هذا التعميم جار
في الصغيرة والكبيرة اي يزوج الولي الصغيرة من نفسه وكذا
الكبيرة بكرا بالسنة وهذا صحيح في الكبيرة واما الصغيرة فلا
لان نبي الحاكم والسلطان ان يزوجا صغيرة لاولى لها غيرهما الا ان فعلا
حكم فينبغي ان يكون قول الجوهرة وكذا اه راجعا الى قوله فلو كبيرة لسان
تعميم الولي فيها فقط وهذا معنى قول الشارح بخلاف الصغيرة كما مر
اي في الفروع من الباب السابق في قوله ليس للقاضي تزويج الصغيرة
من نفسه الخ لكن بعد حمل كلام الجوهرة على هذا يبقى فيه اشكال اخر
وهو ان الحاكم والسلطان لا يزوجان الصغيرة لنفسهما الا ان
فعلها حكم كما مر وهذا الوجه يظهر في المولى المعتق فقوله انه لا مانع
وان ظهر بالنسبة الى الكبيرة لكنه لا يظهر بالنسبة الى الصغيرة المفهومة
من التقييد بالكبيرة فلذا قال فليحرر فافهم والذي يظهر انه لا مانع
من تزويج المولى المعتق معتقته الصغيرة لنفسه حيث لا ولي اقرب
منه لانه هو المولى المجبر فيكون اصيلا ثم جانبه وليا ثم جانبها كابيه
العم فكونه داخلا تحت قوله ويتولى طرفي النكاح واحد يبين بفضوله
من جانب ولو بعد رضى ذلك عبارة الجوهرة التي هي غير محررة اذ
هذه القاعدة ولا مانع في الحاكم وهو ان فعله حكم لكان داخلا تحت
كان المولى كالحاكم بذلم ان لا يملك تزويجها من ابنه ونحوه ممن
لا تقبل شهادته له ونحو ذلك مما في الفتح عن التجنيس لو تزوج
القاضي الصغيرة التي هو وليها من ابنه لم يجز كالوكيل بخلاف
سائر الاولياء لان تصرف القاضي حكم وحكمه لا ينه لا يجوز بخلاف
تصرف الولي اه فقوله بخلاف سائر الاولياء يشمل المولى المعتق
فهذا صريح في انه ليس كالقاضي تأمل

اه

اه العصبات وان له ولاية التزويج ولو كان امراة ثم بنوه وان
سفلوا ثم عصبته من النسب على ترتيبهم كما في الفتح وجب عليك
ان له تزويج الصغيرة لنفسه فكذا ابنه وعصبته وكذا لو كان
امراة تزوج معتقها الصغير لنفسها واستفاني اعلم ان من
لفظه في المغرب يقال تزوجت امراة وتزوجت امراة وليس في كلامهم
تزوجت بامراة ولا تزوجت منه امراة مثلا فان لفظ ذلك اي
تزويجها لنفسه بشرط ان يعرفها الشهود او يذكر اسمها واسم
ابيها وصفها او يكون حاضرة متنقبة فتكفي الاشارة اليها
وعند الخساف لا يشترط كل ذلك بل يكفي قوله تزوجت بنتي
من موكلي كما بسطه في الفتح والبحر وقدمنا الكلام عليه عند
قوله وشرط حضور شاهدين ثم ان قوله الخ فان له اخ رفع
اعراب المتن من اصله ولا يضر ذلك لانه لم يغير اللفظ وانما
زاده لو صلوح المتن فان قول المصنف كالوكيل الكاف فيه هو
للتشبيه بمنزلة ابن الهم وما مصدرية او كافة والوكيل خبر
مقدم والمصدر المنسبك من ان وصلتها مبتدا موخر واسم
الاشارة بدل منه وفيه اشارة الى ان الاول اطلاق الوكيل مع ان
المراد منه وكيل مقيد بان يزوجها من نفسه والثاني انه لا حاجة
الى زيادة اسم الاشارة فاضلح انك الدول بزيادته قوله الذي
وكلته والثاني بزيادة قوله فان له زوج فقوله الوكيل خبر لمبتدا
محذوف فتقديره ان يزوج من نفسه وقد يصح به لدلالة
التشبيه عليه وقوله الذي وكلته ح نعت للوكيل ولا يخفى
حسن هذا الكلام ثم تمم اصلاح كلام المتن بدونه بجعل
اسم الاشارة مبتدا والوكيل خبره وقوله ان يزوجها على تقدير
الباء الجارة متعلق بالوكيل وهذا وان صح لكنه غير متبادر ومن
هذا اللفظ وعلى كل فلا خلل في كلام الشارح فافهم ثم من رجل
اي غير معينه وكذا المعين بالاولى وفي الهندية عن المحيط وكل
وكل امراة ان تزوجه فزوجت نفسها منه لا يجوز اه ح وقوله فزوجها
من نفسه وكذا لو زوجها من ابيه او ابنه عند ابي حنيفة كما قدمناه

عن الجواب الوكيل لا يعقد مع من لو تقبل شهادته له للتهمة قوله لانها الخ
يوهم الجواز لو زوجها من ابيه او ابنه وقد علت انه لا يجوز قوله او وكلته ان
يتعين في امرها الذي لو امرته بتزويجها لا يملك ان يزوجها من نفسه
هذا اولى الهندية من التخيير قلت ومقتضى التعليل صحة تزويجها
من غيره وينبغي تقييده بالقرينة وينبغي انه لو قامت قرينة على
ارادة تزويجها منه انتفى كما لو خطبها لنفسه فقالت انت وكيلي
في امري قوله وقالت له في غالب النسخ بادون بعضها بالواو
والاول هو الموافق لما في البحر وغيره وهي مسئلة ثابتة ونقل
المصنف في الملخص عن جواهر الفتاوى انه يصح قال البزدوي لعل
هذا قول من ذهب الى انها ملكت من الوكيل ان يريد تزويجها
ح يجوز لم يصح اي لم ينفذ بل يتوقف على اجازتها لانه ضار
فضوليا من جانبها قوله والحاصل الخ بيانه ان قولها وكلتك ان
تزوجني من رجل الخ في الخطاب فصار الوكيل معروفة وقد
ذكرت رجلا منكرا والمعروف عنده وكذا قولها من شئت فانه
بمعنى اي رجل شئته قوله واحد العاقدين هو العاقد لنفسه
كما في البحر اي سواء كان اصيلا او وليا او وكيلا فانه عاقد لنفسه
بمعنى انه غير فضولي تامل والظاهر ما لو كان فضوليا بان كان
كل من العاقدين فضوليين والظاهر ان الشرط قيام المعقود
فقط قوله اربعة اشياء وهم العاقدان والمبيع وصاحبه ويزاد
الثمن ان كان عروضا كما في البحر فالمراد من كونها سببا اي في البيوع
قوله لا يملك لنفي النكاح اي لا قولا ولا فعلا وقال في النهاية
وهو الفضولي حتى لو زوج رجلا امراة بلا اذنه ثم قال قبل
اجازتها فسخت لا ينفسخ وكذا لو زوجه اختها يتوقف الثاني
ولا يكون فسخا للاول وعاقد ينفسخ بالقول فقط وهو الوكيل
بالقول فلو زوجه اختها لا ينفسخ الاول وعاقد ينفسخ بالفعل
فقط وهو الفضول اذا زوج رجلا امراة بلا اذنه ثم وكله
الرجل ان يزوجه امراة عينه معينة فزوجه اخت الاول ينفسخ

نكاح

نكاح الاولى ولو فسخ بالقول لا يصح وعاقد ينفسخ بهما وهو الوكيل بتزويج
امراة بعينها اذا زوجه لامراة خاطب عنها فضولي فاجاز الوكيل
او زوجها اختها انفسخ قوله بخلاف البيع والعرف انه بالبيع لحقه
العهدة فله الرجوع كيلا يتضرر بخلاف النكاح فان الحقوق ترجع
الى المعقود له عادة قوله موافقته في المهر المسمى فدفنا الكلام
عليه عند قوله بمعينة قوله وحكم رسول الوكيل قال في الفتح ذكر
في الرسول من مسائل اصل المبسوط قال اذا ارسل الى المراة
رسولا حرا او عبدا صغيرا او كبيرا فقال ان فلانا يسالك ان
يتزوجك فقالت قد شهدت انها زوجته وسمع الشهود كلامها اي
كلامها وكلام الرسول فان ذلك جائز اذا اقر الزوج بالرسالة
او قامت عليه بينة فان لم يكن احدهما فلا نكاح بينهما لان الرسالة
لما لم تثبت كان انكاحا فضوليا فلم يرض الزوج لصنعه ولا يخفى
ان مثل هذا يعينه في الوكيل ثم ذكر فروعا كلها مخرجة في الوكيل اه
وفيها اول النكاح احكام الترجمة بارسال الكتاب والله تعالى
اعلم

باب المهر

لما فرغ من بيان ركن النكاح وشرطه شرع في بيان حكمه وهو المهر فان مهر
المثل يجب بالعقد فكان حكما كذا في العناية واعترضه في السعدية
بانه المسمى من احكامه ايضا واجاب في النهر بانه لما خص مهر المثل
لانه حكم الشئ هو اثره الثابت به والواجب بالعقد انما هو مهر المثل
ولذا قالوا انه الواجب الاصلي في باب النكاح واما المسمى فانما قام
مقامه للتراضي به ثم عرف المهر في العناية بانه اسم للمال الذي يجب
في عقد النكاح على الزوج في مقابلة البضع اما بالتسمية او بالعقد
واعترض بعدم شموله للواجب بالوطء بشبهة ومن ثم عرفه بعضهم
بانه اسم لما تستحقه المراة بعقد النكاح او الوطء او اجاب في النهر
بان المعرف بهر هو حكم النكاح بالعقد تامل قوله ومن اسمائه الخ قال
ان له اسماء غيرها كالاجر والعلائق والحباء قال في النهر وقد جمعها
بعضهم في قوله مهر صداق ونهر نحلة وفريضة حباء واجر عقر علائق
كعدم يذكر العطية والصدقة قوله وفي استيلاد الجوهرة نقلا عن الامام السرخسي قوله في النهر

باب الاستيلاد من الجوهرة

المثل سبابي تفسيره وتمثيله في وفي الامالي اي عشر قيمة الامة ان كانت بكرا ونصف عشر قيمتها ان كانت ثيبا وقال في الفيض بعد نقله ما ذكره الله عن بعض المحققين وقيل في الجواري ينظر الى مثل الجارية جمالا ومولدية وبكرا وثيبا تتزوج فيعتبر بذلك وهو المختار اهو والظاهر ان هذا هو المراد من قوله الا الى عند ذكر مهر المثل ان مهر الامة يعتبر الرغبة فيها وفي باب النكاح الرفيق من الفتح العتر هو مهر مثلها في الجمال اي ما يرغب به في مثلها جمالا فقط واما فاقتل ما يستاجر به مثلها في الزنا لو جاز فليس معناه بل العادة ان ما يعطى لذلك اقل مما يعطى مهر الاماء الثاني للبقاء بخلاف الاول اهو رواه البيهقي بسند ضعيف ورواه ابن ابي حاتم وقال لم احفظ من حجر انه بهذا الاسناد حسن كما في فتح القدير في باب الكفاءة ثم ورواية لا اقل اي ما يدل بحسب الظاهر من الاحاديث المروية على جواز التقدير بما قل من عشرة دراهم وكلها ضعيفة الا حديث التمر ولو خاتما من حديد يجب حملها على انه المعجل وذلك لان العادة عندهم تعجيل بعض المهر قبل الدخول حتى ذهب بعض العلما الى انه لو يدخل بها حتى يقدم شيا لها تمسكا بمنعه صلى الله عليه وسلم عليا ان يدخل بفاطمة رضي الله تعالى عنها حتى يعطيها شيا فقال يا رسول الله ليس لي شئ فقال اعطها درعك فاعطاها درعه رواه ابو داود والنسائي ومعلوم ان الصداق كان اربعمائة درهم فضة لكن المختار الجواز قبله لما روت عايشة رضي الله عنها قالت امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ادخل امراة على زوجها قبل ان يعطيها شيا رواه ابو داود فيحمل المنع المذكور على الندب اي ندب تقديم شئ قبل الدخول لتسمح عليها تالفا فتليها واذا كان ذلك معهودا وجب حمل ما خالف ما رويناه عليه جمعا بين الاحاديث وهذا وان قيل انه خلوق الظن في حديث التمر ولو خاتما من حديد لكن يجب المصير اليه لانه قال فيه تعوذ زوجتها بما معك من القرآن فان حمل تعليمه اياها ما معه او تخير المهر بالكلية عارض كتاب الله تعالى وهو قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم فقد ادخل الاموال بالابتغاء بالمال فوجب كونه اخبر غير مخالف له والا لم يقبل لانه خبر واحد

لا

بينح القطبي في الدلائل وتمام ذلك مبسوط في الفتح قوله فضة تمييز منصوب او مجرور دراهم تمييز لعشرة وقيمة تمييز لدراهم على ان المراد بها الوزن قوله وزن بالرفع صفة عشر وبالنصب حال على تقدير ذات وزن قوله سبعة مثاقيل هو ان يكون كل درهم اربعة عشر قيراطا شرنبلالية قوله مضروبة كانت اولا فلو سمى عشرة تبرا او مضروبة صح وانما شرط المضروبة في نصاب السرقة للقطع تقليلا لوجود احد جزئي ولو دينا اي في ذمتها او في ذمة غيرها اما الاول فظاهر واما الثاني فكما لو زوجها على عشرة لدين على زيد فيصح وتاخذها من ايهما شاءت فان اتبعت المديون اجبر الزوج على ان يوكلها بالقبض منه كما في النهر اي ليلا يلزم تملك الدين من غير من عليه الدين اهو ح لكن اذا اضيف النكاح الى دراهم في ذمتها تعلق بالعين لا بالمثل بخلاف ما اذا كان في ذمة غيرها فانه يتعلق بالمثل ليلا يكون تمليك الدين من غير من عليه الدين وبيان ذلك في الذخيرة قوله او عرضا وكذا لو منفعة كسكنى داره او ركوب دابته او زراعة ارضه حيث علمت المدة كما في الهندية قلت ولا بد من كونها مما يستحق المال بمقابلتها ليخرج ما ياتي من عدم صحة التسمية في صنعة الزوج لها وتعليم القرآن من قيمة عشرة وقت العقد اي وان صارت يوم التسليم ثمانية فليس لها الا هو ولو كان على العكس لها المهر المسمى قدرهما ولا فرق في ذلك بين الثوب والمكيل والموزون لان ما حصل مهرا لم يتعين في نفسه وانما التعيين في رغبات الناس بحر عن المبدائع قوله اما في ضمانها اي يعني اما الحكم في ضمانها وذلك كما لو تزوجها على ثوب وقيمة عشرة فقبضته وقيمته عشرون وطلقها قبل الدخول والثوب مستهلك ردت عشرا لو انه انما دخل في ضمانها بالقبض فتعتبر قيمته يوم القبض بحر عن المحيط والهلاك كالاستهلاك لانها لم تواخذ بما زاد في قيمة على بعد التعيين في الاستهلاك فمفي الهلاك بالاولى وافاد انه لو قايما تغير قيمته يوم الطلاق لا يوم القبض وانه ليس لها اخذه منها لبقيتها تغير قيمته يوم الطلاق لا يوم يتعينه يجب بالقيمة كمكيل وموزون اطلق فشمل ما لو كان عروضا بعد القضاء او الرضا كما ياتي متنا لو كان مسلما الها لم يبطل ملكها

وبتوقف عوده الى ملكه على القضا والرضا حتى ينفذ تقررها فيه قبل ذلك
لا تقرر فيه كما افاده السيد محمد ابو السعود وافاد ايضا انها لو اراد ت
ان تعطيه نصف قيمته فالظاهر انه يجبر على القبول قلت وفيه نظر لانه
قبل القضا او الرضا لوجوب لاجباره لانه لترك المطالبة بالكلية
وكذا بعده اذا صار مشتركا لوجوب لاجباره على قبول حصته فافهم قوله
وتجب العشر ان سماها له هذا اذا لم تقبد الدراهم المسماة فلو كسدت
وصار النقد غيرها فعليه قيمتها يوم كسدت على المختار بخلاف البيع
حيث يبطل بكساد الثمن قبح قوله ويجب الوكس اي بالغا ما بلغ
فالتقدير بالعشر لمنع التقصان قوله وبتاكد اي الواجب من
العشر او الوكس وافاد ان المهر وجب بنفس العقد لكن مع
احتمال سقوطه برد تها او تغييبها اياه او بتصيفه بطلاقها قبل
الدخول وانما يتاكد لزوم تمامه بالوطي ونحوه وبه ظهر ان ما في
الدرر من ان قوله عند وطي متعلق بالوجوب غير مسلم كما افاده
في الشرنبلالية كما لا في البدائع واذا تاكد المهر بما ذكر لا يسقط
بعد ذلك وان كانت الفرقة من قبلها لان البدل بعد تاكده لا يحتمل
السقوط الا بالابراء كما تقرر ان تاكد بقبض قوله صحت احترز عن
المخلوق الفاسد كما سياتي في بيانها قوله من الزوج متعلق بقوله
وطي او خلوة على النتائج لو بعقود صحت حتى يردان شروط العلقة
ليست من جانبه فقط فافهم قوله او من زوج ثانيا هذا موكد لما
زاده في البحر بحثا بقوله وينبغي ان يراد رابع وهل وجوب العشر
عليه بنفس فيما لو خلوها بانيا بعد الدخول بزوجها في العدة وجب كمال
المهر الثاني بدون الخلوة والدخول لان وجوب العشر عليها فوق
الخلوة ام واقرم في النهر فيه بحث فانه يمكن ادخاله فيما قبله وهي
الوطي لما سياتي في باب العدة من انه في هذه الصورة يجب عليه
مهر تام وعليها عدة مستانفة لانها معتوضة عن بدل بالوطي الاول
لشبهة البدل وهو العشر وهذه احدى المسايل العشر المستثنات على
ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني قوله او ازالة بكارتها
بما هذا موكد خامس زاده في البحر تبعا لحبيب قال وينبغي ان يراد
خامس وهو ما لو ازال بكارتها بحجر ونحوه فان لها كمال المهر كما صرحوا

به بخلوف ما اذا ازالها بدفعة فانه يجب النصف لوطئها قبل الدخول
ولو دفعها اجنبي فزالت بكارتها وطلقت قبل الدخول وجب
نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي نصف صداق مثلها اه
واقره في النهر ايضا وفيه بحث ايضا فان الذي يظهر لي دخول هذا
فيما قبله وهو المخلوة لان العادة ان ازالة البكارة بحجر ونحوه
كما صرح انما يكون في الخلوة فلذا وجب كل المهر بخلاف ازالتها بدفعة
فان المراد حصولها في غير خلوة ثم رايت ما يفيد ذلك في حنايات
الفتاوى الهندية عن المحيط حيث قال ولو دفع امراة ولم يدخل
بها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل نصف المهر ولو دفع امراة ولم يدخل
الغير وذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل وجب لها مهران اه
اي مهر بالدخول بحكم النكاح ومهر بازالة العذرة بالدفع كما في
جنايات المجانية ومثله في الفتح هنا وهو صريح فيما قلناه في
مسئلة الدفع وسيأتي ان مسئلة الحجر في المخلوة اذا لم تظهر
العذرة بل وجد المخلوة ازالتها بحجر فدفعة ويدل عليه ان المفاد
من ايجاب نصف المهر في مسئلة الدفع ان الزوج لا ضمان
عليه في ازالة بكارة الزوجة بأي سبب كان لان وجوب نصف
المهر عليه انما هو بحكم الخلوة قبل الدخول والا لوجب عليه
مهران لو ازالتها بالدفع كما في مسئلة امراة الغير وبه علم ان
لزوم كمال المهر فيما لو ازالها بحجر انما هو بحكم الطلاق بعد الخلوة
لوجب ازالتها بحجر ونحوه والله تعالى الواجب عليه مهران حتى لو كان
قد مهرها بحجر بدون خلوة فازال بكارتها بدفعة بعد ذلك لا شيء
عليه لازالة البكارة فاذا ملكها قبل الخلوة ايضا فعليه نصف المهر بحكم الطلاق
كما في مسئلة الدفع ويدل ايضا على ما قلناه من عدم الفرق بين ازالتها
بحجر او دفع انه صرح في الخانية بانه لو دفع بكرا اجنبية صغيرة او كبيرة
فذهبت عذرتها لزمه المهر وذكر مسئلة فيما لو ازالها بحجر او نحوه فالفرق
بين الدفع والحجر في الاجنبية تعلم ان الفرق بينهما في الزوجة من حيث
الخلوة وعدمها اذ لا تتحقق الزوج في مجرد ازالتها بالدفع لملكه ذلك
بالعقد فلا وجه لضمانه بخلوف الاجنبي وحيث لم يلزمه شيء بمجرد

الزوج لو بلغه شيء ايضا مجرد اتيانها بالمحرم ونحوه ولا فرق بان الة
والذي في هذه الرواية فالمنع غير قيد ثم رايت في حاشيات انظام
العسقلاني صرح بان الزوج لو الة عنها بالاصبع ليعصمن ويعزر
او متعنتا مانعة مكنه قفط وهل الكراهة بسبب الخمر هنه
الوصول اليها بكرا الظلم لو فانه يكون غنيا بذلك ويكون لها حق
التفرق ولو جاز ذلك لما استتب عقده بذلك الخمر والله اعلم فاقهم
وهل لا يجبني ايضا كما على الزوج لنصف المسمى كما مر
عن البحر فيه ان طلقت اي طلقتها زوجها قبل نهر بحثا راجع
الى قوله والمفهوم وذلك حيث قال في جامع الفصولين اذا دفعت
جارية مع اخرى فزالت بكارتها وجب عليها مهر المثل اهو هو
بالطلاق قبل ما لو كانت المدفوعة فتزوجها فستاوه منه وجوبه
على الاجنبي كما مر فيما اذا لم يطلقها الزوج قبل الدخول فتدبر
انتهى لكن قوله النهر وفيه ان عبارة جامع الفصولين تدل على وجوب
كل مهر المثل مطلقا من غير تفصيل بين ما اذا طلقها قبل الدخول
او لم يطلقها كما لا يخفى وح تعارض اجابهم نصف مهر المثل على الاجنبي
فيما اذا طلقها الزوج قبل الدخول وما في جامع الفصولين هو
المذكور في الخانية والبزازية وغيرها وهو الوجه لما علمت من ان
الالة الكمان من اجنبي غير الزوج توجب مهر المثل على المزيل
سواء كانت بدفع او بجرح فلم لا يبالي في وجوب نصف المسمى
على الزوج بطلاقها قبل الدخول لانه طلاق السبب فان سبب
الجاب المهر كما ملا على الدافع لجناية وسبب ايجاب النصف على
الزوج الطلاق ولو كان ما وجب على الزوج منتصفا للجناية
حتى اوجب النصف على الجاني لم يجب ان لا يجب على الجاني شيء اذا
طلقها الزوج بعد الخلوة الصحيحة لوجوب المهر كما ملا على الزوج
هذا وفي النهر عن جواهر التاتارخانية ولو افتضت بحنوف ونحوه
امراة بامصبع فقياس ما ذكر في المبسوط والجامع الصغير انها ان افتضها
كبرها بامصبع او بحر اله مخصوصة حتى اقضاها فعليه المهر
ولكن مشايخنا يقولون ان هذا وقع سهوا فلا يجب الا بالالة
الموضوعة لاقتضاء الشهوة والوطي ويجب الارش في مالها اهـ

قلت

قلت وهذا مشكل فان الافتضاض ازالة البكارة والافتضاخ خلط
سلكي البوله والغائط والمشهور في الكتب المعتمدة ٥
المتداولة ان موجب الاول مهر المثل ولو بغير ازالة الوطي كما حلته
بما قدمناه وموجب الثاني الدية كاملة وان لم تستمسك البول ولا
تمشيها لانها جراحة جائفة وهذا لو من اجنبي فلو من الزوج يجب
في الاول صداقه كما مر وكذا في الثاني عندهما خلافا للثاني حتى
جعل الزوج كالاجنبي فيه واعتمده ابو هبة بن لشيخنا حسن
الواجبه في سلس البوله البعيدة ورده الشرنبلالي في شرح الوهبانية
بان هذا في غير الزوجة واطال في ذلك واجاب نقال اعلم ويجب
نصفه اي نصف المهر المذكور وهو المشروع انه سماها او دونها
او اكثر منها انه سماه والمتادر التسمية وقت العقد فلو ما
فرض او زيد بعد العقد فانه لا يتنصف كما مشتركا سيان وفي
البحر ولو شرط مع المسمى ما لو جهل بان تزوجها على الف درهم
وعلى ان يطلقها تطلق ضرائرها الاخرى او على ان لا يخرجها من بلدها
ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى وسقط الشرط لانه اذا
لم يجب به يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يثبت في الطلاق قبل الدخول
فتعتبر اعتبارا فلم يبق الا المسمى فينتصف وكذا ان شرط مع
المسمى ما لو جهل كان يهدي لها هدية ثم طلقها قبل الدخول
فلها نصف المسمى لانه لم يف بالهدية يجب لها مهر المثل ولو دخل
مهر المثل في الطلاق قبل الدخول فيسقط اعتبارا هذا الشرط
وكذا لو تزوجها على الف او على الدية حتى وجب مهر المثل
انتهى قلت بطلاق ايا للصاحة لان السببية لما مر من ان
الوجوب بالعقد افاده في الشرنبلالية ولو قال لكل فرقة من قبله
قبل الخلوة فنصاني عن التقرير قبل وعلى او طلاق هو منه
محول الكل قبل الدخول فان الدخول يسقط الخلوة ايضا لانها
دخول حكما كما في البحر عن المجتبى وسيأتي متنا ان القول لها
لو ادعت الدخول وانكره لانها تنكر سقوط النصف فلو

كان نكحها ح تفريع على قوله ويجب نصفه الشامل للعشر فيما لو سمى
مادونها ح قوله فاقبضها فلهم قوله ودرهمان ونصف لانه لما سمى
ما قيمته دون العشر ثم سمى تمة اخرى تكملة العشر ولما ملكتها
قبل الدخول كان لها نصف المسمى ونصف تكملة قوله وعاد
النصف الى ملك الزوج اي دلو كان تبرع به عنه اخر واذا كانت
الفرقة قبل الدخول من قبلها عاد اليه الكل كما قدمناه في البيوع عن
القنية لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول وعادت
الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الاول والكل في الثاني
الى ملك الزوج بخلاف المتبرع بقضاء الدين اذا الدفع السبب
اي بالطلاق المجرد عن القضاء والرضا حقيقة لم يكن سببا
لها وكذا لو كان دينا لم تقتضه فانه يسقط نصف المسمى
بالطلاق ويبقى النصف ح في البدايع قوله بل توقف عوده ح
اي عود النصف الى ملكه لان العقد وان انفسخ بالطلاق
فتتوقف القضية بالتسليط كما مر بالعقد وانه من اسباب
الملك فلا يزول الملك الا بالفسخ من القاضي لانه فسخ لسبب
الملك او بقبلها لانه تقضي للقضي حقيقة بدايع قوله عن المهر
متعلق بالعتق والمراد نصفه وكذا كله بالاولى اذ لا حق
له في النصف الباقي قوله بعد طلاقها فيه الظرفان متعلقان
بيعتق قوله ونحو المراد به الرضا اوح قوله لعدم ملكه قبله اي
قبل القضاء ونحو حتى لو قضى القاضي بعد العتق بالنصف
لم يسقط ذلك العتق لانه عتق سبق ملكه كالمقبوض بشراء
فاسد اذا اعتقه البائع ح قوله لا يسقط ذلك العتق الذي
كان قبل الرفع قوله وقد تقرر المراد من جملة المفرع على
قوله بل توقف ح اعلم ان محل التفرع العتق والبيع والهبة وقوله
قبله اي قبل القضاء ونحو قوله وعليها نصف قيمة الاصل
ح لانه يتبين اذا نفذ تصرفها فقد تعذر عليها رد النصف بعد
وجوبه فتضمن نصف قيمته للزوج يوم قبضت بحر اي لانه

بالقبض

بالقبض دخل في ضمانها قوله لان زيادة المهر تعليل لما استفيد
من التقييد بالوصل وهو ان المهر لو زاد بعد القبض لا تضمن
الزيادة كذا في المسئلة تفصيل لان الزيادة في المهر اما
متصلة متولدة من الاصل كسمن الجارية وحملها او انما او الثمر
او غير متولدة كصبغ الثوب والبناء في الدار او منفصلة متولدة
كاولاد والثمر انما بعد او غير متولدة كالكسب والغلة وكل اما
ان يكون قبل القبض فتنصف ح الغير المتولدة بغيبها او
بعده فلو بنصف كما لو قسام غائبة كما في النهر وغيره وحاصل
ان الزيادة لا تنصف بل تسلم للزوجة اذا هلكت بعد القبض
مطلقا او قبله ان كانت غير متولدة متصلة او منفصلة فكان
الاولى لك ان تقول لان الزيادة المتولدة قبل القبض تتنصف
دون غيرها ثم اعلم ان هذا كله اذا حدثت الزيادة قبل
الطلاق فلو بعده فان كانت قبل القبض تنصفت كما لو وصل
وان بعد القبض فان كان بعد القضاء للزوج بالنصف فكذلك
والا فالمهر في يدها كالمعتوض بعقد فاسد لانه قد ملكها
في النصف بالطلاق كما في البدايع وتقي مايل بقصان المهر
وهي خمس عشرون صورة مذكورة في البحر والنهر قوله قبل القبض
ظرف لقوله تنصف والواقع في النهر وغيره معمله ظرفا الزيادة
فان المودى واحد قلت ويصح جعل الظرف متعلقا بمحذوف
حال من زيادة فتعد العبارتان تدبر في الشنار بكسر الشين معجمة
ساغ اوح قوله هو ان يزوجه ح قال في النهر وهو ان يشاغر
الرجل اي يزوجه حرمته على ان يزوجه ابنته حرمته ولا مهر لهما
هذا كما في المغرب اي على ان يكون بضع كل صداقا عن الاخر وهذا
القيد لا بد منه في تسمي الشغار حتى لو لم يقل ذلك ولا معناه بل
قال نكحت بنتي على ان تزوجني بنتك فقبل او على ان
يكون بضع بنتي صداقا لبنتك فلم يقبل الاخر بل زوجه بنته ولم
يجعلها صداقا لم يكن شغارا بل كان صحيحا اتفاقا
وان وجب مهر المثل في الكل لانه سمى ما ليس بمال صداقا
واصل الشغور الخلو يقال ثغر بلدة ساغرة اذا خلت عن السلطان

والمراد هنا الخلو عن المهر او بهذا الشرط كانها اخلا البضع
عنه مهرا وهو معاوضة بالعقد المراد بالعقد المعقود عليه
وهو البضع كما في الحواشي السعدية اي على ان يكون كل بضع عوض
الاخر في القبول من العاقدة الاخر كما يشير اليه لفظ المفاعلة فاخذ
عما اذا لم يصرح بكون كل بضع عوض البضع الاخر او صرح باحدها
وقاله الاخر وجعل بنفي كما مر وهو نهي عنه كخلوه عن المهر
في جواب عما اورده الشافعي من حديث الكتب الستة مرفوعا
من النهي عن نكاح الشغار والنهي يقتضي فساد المنهي عنه
والجواب ان متعلق النهي مسمى الشغار المأخوذ في مفهومه
خلوه عن المهر وكون البضع صداقا ونحن قائلون بنفي هذه
الماهية وما يصدق عليها شرعا فلا تثبت النكاح كذلك بل بنفيه
فيبقى نكاحا مسمى فيه ما لو يصلح مهرا فينعقد موجبا لمهر المثل
كما مسمى فيه خمر او خنزير مما هو متعلق النهي لما تبينه وما اشتباه
لم يتعلق به به بل اقتضت العمومات صحته وتمامه في الفتح زاد
الزيلعي او هو اي النهي محمول على الكراهة اوائي والكراهة لا توجب
الفساد وحاصله انه مع ايجاب مهر المثل لم يبق شغارا حقيقة
وان سلم فالنهي عن معنى الكراهة فيكون الشرع اوجب فيه امرين
الكراهة ومهر المثل فالاول ماخوذ من النهي والثاني من الادلة
الدالة على ان ما سمي فيه ما لو يصلح مهرا ينعقد موجبا لمهر المثل
وهذا الثاني دليل على حمل النهي على الكراهة دون الفساد وبهذا
التقرير انفع ما اورد من ان حمله على الكراهة يقتضي ان الشغار
الذي عنه منهي عنه لو يجابها فيه مهر المثل ووجه الدفع اذا ظهر
النهي على معنى الفساد فكونه غير منهي عنه الون اي لعد ايجاب
مهر المثل سلم وان حمل على معنى الكراهة فالنهي باق فافهم
وفي خدمة زوج هي ان يجب مهر المثل عندهما في جعله
المهر خدمة اياها سنة وقال محمد لها قيمة الخدمة فيه تأمل الخدمة
لانه لو تزوجها على سكنى داره او ركوب دابته او الحمل عليها او

او على ان تزرع ارضه ونحو ذلك مما فيه منافع الاعيان مدة معلومة
صحت التسمية لان هذه المنافع قابلة للاحتباس به للحاجة لها
عن البدل واضافتها بالحرف العين كما يأتي في قوله ولها خدمته
لو عبدا وفي قوله او امة لقول البرهان الظاهر من كلامهم انه
لا فرق بينها وبين الحر بل الثاني المعلل به اولى في الامة
منه في الحر فتدبر سنة انما ذكر لتوهم صحة التسمية بقدر
المدة فانه لم يصح في المعينة في المجهولة بالاولى طريق لان فيه
قلب الموضوع لان موضوع الزوجية ان تكون هي خادمة له
لا بالعكس كما انه حرام لما فيه من الاهانة ولما ذكرنا كما يأتي
فقد سمى ما لا يصلح مهرا فصح العقد ووجب مهر المثل قال
في المهر واختلفت الروايات في رعي غنمها وزراعة ارضها
للمتردد في محضها خدمة وعدمه فعلى رواية الاصل والجامع لا
يجوز وهو الاصح وروى ابن سماعة انه محهر لها ترى ان الامر لو
استأجر اباه للخدمة لا يجوز ولو استأجره للرعي والزراعة
يصح كذا في البداية وهذا شاهد قوي ومن هنا قال المصنف
كما فيه بعد ذكر رواية الاصل الصواب ان يقال لها اجماعا اه
ورد بان قالوا الاولى اسقاطه لان عادتهم في مثل هذه العبارة
تضعيف المعقول والتبري عنه وهو غير وارد هنا تامل قول ومفاده
الخ الصحيح لصاحب النهاية قال الرحمتي والظاهر ان وليها يضمن لها فتمة
الخدمة تخلوف سيدها لانه المستحق لمهر امته والظاهر هنا الاتفاق على
صحة التزوج بخلوف خدمتها اه قلت لكن في البحر عن الظهيرية
لو تزوجها على الذهب لا يبيع الف درهم لها مهر المثل وهب له الف او
لا فان وهب كان له ان يرجع في هبته لانه وعد ومقتضاه وجوب مهر المثل
في خدمة وليها وعدم لزوم الخدمة وكذا في مثل قصة شعيب
عليه السلام ولو فعل الزوج ما سمى ينبغي ان يجب له اجر المثل
على وليها كما قالوا فيما لو قال له اعمل معي كذا من الخدمة ولم يزوجه ليأخذ مثل عمله تامل قول كقصة شعيب اي فانه يرعى
موسى عليها السلام بنته ان يرعى له غنمه تماني سنين وقد قصه

اسم يقال عند بلوغ النكاح فكان سرعانا وقد استدل بهذه القصة
على ترجيح ما مر من رواية الجواز في دعي عنهما ورده في الفتح بانه
انما يلزم لو كانت الغنم ملكه البنت وقد شعيب وهو مستبعد
او تبعه في البحر ومناده صحة الاستدلال بها على الجواز في
رعي غنم الاب ونحو على خدمة عبده اي عبد الزوج الى خدمة
عبد اباها فالمصدر مضاف لفاعله وكذا ما بعده ونحو او خر
اخر بمعناه في الغاية عن المحيط لو تزوجها على خدمة حر اخر
فالصحيح صحته وترجع على الزوج بقيمة خدمته او قال في الفتح
وهذا تنبيه الى انه لا يتحد فيها فالمالية اجنبي لا يومن الهاشكاف اليه
مع مخالطته للخدمة واما ان يكون مراده اذا كان بغير امر
ذلك لكن ثم قال بعد كلام ويجب ان يستقرفان لم يكن بامره
ولم يكن وجب قيمة الخدمة وان بامره فان كانت خدمة معينة
سقط بمخالطته لا يومن معها الهاشكاف والفتنة وجب ان يكتفي
ونقطعي هي قيمتها او لا يستحق ذلك وجب تسليمها وان كانت
غير معينة بل تزوجها على منافع ذلك الحر حتى تصير احق بها لا يتم
اخير وعد فان صرفته في الاول فكالاول او في الثاني فكالثاني
لهم اي ان صرفته واستخدمته في النوع الاول وهو ما يستحق بمخالطة
فكالاول من المنع واعطاء قيمة الخدمة وان استخدمته بما لا
يستحق ذلك فكالثاني من وجوب تسليم الخدمة ونحو في
تعليم القران اي يجب مهر المثل في ما لو تزوجها على ان يعلمها
القران او نحو من الطاعات لان المسمى ليس بمال بدليل انه يصح
لعدم صحة الاستيجار عليها عند ائمتنا الثلاثة ونحو وبما ونحوه
بما معك من القران اي الوارد في حديث سهل الساعدي مر في قوله
صلى الله عليه وسلم التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد
شيئا فقال عليه الصلاة والسلام هل معك شيء من القران
فقال نعم سورة كذا وسورة كذا السور سماها فقال عليه الصلاة
والسلام قد ملكتها بما معك من القران ونحو ذكرتها وزوجتكها
ح من التزليجي ونحو للسببية او للتعليل اي بسبب او لاجل

انك

انك من اهل القران فليست الباء متعينة للعوض ونحو لكن في النهر
اصله لصاحب البحر حيث قال وسيأتي ان شاء الله تعالى في كتاب
الاجارات انه المفتى على جواز الاستيجار لتعليم القران والفقه و
ينبغي ان يصح تسمية مهر لان ما جاز اخذ الاجر عليه في مقابلة
المنافع جازت تسميته صداقا كما قدمنا نقله عن البدائع ولهذا ذكر
في فتح القدير هنا انه لما جاز ان يعطى اخذ الاجر على تعليم القران
صح تسميته مهرا فكذا نقول يلزم على المفتى به صحة تسميته
صداقا قلت ارسن نعرض له والله الموفق للصواب واعترضه
المقدسي بانه لا ضرورة تلجئ الى صحة تسميته بل تسميته غيره
تغني كلاوى الحاجة الى تعليم القران فانها تحققت للتكاسل
عن الخيرات في هذا الزمان اه وفيه ان المتاخرين افتوا بجواز
الاستيجار على التعليم للضرورة كما مر حوابه ولهذا لم يخرجوا على ما
لا ضرورة فيه كالتلاوة ونحوها ثم الضرورة انما هي علة لوصف
جواز الاستيجار ولا يلزم وجودها في كل فرد من افراده وحيث
جاز على التعليم للضرورة صحت تسميته مهرا لانه منفعة و
تقابل بالمال لكن الذي لم يشترط احد وجود الضرورة في المسمى
او يلزم ان يقال فعلة في تسمية السكنى مثلا وان تسمية غيرها
تغني عنها مع ان الزوجة قد تحتاج الى التعليم دون السكنى
والمال واعترض ايضا في النهر بانه لا يصح تسمية التعليم
لانه خدمة لها وليست مما يشترك مصالحها اي بخلاف رعي غنمها
وزراعة ارضها فانه وان كان خدمة لها لكنه من المصالح المشتركة
بينه وبينها واجاب تلميذ الشيخ عبد البر بان الظاهر عدم تسليم
كون التعليم خدمة لها فليس كل خدمة لا تجوز وانما يمتنع لو كانت
الخدمة للنزذيل قال وشرط وهو حسن لان معلم القران لو يعد خادما
للمتعلم شرعا ولو عرفا اهو قلت ويؤيده انهم لم يجعلوا استيجار
الاب اباه كرعي الغنم والزراعة خدمة ولو كان رعي الغنم خدمة
ورذيلة لم يفعله نبينا وموسى عليهما الصلاة والسلام بل هو حرفة
كما في الحرف الغير المنزلة يقصد بها الاكتساب فكذا التعليم
لو سمي خدمة بالاول تبعيه قال في النهر والظاهر

هل لها ذلك ام لا فاجاب بما في الزيلعي من ان مهر المثل يجب بالعقد
ولهذا كان لها ان تطالبه به قبل الدخول فتاكد ويتقرر بموت احدهما
او بالدخول على ما مر في المهر المسمى في العقد اه وبه صرح الكمال وابن
ملك وغيرهما وقد بسط ذلك في الخيرية فراجعها قوله الا بالابراء عنه
اي بعد العقد قوله ولها ان ترتفع بذلك الى القاضي حتى يجبره على احد الامرين
اما ان يطلقها قبل الدخول فتسقط كما ياتي في قوله وما فرض بعد
العقد او لا ينتصف قوله او سمى حمارا او خمرا اي بمثل المسلم
لان الكلام فيما اذا غاب المسلم فشمل ما به وكذا الميتة والدم بالاولى
لانه ليس بمال اصلا وشمل ما اذا كانت الزوجة ذمية لانه لا يمكن
ايجاب الخل على المسلم لانها ليست بمال في حقه وخرج ما لو سمى عشرة
دنانير وطلق قبل الدخول فلها المسمى ولا يكمل مهر المثل بحر ملخصا قوله وهذا
لخل وهو خرج اي يجب مهر المثل اذا سمى خلا وظاهر الذخيرة ان الخل حرام عند
ابي حنيفة فلو بالعكس هذا اولى فاذا هو عبدها العبد المسمى في
الاصح واشار الى وجوب مهر المثل بالاولى لو كانا حرامين ولو كانا
محللين وقد اختلفا جنسا كما اذا قال على هذا الدن من الخل فاذا
هو زيت وعلى هذا العبد فاذا هو جارية كان لها مثل الدن خلا وعبد
بقيمة الجارية كما في الذخيرة مما الذي قبله بينان لها مثل ذلك
المسمى ومقتضاه وجوب عبد وسط او قيمته ولا ينظر الى قيمة
الجارية بحر ونهر ملخصا قلت في البحر فصار لها اصل المسمى وباقيه
لانها اما ان يكونا حرامين او محللين او مختلفين فيجب مهر المثل
فاذا كانا حرامين او المسمى حراما وتصح التسمية في الباقيتين
قال واشار المصنف بوجوب مهر المثل هنا الى ان المسمى لو كان
حرا حربيا فاسترق ومكنه الزوج ولم يسلمه تسليما ولا سيما ان كان
متفقا عليه وكذا الحر لو تخللت له يجب تسليمها قوله او دابة او ثوبا
لان الثياب اجناس كالحيوان والدابة فليس لها البعض او الى من
البعض بالواحدة فصارت للجهالة فاحشة بحر وكون تقرير المتن
عنا لمنتهاه وسياتي الكلام عليه عند قول المصنف ولو تزوجها على
فرس فالواجب الوسط او قيمته قوله وفتح متعة المغوطة بكسر
الواو من فوضت امرها لوليها وزوجها بلا مهر وبعثها من قومها

الا بلزمه تعليم كل القرآن الا اذا اقامت قرينة على ارادة البعض والحفظ
ليس من مقصوده اما لو تخوف اهله فلا بلزمه تعليمه على وجه الحفظ عن ظهر قلبها
قوله ولها خدمته لان الخدمة اذا كانت باذن المولى صارت كانه تحكيم المولى
حقيقة بحر فليس فيه قلب الموضوع اوج ونون السفن حرام زوجته اياها لسيد
بحرام لانه عرضة للاستخدام وانما يتقالد لكونه مملوكا ملخصا بالهامش بيان
قوله ما دونا في ذلك اي في التزوج على خدمته فلو بإذن مولاه لم يبطل
العقد قوله اما الحر اي الزوج لنفسه قوله لخدمته لها حرام اي اذا اخدمها
فيما يخصها على الظاهر ولو من غير استخدام بل على عطفة استخدام
قوله وكذا استخدام صرح به في البدائع ايضا فقال ولهذا لو حج للاستخدام عليه
ان يستاجر اباه لخدمته قال في البحر وهذا صلة ما مر يحرم عليها الاستخدام
خدمة فدخل فيه ما لو سمى غير مال كخمر ونحوه او سمى مالا غير متقوم
قال في البحر ومن صور ذلك ما اذا تزوجها على الف على ان تزوجه ابنة ولي
او على عبدها او قالت زوجتك نفسي بخمسين دينارا وابراك عنها
فقبل او تزوجها على حكمها او حكمه او حكم رجل اجنبي او على ما في بطن جاريته
او اعتناه او على ان يهب لوسيها الف درهم او على تاخير الدين عنها
وليس منه ما لو تزوجها على عبد الغير او جب قيمته اذا لم يجز مالكه او فعلى
حجة او جب قيمة حجة وسطه مهر المثل والوسط ركوب الراحلة او على
عتق اجنبي هنا لشوت الملك لها في المراح افتضا او تزوجته بمثل مهر
امها وهو لو يعلم لانه جائز بحذاري ولو بخمار اذا علم ملخصا باختصار
قوله او على ان تزوجها على ان المهر ساقط قوله ان وعلى الزوج اي ولو حكما
نهر اي بالخلوة الصحيحة فانها كما لو على في تاكد المهر كما سياتي قوله او مات
هنا قال في البحر لو قال او مات احدهما كان اولى لان موتها كموته كما في
التبيين اه واعلم انه اذا مات جميعا فعند لا يقضى بشيء وعندهما
يقضي بمهر المثل قال الرحبي هذا اذا لم يقم العهد بحيث يتعذر على
القاضي الوقوف على مهر المثل اما اذا لم يتقادم بقضي بمهر المثل ايضا عنده
حموي عن البرجندي ابو السعود تنبيه استفتى الشيخ صالح ابن
المصمم من الخير الرملي عما لو طلبت المراة مهرها قبل الوطي او الخلوة

وليها الى الزوج بلا مهر واعلم ان الطلاق الذي تجب فيه المتعة
ما يكون قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه سواء فرض بعد او لا
او كانت التسمية فيه فاسدة كما في البدائع قال في البحر وانما تجب فيما
لم يقع فيه التسمية من كل وجه فلو صحت من وجه دون وجه كما لو
تزوجها على الف درهم وكرامتها او على الف وان لم يسم لها هدية فاذا طلقها قبل
الدخول كان لها نصف الاقل او المتعة مع انه لو دخل بها وجب
مهر المثل لا ينقص عن الالف كما في غاية البيان لان المسمى انما يفيد
من كل وجه على تقدير كرامتها والواجد بخلاف الالف لان مهر المثل
اهو وقدمنا عن البدائع ايضا في تعليل ذلك انه لو دخل لوجب مهر المثل
في الطلاق قبل الدخول لم يطلقت قبل الوطء اي والخلوة بحر وقد
مر انها وطء حكما والمراة بالطلاق قد تمنعت قبل الزوج ولم يسارك
صاحب النهر في سببها طلاقا كانت او فسخا كالطلاق والردة والابا
واللعان والجب والعنة والعتق وابايه الاسلام وتقبيله اسنانها او
ابنه بشهوة فلوجات من قبلها كردتها وابايها الاسلام وتقبيلها
ابنه بشهوة والرضاع وخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة فانه
لو متعة لها لوجوبها ولو اسقطها كما في الفتح كما يجب نصف المسمى
لو كان حرا وعرض ما لو اشترى هو او وكيله منكوحته من المولى فان
ملك المهر يسقط كما لو الزوج هي السبب وهو الملك فانا لو جعلنا المتعة
ولا نصف المسمى بخلاف ما لو باعها المولى من رجل ثم اشتراها
الزوج منه فانها واجبة كما في التبيين بحر وهي قدر ما في الدرج بكسر
المهملة ما تلبسه المراة فوق القميص كما في المغرب ولم يذكر في الذخيرة
وانا ذكر القميص وهو الظاهر بحر واقول درج المراة قميصها والجمع
ادرع وعليه جرى العيني وغيره في البناية تبعا لابن الاثير لكونه في
الذخيرة لم يذكره مبنيا على تفسير المخدر والخمار بما تغطي به المراة
راسها والملحفة بكسر الميم ما تلتحف به المراة من فرقها الى قدمها
قال فخر الاسلام هذا في ديارهم اما في ديارنا فيزاد على هذا الازار و
مكعب كذا في البداية ولا يخفى اغناء الملحفة عن الازار اذ المراد في
هذا التعبير ان لا يتعارف في تعاريرها كما في مكة المشرفة

ولو

ولو دفع قيمتها اجبرت على القبول كما في البدائع مهر وما ذكر من
الاثواب الثلاثة اذ في المتعة سترة بالزوجة عن اكمالها وفي البدائع
واوفى تمانكسي بالمراة وتتزين عند الخروج ثلاثة اثواب اهم
قلت ومقتضى هذا مامر عن فخر الاسلام من ان هذا في ديارهم
لكن ان يعتبر عرف كل بلد لاهلها فيما تكتسي به المراة عند الخروج تامل
رايت بعض المحشين لم يقف على البرجندي قال والواجد في ديارنا
اتباعا في ديارنا فينبغي ان يجب اكثر من ذلك لان النساء في ديارنا
تلبسن اكثر من ثلاثة اثواب فيزاد على ذلك ازار ومكعب اهو في
القاموس المكعب الموشى من البرود والاثواب اهاي المنقوش فورد
لو تزيد على نصفه لها في الفتح عن الاصل والمبسوط المتعة لا تزيد على
نصف مهر المثل لانها خلف فانه كان سواء فالواجب المتعة لانها الفريضة
بالكتاب العزيز وان كان النصف اقل منها فالواجب الاقل لانه ينقص
من الخمسة فيكمل لها المتعة اهو قول ابي اولو لو الزوج عنانا وابانا
لو فقيرا لم يظهر لي وجه بل الظاهر انه مبني على القول باعتبار حال الزوج
في المتعة وهو خلاف ما بعده فليتامل فور وتعتبر المتعة بحال الزوج
اي فانه كان غنيا فلها الاعلى من الثياب او فقيرا فالادون او مختلفا
فالوسط وعامة ذكره قول الخصاف في الفتح اذ الاوشبه بالمتعة والكرخي
اعتبرها لها والمختار القدوري والامام السرخسي اعتبر حاله وصححه
في الهداية قال في البحر فقد اختلف الترجيح والارجح قول الخصاف
لان الاول الجي صححه وقال عليه الفتوى كما قدمناه في النفقة وظاهر كلامهم
انه ملاحظة الامرين ايها نها لو تزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص
عن خمسة دراهم معتبرة على جميع الاقوال كما هو صريح الاصل والمبسوط
اهو ذكر في الذخيرة اعتبار كونه المتعة وسطا او نهاية الجودة ولو
بغاية الردائة واعتبر صدر الفتح بانه لا تواخذ رايا من الثلاثة واقتصر
في البحر بانه مواخذ للكل على القول باعتبار حالها لو فقيرة لها كرباس
مسوى وسطا ولو متوسطة فخز وسطا ولو من نعمة فابريسم وسط
وكذا نيا على القول باعتبار حاله وكذا على قول من اعتبرها لها لو
فقيرة فلها كرباس وسط او غنيا فابريسم وسطا او مختلفا
فخز وسط اهو في النهر ان حمل ما في الذخيرة على هذا ممكن واعتراض

الفتح عليه وارد من حيث الاطلاق فالسديد انه يجب من القرائد
بحكم اي المفوضة للغير للضرر المجرد في سواها والا فرجعها له
شفعتها واجبة كما علت قوله اما من سمى لها مهرا فيخرج هذا على ما في بعض نسخ
القنوري وشي عليه صاحب الدراية لكن مشى في الكنز والملتقى على
وصاحب البحر والكشاف والمختلف لا في البحر قلت وصرح به الغنياني
البدايع وغيره في المعراج الزيادة الفقهاء وجامع البرجندي وغيرهما قال
في شرح الملتقى انه المشهور وفي الخيرية لكن ما في بعض نسخ القدوري
لا يصادم ما في المبسوط والمحيط قلت فكيف ما ذكر في هذه الكتب
وصليه لكان ينبغي للمصنف اسقاط هذا المتن وفي البحر وقدمنا ان
الفرقة ان كانت من قبلها قبل الدخول لا تستحق بها المتعة ايضا
لا نفقة العدة اه قوله بل الموطوءة اي بل تستحق لها قال في البدايع وكل
فرقة جاءت من قبل الزوج بعد الدخول تستحق فيها المتعة الا ان
يرتد او يأبى الاسلام لان استحباب طلب الفضيلة والكافر ليس من
اهلها فالمطلقات اربع الخ مطلقة قبل الوطئ او بعده سمى لها
اولا في المطلقة قبله ان لم يسم لها شعتها واجبة فان سمى فغير
واجبة ولا مستحبة ايضا على ما هنا او المطلقة بعده متعتها مستحبة
سمى لها اولا قوله او لفرض قاض مهر المثل بنصف مهر مفعول فرض كما
في البدايع لو تزوجها على ان لا مهر لها وجب مهر المثل بتمام العقد عندنا بدليل
انها لو طلقت قبل الفرض من الزوج يجب عليه الفرض حتى لو امتنع يجبره القاضي
عليه ولو لم يفعل نائب منابه في الفرض وهذا دليل الوجوب قبل
الفرض قوله فلها تلزمها اي الزيادة ان وطئ او مات عنها وهذا التفريع
مستفاد من مفهوم قوله لا بنصفه اي بالطلاق قبل الدخول فيفيد
لزومه وتأكده بالدخول ومثله الموت قوله بشرط فيفيد انها ان ماتها
صحيحة ولو بلا شهود او لعدم هيئة المهر والابرا منه وهي من جنس المهر
او من غير جنسه بحر وسواء كانت من زوج او من وفي فتح صرحوا بان
الاب والجد لو زوج ابنه الخ زاد في المعراج ثم رد في النفع الوسائل ولو
يشترط فيها لفظ الزيادة بل نصه بلفظها وبقوله راجعتك بكذا
ان قبلت وان لم يكن بلفظ زدتك في مهرها وكذا بتجديد النكاح

وان لم يكن بلفظ زدتك الزيادة على الخلاف فيه وكذا لو اقر لزوجته بمهر كذا
وهو مثله فانه يصح ان قبلت في مجلس الاقرار وان لم يكن بلفظ الزيادة
قوله ومعرفة قدرها اي الزيادة فلو قال زدتك في مهرك ولم يعين
لم تصح الزيادة للجهالة كما في الواقعات بحر وبعبارة الزوجة الذي
في البحران الزيادة بعد صحتها صحيحة اذا قبلت الورثة عند ابي حنيفة
خلافا لهما كما في التبيين من البيوع اه وهذا هو اللائق بالوسائل الى
الفتوري قال ولم يذكر الزيادة بعد الطلاق في الباب والقضاء
العدة في المرجع والظاهر انه يجوز عنده بالاولى لانه بالموت انقطع الحاح
وقامت بحل التملك ومحمد لما لم الطلاق المحل بالبائن وقد ثبت لها ذلك
عنده في الموت ففي الطلاق اولى وما ذكره في البحر المحيط من رواية
بشر عن ابي يوسف من ان الزيادة بعد الفرقة باطلة يحمل على انه
قول ابي يوسف وصح لانه خالف ابا حنيفة في الزيادة بعد الموت
فيكون قد مشى على اصله ولم ينقل عن الامام في الزيادة بعد البينونة
شيء فيحمل الجواب فيه على ما نقل عنه في الزيادة بعد الموت اه وتبعه
في البحر كما في النهر والظاهر عدم الجواز بالموت والبينونة والذي
يرشد لتقييد المحيط بحال قيام النكاح اذا تقلوا ان ظاهر الرواية
ان الزيادة بعد هلاك المبيع لا تصح وفي روائع النوادر تصح ومن
ثم جزم في المعراج وغيره بان شرطها بقاء الزوجية حتى لو زادها
بعد موتها لم تصح والالتحاق باصل العقد وان كان يصح مستندا الا
انه لا بد ان يثبت اولا في الحال ثم يستند وثبوته متعذر لانتفاء
المحل فتفطن لسناده وما ذكره القدوري موافقا لرواية النوادر
اه كلامه والذي يظهر ان ما في الذخيرة المحيط والمعراج مخرج
على قولها فلو بنيا في ما في التبيين وكون ظاهر الرواية عدم صحة الزيادة
بعد هلاك المبيع لا يقتضي ان يكون ظاهر الرواية هنا الفرق بين
الفصلين قام عند المجتهد فانه في النكاح امر يستحسن بعد نسيان
الفضل بين الزوجين وهذه الزيادة من مراعاة الفضل ليدفع
مروءة المتعة فيه بخلاف البيع اه وفي الكافي حاصل عبارته
الكافي نزوجها بالف درهم ثم في العدة زوجها بالفين يلزمه عند
الثاني الفان ويكون زيادة في المهر وعند ابي يوسف المهر هو الاول

لدين العقد الثاني لغو فلغوا ما فيه وعند الامام ان الثاني وان لغى
لا يلغوا ما فيه من الزيادة كمن قال لعبده الاكبر سنا منه هذا ابني
لما لغى عندها لم يعتق العبد وعندهم وان لغى في حكم النسب يعتبر في
حق العتق كذا في المبسوط اهو ذكر في الفتح ان هذا اذا لم يبرهنا
على ان الثاني هزل والا فلو خلوف في اعتبار المهر الاول فلو اقر في المهر
لم يقبل بلا بينة ثم ذكران بعضهم اعتبر ما في العقد الثاني فقط بناء
على ان المقصود تغيير المهر الاول الثاني وبعضهم اوجب كل المهرين
لان المهر الاول ثبت بتوثا لاجرد له والثاني زيادة عليه فيجب بكمالها
ثم ذكران قاضي خان افتى بانه لا تجب بالعقد الثاني شيء ما لم يقصد
به الزيادة في المهر ثم وفق بينه وبين اطلاق الجمهور للزوم بحمل كلامه
على انه لو يلزم عند الله تعالى لو لم نفس الامر ما لم يقصد الزيادة واما لزم
في حكم الحاكم لانه لو اخذه بظاهر العقد الا ان يبرهن على المهر الاول حاصل
الكلام فراجعه اقول بقي ما اذا جدد عقد المهر الاول ومقتضى ما مر
من القول بتغيير الاول الى الثاني ان لا يجب بالثاني شيء هنا اذ لا
زيادة فيه وعلى القول الثاني يجب المهران تنبيه جدد في القنية
جدد المخلوع نكاحها بمهر يلزمه ان جدده لاجل الزيادة لا احتياطا
اي لو جدده لاجل الاحتياط لا تلزمه الزيادة بلا نزاع كما في البزازية
وينبغي ان يحمل على ما اذا صدقته الزوجة او شهد لها فلو لم يصدق
في ارادته الاحتياط كما مر عن الجمهور او يحمل على ما عند الله تعالى كما في
تمام الكلام على مسئلة مهر السر والعلانية في آخر هذا الباب منه
ويحمل على الزيادة لوجوب تصحيح التصرف ما امكن ويشترط القبض
لان الزيادة في المهر لا تصح الهبة فتح عن القنية منه وفي البزازية
استدراك على ما في الخانية واقره في النهر لكن ارتضى في الفتح ما في
الخانية وهو الاوجه لانه حيث ثبت جواز الزيادة في المهر بحمل كلامه
عليها بقرينة الهبة الدالة على ارادة الزيادة على ما كان عليه هو
لتصح التعويض عنه فلا يصدق في انه لم يرد الزيادة تامل منه
لا يتصف اي بالطلاق قبل الدخول بحر وهذا اخذ قوله وما فرض لها
منه بالمفروض مشغول باختصاص وقوله في العقد متعلق بمفروض
وقوله بالنص اي قوله تعالى فنصف ما فرضتم متعلق باختصاص

اي

اي وما فرض بعد العقد او بعده ليس مفروضا في العقد منه قوله
بل يجب المتعة في الاول اي فيما لو فرض بعد العقد لان هذا الفرض يقتضي
للواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لو يتنصف فكذا ما نزل منزلته
نهر وعند ابي يوسف لها نصف ما فرض والاول اصح كما في ثم الملتقى
وينصف الحاصل في الثاني اي فيما لو زاد بعد العقد منه وصح
حطها لحط الاستاذ كما في المغرب وفيه نحملها لان حط ابيها
عليه صحيح لو صغيرة ولو كبيرة لو وقف على اجازتها ولو بدون رضاها
ففي هبة الخلاصة تعرف حتى وهبت مهرها لم يصح لو قادرا
على الضرب احد لو اختلفا فالقول لمدعي الاكراه ولو برهنا فبينة الطوع
اولى اهو فيه وان لا تكون مريضة مرض الموت ولو اختلفت مع
ورثتها فالقول للزوج انه كان في الصحة لو بكرا لم يكن المهر خلوصة ولو
وهبته في مرضها فمات قبلها فادعوى لها بان لورثتها بعد موتها
قام الفروع في البزوري لكن او بعضه قبض في الرابع ما لا كان
المهر دينا اي دراهم او دنانير لان الحط في الاعيان لو يقبض بحر
ومعنى عدم صحتها ان لها ان تاخذ منه ما دام قائما فلو هلك في
يده سقط المهر عنه لما في البزازية ابرا الكفيل عن هذا العبد يبقى العبد
وديعة عنده اهنهر ومرتد بالردة كهبة الدين ممن عليه
الدين ذكره في الفتح الوسائي بحثا وقال لم ار واستدل له بما في
البحر ما في مداينات القنية قالت لزوجها ابرائك ولم يقبل قبلت
او كان غائبا فقالت ابرات نفسي يبرا الا ان ارده اهو قال في
النهر هذا لو يكفي ان المدعى انها هو رد الحط وكانه نظر الى ان الحط
ابرا ومعنى مر كمرض لاحدهما يمنع الوصي اي او يحتجه به ضرر
قال الزيلعي وقيل هذا التفصيل في مرضها واما مرضه فمانع
مطلقا لانه لا يعرى تكسر وفتور قاده وهو الصحيح اهو مثله
في الفتح والبحر والنهر قلت ان كان التكسر والفتور منه ما فانا
من الوصي او مرض المكاتب مثل المراة في اشتراط المنع او الغرر
والاول هو الصحيح لما وجه كونه مرضه بانه من صحة الخالق الا
ان يقال المراد ان مرضه في العادة يكون مانعا عنه وعليه فلا
فائدة في ذكر التفصيل فيه بخلاف مرضها فتامل منه وجعله

في الاسرار من الحس قلت وجعلوا في البحر ما نعا لتحقق الخلوة حيث
ذكروا في اقامة الخلوة مقام الوطء شروطا اربعة الخلو لتحققه وعدم
المانع الحسي او الطبعي او الشرعي فالاول للاحتراز عما اذا كان
هناك ثالث قلت بخلوة ومن مكان لا يصلح للخلوة كالمسجد
والطريق العام والحمام ثم ذكر عن الاسرار ان هذين من الموانع
الحسي وعليه فالمانع الحسي ما يمنعها من اصلها او ما يمنع صحتها
بعد تحققها كالمرض فافهم ثم فليس للطبيعي مثال مستقل فافهم
مثلوا للطبعي بوجود ثالث وبالحيض او النفاس مع ان الاول
منهي شرعا وينفر الطبع عنه فهو مانع حسي طبعي شرعي والثاني طبعي
شرعي ثم سيأتي من الزيلعي ان حائضة احدهما تمنع بناء على انه
يمتنع وطء الزوجة بحضرتها طبعا مع انه لا باس به شرعا فهو مانع
طبعي لا شرعي لكنه حسي ايضا فافهم ثم كاحرام لنفسها او نفل
بحج او عمرة قبل وقوفه بعرفة او بعده قبل طوافه والحلق في احرام
النفل فهم ما اذا كان باذنه او بغير اذنه وقد نصوا على انه لا ان
يحللها اذا كان بغير اذنه ط قلت فالظاهر ان التعميم الاخير غير
مراد لان العلة الحرمة وهي مفقودة هنا ثم ومن الحسي ايضا لما كان
ظاهر العطف يقتضي ان الرتق وما عطف عليه يحرز حقن الموانع
الثلاثة مع انه من الحسي قدمه الشارح بانه كون نقل الخير الرملي
عن شرح الروض للقاضي زكريا ان الرتق بفتح راء ايه ارتج من امسكها
ثم عظم في البحر عن المغرب الرتق في الفرج مانع يمنع من سلوك
الذكر فيه اما غدة غليظة او لحم او عظم او مرارة رتقاء كذلك اه
ومقتضاه ترادف الرتق والرتق ثم وعلل بالعجز عن المباشرة
والبناء وقوله عنع بالغين المعجمة في خارج الفرج فهي التي تموت
انه سيخرج من قبل المرأة شبيه بالدودة للرجال ثم ولو زوجها
ابوها للصباحة اي ولو كان الصغير مصاحب الزوج يعني لو زوجت
بين ان يكون الزوج او الزوجة او كل منهما صغيرا اه وح قال
في البحر في خلوة الصغير الذي لا يقدر على الجماع قولان وجزم
قاضي خان بعدم الصحة فجماع هو المعتمد ولذا قيد في الذخيرة
بالمراهق اه وجب العدة بخلوة وان كانت فاسدة لان قصر الجماع

بوجوبها

يوجبها بالخلوة الفاسدة شامل لخلوة الصبي كذا في البحر من باب
العنة ثم لو بطاق معه بجماع وقدرت المطاقة بالوطء وقيل
بالتسع والاولى عدم التقدير كما قدمناه ولو قال الزوج لفلانة
واراد الدخول وانكر الزوج فالقاضي يريها النساء ولا يعتبر
اللمس كذا في الخلاصة بحر ثم وبلا وجود ثالث قد قوله بلا وجود
عطفا على قوله بلا مانع حسي بناء على انه طبعي فتفطن لكن علمت
ما فيه قال ط ولا ينكر وجع بالقدم لان ذاك تخيل من الزوج وهذا
من المعصر تفييد فتنبه ولو نياما او اعمى لان الاعمى يحس وانما
يستثقل ويتناوم فتح ودخل فيه الزوجة الاخرى وهو المذهب
بناء على كراهة وطئها بحضرة ضرتها بحر قلت وفي الزازية
من الحظر والاباحة ولا باس بان يجامع زوجته او امته بحضرة
انا يمين اذا كانا لا يعلمون به فانه يعلموا كره اه ومقتضاه
صحة الخلوة عند كتمان النوم تامل قرر البحر وفصل في المتعنى
بين العمى فان لم يعف على حاله تصح فان كان اعمى كان نهارا
وان كان يلبث لتصح اه قلت الظاهر انه اراد بالاعمى غير الاعمى اصلا
لو كان اعمى ايضا كما قدمنا قريبا في حقه بين النهار والليل تامل ثم
والمجنون والمغمى عليه وقبل يمعان فتح قلت يظهر لي المنع في
المجنون لانه اهوى حالا من الكلب العقور اه تامل ثم وكذا الاعمى
فيما علمت ما فيه بقي انه اذا وظهر الفرق بين الليل والنهار في حقه
تامل ثم به يفتى لانه في البحر عن الخلاصة انه المختار ثم قال
وجزم الامام الرحبي في البسوطيان كلا منها يمنع وهو قول
ابي حنيفة وصاحبيه لانه يمتنع من غشيانها بين يديه امه
طبعا اهواي وكذا بين يدي امها بالاولى لانها اجنبية لا تحل له
قلت وجزم به ايضا الامام قاضيخان في شرح الجامع وفي
البدايع لو كان الثالث جارية له دون ان محمدا كان يقول اولا تقع
طلقته ثم رجع وقال لا تصح اه ولعل وجه الاول ما صرحوا به من
انه لا باس بوطء المنكوحة بمباشرة الامة دون عكسه لكن هذا
يظهر في امة دون امتها على ان نفي الباس شرعا لا يلزم منه عدم
نزع الطباع السليمة عنه وحيث كان هو المنقول عن ائمتنا

الثلاثة كما مر وعزاه ايضا في الفتاوى الهندية الى الذخيرة والمحيط
والغاية لا ينبغي العدول عنه لموافقته الدراية ولذا قال الرحمتي
العجب كيف يجعل المذهب المفتى به ما هو خلاف قول الامام وصاحبيه
مع عدم اتجاههم في المعنى قوله ان كان عقورا مطلقا اي سواء كان
كليبة او كلبا قوله لا يمنع مطلقا اي عقورا او لا وعلله في الفتح بقوله
لان الكلب فطلا يتقي على سيده ولا على من يمنعه سيده عنه
اهو مع قلورأه الكلب فربما يكون سيده في صورة الغائب لها
فلا يعدوا عليه ولذا لو امرها الزوج ان تكون قوامة لها وان كانت
في صورة الغالبة له وامكن ان يعدوا عليها الكلب لكن يمنعه سيده
عنها فتمنع الخلوة فافهم قوله او كان للزوجة اي او كان غير عقور
وكان للزوجة فانه يكون مانعا لكن مقتضى ما علل به في الفتح انه
لا فرق بين كلبة وكلبها لان كلبها وان راها تحت الزوج يمكن ان
تمنعه عنه فلا يجد واعليه فتصح الخلوة تامل قوله وكان له بالواو
وفي بعض النسخ او وهو تخريف اهـ ح اي لان الصور اربع عقور
له اولها وغير عقور كذلك فذكر اولا ان المانع ثلاث صور عقور
مطلقا وغير عقور هو لها وبقي غير مانع الصورة الرابعة وهي ان
يكون غير عقور وكان له قوله وبقي له وبقي ايضا من المانع الشرعي
ان يعلق طلاقها بخلوتها فاذا خلا بها طلقت فيجب نصف المهر
لحرمة وطيها بحر عن الواقعات الكسورادي البزازية والخلوة
انما لا تجب العدة في هذا الطلاق لانه لا يتمكن من الوطي وشبابي
وجوبها في الخلوة الفاسدة على الصحيح فتجب العدة لهذا احتياطا
اهـ وفي الشبابي فيما سياتي بعد صفحة على ما في البزازية وبابي
تمام الكلام فيه وسياتي ايضا عند قوله ولو افترقا ان اقتناعها
من تمكينه في الخلوة تمنع صحتها لو كانت بنيا لو يجب احتراز عدم
صلاحية المكان اي للخلوة وصلاحيته بان يامن فيه اطلاع
غيرهما عليهما كالدار والبيت ولو لم يكن له سقف وكذا المحل الذي
عليه قبة مضروبة والسان الذي له باب مغلق يخلو في ما ليس
له باب مغلق وان لم يكن هناك احد اهـ بحر ولو كانا في مخزن من

خان يسكنه الناس فرد الباب ولم يغلق والناس قعود في وسطه غير متصدين
لنظرها صحت وان كانوا متصدين فلا فتح قوله مسجد وطريق لان المسجد
يجمع الناس فلا يوسع الدخول عليه ساعة فساعة وكذا الوطي فيه حرام
قال تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد والطريق مر
الناس عادة وذلك يوجب الانقباض فيمنع الوطي بدائع قلت ويوخذ من
قوله وكذا الوطي فيه حرام انه مانع وان كان خاليا وبابه مغلق فتامل
وفي الفتح ولو سافر بها فقال عن العادة الى مكان خال فهي صحيحة
قوله وحمام اي بابه مفتوح اما لو كان مقفولا عليها وحدها فلا يمنع
من صحتها كما لا يخفى فافهم قوله وسطه اي ليس على جوانبه ستر
وكذا اذا كان الستر رقيقا او قصيرا بحيث لو قام انسان يطلع
عليها فتح وضيء ولو فتح في المسجد والحمام وقال شداد ان كانت
ظلمة شديدة صحت لانها كما لا ترد على قيام قوله فتح على سطح
لا سائر له اذا كانت ظلمة شديدة والا وصح ان لا تصح لان المانع
الاحساس ولا يختص بالبصر الى بريه الى الاستماع لوجود الاحساس
ولو ابصار للاحساس اهـ قلت الوحساس انما يمكن اذا كان معها
احد على السطح اما لو كانا فوقه وحدهما وانما من صعود احدا لهما
ليس الوحساس الا بالبصر والظلمة الشديدة تمنعه كما لا يخفى قامل
قوله وبيت بابه مفتوح اي بحيث لو نظر انسان داخلها وفيه خلوق
فني مجموع النوازل ان كان لا يدخل عليها احد الا باذن فهي خلوة واعتاد
في الذخيرة انه مانع وهو الظاهر بحر ووجهه ان امكان النظر مانع بلا
توقف على الدخول فلا فائدة في الاذن وعدمه قوله وما اذا لم يعرفوا
لون الثمن لاحتمال وجود المعرفة بخلاف ما اذا لم تعرفه بحر عللها
تمكنه منها فالظاهر انها تمنعه من وطيها بناء على ذلك فينبغي ان يكون
ما تقدم تامل ح قلت ان هذا المانع بيد المراة بان يخبرها انه زوجها
فلما جاء التقصير من جهته بحكم بصحة الخلوة فيلزم سقوط المهر ط
قوله في الاصح اي اصح الروايتين لكن صرح في شرح الهداية
بان رواية المنع في التطوع شاذة ويشير اليه قول الخانية وفي
صوم الكفارات والقضاء والمنذورات روايتان وانه صحيح
انه لو منع الخلوة وصوم التطوع لو يمنعها في ظاهر الرواية وقيل يمنع

او وقول الكنز وصوم النذر يدخل فيه القضاء والكفارات والمنذورات
فيكون اختيارا لرواية المنتقى في غير التطوع لان الافطار فيه بعذر
عذر جائز في رواية وبدونه ما في الكنز تبعا للهداية بالوضع فانه يفيد
ان مقابله صحيح وكذا قول الهداية وصوم القضاء والنذر كما التطوع
في رواية فانه يفيد ان رواية كونها كصوم رمضان اقوى وبهذا
تشابه ما يجب في الحرم بقوله وينبغي ان يكون صوم النذر ولو منذورا
ما نفا اتفاقا فانه يحرم افساده وان كان لا كفارة فيه فهو مانع من فرض
اي من ان يصير ايجاب الكفارة المخلوة لسقوط الكفارة بشبهة حلاف
الامام ما لو كفر بعد اساءته لما فانه يرى وظنه باطلا ناسيا ولا كفارة ط عن
وكما اسقط الكفارة كما لو كفر وجامع ناسيا وبنية نهارا وبنية نفل ط
عن وصلاة الفرض فتط قال في الهداية والصلاة بمنزلة الصوم
فرضا كفرضه ونفلا كنفله وفي البحر لاشك ان افساد الصلاة لغير
عذر حرام فرضا كانت او نفلا فينبغي ان تمنع مطلقا مع انهم قالوا ان
الصلاة الواجبة لا تمنع كالنفل مع انه يأثم بتركها واغرب منه ما في الحيط
ان صلاة التطوع لا تمنع الا الاربع قبل الظهر لانها سنة مؤكدة
فلا يجوز تركها بمثل هذا العذر اه فانه يقتضي عدم الفرق بين السنن
المؤكدة وانه الواجبة تمنع بالاولى اقول وكما اصل انهم لم يفرقوا
في احرام بحج بين فرضه ونفله لوستر اكهما في لزوم القضاء والدم وفرقوا
بينهما في الصوم والصلاة اما الصوم فظاهر للزوم القضاء والكفارة
في فرضه بخلاف النفل وملحق به لان النفل يتم الجبل بالنظر سير
كونه لا يلزم الا القضاء لا غير كما في بحوهرة واما في الصلاة فالفرق
بينهما مشكل اذ ليس في فرضه من زيادة على الاثم ولزوم القضاء وهذا
موجود في نفلها ووجوبها نعم الاثم في الفرض اعظم وفي كونه مناطا
لمنع صحة الخلوة خفاء والالزم ان لا يكون قضاء بعض النوافل والكفارات
كالنفل ولعل هذا وجه اختيار الكنز اطلاق فرض الصوم كما قضاه فكذا
الصلاة ينبغي ان يكون فرضها ونفلها كفرض الصوم تخلوق نفله لعدم
او سع بدليل انه يجوز افطاره بلا عذر في رواية ونفل الصلاة لا يجوز قطعه
بلا عذر في جميع الروايات فكان كفرضها ولعل المجتهد قام عنده قيام
سيها لم يظهر لنا واسر لنا اعلم ور فيما يجيء من الاحكام ط عن ولو مجبوبا

اي مقطوع الذكر والخصيتين من اصله وهو القطع قال في الغاية والاظهر
ان قطع الخصيتين ليس بشرط في المجبوب والا لما اقتصر الاسبيجابي على
قطع الذكر هو النهر بور او خصيا بفتح الخاء المعجمة فقيل تمحضه
مفعول وهو من سلت خصياه وقيل فاقد الخصية فقيل تمحضه
اي ان ظهر قبل الخلوة انه عند الزفاف لا يصلح لجماع زوجته فقيل تمحضه
صحيح فان وطيء صحيح جائز فتكون الخلوة كما لو وطيء وان لم يظهر فالنكاح
موقوف لو يبيع الوطي فلا تكون خلوته كما لو طيء قاصر عن وما في البحر
حيث اطلق صحة خلوته ولم يقيد بظهور حاله وما في الاشباه مستوفه
من نهر عبارته ويجب ان يراد به من ظهر حاله اما المشكل فنكاحه
موقوف على ان يتبين حاله ولهذا لو بلغ قصر وليه من تحته لان النكاح
الموقوف لو يفيدا باحة النظر كما في النهاية اه فلا يبيح الوطي بالاولى
فلا تصح خلوته كما لو خلوج بالجامع قبل اوانه قبل التبين بمنزلة
الاجنبي ح كذا في النهر وافاد في المبسوط ان حال تبين بالبلوغ
فان ظهرت فيه علامة الرجل وحبل رفوجه او وطيء امرأة حكم ببلوغه نكاحه
من حين عند الاب فان لم يصل اليها اجل كالعنين وان لم يوجد ذلك
تبين بطلانه وهذا صريح في عدم صحة خلوته قبل ذلك وبهذا التقرير
علم ان ما نقله في الاشباه عن الاصل كوجه ابوه زعلو فوصل
اليه جاز والا فلا وعلم ان بكما واما فوصل فبلغ فوصل اليها جاز والا
اجل كالعنين ليس على ظاهره وانه الموفق اه ايجاب ظاهرها في
الاشباه انه مجرد وصول الرجل اليه اي وطيء له او بوصوله الى المرأة
يصح النكاح وكوقبل البلوغ وظهور علامة فيه وان الوطي يحل
قبل التبين وان الخلوة به صحيحة وانه بعد البلوغ ضرتبين حاله
وقد تبين مع انه في المبسوط جزم بتبين حاله بالبلوغ وانه قبل
التبين يتوقف نكاحه موقوفا وهو صريح في عدم صحة الخلوة قبل التبين
لعدم حل الوطي وفيه نظر فان قولهم جاز فضاء جاز العقد تبين حاله
بذلك فقد صرحوا بان ذلك رافع لا لحاله ولا يلزم منه حل الوطي وقوله
وانما فلا دليل بذلك اي ان لم تظهر فيه هذه العلامة لا حكم لصحة العقد
ولا بعدها بل يتوقف ذلك على امور علامة اخرى وقول المبسوط

ان حاله يتبين بالوطء مبني على الغالب والا فقد صرحوا بانه قد يبقى حاله
مشكلا بعده كما اذا حاض من فرج الثيب او مني من فرج الرجل وقد
يتبين حاله قبل البلوغ كان ينبت من احد الزجيه دون الاخر
فتنقطع خلوته وكما سيأتي ان تقييد صحة الخلوة بتبين حاله ظاهر
لعدم حل الوطء قبله قوله لمرضه وكذا لسفر ونحوه المعتود كما سيأتي
في باب من الوهبانية قوله في ثبوت النسب به الذي متنه في البحر
بحثا م ره منقولا عن المحقق ان الخلوة لم تكن مقام الوطء الا في حق
تكميل المهر ووجوب العدة قال وباسواه فهو من احكام العقد
كالنسب فانه يثبت وان لم توجد خلوة اصلا كما في تزوج مشرقي
مغربية او من احكام العدة كالبينة والعدة من صاحب الشرع
حيث تابع الحاه في هذا التقييد م خالفه في النظم الذي وما
ذكره في البحر سبقه اليه ابن الشحنة في عقد الغرائد فانه افاد ان
المطلقة قبل الدخول لو ولدت لاقل من ستة اشهر من حين الطلاق
ثبت نسبه للتيقن بان العلوق قبل الطلاق وان الطلاق بعد
الدخول ولو ولدته لا يثبت لعدم العدة ولو اخلى بها فطلقها يثبت
وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر كما سيأتي في هذه الصورة لكونه
لخصوصية للخلوة حينئذ ولو من المحبوب لو كان ازاله بالساق وسيأتي
في بابه الفارق انه يثبت نسبه اذا خلى بها ثم فرق بينهما ولو جاءت
به لستة فصاعدا قوله وفي تاكد المهر اي في خلوة الصلاح الصحيح اما الفاسد
فيجب فيه مهر المثل لا بوطء الخلوة كما سيذكره المصنف في هذا الباب
لحرمة الوطء فيه فكان كالخلوة الحايض قوله والعدة وجوبها من
احكام الخلوة سواء كانت صحيحة ام لا كما ياتي اذا كانت في نكاح صحيح
اما الفاسد فتجب فيه العدة بالوطء كما ياتي قوله في عدتها متعلق
بنكاح والمراد به ناجزه بعد قوله وحرمة نكاح الامة طوقي وحرمة نكاح
الامة اي لو طلق الحر بعد الخلوة بها لم يصح تزوجه امة فاوقعت
الحر في العدة ولو الطلاق بائنا قوله ومراعاة وقت الطلاق في
حقها بيانه ان الموطوءة طلاقها في الحيض بدعي فلا يحل بل يطلقها
واحدة في طهر لا وطء فيه وهو احسن او ثلاثا متفرقة في ثلاثة اطهار
لا وطء فيها وهو حسن بخلاف غير الموطوءة فان طلاقها واحد

ولو في

ولو في الحيض حسن واذا كانت الخلية بها كالموطوءة لو قت طلاقها الطاهر
فلا يحل في مرة الحيض فافهم قوله وكذا اذا وقع طلاق بامرأة لم في
البزازية والمختار انه يقع عليها طلاق اخر في عدة الخلع وقيل لو
اخر في الرجعية واما في طلاق اخر في عدة العدة فقد قيل لا يقع
وقيل يقع وهو اقرب الى الصواب لان الاحكام لما اختلفت
يجب التوقف بالوقوع احتياطا لتعدد هذا الطلاق بكونه رجعيا
او بائنا او كونه لا يلزم انه يكون بائنا او مسلم في الوهبانية وشرحها
ونحا مسكين انه اذا طلقها طلقة مقترنة بما طلقها طلقة واحدة لان
شبهة في وقوعها فاذا طلقها في العدة طلقة اخرى تقتضي كونها مطلقة
قبل الدخول ان لو تقع عليها الثانية لكونها لما اختلفت الاحكام في ه
الخلوة في انها تارة تكون كالوطء وتارة لا تكون جعلناها كالوطء في هذا
فقلنا بوقوع الثانية احتياطا لوجوبها في العدة والمطلقة قبل الدخول
لا يلحقها طلاق اخر اذا لم تكن معتدة بطلاق هذا والظاهر ان وجه كون
الطلاق الثاني بائنا هو الاحتياط ايضا ولم يفرضوا للطلاق الاول
وافاد الرحمتي انه بائن ايضا لانه طلق قبل الدخول غير موجب للعدة
لان العدة انما وجبت لجعلنا الخلوة كالوطء احتياطا فان العلم وجود
الوطء في الخلوة الصحيحة ولان الرجعة حق الزوج وافراده بانه طلق
قبل الوطء ينفذ عليه فيقع بائنا واذا كان الاول لا تتقدم الرجعة بلزم
كون الثاني مسلما او يشير الى هذا قوله الى طلاق بائن اخر فان يفيد
ان الاول بائن ايضا ويدل عليه ما في البرهان من انه لو رجعة بعده وسيأتي
التصريح به في باب الرجعة وقد علمت بما قررنا انه الجاري على الذخيرة
هو الطلاق الثاني دون الاول فافهم ثم ظاهرها طلاقها ووقوع البائن
اولا وثانيا وان كانا بصريح الطلاق وطلاق الموطوءة ليس كذلك
لمخالفة الخلوة الوطء في ذلك ولعل وجه ما مر من التشبيه من بعض
الوجوه وهو ان في كل منهما وقوع طلاق بعد اخر او اما الجواب بان
البائن قد يجتمع البائن في الموطوءة كطلاقها على مال بعد الخالفة المذكورة فافهم
قوله كالغسل اي لو تحت الغسل على واحد منهما بمجرد الخلوة بخلاف
الوطء قوله والاحصان كالوطء في بعض الخلوة الصحيحة لا يلزمه الرجم
لفقد شرط الاحصان وهو الوطء كما في عقد الفرائد وهذا

ان لم ينو اختص بالرجل وهو ساكت عن ثبوت الاحصان لها بذلك والذي يظهر لي الفرق بينه وبينها فيه فلم اقف على نقل فيه صريح والله اعلم

قلت لكن لم يقم بتتميمها مقام الوطي في حق الاحصان ان يتصادقا على عدم الدخول وان اقر به لزمها حكمه وان اقر به احدهما حسب في حق نفسه دون صاحبه كما في المبسوط ط ر وعبارة البنات اي لو تم بها مقام الوطي في ذلك فلو خلى بزوجته بدون وطي ولو مسنة بشهوة لم تحرم عليه بنتها بخلاف الوطي والكلام في الخلوة الصحيحة كما صرح به في التبيين والفتح وغيرهما مما مر ويدل لما ذكرنا قول البنات بالخلوة الصحيحة لا خلاف فيها بين الصاحبين والخلاف في الفاسدة قال الاتاني تحرم وتكمل محمر لوهو ضعيف وما ادعاه من عدم الخلاف ممنوع كما بسطه في النهر ط ر وحملها للاول اي لا تحمل مطلقة الثلث للزوج الاول مجرد خلوة الثاني بل لا بد من وطئه لحديث العسيلة ط ر والزجرة اي لو بصير مراجعا الخلوة ولو زجرة لم يعد الطلاق الصريح بعد الخلوة بمجرد اي لوقوع الطلاق بائنا كما قدمناه ط ر والمبرك اي لو طلقها وهات وهي في عدة الخلوة لا ترث بزنا ونحوه في البحر عن المجتبى وحكى ابن الكمال في عقد الفرائد قولا اخر انها لا ترث وان تصادقا على عدم الدخول بعد الخلوة قال الرحمتي وعلى هذا اي ما في الشرح لو طلقها في مرضه بعد الخلوة الصحيحة قبل الوطي ومات في عدتها لا ترث وبه جزم الطوراني فيما كتبه على هذا الشرح وافرع عليه لمن حامد افتى العمادي مفتي دمشق اهم ط ر وتزويجها كما لو بكرا كانت عليه ان لقطه كما لشاب ليوافق ما قبله من المعطوفات فانها من خواص الوطي دون الخلوة فالحق انها ليست كالوطي في تزويجها كالثيب بل تزوج كالبكر افاده ط ر وعلى المختار وما في المجتبى من انها تزوج كالثيب ضعيف كما في البحر ط ر وفيه فلك اي غير السبعة المذكورة من زيادة اربعة اخر في النظم المذكور وهي سقوط الوطي والنفي والتكفير وعدم فساد الصائم وبقي مسألتان ايضا لم يذكرها لعدم تسليمها وهو ان الخلوة لا تكون اجازة للفضولي الموقوف عند بعضهم وان المرأة لا تمنع نفسها للمهر بعدها عندها اما عند ابي حنيفة فلها المنع بعد حقيقة الوطي كما افاده في البحر وزاد في الوهبانية ايضا

بقا

بقاء عدته ويمكن دخولها في السقط كما يأتي ط ر وجزمه بالرفع عطفا على مكمل وانضمه للوطي ح اي وسقوط الوطي في احدى عشرة مسألة ط ر وبهذا العقد تحصيل جملة صور مسألة وخبر والعقد بكسر العين نسبة الشر المنظوم بعقد الدر المنظوم ط ر فكميل مهملة بياء لصور المماثلة ط ر واعداد ما للكسر والمراد به العدة ط ر والرفع بالجر عطفا على الماحت ط ر الا ما جمع امتد وقصر للضرورة ولو استطرد لوم ولعدا استغنى عن قصر ط ر فراق فيه ترحيل المراد به الطلاق اهم وأما الترحيل فهو كما ترحل القوم عن المكان انتقلوا اي طلاق فيه نقل الزوج من بيت عصمته فارهم قول واو قضوا فيه اي في الاعداد بمعنى العدة اهي كالضمير عائد على متكفيه وهو الاعداد المذكور في البيت الثاني فافهم ط ر اذ الضمير للتطليق والالف للاطلاق اهح والمراد بالعدة وقوعه في العدة بعد طلاق سابق عليه ط ر القبيل بيان الاول ح ط ر وزجرة اي في صورتين كما قدمناه في قوله والزجرة ط ر سقوط وطي اي ما يلزمه فيه الوطي لا يسقط بالخلوة بحق الزوجية بالقضاء الوطي مرة واحدة ولا يسقط عنه بالخلوة وكذا العنة اذا اختلى بها لا يسقط عنه الوطي بها فللزوجة طلب التفريق وفي هذا اهل يستغني عن ذكر نقاء العنة المذكور في الوهبانية لكن يستغني به ايضا عن ذكر الفيء اي فكما ان الاول ذكرهما معا او استقلها معا مثل ط ر كذلك النفي بمعنى ان الى منهاه وطيها في المدة كما مر فيما وان خلا بها اداها ح ط ر التكفير يعني انه وطي في نهار رمضان فعليه الكفارة وان خلا بها لا ط ر اهح وفي النهر وعد التكفير هنا مما لو يبقى اذ الكلام في الخلوة الصحيحة وصوم الاداء بعدها لا مر ط ر ما فسدت عبارة ما فاته يعني ان عليها في عبادة بعدها الوطي فسدت وان خلا بها لو اهح ورد عليه ما ورد على سابقه فان ما يفسد الوطي كالاحرام والصوم والصلاة لا عن كما في المنذور بعد الخلوة والكلام في الصحيحة الا ان يمثل بما لو يفسد الخلوة على احد القولين كصوم عجز الاداء وصلاة النافلة تامل ولحاصل انه ينبغي اسقاط التكفير وفساد العبادة وزيادة فقد العنة

فقد العنة فتصير الاحكام التي خالفت الخلوة فيها الوطي عشرة وقد نظمتها في بيتين مقتصرا عليها للعلم بان ما سواها لا تخالف فيه الخلوة الوطي فقلت

* وخلوة كالوطي في غير عشرة * معللة بالوطي حقا فسجل

وفي وارث رجعة فقد عنة وتحريم بنت عقد بكر فسيل

قوله فقالت بعد الدخول يطلق الدخول على الوطي وعلى الخلوة والمتبادر منه الاول والمراد هنا الاختلاف في الخلوة مع الوطي او في الخلوة المجردة لوفي الوطي مع الاتفاق على الخلوة فموكده لتمام المهر فلو كان الاختلاف بينهما في الوطي مع الاتفاق على الخلوة لم يظهر لذكر الخلوة فائدة للاختلاف قوله فالقول لها لانكارها سقوط نصف المهر كذا في القنية للزاهدي ونظير ابن وهبان وقال في شرحه انه تتبع لهذا الفرع فلم يجد له ولا وجد ما ينافي قضيته ووجه ماش على القواعد لان القول للكل اه قلت رايته في حاوي الزاهدي ايضا وحكى فيه قولين فذكر ما مر معزيا الى المحيط وكتابه اخر فلم اعزه الى الماسراد ان القول قوله لانه ينكر وجوب الزيادة على النصف اه وبظهر لي ارجحية القول الاول ولذا جزم به المصنف وذلك ان المهر يجب بنفس العقد والدخول او الموت موكد لكل والطلاق قبلها منصف له فسبب وجوب الكل متحقق والمنصف له عارض والمراة تنكر ذلك العارض وتتمسك بالسبب المحقق الموجب للكل ولذا ثبت لها المطالبة بتمام المهر قبل الدخول ولا يعود نصف المهر المقبوض الى ملكه بالطلاق قبل الدخول الا بالقضاء او الرضا ولا ينفذ تعرفه فيه قبل ذلك ولا ينفذ تعرف المراة فيه او الزوج وان الكر الزيادة على النصف لكنه مقر بسببها كما لو اقر بالغصب وادعى الرد وكذبه المالك فدعواه الرد انكار للغصب بعد اقراره بسببه فلا يقبل تامل وان الكر الوطي كذا في كثير من النسخ وكان المناسب ان يقول وان الكر الدخول لما مر قريبا من ان الاختلاف بينهما ليس في الوطي مع الاتفاق على الخلوة وليكون اشارة الى رد ما قاله في الماسر اراي ان الكاره لا يعتبر لانه في الحقيقة مدع لسقوط النصف بالعارض على السبب الموجب للكل فكان انكارها هو المعتبر وفي بعض النسخ وان الكرت بالتاء والمعنى ان القول لها وان الكرت انه لم يعطها في هذا الدخول الذي ادعته لكن الاولى ان يقول وان اعترفت بعدم الوطي لانه

لم يبع

لم يبع الوطي حتى يقابل بانكارها له ومر انها لو طلبت كرها لانها تستحق بالطلب فلم تكن بالامتناع مختارة لعدم تاكد المهر بخلاف الثيب لان امتناعها يدل على اختيارها لعدم تاكد المهر وسيجيء كما بحث الطرسوسي في الفتح الوسائل والبحث في التفصيل المذكور فان الطرسوسي نقل او لو عنه الذخيرة او الخلاصة فلم يمكنه من نفيها اختلف المتاخرون فيه قال في طلاق الحاوي وجه الشقته ولم اطلع فيه بنقل والظاهر انه ترك التوفيق بانه القولين وذكر ايضا انه هذا الا صدقته في ذلك فلو كذبته فالقول قولها بيمينها لانها منكرة قوله والقرع الحصر الى بتعاسيخه صاحب البحر قوله لخلوها اي خلوة صحيحة لانها المتبادرة من لفظ الخلوة اطلق اي في قوله الحالف ان خلوت بك فيراد به الخالية عما يمنعها او بنفسها تامر والمراد ما يفيدها من عدم التعليق لما مر عن البحر من ان هذا التعليق منعقد لها فهو نظير قولهم الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح مع انها في النكاح الفاسد فاسدة كما ذكره في البحر فالمراد بالصحيحة فيه الخالية عما يفسدها سوى فساد النكاح فافهم قوله بانا لتفرعهم بان الطلاق الواقع بعد الخلوة الصحيحة يكون بائنا منع اي فيها اولى لعدم صحتها فانها لو تامل الوطي الماني وجوب العدة طلقوا لوجود الشرط علة لطلقت لوجود علة كونه بائنا فوري ما قدمناه عن الفتح افاده ح قوله ووجب نصف المهر اي بعضها النسخ بعد هذا زيادة وكم لعدم الخلوة الحكمية من الوطي اي لانها بانت بمجرد الخلوة فكانه غير متكن من الوطي شرعا قوله ولا عدة عليها قال في البحر وسياتي وجوبها في الخلوة الفاسدة على الصحيح فتجب العدة في هذه الصورة فاعلمها اهو اعترضه الخير الرملي بقوله كيف القطع بوجوبها مع معارضته للنقل على انه هنا مطلقا قبل الدخول فهي اجنبية والخلوة به الاجنبية لا توجب العدة عليها من فسد الخلوة الصحيحة والخلوة الفاسدة فتامل وانقل ان قولهم انما تقام مقام الوطي اذا تحقق التسليم اي اول ما التسليم منها موجود ولكن عاقه مانع من جهتها وهو التعليق كما لعنته كما لو دخل عليها فاحرم بالحج او بالصلاة وكونها خلوة باجنبية ممنوع لان الخلوة شرط الطلاق وانما يضر بعد

النوازل على نصف المهر ذكر هذا التفصيل وقال قلته ح

بسوجوه شرط كما لو قالوا لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها
الطلاق دليل يخص الخلوص اذ لولاها لم يقع عيناه وحد بعد تحققها
مانع من جهته وهو ما ذكرنا ولتصريحهم بوجوب العدة بالخلوة الفاسدة
على الصحيح شامل لهذه الصور فقول البزازية لا عدة عليها مبني
على خلاف الصحيح وهو مصادمة نقل بنقل اصح منه فافهم ويجب
وتجب لعدة ظاهر الوجوب قضاء وديانة وفي الفتح قال الكمال
تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة انها واجبة ظاهرا
او حقيقة قيل لو تزوجت وهي مستبرئة بعدم الدخول حل لها ديانة
لا قضاء ط/ في الكل قلت هذا في الخلوة الصحيح اما الفاسد
لا تجب العدة بالخلوة فيه بل بحقيقة الدخول فتح ط/ لتوهم الشغل
اي شغل الرحم نظرا الى التمكن بحقيقتي ولذا في المحبوب التمام احتمال
الشغل بالحق وهو حق الشرع وحق الولد وقد اوفت قلت ولو
استغنها ولا تحل لها لتزويج ولو اذن لها الزوج وتتداخل العدتان
ولو سيد اخل حق العبد فتح وتمامه في المعراج واختار الفرقة بحيضة
وجزم به في البدائع كما مر في الفتح وبوبه ما ذكره العلائي ط/ تجب العدة
لثبوت التمكن حقيقة فتح ط/ كصغير ومرهون منك قال في الفتح
الاوجه على هذا القول ان يجب الصغير بغير القادر والمرهن بالمرتهن
لثبوت التمكن حقيقة في غيرها اه قلت وقد مر على التقييد بالمرتهن
في جامع الفصولين وفي القاموس دفنت المريض كمرح تفل ط/ لانه
نفى محمد اي في كما بها لجامع الصغير الذي روى مسائله عن ابي يوسف
عن الامام صاحب المذهب ط/ قالوا المعنى اي سفنا تجذف في البحر
واقع في النهر والبئر خلافية ط/ الموت ايضا اي كما ان الخلوة كالوطء
فيها والمراد الموت قبل الدخول حوت الرحيل بالنسبة للعدة وموته
انها كان بالنسبة للمهر كما افاده ح ط/ في حق العدم والمهر اي اذا
بات عنها زوجها عدة الوفاة واستحقت جميع المهر الموطوءة ط/
فقط هو معنى قول المجتبى وفيما سواها كالعدم قلت ولا يقال انه يعطى
حكمه ايضا في الارث لان الارث من احكام العقد فلما تحقق قبل الخلوة
التي هي مكة دون الوطء فافهم ط/ حلت بنتها اي كما تحل بعد الخلوة
الصحيحة فاد تحرم الاجنبية الوطء على ما مر ط/ فوهبته له ذكر الضمير

لان

لون الالف مذكر الابجر تانيثه كما في ط عن المصباح وكذا لو وهبت نصفه
فتح قبل وعلى انه وخلوة نهر وهي وعلى وحملا مر ط/ لعدم تقرر النقود
في المعقود وكذا لو اشار في النكاح الى دراهم كان له ان يمسكها ويدفع
مثلها هنا ونوعا وقدرا ومصنعة ولو لم تهب نهر وطلقت قبل
الدخول كان لها امساك المقبوض ودفع غيره واذا تزكى الكل وتمامه
في النهر والحاصل انه لم يصل اليها بالهبة عين ما سمت له بالطلاق قبل
الدخول وهو نصف المهر فتح ط/ او قبضت نصفه احتراز عما لو قبضت
اكثر من النصف فانها ترد عليه ما زاد على النصف بخلاف ما لو قبضت
الاقل ووهبته الباقي وهو معلوم بالاولى بحر اي لرجع عليها بثلثي
ط/ في الصورة الاولى لانه لا تقول في الصورتين فيكون قوله
او الباقي اشارة الى ان هبة الالف ليس بقيد في الثانية كما نص عليه
البرقي في النهر ومفهوم هبة الالف بعد قبض النصف انها وهبت
له المقبوض وغيره ط/ او وهبت عرض المهر اشار الى انه لم يشترط اذ
لو وهبته بعد ما غيب فاحشا يرجع بنصف قيمته لانه صار كما لو
وهبته عينا اخرى اما المغيب اليسير فكالعدم لما سيأتي انه في المهر
متحمل وقد بالهبة لانها لو باعته منه يرجع بالنصف اي بنصف
قيمته لا بنصف الثمن المدفوع فيما يظهر ولو وهبته اقل من نصفه
ثم رد ما زاد على النصف ولو وهبته الاكثر او النصف فلا رجوع له
بحر ط/ او في الدرة اشار الى انه لا فرق بين العرض المعين وغيره
وهو من خصوص المكارع فان العرض فيه يثبت في الذمة لان المثلي
فيه ليس بمقصود فتسامح فيه بخلاف البيع بحر ط/ لحصول المقصود
لانه وصل اليه عين ما سمت له بالطلاق قبل الدخول لتعينه في
الفسخ كتعينه في العقد بدليل انه ليس لواحد منهما منع ولده حتى
لو غيب فاحشا فوهبته لم يرجع بنصف قيمته كما مر نهر بنحته
حكم المدفوعة غير المعينين وهو ما كان في الذمة حكم المعقود
اما المعينة منه فكالعرض واختلف في التبر والنقرة من الذهب
والفضة ففي رواية كالعرض وفي اخرى كالمضروب كذا في البدائع
نهر تتميمه قال في البحر وقد ظهر لي ان هذه المسئلة
على ستين وهما لو رد المهر لعادته ذهب او فضة او مثلي غيرهما

او تسعة فالاول على عشرين وهما لان الموهوب له اما الكل او النصف وكل
منها اما ان يكون مضروبا او تبعا فهي عشرون والعشر الاولى في
المثل وكل منها اما ان يكون معينا او لا وكذا في القيمي والاحكام
المذكورة او تبعة في التفرقات وزاد مثلها فتصير مائة عشرين
انه يقال ان الموهوب اما الكل او النصف او الاكثر من النصف
والاقل نصف في الخمسة المارة تبلغ عشرين وكل منها اما ان
يكون مضروبا او تبعا فهي اربعون وكذا في كل من المثلي والقيمي
اربعون وقد مر كراهية الاكثر من النصف او الاقل فوق فان وفى
بتشديد الفاء ما من شأنه التوفية لا بالتخفيف من وفا لغى وفا بتثنية
قوله ولا يوفي اذا دوخ فمر واقام بها انا ذكر التوفية في الاولى دون
هذه لانه في الاولى جعل المسمى مالا وغيره مالا وهما شرط لها وفي
فتطرد وصفه بين التقليل على تقدير والكثير على تقدير آخر اشار
بوصفه انه تتردد فيه بين كونها ليسا او كبرا الآباي فافهم فمن الاولى
منا بطلها ان سمى لها قليلا وهو مثلها اكثر منه وشرط منفعة
لها او لابيها او لاي رحم محرم منها وكانت المنفعة مباحة لا تعارض
متوقعة على فضل الزوج لو حاصلة بحيث العقد ولم يشترط عليها
رد مثلي له وذلك كان تزوجها بالف على ان لا يخرجها من البلد او على
ان يكريها او يهدي لها هدية او على ان يتزوج اباها او ابنته او على
ان يعتق اخاها او على ان يطلق ضرتها فلو المنفعة
لاجنبي فلم يوف فليس لها الا المسمى لانها ليست منفعة متقومة
لاصل المتعاقدين وشمل بالاولى لو شرط ما يضرها كان لا تزوج
عليها وكذا لو كان المسمى مهر المثل او اكثر منه ولو كان المشروط
غير مباح كخمر وخنزير فلو المسمى عشرا فاكثر وجب لها ويبطل
المشروط ولو بكل مهر المثل لان المسلم لا يتنفع بالحرام فلا يجب
عوض لمنفعة ولو تزوجها على الف وعتق اخيها او طلاق ضرتها
بلفظ المصدر او المضارع عتق لها وملكت الضرة بنفس
العقد طلقة رجعية لمكانها بغير متقوم وهو البضع والزوجة

المتن

المسلم فقط والولد ولا الا اذا قال وعتق اخيها عنها فهو لها ولو
تزوجها على الف وعلى ان يطلق امرأته فلانة وعلى ان ترد عبدا
ينقسم الالف على مهر مثلها وعلى قيمة العبد فان كانا سواء ضاز
نصف الالف ثمنا للعبد والنصف صداقا فاذا طلقها قبل الدخول
فلها نصف ذلك وان اتحد الطرفان كان مهر مثلها مجهولا به
او اقل فلها الا ذلك وان اكثر فان وفى بالشرط فلها ذلك والا
فمهر المثل وتمامه في المحيط والبحر والمبسوط في اشتراط الكرامة
والهبة كالدوم بهاني وحاصل المسئلة على وجوه لان الشرط
اما نافع لها او لاجنبي او ضار وكل اما حاصل بمجرد النكاح او متوقف
على فعل الزوج وعلى كل من الستة اما ان يكون مهر المثل اكثر من
المسمى او اقل ما ويا وكل اما ان يكون قبل الدخول او بعده وهو
وكل اما ان يباح الانتفاع به بالشرط اولا وكل اما ان يشترط
عليها رد شيء او لا وكل اما ان يحصل الوفا بالشرط اولا فهي ماية
وثمانية وها نوناها خلاصة ما في البحر مولى والثانية اباقال
في الفتح واما الثانية فكان يتزوجها على الف على ان اقام بها
او ان لا يسير عليها او انه ليطلق ضرتها او ان كانت سوداء او
ان كانت اعجمية او بيا او على الذهب ان كان اصدقها فهو
لغوات النفع الماء للسببية لانه في الاولى معها لها ما فيه نفع
وهو عدم اخراجها وعدم التزوج عليها ونحوه فاذا وفى فلها المسمى
لانه صلح مهرا وقد تم رضاها به وعند فواته يتقدم رضاها
بالمسمى فيكمل مهر مثلها وفي الثانية سمى تسمية تامة كما بينها غير
صحيح لجهالة كاباي فوجبت بها مهر المثل فورد في المسئلة
الاخيرة قيد في قوله ولا يزاد على المسمى فقط وفي بعض النسخ
في المسئلة الثانية ذات التقديرين فورد ولا ينقص من الالف اي
في المسئلتين عليه لانه تقاضاها على ذلك بما يزيد مهر مثلها في المسئلة
الاخيرة على الف ليس لها الاكثر من الالفين لانها رضيت بسقوط
التزويج لها بهذه الالف والالفين تخلوف المسئلة الاولى فانه لو
زاد على الف لها مهر المثل بالغا ما بلغ لانها لم ترض الا بالف وحده
بدون الوصف النافع ولم يحصل لها فلا ينقص عن الف في المسئلتين

فلها الالف لانه رضي بدونه لتسوط الشرط لانه اذا لم يبن بحث تلم
مهر المثل ومهر المثل لم يثبت في الطلاق قبل الدخول فسقط اعتبار
فلم يبق الا المسمى فتنصف بدليع ح وقالوا الشرطان صحيحان
في المسئلة الاخيرة قال في الهداية حتى كان لها الالف ان اقامها
والالفان ان حرجها وقال زفر الشرطان فاسدان ولها مهر مثلها
لا ينقص من الفين ولا يزاد على الفين واصل المسئلة في العمادية
في قوله ان خطته اليوم فلك درهم وان خطبته غدا فلك نصف درهم ح
الاصح مقابله ما في فوادر ابن سماعة عن محمد انها على الخلاف وضعفه
في البحر ح لقلة الجدوى بجواب عما يرد على قول الامام حيث افسد
الشرط الثاني في المسئلة المتقدمة وبحاصل ما اوردوه عليه
الف ان اقام بينة والفاية ان اخرجها وفي هذه الصور مع الشرطين
مع ان التزويج موجود في الصورتين واجاب في الغاية بانه في
المتقدمة دخلت المخاطرة بمعنى التسمية الثانية لانه الزوج لا يدري
هل تجيبها اولا وامانحن فالمراة على صفة واحدة من الحسن او القبح
وجهالة الزوج بصفتها لا توجب خطرا وعزاه الزيلعي بان من صور
المسئلة المتقدمة ما لو تزوجها على الفين ان كانت معولة اولم تكن
لها امراة مع انه لا مخاطرة وكون جهل الحال وجيها في البحر بان
الحرية وعدمها لونها ليست امرا ظاهرا ولا لوضع الناس احتج
الى اثباتها فكان فيها مخاطرة معنى بخلاف الجمال والقبح فانه امر
مشاهد فجهالته يسيرة لزوالها بلا مشقة واعتمده في النهر بانه
على هذا ينبغي الصحة فيما لو تزوجها على الفين انه كانت له امراة
وعلى انه ان لم تكن لدين النكاح يثبت بالتمام فلا يحتاج الى
اثبات عند المنازعة قلت ولو يخفى ما فيه فان اثباته بالتمام
انما هو عند الاحتياج الى اثباته على انه قد تكون له امراة غايبة في
بلد اخر ولا يعلم بها احد بخلاف الجمال والقبح فلذا تبع ان ما في
البحر لم يلتفت لما في النهر ح بخلاف ما لو زوجها على الفين ايضا من
صور المسئلة المتقدمة التي فكرناها مخالفة لمسئلة الترديد
للقبح والجمال فلا حاجة الى اعادته والحاصل ان ترديد المهر

بين

بين القلة والكثرة ان وصف شرط الاقل لزمه الاقل والا الاعلى بقيمة
الا كثر بل مهر المثل خلافا لها الا في مسئلة القبح والجمال فانه يجب المسمى
في اي شرط وجد اتفاقا والفرق للامام مر ح ولو شرط في هذه مسئلة
استخدام الدية ليست من جنس ما قبلها ومناسبتها بتعليق المسمى على
وصف مرغوب له محو لزمه الحلال المهر اما شرع الجود الاستحسان
دون البكارة ح عن محمد الاشهر مر ح ورجحه في الزاوية اقول يجاب بانها
تزوجها على انها بكر فاذا هي ثيب لتلك يجب كل المهر لانه مهرها
على الصلوح بان زالت لوثبة فان تزوجها بازيد من مهر مثلها
على انها بكر فاذا هي ثيب يجب الزيادة والتوفيق واضح لتامل
اه ووجه التوفيق ما ذكره في العمادية عن فوايد الخط في تعليل
المسئلة الثانية انه قابل الزيادة بما هو مرغوب وقد فات فلا
يجب ما قوبل به وانت خبير بان كلام الزاوية ليس فيه ترجيح
للقسم الكل مطلقا بل فيه ترجيح للتفصيل والفرق بين الزوج
بمهر المثل وبازيد منه ثم قال في الزاوية بعد ذلك وان اعطاها
زيادة على المعجل على انها بكر فاذا هي ثيب قيل ترد الزايد
وعلى قياس مختار مشايخ بخارى فيما اذا اعطاها المال الكثير
بجهة المعجل على ان مهرمثلها كذا بجهاز عظيم وهي ثيب وجهازها
بما زاد على معجل مثلها وكذا افتى ائمة خوارزم ينبغي ان يرجع
بالزيادة وكلن صرح في فوايد الامام ظهير الدين انه لو رجع
في كلتا الصورتين اي في صورة الزيادة على مهر المثل
وصورة الزيادة على المعجل كما يعلم من مراجعة الفصول العمادية
فقول الزاوية تبعا للهداية وكذا لو صرح بانه يفيد ترجيح عدم
الرجوع لانه يلزم كل المهر ولذا نظم المسئلة في الوهبانية وغيرها
من عدم وجوب الزيادة بقبول ما قاله ابن الشحنة من ترجيح للقسم
الكل كما هو مقتضى اطلاق صاحب الدرر والوقاية والملتقى
مر ولو تزوجها على ما حاصل هذه المسئلة ان يسمي شيئين
مختلفي القيمة كخمسين او اختلف نهر ح اولا القيمة لو تباين
في عرف بعد الف للعلم فظهرا بانه الف شرعية قال ولو دخل
ثم ابرا او على هذا الف او الفا العين فهو مثل الخرمسئل الذي بعده

الاختلاف في قيمة مع اتحاد الجنس ويمكن عطف قوله او الالفين على
مجموع قوله على هذا العبد او على هذا الالف بان يعطف كل واحد بالتوزيع
كان يقول الزوج تزوجتك على هذا العبد او هذين الالفين او يقول
على هذا الالف او هذين الالفين تامل قوله او على احد هذين اي انه لو ذكر
بلفظه او بلفظ احدهما فان الحكم فيه كذلك كما صرح به في المحيط بل
قوله واحدهما او كس لجعله في موضع الحال في القاموس الوكس كالعيب
او عدد النقص والتنقيص لازم ومتعد اه وقيد بالزوجة لانها لو تسايا
قيمة صح التسمية اتفاقا بخلاف الفتح وفي شرح قوله لو كانا سواء
فالوجه الخيار في اختيارها شاءت قوله حكم مهر المثل هذا قوله
وعندهما الاقل والمتون على الاول ورجح في النهر قولهما والخلاف
مبني على ان مهر المثل اصل عندهم والمسمى خلف عنه ان صح التسمية
وقد فرعت هنا للحالة فنصار الى الاصل وعندهما بالعكس وقوله
اذا لم يصح الخيار لها اوله فلو كان على انها بالخيار تاخذ ايهما شاءت
او على اني بالخيار اعطيك ايهما شئت فانه يصح اتفاقا لانتفاء
المنازعة وقيد بالنكاح لان الخلع على احد شيئين مختلفين او الاعلى
عليه يوجب الاقل اتفاقا لانه ليس له موجب اصلي يصار اليه عند
فساد التسمية فوجب الاول وكنا في الاقرار وتمامه في النهر فلها
المرفع لانها رضيت بالحط هداية قوله فلها الاوكس لان الزوج رضي
بالزيادة هداية قوله والا اي بان كانت بان المهر والاوكس
لانها الاصل اي في الطلاق قبل الدخول كما ان الاصل مهر المثل
قبل الطلاق بحر قوله وجبت المتعة اشار به الى ان ما وقع في الدرر
شعا للوقاية والهداية من انه يجب نصف الاوكس كما علل به في الهداية
حتى لو ادت وجبت كما صرح به في الخانية والمدراية وقال في الفتح
التحقيق ان المحكم المتعة فاذا دنها لو كانت ازيد من نصف المهر
لو يزاد على نصفه لرضاها بسقوط الزيادة وقوله وتزوجها على فرس في
في سلة اضرب موصوفها انه تزوجها على ما هو معلوم لجنسه موصوف
الوصف كما في الهداية وقوله فالواجب الوسط او قيمته لقيد صحة
التسمية لان الجنس المعلوم مشتمل على الجيد والردي والوسط
ذو حظ منها بخلاف المجهول الجنس لانه لا وسط له لاختلاف معاني

الاجناس وانا تخير الزوج بايهما دفع الوسط او قيمته لان الوسط
لو يعرف الا بالقيمة فصارت اصلا في حق الايفاء وقيد بالمبهم لانه
في المعين باشارة كهذا العبد او الفرس يثبت الملك لها بمجرد
القبول ان كان مملوكا له ولها فلها ان تاخذ الزوج بشرائها فان
عجز لزمه قيمته وكنا اضافة الى نفسه كهيبي فلو تخير على قبول
القيمة لان الاضافة الى نفسه من اسباب التعريف كما لو شارة
لكن في هذا اذا كان له اعبد بثبت ملكها في واحد منهم وسطا
وعليه تعيينه وقوله في البرائه سوقف ملكها له على تعيينه غير صحيح
لانه يلزم كون الاضافة كما لو ابهام فانه في الابهام لو عاب لها وسطا
اجبرت على قبوله وتمامه في النهر قوله في كل جنس لو وسط فتعدد بهذا
التقييم ان هذا الحكم لو يخص الفرس والعبد وما عطف عليهما على
بعض كل جنس له وسط معلوم بح قوله وكل ما لم يجز السلم فيه فاذا
وصف الثوب كهروي جبر الزوج بايهما دفع في الوسط وقيمته كما
مر قوله كذا لو بالغ في وصفه بان قال طوله كذا في ظاهر الرواية ثم لو
ذكر الاجل من هذه المبالغة كان لها ان لا تقبل القيمة لان صوف تلك
في الثياب موقوفة على ذكر الاجل وفي الحمل والموزون اذا ذكر صفته
صحيحة خالية من الشوفة صحيحة او بجزية بتعيين المسمى وان
لم يذكر الاجل لان الموصوف فيها ثابت في الذمة وان لم يكن موجودا
كما في النهر فتخير لان الخيار للمراة ان لها ان لا تقبل القيمة اذا اراد دفع العين
اجبارها عليها لاحتمال ان لها ان تكتبه على القيمة اذا اراد دفع العين
لهذا اذا صح السلم لتعين ههنا في العين هذا وفي الفتح المتبادر
بان قول الهداية في ظاهر الرواية احترازا عما روي عن ابي حنيفة
ان الزوج يجبر على دفع عين الوسط وهو قول زفر وعن قول ابي
يوسف انه لو ذكر الاجل مع المالغة وصف الثوب بالطول
والعرض والرقة تقبل الثوب وذكر مثله عن المبسوط ثم رجع بقوله
زفر وصرح في المحيط بانها الصحيح وكذا في ديباجة الخيار واقره في منح الغفار
وليس ملكه ثم لو تخير انه وان لم يعين في العين يتعين في الوسط وقيمته
من اعتبارها وصار انه ذكرها الزوج قوله وكذا الحكم في كل حيوان
في ذكر الفرس ليس قيدا ولو ذكر الاناث وتزوجها على معلوم جنس

وجب الوسط او قيمته لكان اخصر واشمل فانه يعم نحو العبد والثوب
الهروي افاد وجوب قول هو هنا لغتها لا اما عند المناطقة فالواو
المقول على كثيرين مختلفين في الحقائق في جوابه ماهو والنوع المقول
على كثيرين مختلفين في العدد هو مختلفان في الاحكام كانسان فانه
مقول على الذكر والانثى واحكامهما مختلفة قال في البحر ولا شك
ان الثوب تحته الكتان والقطن والحرير والاحكام مختلفة فان الثوب
الحرير لا يحل لبسه وغيره يحل فهو جنس عندهم وكذا الحيوان تحته الفرس
والحمار واما الدار فتحتها ما يختلف اختلافا فاحشا بالبلدان والمحال
والسعة والضيق وكثرة المرافق وقلتها فهو مختلفان فيها اي
في الاحكام مثل الاصوليين في بحث العام بالرجل واورد عليهم الذي يشمل
الحر والعبد والعاقل والمجنون واحكامهم مختلفة فاجابوا بان اختلاف
الاحكام بالعرض لوبالاصالة بخلاف الذكر والانثى فان اختلافهما بالاصالة
بحر تنبيه علم مما ذكرنا ان نحو الحيوان والدابة والمملوك
والثوب جنسي وان نحو الفرس والحمار والعبد والثوب الهروي والكتان
والقطن نوع وان الذي تصح تسميته وتجب فيه الوسط او قيمته
الثاني فكان على المصنف ان يقول وكذا الحكم في كل حيوان ذكر نوعه
وان دون وصفه كما قال في ماء المختار تزوجها على حيوان فان
سمى نوعه كالفرس جاز وان لم يصفه وقال في شرحه لا اختيار
ثم الجهالة انواع جهالة النوع والوصف كقوله ثوب او دابة اوولد
فلا تصح هذه التسمية وعينا ما هو معلوم النوع مجهول الصفة
كقوله عبدا وفرس او بقرة او شاة او ثوب هروي فانه تصح
التسمية ويجب الوسط لانه فقد جعل الدابة والثوب معلوم تحت
مجهول النوع والوصف وجعل العبد والفرس والثوب الهروي
معلوم الجنس والنوع مجهول الوصف وهذا موافق لما مر في
تعريف الجنس والنوع عند الفقهاء فان قلت قال في الهداية
معنى هذه المسئلة ان سمى جنس الحيوان دون الوصف بان
تزوجها على فرس او حمار اما اذا لم يسم الجنس بان تزوجها على دابة
لا يجوز التسمية ويجب مهر المثل اه فقد جعل الفرس والحمار
جنسا قلت اراد بالجنس النوع كما صرح به في غاية البيان ولذا

قابله

قابله بالوصف وكذا قول البرجندي حاجة الى حمل الجنس على النوع ولان
الجنس عندنا لغتها هو المتصل على كثيرين اي فقيه انه لا يصح حمل الجنس
في كلام الهداية على الجنس الفقهي كما لا يخفى بل يتعين حمله على النوع
وكذا قال في الهداية ولو سمى جنسا بان قال هرويا تصح التسمية
ويجب الروح فقد سمى الهروي جنسا وليس هو جنسا بالمعنى
المار ولو تبع المصنف الهداية فقال ذكر جنسه دون وصفه وبدل
قوله دون نوعه لصح كلامه بان يراد بالجنس النوع لمقابلة بالوصف
اما مع مقابلة بالنوع فلا يصح هذا ما ظهر لي فتدبر بخلاف مجهول الجنس اي
ما ذكر جنسه بلا تقييد بنوع كثوب ودابة فانه لو تصح تسميته فلا يجب
الوسط او قيمته بل يجب مهر المثل تتمة حاصل هذه المسئلة
ان المسمى اما كان من غير النقود بان كان عرضا او حيوانا اما ان
يكون معينا باشارة او اضافة فيتعين بعينه اولا يكون معينا فان
كان غير مثلي وموزون فان جهل نوعه كدابة او ثوب فسدت
التسمية ووجب مهر المثل وان علم نوعه وجهل وصفه كفرس
او ثوب هروي او عبد صحت التسمية وتخير بين الوسط او قيمته
وكذلك لو علم وصف الثوب على ظاهر الرواية وعلى ما مر انه الاصح
يتعين الوسط لانه يجب في الذمة كالمسلم فيه بخلاف الحيوان فانه
لا يجب في الذمة في السلم وان كان مكيلا او موزونا فان علم نوعه
ووصفه كاربع في جيد حال مواصفة صحيحي تعين المسمى
وصار كالعرض المشار اليه لانه يثبت في الذمة حالا كالعرض المشار اليه
كالسلم وان لم يعلم وصفه تخير الزوج بين الوسط او قيمة
كما في ذكر الفرس او الحمار هذا خلاصة ما في الاختيار والفتح والبحر
لكن يشكل ما في المجانية لو تزوجها على عشرة دراهم وثوب ولم
يصفه كان لها عشرة دراهم وثوب وسطها قبل الدخول بها كما ان لها
خمسة دراهم ادا ان تكون منفعتها اكثر من ذلك او قال في البحر وبهذا
علم ان وجوب مهر المثل فيما اذا لم يسم جنسه ايضا اما هو فيما اذا
لم يكن معه تسمية معلوم لكن ينبغي على هذا لو تزوجها على ثوب
اصلا لان المسمى هنا شيء فقط وذكر الثوب لتقويم المسمى ثم
يكمل لها مهر المثل قبل الطلاق اه واجاب الخير الرملي بان الثوب

محمول على العدة والتبع كما جرت به العادة غير داخل في التسمية اذ
لو دخل لوجب فاسدها لنفي الجهالة وفي كفي فتاواه الخيرية
انتزاع فهم صاحب البحر واخيه في جعل الثوب لغوا ولا حمولة والله
اعلم اه قلت حمله على العدة والتبع هو بمعنى الغاية في التسمية
ووجه اشكال هذا الفرع ان الثوب ان لم يدخل في التسمية لزم
ان يجب لها نصف المسمى بالطلاق قبل الدخول بلا نظر الى المتعة
لصحة تسمية العشر فان دخل فهل ينبغي ان يعطى حكم ما لو
تزوجها على الف وكرامتها او يهدي لها هدية فقد صرح في النهر
بانه في المبسوط بعد ان ذكر عبارة محمد لو تزوجها على الف وكرامتها
او يهدي لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص عن الالف قال هذه
المسئلة على وجهين ان اكرمها واهدى لها هدية فلها المسمى لا
مهر المثل اه قلت فهو مثل ما لو تزوجها عليها كما قدمناه وصرح
في الهداية وغاية البيان وفي البدائع بشرط مع المسمى يسارهما لو
كان تزوجها على الف درهم وان يهدي لها هدية ثم طلقها قبل
الدخول فلها نصف المسمى لانه اذا لم يف بالكرامة والهدية
يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يدخل له في الطلاق قبل الدخول
كذا قال في الاختيار ولو تزوجها على الف وكرامتها فلها مهر المثل
لا ينقص عن الف لانه رضي بها وان طلقها قبل الدخول لها نصف
الالف لانه اكثر من المتعة اه وتمامه نحن في البحر عن الولوالجية
والمحيط واعترض علي بما من ايجاب المسمى بان الهدية والاكرام
مجهولان ولا يمكن الوفاء بالمجهول بل نقد التسمية فيجب
مهر المثل وقد اجبت عنه فيما علقته على البحر بما حاصله انه يمكن
حمل ما في الاختيار على ما اذا لم يكرمها اما اذا اكرمها فلها المسمى وهذا
عين ما حمل عليه في المبسوط كلام محمد ومشى عليه في الهداية
وغاية البيان والبدائع كما مر وعلى هذا فالهدية والاكرام يرتفع
بعد وجودهما والظاهر كما في النهر انه يكفي هنا ادنى ما يعد
اكراما وهدية اه فاذا لم يكرمها بشيء بقيت التسمية مجهولة
لعدم رضى المرأة بالالف وهنا يجب مهر المثل وكذا اذا طلقها

قبل

قبل الدخول تقرر الفساد فوجبت المتعة كما هو الحكم عند عدم التسمية
او عند فسادها وانما اطلق في البدائع لزوم نصف المسمى لفساده في
العادة اكثر من المتعة كما علمته من كلام الاختيار وهو نظير ما مر
في مسئلة الوكيل فقد حصل بما ذكرنا التوفيق بين كلامهم وبقي ان
حمل ما في الخانية عليه ايضا وذلك بان يقيد بما اذا كان مهر مثلها
عشرة دراهم فلم يدفع لها الثوب فانه يجب لها العشر لانها مهر المثل
وهو الواجب عند فساد التسمية ويجب المتعة بالطلاق قبل
الدخول واما دعوى الزيلعي الغاء ذكر الثوب لجهالته ولان المقصود
اجناس الثياب والحيوان والعروض والعقار والنقود والكيل
والموزون ومع هذا لم يلتفتوا فعدم الغاء الثوب بالاولى والله
سبحانه وتعالى اعلم بالحقيقة الحال ونظير ما في الخانية ما هو معروف بين الناس
في زماننا من ان الكل لها اشياء زائدة على المهر منها ما يدفع قبل
الدخول كدراهم للنثر والطعام وثوب سيمي لغاية الكتاب والثواب
او يرسلها الزوج ليدفعها اهل الزوجة الى القابلة وبيلة نهارها
وبخورها ومنها ما يدفع بعد الدخول كالازار والخف والمكعب والثواب
للحمام وهذه مالوفة معروفة بمنزلة المشروط عرفا حتى لو اراد الزوج
ان لا يدفع ذلك يشترط لفظه وقت العقد او سيمي في مقابلتها
دراهم معلومة يضمها الى المهر المسمى في العقد وقد سئل عنها
في الخيرية فاجاب بما حاصله ان المعروف في الكتب من ان المعروف كالمشروط
يوجب الحاق ما ذكر بالمشروط فان على هذا قد لزم كالمهر ما لا وجه
له وعليه لو ذكر بالكلية والذي يظهر الخير وما في الخانية صحيح فتنبه ثم ذكر
عبارة الخانية المارة وما تقدم من اعتراضه على البحر وانت خبير
بان هذه المذكورات تعتبر في العرف على وجه اللزوم على انها من

جملة المهر غير ان المهر منه ما يصح بكونه مهرا ومنه ما يسكت عنه بناء
على انه معروف لا بد من تسليمه بدليل انه غير عدم ارادة تسليمه لابد
من اشتراط نفيه او تسميته ما نبا بله كما مر فهو بمنزلة المشروط
لفظا فلا يصح جعله عنه وتبرعا وكون كلام المحاشية صريحا فيه
علت ما بنا فتضنه وبنا فيه وقد رايت في الملتقط التصريح بما قلناه
كما قلنا حيث ذكر في مسئلة منع المراة نفسها حتى تقبض المهر
فقال ثم ان شرط لها شيا معلوما من المهر يجب وفاها وذلك
ليس لها ان تمنع نفسها وكذلك المشروط عادة كالخف والمكعب
ودياج الملاءة ودراهم الكرسف ما هو عادة اهل سمرقند وان
شرطوا ان لا يدفع شيا من ذلك لا يجب والله سبحانه اعلم
صدق العرض من غير تردد في الاعطاء من مثلها لمثله من مثله
والعرف الضعيف لا يلحق المسكوت عنه بالمشروط اما رايت
المصرح به في فتاوى وحاصله ان ذلك ان صرح باشتراط لزم
تسليمه وكذا ان سكت عنه وكان العرف به مشهورا معلوما عند
الزوج ولا يخفى ان هذا لو كان تبرعا وعدة لم يكن لها منع نفسها
لقبضه ولا المطالبة به وكذا لو كان لو زفها مفسدا للتسمية بل ينبغي
ان يقال انه بمنزلة اشتراط الهدية والاكرام ترفع بالهالة بدفعه
فيجب المسمى دون مهر المثل او بقال وهو الاقرب ان ذلك من
قبيل معلوم النوع مجهول الوصف كالفرس والعبد فان التفاوت
في ذلك يسير في العرف فمثل اللفافة يعرف نوعها انها من القصب
والحرير ومن القطن والحرير باعتبار الغزر والغنى وقلة المبيع
وكثرته وكذا باقي المذكورات فينبغي الوسط من كل نوع منها فتنبه
ما تحرر في هذا المقام الذي كثرت فيه الاوهام وزلت الاقدام
فاحفظه فانه مهم والسلام قوله ووسط العبيد في رقنا تاكيدي
واما اعلاه فالرومي وادناه الزنجي كذا في البحر والنهر والمنح ذكروا
ان ذلك عرف القاهرة السيد ابو السعود ان العبد في عرفنا لا
يجب الا التنصيص لان العبد متى اطلق لا ينصرف الا للاسود
فاذا اقتصر على ذكر العبد وجب الوسط من سودان اه قلت

والعبد

قلت والعبد في عرف الشام لا يشمل الرومي لانه يسمى علوكا بل يشمل
الحبشي والزنجي وكذا الجارية والرومية تسمى سرية وعليه فالوسط
اعلى الزنجي قوله وان انثاها العبد يشكل اذا اراد بالعبد الشابين كما مر
والجواب ان يكون احدهما حراً فدخل فيه ما اذا تزوجها على عبد العبد وهذا
البيت فالعبد حر او على مدبرين فاذا احدهما مستحقة كما في شرح الطحاوي
بحر قوله اقله اي اقل المهر قوله ثم مهر المثل جواب عن قول محمد وهو
رواية عن الامام لها العبد اباقي وقيمة مهر مثلها ان كان مهر مثلها
اكثر منه قوله لها قيمة الحر لو عبدا اي لها مع العبد الباقي قيمة الحر
لو فرض كونه عبدا قوله ووجه الكمال والمتون على قول الامام وفي
الفهستاني عن الخانية انه ظاهر الرواية قوله كما لو استحق احدهما
اي احد العبدين المستحقين فان لها الباقي وقيمة المستحق ولو
استحقا جميعا فلها قيمتهما وهذا بالاجماع كما في شرح الطحاوي
بحر قوله في نكاح فاسد وحكم الدخول في النكاح الموقوف كالدخول
في الفاسد فيسقط الحد ويثبت النسب ويجب مهر المثل خلافا
لما في الاختيار من كتاب العدة وتمامه في البحر وسنذكر في العدة
التوفيق بين ما في الاختيار وغيره قوله وهو الذي لا تخالف ما
لو شرط شرطا فاسدا كما لو تزوجته على ان لا يطاها او على ان لا يقيم
النكاح ويفسد الشرط رحمتي قوله كشهود وعشرة نزوج الاختين
معا ونكاح الاخت في عدة الاخت ونكاح المعتدة ولها زوج في
عدة الرابعة والامة على الحر وفي المحيط تزوج ذمي مسلمة فرق بينهما
لانه وطء فاسدا ه فظاهره انها لا حد ان وان ثبت نسبه فحده والعدة
ان دخل بها قلت لكن سيذكر الشارح فصلا في ثبوت النسب عن مجمع
الفتاوى نكح كافر مسلمة فولدت منه لو يوم يثبت النسب منه ولا تجب العدة
لانه نكاح باطل اه وهذا صريح فيعلم الخلاف المفهوم فافهم وحينئذ
الفرق بين الفاسد والباطل في النكاح لكن في الفتح قبيل الكلام على نكاح
المتعة انه لو فرق بينهما في النكاح الفاسد بخلاف البيع تفرق في الخزانية حكاية
قولين في ان نكاح المحارم باطل او فاسد والظاهر ان المراد بالباطل
ما وجودهم كعدمه ولذا لا يثبت النسب ولا العدة في نكاح المحارم
ايضا كما يعلم مما سياتي في الحدود وقول الفهستاني هنا الفاسد

باطلا ومثله بنكاح المحارم وباكراه من جهتها او بغير شهود بها وتقييد
الاكراه بكونه من جهتها قدمنا الكلام عليه اول النكاح قبل قوله وشرط حضور
شاهدين وسيأتي في باب العدة انه لا عدة في نكاح باطل وذكر في البحر هناك
عن المجتبى ان كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح بلا شهود ٥
فالدخول فيه موجب للعدة اما نكاح منكوحة الغير ومعتدته فالدخول
فيه لا يوجب العدة ان علمها انها للغير لانه لم يقل احد بجوازه فلم ينعقد
اصلا قال وعلى هذا ينبغي ان يفرق بين فاسد وباطل في العدة ولهذا يجب
بالعلم بالحرمة لانه زنا وكما في الغنية وغيرها وقولها هذا
انه لا فرق بينهما في غير العدة اما فيها فالفرق ثابت وعلى هذا فيقيد قول
البحر هنا وكنكاح المعتدة بما اذا لم يعلم بانها معتدة لكن يرد عليه ما في
المجتبى مثل نكاح الاختين معا فان الظلم لم يقل احد بجوازه ولكن لتنظر
وجه التقييد والفرق ان المعتبر في العقد لا في ملك المتعاقدين اخلوتا تحت
احدهما عن الاخر فالمتاخر باطل قطعا قوله في القنية فلو في الدبر
لا يلزمه مهر لانه ليس بمحل النسل كما في الخلاصة والقنية فلا يجب بالمس
والتقبيل بشهوة بنبغي بالاولى كما صرحوا به ايضا بحر قال في الخلوة افاد
انه لا يجب المهر بمجرد العقد الفاسد بالاولى قوله لحرمة وطئها اي فلم
يثبت بها التمكن من الوطء التي غير متوهمة كالحيض بالحائض فلا تقام
مقام الوطء وبهذا معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة في النكاح
الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح كذا في البحر قوله وفيه
مسامحة لان الفساد الحاصل بحرم الظاهر انهم اراد وا بالعدم هنا
الكاينة عما يمنعها او يفسدها من وجود ذلك او صوم او صلوة
او حيض ونحو ما سوى فساد العقد لظهور انه غير مراد وهذا
سبب المسامحة وفيه مسامحة اخرى وهي ان الخلوة في النكاح
الفاسد لا توجب التوقع كما قدمناه عن الفتح مع ان الفاسد في
النكاح الصحيح توجبها كما مر انه المذهب فلم يسامح ولم يرد مهر المثل
المراد بمهر المثل ما بأتي في المتن بخلاف مهر المثل الواجب في الوطء
بشبهة بغير عقد فان المراد به عشر كما نص عليه في البحر وبأتي بيانه
فافهم هذا وفي الخانية لو تزوج محرمة لا حد عليه عند الامام وعليه مهر
مثلها بالغا ما بلغ اهو في مستثناة الا ان يقال ان نكاح المحارم باطل

لا فاسد

لا فاسد على ما مر من الخلاف ويكون ذكر حرمة المختلف وجه ان
لوجد الفرق بينهما كما اشار اليه في البحر تحوله لرضاه بالحط لو نهما
لما لم تسم الزيادة كانت لاغية بالحط فسقطة حقها فهنا لا دخول
ان التسمية صحيحة من وجه لان لحق انها فاسدة من كل وجه فوجب فيها
في حقه فاسد وانما لو كان مهر المثل اقل من المسمى وجب مهر المثل
فانه لا ينقص عن عشرة بحر ومثله في النهر وفيه نظر فان مهر مثلها العشير
بقوم ابيها كيف يكون اقل من العشر مع ان العشر اقل الواجب
في المهر شرعا فتامل قوله في الاصح وقيل بعد الدخول ليس لوحدها فسخه
انما بحمزة الاخر كما في النهر وغيره ح قوله كما بناني وجوبه قال في النهر
وخرج الزيلعي وكل منها فسخه بغير محضر من صاحبه لا يريد به عدم
الوجوب اذ لا شك في انه خروج من المعصية والخروج منها واجب
بل افاد انه امر ثابت لكل وحد اهم ومضر بناني لتغيير المسلم بالدوام
في قوله وكل وصفه وصف لكل اي ثبت لكل منها ومر في حول بل يجب
على الثاني ايجابا لم يتفرقا قوله ويجب العدة ظاهر كلهم وجوبها
من وقت التفريق قضاء وديانة وفي القنية يجب ان يكون هذا
في القضاء اما اذا علمت انها حاضت بعد الخلوة وطهرت ولم تدع انها يسعني
ان يحل لها التزوج فيما بينها وبين الله تعالى فتامل قاني ما قدمنا من
نقل البناني اهـ ومحله ما اذا فرق بينهما اما اذا حاضت ثلاثا من
اخر وطء ولم تقر بها لم يسع لها التزوج اتفاقا كما اشار اليه في غاية
البيان وظاهر الزيلعي يوهم خلافه بحر قوله بعد الوطء لو الخلوة اي
لو تجب بعد الخلوة المجردة عن وطء وجوب العدة ولو كان الخلوة وكو
فاسدة انما هو في النكاح الصحيح وفي البحر عن الذخيرة ولو اختلفا
في الدخول فالقول لها ولا يثبت شيء من هذه الاحكام اهـ وفيه عن
الفتح ولو كانت هذه المراة الموطوءة اخت امراته حرمت عليه امراته
الى انقضاء عدتها قوله الطلاق متعلق بمحذوف حال من العدة وقوله
لا للجوب عطف عليه والمراد ان الموطوءة بنكاح فاسد سواء فارقها
او مات يجب عليها العدة التي هي عدة طلاق وهي ثلاث حيض
لو عدة موت وهي اربعة اشهر وعشر وهذا معنى قول المتن والبحر
والمراد بالعدة صنا عدة الطلاق واما عدة الوفاة فلا تجب عليها

من النكاح الفاسد اه ولا يصح تعليق قوله للطلاق بقوله تجب لان الطلاق لا يتحقق في النكاح الفاسد بل هو متاركة كما في البحر وكذا لا يصح ان يراد بقوله لا للموت موت الزوج قبل الوطء لسقوط انه لو مات بعده تجب عدة الموت لما علمت من ان الطلاق عبارة البحر والمعنى انها لا تجب في النكاح الفاسد ولما سيأتي في باب العدة من انها تجب بثلاث حيض كوامل في الموطوءة بشبهة او نكاح فاسد في الموت والفرقة اه اي ان كانت تحيض والا فثلاثة اشهر ووضع الحمل فاقم ور من وقت التفريق اي تفريق القاضي ومثله التفرق وهو فسخها او فسخ احدهما وهو متعلق بتجب اي لا بما اخر الوطيات خلافا لزفر وهو الصحيح كما في الهداية واقره شراحها كالكفاية والمعراج وغاية البيان وكذا صححه في الملتقى والبحر والنهر ولا يخفى تقديم ما في هذه المعتبرات على ما في صحيح المانهر من تصحيح قول زفر وعبارة المواهب واعتبرنا العدة من وقت التفريق لا من اخر الوطيات فافهم ور او متاركة الزوج في البراءة المباركة في الفاسد بعد الدخول لا تكون كما بالقول كخليت سبيلك او تركتك ونحوه النكاح النكاح لا يكون متاركة اما لو اكره وقال ايضا اذهبي وتزوجي كان متاركة لكن لو سئل به عند الطلاق وعدم مجيء احدهما الى الآخر بعد الدخول ليس متاركة لانها لا تحصل الا بالقول وقال صاحب المحيط وقبل الدخول ايضا لا يتحقق الا بالقول اه وهذا هو الشبه المتاركة بالزوج كما افاده الزيلعي لان ظاهر كلامهم انها لا تكون من المرأة اصلا هي ان فسخ هذا النكاح يصح من كل منهما بخصائصه الآخر اتفاقا والفرق بين المتاركة والفسخ بعيد وكذا بينه في البحر وفرق في النهر بانه المتاركة في معنى الطلاق فيختص به الزوج اما الفسخ فرفع العقد فلا يختص به ولذا كان في معنى المتاركة ورده الخير الرملي بانه الطلاق لا يتحقق في الفاسد فكيف يقال ان المتاركة في معنى الطلاق فالحق عدم الفرق ولذا جزم به المقدسي في شرحه نظم الكنز به وتمامه فيما علقناه على البحر وسيأتي قبيل باب الطلاق قبل الدخول عن البحر جزم بطلاق المكرهة فاسد لانه لا تزوجها بلا محلل قال فلم يحكم بخلافه فهذا ايضا مؤيد لكون الطلاق لا يتحقق في الفاسد ولذا كان غير منقص للعدد

بل هو

بل هو متاركة كما علمت حتى لو طلقها واحدة ثم تزوجها صحيحا عادت اليه بجملة طلقات مر في الاصح هذا احد قولين مصححين ورجحه في البحر وقال انه اقتصر عليه الزيلعي والاظهر انه شرط حتى لو لم يجعلها بيده لا تنقضي عدتها ور وبيت النسب اما الارث فلا بد فيه فقد النكاح الموقوف ط عن ابي السعود ور احتياطا اي في اثباته لاحياء الولد ط ور وتقتضي مدته اي ابتداء مدة الحمل يثبت فيها ور وهي ستة اشهر فاكثر اسانا لان التقدير اقل مدة تحمل انما هو للاحتراز عما دونه لئلا يعار ولدها لو ولدته لاكثر من سنتين منه وقت العقد او الدخول علم بيقين فانه يثبت نسبه اتفاقا بحر ور وقالوا لم تظهر فائدة الخلاف فيما اذا اتت بولد لستة اشهر من وقت العقد ولا قل منها من وقت الدخول فانه لو يثبت نسبه على المفتى به بحر بتغير وذكر في الفتح انه يعتبر ابتداء المدة من وقت التزوج اذا وقعت فرقة والا فمن وقت النكاح او الدخول على الخلاف واعترضه في البحر بانه يقتضي انها لو اتت به بعد التفريق لاكثر من ستة اشهر من وقت العقد او الدخول ولا قل منها من وقت التفريق انه لا يثبت نسبه مع انه يثبت واجاب في النهر بان اعتبار ابتداء المدة من وقت النكاح او الدخول معناه نفي الاقل كما مر واعتبارها من وقت التفريق معناه نفي الاكثر حتى لو جاءت به لاكثر من سنتين من وقت التفريق لا يثبت النسب اه ومثله في شرح المقدسي والحاصل انه قبل التفريق يثبت النسب ولو بينة بعد العقد او الدخول لاكثر من سنتين كما مر اما بعد التفريق فلا يثبت الا اذا كان اقل من سنتين من حين التفريق بشرط ان لا يكون بين الولادة والعقد او الدخول اقل من ستة اشهر ور ورجحه في النهر بحيث لا يعارض قول صاحب الهداية وغيره ان الفتوى على قول محمد ور وذكر من التعريفات الفاسدة اي التي تفسد اذا فقد منها شروط الصحة ور وحكم هذا اي حكم اجارة الفاسد بشرط فاسد كربة دار او بجائلة المسمى ولعدم التسمية الاشبه نحو خمر والاجر خبر حكم والمراد به اجر المثل او المسمى في الصحيح الاقل واجر المثل بالغا ما بلغ في الثلاثة الاخيرة وتمام فصل ذكر

بقوله وجوب اجر مثل له فادن اما مضاف والاضافة بيانية او غير
مضاف فمثل بيد عند كالا يخفى ح ور والواجب الاكثر ح يعني ان
الكتابة الفاسدة كالصحيحة على عين معينة لغيره يجب على المكاتب
الاكثر من قيمته والمسمى وتاوى الكتابة والقيمة محررات لا يوقف عليها
بالماء لبلوغ مختلف الفاقة ح ور وفي النكاح اي الفاسد بعدم الشهود
مثلو مثل المهر اي بالغا ما بلغ العلم بسم ما يصلح مهرا والا فالاقل من
مهر المثل او المسمى ح ور ان لم يكن دخل اما اذا دخل فيدخل لو يجب شيء
ح ور وخارج البئر يعني ان المزارعة الفاسدة كالصحيحة اذا شرط فيها قفزان
معينة لاحدهما يكون الخارج فيها لصاحب البذر ثم ان كانت الارض له
فعليه مثل اجر العامل واذا كان البذر من العامل فعليه مثل اجر الارض ح
ح ور اجعل تكملة بمعنى نعم ح ور والصلح والرهن اي الصلح الفاسد بحر
جهالة البدل المصالح عليه والرهن الفاسد كرهن المشاع لكل من المتعاقدين
نقضرح ور امانة خبر مبتدا محذوف عايد على كل من بدل الصلح والمرهون
الذين دل عليها الصلح والرهن ح اي يكون ما في يد المصالح من بدل الصلح
امانة وكذلك المصالح عليه في يد من هو في يده وكذلك الرهن في يد المرتهن
لان كل قبض صاحبه باذنه كنه قبضه لنفسه لانه المالك فينبغي ان يكون
مضمونا عليه وهو ما اشار اليه بقوله او كالصحيح حكمه وحكم الصحيح في
الصلح انه مضمون عليه بدل الصلح وصحيح الرهن مضمون بالاقل
من قيمته ومن الدين وينبغي ان يكون هذا هو المعتمد وحتى قلت
وسياتي في كتاب الرهن التوفيق بان فاسد الرهن كصحيحه اذا كان ثابتا
على الميت والا فلا وبيان تمامه هناك ان شاء الله تعالى ور ثم الهبة
بسكون الهاء للضرورة يعني ان الموهوب مضمون على الموهوب
له بالقيمة يوم القبض في الهبة الفاسدة كهبة مشاع يقسم ح اذ قبضه
قبض ضمان وتمامه ور وصح ببيعه اي بيع المستعرض واللام لتقدية
البيع فلو لقترض نفت لعبد وفاعله مستتر عايد على المستعرض ح
ومفعوله محذوف عايد على العبد يعني اذا استعرض عبدا كان قرضا
فاسدا لانه فيه يملك فصح بيعه ح وقد لسط اللوم في لعبد زايدة
مصاربة بسكون الهاء للضرورة يعني ان المضاربة الفاسدة
بنحو اشتراط عمل رب المال حكمها الامانة اي يكون مال المضاربة بيده

في يد

في يد المضارب امانة ح اي لانه قبضها لما لكها باذنه وحكم كذلك فهو
امانة ولانه لما فسدت صار المضارب اجيرا والمال في يده اجيرا وحكم
ور والمثل في البيع اي الواجب في البيع الفاسد بنحو شرط لا يقتضيه
العقد ضمان مثل المعقود عليه الهالك ان كان مثليا وقيمته ان كان
قيميا وتاوى الامانة والقيمة مرفوعان ولا يوقف عليها بالكون لما
مر ح وما بقية الاحدى والعشرين فهالك في الربح وبقي من التصرفات
الفاسدة الصدقة والخلع والشركة والسلم والكفالة والوكالة والوقف
والوقالة والعرف والوصية والقسمة اما الصدقة ففي جامع
الفصولين انها كالهبة الفاسدة مضمونة بالقبض واما الخلع فحكمه
انه اذا بطل العوض فيه وقع بائنا وذلك كما لو خالع على خمر او خنزير او ميتة
واما الشركة وهي المعقودة منها شرطها مثل ان يجعل الربح فيها
اكثر من المال كما في المحيط والضمان عليه لو هلك المال في يد كما في جامع
الفصولين واما السلم وهو ما فقد فيه شرط من شرايط الصحة
فحكم راس المال فيه كالمغصوب فيصح فيه ان يأخذه ما باعه به بيا
بيع كذا في الفصول واما الكفالة كما اذا جهل المكفول عنه مثلو
كقوله ما بايعت احدا مثلو فعلي حكمها عدم الوجوب عليه ورجوع عما
اداه حيث كان الضمان فاسدا كذا في الفصولين ايضا واما الوكالة
والوقف والاقالة والعرف والوصية فالظاهر انهم لم يفرقوا بين فاسدها
وباطلها وصرحوا بان الاقالة كالنكاح لو بسطها الشرط الفاسد
وقد عرف انه لا فرق بين فاسد وباطله وقالوا لو وقعت الاقالة
بعد القبض بعد ما ولدت الجارية فردها باطلة او الفرقة وما عزاه
الى المجمع في قوله واحتا الشركة لم اقف عليه في المجمع موجودا فيه ولم ار احدا قال بل
بجواز الشركة مع التساوي في الربح وعدمه فالصواب ان يمثل م
بالتي شرط فيها دراهم مسماة لاحدهما فانه مفسد لها وحكم الفاسدة
ان يجعل الربح فيها على قدر المال وان شرط التفاضل وهذا هو الذي
في المحيط وغيره فافهم وذكر القسمة ولم يتعرض لحكمها وسيذكر المصاف
في ايها ان المقبوض بالقسمة الفاسدة كتقسيمة على شرط هبة او صدقة
او بيع من المقسوم او غيره بيثبت الملك فيه ويفيد جواز التصرف فيه
لا يضمنه ويضمنه بالقيمة كالمقبوض بالشراء الفاسد وقيل لا

شبه وجزم بالقيل في الاشباه وبالاول في البزازية والقنية اهوما
ذكره في النكاح من عدم الفرق بينه فاسده وباطله قد علمت ما فيه
هذا وقد زاد الرحمتي الحوالة ونظم حكمها مع حكم ما زاد على العشر
تكميلا لنظم النهر على الدرر المذكور فقال
صحة كهبة سوا * وفي الخلع بائنا ورجعيا او اجنبيا او احد الزوجين
بقدر مال بيع شركة فسد * كان لفظ شركة البيع قصد * ولا عمال ولا كل المال في بيع
وسلم المبيع وقد فسد كما من القسم شهد * وبراس مال هبة كالمقصود فيه ما سبق بيد
كفالة المحول عليه فاقاض بادت ان حي هي او اني الدين على الكفالة ولا رجوع ان يوفيا
وفاسد القسمة ان شرطا نمي لا يقتضيه العقد بها هذا الكل فيه كالمقسوم بالقيمة ان
يتعين وقبل لا فقد فاز الفطن * وكالة وصاية والوقف اقالة باع ثم ان رفع
لا فرق فيها بين ما فرغ فسدا او بين ما طل هبة الرشد احوالة بشرط ان يوفي
من بيع دار للجهل يرى * فان يوفي المال فهو راجع على المحيل او محال خانع
وقوله تحرير ما شئت لي اي له ان يستبد براس مال المسلم الفاسد
بخلاف الصحيح لكن بشرط ان يكون بيد لبيد لا يتفصل عن دين لا بد من
وقوله اذا بقي الرفع لحل الكفالة اي لو على لزوجها له فاداه عما كفله وجاء
هذا ما كفلت لك به رجع عليه لو دفع اداء ما ليس بلازم عليه على ما مر لزوجه
كما لو قضاه دينه ثم تبين ان لا دين عليه واما اذا اقال احدهما او وفاه
عما لك بذمته فلا يرجع عليه لانه من قضى دين غيره بلا امره لا يرجع لكن على
احد قول والحق احترزنا به عن الامة كما يأتي قول مهر مثلها مستدا خبره قوله
مهر مثلها ولا يلزم الاخبار عن الشيء بنفسه لما اشار الى ان الدين اختلفا فيها
سرعا ولغة ولان الثاني مقيد بقوله فمهر امثالها ثم اعلم ان اعتبار
مهر المثل المذكور حكم كل نكاح صحيح لو تسمية فيه فاسدا او سمي فيه ما
هو مجهول او ما لا يحل سرعا وحكم كل نكاح فاسد بعد الوطء سمي فيه مهر
اولا ولما المواضع التي يجب فيها المهر بالوطء بشبهة فليس
المراد بالمهر فيها مهر المثل المذكور هنا لما في الخانية ان المراد به
العقر وفسر الاسبيجابي بانه ينظر كم تستأجر للزنا لو كان حلالا
يجب ذلك القدر وكذا نقل عن مشايخنا في شرح المجمع للسرخسي
اه وظاهره انه لو وفق بين التحرير والامة وخالفه ما في المحيط لو زفت
البه غير امرأته فوطئها لزمه مهر مثلها الا ان يحمل على العقر المذكور توفيقا

بحر

بحر قوله لوالها المفصود انه لو اعتبار للام وقومها مع قوم الاب
لانها لو تعتبر اصلا حتى تكون ادنى حالا من الاجانب طاهر من البرجندي
قلت لكن الام قد تكون من قبيلة لو تماثل قبيلة الاب والمعتبر من
الاجانب من كانت من قبيلة تماثل قبيلة الاب على ما ياتي فمن كانت
كذلك فهي اعلى حالا من الام فافهم قوله كبنت عم مثال للنفي وحاصل
المتن في قوله ان لم تكن من قومه والضمير فيها للاب فالام اذا كانت
بنت عم الاب كانت من قوم الاب وقوله البهر كبنت عمها سبق قلم
او مجاز منه ومعتاده اعتبار التشبيه كذا في البحر والنهر لكن قال
في البحر بعد وظاهر كلامهم خلافه اهقلت وتظهر الفرع فيما لو ساوتها
اختها وبنت عمها مثلها في الصفات المذكورة واختلفت مهراهما فظاهر
ما في الخلاصة تعتبر الاخت واما على ظاهر كلامهم فكل وصفا في
البحر ولم ار حكم ما اذا ساوت المراة امرأتين من اقاربه ايهما مع اختلاف
مهرهما هل يعتبر بالمهر الاقل او الاكثر ويبغي ان كل مهر اعتبره القاضي
وحكم به فانه يصح لقلة التفاوت اهوفيه انه قد يكون التفاوت
كثيرا وقال الخير الرملي نقلا عن بعض علمائنا على ان التفويض لقضاة العهد
فساده والذي يقتضيه نظر الفقيه اعتبار الاقل للمتن به اهقلت
ويظهر لي انه ينظر في مهر كل من هاتين المرأتين فمن وافق مهرها
مهر مثلها تعتبر اذ يمكن ان يكون حصل في مهر احداهما محاباة من
الزوج او الزوجة تامل قوله في الوصاف الاصل حنفية لوضوحه قوله
سنا الخ عند مع احتياجه الى تكلف في الاعراق قوله وقت العقد ظرف
لمثلها الثانية بالنظر الى المتن ولتعتبر بالنظر الى شرح اوح والمعنى
انه اذا اردنا ان نعرف مهر مثل امراة تزوجت بلا تسمية مثلا ونظر
الى صفاتها وقت تزويجها من سن وجمال الخ والى امراة من قوم ابيها
كانت حين تزوجت في السن والجمال مثل الاولى ولو عبرت بها بعد ذلك في واحدة منهما من زيادة جمال ونقص او بعض افاده
الرحمتي قوله سنا اراد به الصغر او الكبر بحر ومثله في غاية البيان
وظاهره انه ليس المراد تحديد السن بالعدد كعشرين سنة مثلا بل
مطلق الصغر او الكبر فيما لو يعتبر فيه التفاوت فرقا فبنت عشرين
مثل بنت ثلاثين ولذا قال في المعراج لان المهر يختلف باختلاف

هذه الاوصاف فان الفتنة تنكح بأكثر مما تنكح به الفقيرة وكذا السابقة
مع المحبوب لبساق السوق ام وظاهرهم ان بقية الصفات كذلك
فيعتبر المماثلة في اصل الصفة احترازا عن ضدها لا في عين الزيادة
فيها فور وحاصله لو قيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف بل في اوساط
الناس وهذا حيد فتح والظاهر اعتباره مطلقا بحر وكذا رده في النهر
باطلاق عبارة الكنز وغيره قلت ووجهه ان الكلام فيمن كانت
من قوم ايها فاذا ساوت احداهما الاخرى في الحسب والشرف وزادت
عليها في الجمال كانت الرغبة فيها اكثر وبلدا وعصرا فلو كانت
من قوم ايها لكن اختلف مكانها او زمانها لا يعتبر بهما لان المالية
تختلف عادة اهلها في غلو المهور وضعفه فلو تزوجت في غير البلد الذي
تزوج فيه اقاربها لا يعتبر بمهور هن فتح ومسلم في كافي الحاكم الذي هو جمع
كتب محمد حيث قال ولا ينظر الى نسائها الاكثر من غير اصل بلدها
لان مهور البلدان مختلفة اهـ ومقتضى هذا انه لا بد من اعتبار
الزمان والمكان وان قلنا بالاكثر فيما سيمضي هذه الصفات على ما يأتي
فافهم قوله وعقلا وهو فوق مميزة بان لها امورا حسنة او قبيحة او
هيئة محمودة للانسان في مثل حركاته وسكناته كما في كتب الاصول
وهو بهذا المعنى شامل لما شرطه في النتف من العلم والادب
والتقوى والفقه وكمال الخلق قهستاني قوله ودينا اي ديانة
وصلاحا قهستاني قوله وعدم ولد اي ان كان من اعتبر لها المهر
كذلك وان كان لها ولد اعتبر مهر مثلها بمهرت لها ولد قوله ذكرم
الكمال اي تتلو من المشايخ وشرط بان يكون زوج هذه كان زوج اختها
من سنخها في المال والحسب وعدمها اهـ اي وكذا في بقية الصفات
فان الشاب والمتقن مثلا يتزوج بارخص من الشيخ والفاسق كما في
البحر والنهر قوله ومهر امثالها قدمنا الكلام عليها اول الباب فارجع
وهل في اطلاقه ما اذا كان لها قوم اب كما اذا تزوج حرة امة رجل
ولم يشترط الحرية فتبين امة وهي وان كانت من قوم ابيها لكن
خالتهم في الحرية فلم تحتمل المماثلة قوله اي في ثبوت مهر المثل اشار
الى ان ضمير فيه عائد الى مهر المثل بتقدير مضاف وهو ثبوت قوله لما
ذكره لثبوت مهر المثل بخصوصه [illegible] والمراد بما ذكر

المماثلة

المماثلة سنا وما عطف عليه واشار به الى انه لو بدل من الشهادة على الامر
المماثلة بسنها وان مهر المثل كان كذا وفي بعض نسخ ما ذكر فانها
للسببية اي لثبوت سبب ما ذكر من المماثلة في الاوصاف فور ملهوف
عدوله اشارة الى اشتراط العدالة مع العدد لان المقصود اثبات
المال والشرط فيه ذلك حموي قال لقبول الزوج لانه منكر للزيادة التي
تدعيها المرأة ح وما في المحيط لجواب ما ذكره في البحر من
المخالفة بينه وبين ما في الكافية والمنتقى وهو ما مر من اشتراط الشهادة
المذكورة وبين ما في المحيط حيث قال فان فرض القاضي او الزوج
بعد العقد هل ان لا يجري ذلك مجرى التقدير لما وجب بالعقد
مهر المثل زاد او نقص لان الزيادة على الواجب صحيحة واسقط عنه
جائزا هو وجه المخالفة ان ظاهر ما مر انه لا يصح القضاء بمهر المثل
بعد الشهادة او اقرار من الزوج واجاب في النهر بان ما في
المحيط ينبغي ان يحمل على ما اذا رضيا بذلك واما فالزيادة على مهر
المثل عندهما والنقص عند ابي حنيفة لا يجوز اهـ قلت وقدمنا عن
البدائع عند قول المصنف وما فرض بعد العقد او زيد او سمي ان مهر
المثل يجب بنفس العقد بدليل انها لو طلبت الفرض من الزوج
يلزمه ولو امتنع يجبره القاضي عليه ولو لم يفعل ناب منابه في
الفرض اهو فهذا صريح في ان المراد فرض مهر المثل وان فرض القاضي
عند عدم التراضي فلا يصح حمل ما في المحيط على ما ذكر في النهر واما
قول المحيط زاد او نقص انما ينبغي حمله على صورة فرض الزوج اذا
رضيت بها وبيانه ذكر على وجه يندفع به المخالفة انك قد علمت ان
مهر المثل انما يجب بالنظر الى من يساويها من قوم ابيها وقد علمت
ايضا من محل المحيط انه لا يثبت انا بشاهدين فاذا تزوجت
بلا مهر وطلبت من الزوج ان يفرض لها مهر مثلها فامتنع ورافعته
الى القاضي واثبت بشاهدين شهدا بانها فلانة من قوم ابيها تساويها
في الصفات المذكورة وانها تزوجته بكذا يحكم لها القاضي بمثل مهر
فلانة المذكورة بلا زيادة ولا نقص وانما يمكن الزيادة والنقص
عند فرض الزوج بالتراضي كما قلنا واذا كان فرض القاضي مبنيا
قلنا من الشهادة المذكورة تندفع المخالفة التي ادعاها في البحر وانه

لو سوغ لحل ما في المحيط على ان القاضي يفرض لها مهر مثلها ويلزم احدهما
بالزيادة او النقص بلد رضاه مع امكانه المصير الى الواجب لها
شرعا عند وجود من يساويها في الصفات من قوم ابيها وان كان
المراد حمل كلام المحيط على حكم القاضي عند عدم وجود من يساويها
من قوم ابيها ومن الجانب فلا يخالف ما في الخلاصة والتتمة ايضا
لان كلامها في مهر المثل وهو لا يكون الا عند وجود المماثل فيتوقف
شوته على البينة او الاقرار اما عند عدم المماثل يكون تقديرا
لمهر المثل جاريا مجراه لو عينه فينظر فيه القاضي نظر تامل واجتهاد
فيحكم به بدون شهود واقراض الزوج نهو ممنوع الكلام ما يختلف
كما لا يخفى وعلى هذا لا يتاتى ايضا فيه زيادة او نقصان اذ لا يمكن
ذلك الا عند وجود المماثل ولكن حمل كلام المحيط على ما ذكرنا فيه
ما فر منا عن البدايع من ان المراد بحكم مهر المثل وكذا ما تكرر فيها
عن الصيرفية من انه انما عدم المماثل ليتعلق بها ثبوتي ولا يخفى ورها
حمله على حالة التراضي لما علمت من كلام البدايع ولانه عند وجود
التراضي يستغني عن الترافع الى القاضي وعند عدم وجود الشاهدين
فالقول للزوج بيمينه كما مر وباني فيحكم لها القاضي بما يحلف عليه
فاغتنم هذا التحرير فانه الموفق فلم فان لم يوجد ما يحلف عليه
في الاوصاف المذكورة كلها او بعضها بحر ومقتضاه الاكتفاء ببعض
هذه الاوصاف وبه صرح في الهداية ونقوله فان لم يوجد ذلك كله
فالذي يوجد عنده لانه يتعذر اجتماع هذه الاوصاف في امرأتين فيعتبر
بالموجود منها لانها مثلها اهو وقد مثله في شروح الجمع لابن ملك وغيره
الاذكار وهو موجود في بعض نسخ الملتقى قلت لكن يشكل
عليه اتفاق المتون على ذكر معظم هذه الاوصاف وتصريح الهداية
بان مهر المثل يختلف باختلاف هذه الاوصاف وكذا يختلف
باختلاف الدار والعصر اهـ اذ لا شك ان الرغبة في البكر الشابة
الجميلة الغنية اكثر من الثيب العجوز الشوهاء الفقيرة وان تساويا
في العقل والدين والعلم والادب وغيرها من الاوصاف فكيف
يعتبر مهرا حداهما بمهر الاخرى مع هذا التفاوت وقولهم لانه يتعذر
اجتماع هذه الاوصاف في امرأتين مسلم لو الزمنا اعتبارها

في

في قوم الاب فقط اما عند اعتبارها من الوجاب ايضا فلا على انه لو
فرض عدم الوجود يكون القول للزوج كما ذكره المصنف بعد وان
امتنع برفع الامر للقاضي ليعقد لها مهرا على ما مر لكن في الخزعن
الصيرفية مات في غربة وخلف زوجتين غريبتان زعمتا
المهر ولا بينة لها وليس لها اخوات في الغربة قال يحلم بما لها
بكم يبيع مثلها فقل له يختلف باختلاف البلدان والجدة والبلد
ولها فلا يعطى لها شيء اهواي لعدم امكان الحلف بعد الموت لكن
فيه ان ورثة الزوج كقوم مقامه فتامل تنبيه جرى
العرف في كثير من قرى دمشق بتقدير المهر بمقدار معين لجميع
نساء اهل القرية بلا تفاوت فينبغي ان يكون ذلك عند السكوت
عنه بمنزلة المذكور لان وقت العقد لان المعروف كالمشروط
وقع فلو سئل عن مهر المثل والله تعالى اعلم. فتى وصح ضمان الولي
مهرها اي سواء كان ولي الزوج او الزوجة صغيرين كانا او كبيرين
اما ضمان ولي الكبير منها فظاهر لانه كالاجنبي ثم ان كان بامر زوج
ولها لزوما وان كان في الصغيرين فلو منه سفير ومعبر فاذا قامت
كان لها ان ترجع في تركة ولدها في الورثة الرجوع في نصيب الصغير
خلافا لزفر لان الكفالة صدرت بامر معتبر من المكفول عنه
للثبوت ولاية الاب عليه فاذن الاب اذن منه معتبر واقراره
على الكفالة دلالة ذلك من جهته يمنع عن الفسخ فور ولو عاقدا
اي ولو كان هو الذي باشر عقد النكاح بالولاية عليها او عليه
او عليهما فافهم فور لانه سفير بتعليل لقوله صح بالبنية لما اذا
كانا صغيرين او احدهما ويصلح جوابا عما يقال لو كان الضمان
في الصغيرة يلزم ان يكون مطالبا ومطالبا لان حق المطالبة
لمن ولي لو باع لها شيئا ثم ضمن الثمن عن المشتري لم يصح
والجواب انه في النكاح سفير ومعبر فيها فلو ترجع الحقوق اليه
في البيع اصيل وولاية قبض المهر بحكم الزوج لو باعتبار
انه عاقد ولذا لو يملك قبضه بعد بلوغها اذا انتهت بخلاف البيع
وما مر في الفسخ فور لكن استدلال على قوله وصح فور بشرط
اي الولي فور وهو ابي المكفول عنه او المكفول له فور وارثه

اي وارث الولي كان يكون الولي ابا الزوج او ابا الزوجة فلو لم يبع لانه
تبرع لو استغرق مرض موته فلم يزد في البحر عن الذخيرة وكذا كل دين
ضمنه عن وارثه او لوارثه اي لانه بمنزلة الوصية لوارث ولا يقال
ابدا تبرع من الكفيل بشيء فانه لو مات قبل الاداء ترجع المراة في
تركته ورجع باقي الورثة في نصيب الابن لو كفل الاب بامره او كان
صغيرا فقد ساء لو قلنا تقول يرجع باقي الورثة على المكفول عنه
لا يخرج الكفالة من كونها تبرعا ابتدا لانه ضيع هلك نصيبه وهو مغلس
او قد لا يكفهم الرجوع ويبقى ذلك ايضا ان كفالة المريض لاجنبي
تعتبر من الثلث ولو لم تكن بامره لخصت من كل المال كما في نور عالمه
بل ابلغ من هذا انه لو باع واحابه سيا من ملكه بمثل القيمة او اقل
او اكثر فالبيع باطل حتى لو شفعت به الشفعة خلوفا لهما كما في المجمع
فافهم نور والا اي وان لم يكن المكفول له اوعنه وارث الولي
الكامل بان كان ابن ابنه نجي اوبنت عمه ط نور رح اي الضمان من
الثلث كما صرحوا به في ضمان الاجنبي بحر اي ان كان مال الكفالة قدر
ثلث تركته صح وان كان اكثر منه صح بقدر الثلث لان الكفالة
تبرع ابتداء كما قلنا نور وقبول المراة عطف على محذوف وهذا
اذا كانت المراة بالغة نور اوعنها وهو وليها او فضولي
غيره كما سياتي في كتاب الكفالة ولد قال في البحر ولا بد من
قبولها او قبول قابل في المجلس قائم قارح وهذا فيما اذا كانت
صغيرة والكفيل ولي الزوج اما اذا كانت وليها فما يجابه يقوم
مقام القبول كما في النهر نور في مجلس الضمان لان شطر العقد
لا يتوقف على قبول غايب على المذهب ط نور او الولي الضمان من
سواء كان وليه او وليها ح وقيد بالضمان من لان الكلام فيه ولانه
لا يطالب بلا ضمان على ما يذكر قريبا نور اما مراي الزوج بالكفالة
وافاده انه لو ضمن عن ابنه الصغير وادى لا يرجع عليه للعرف بتحمل
مهور الصغار الا ان يشهد في اصل الضمان انه دفع ليرجع فتح
وباقي ورثته نور بمهر ابنه اي مهر زوجة ابنه او المهر الواجب
على ابنه نور اذا زوجه امراة ومهد بقوله ولا يطالب الاب ح
لان المهر مال يلزم ذمة الزوج ولا يلزم الاب بالعقد اذا لم يضمنه

لما افاد الضمان شاهجر نور على المعتمد مقابله ما في شرح الطحاوي
والتتمة ان لها مطالبة ابي الصغير ضمن او لم يضمن قال في الفتح والمذكور
في المنظومة ان هذا قول مالك ونحن نخالفه ثم قال في الفتح وهذا هو
المعول عليه قلت ومثل ما في المنظومة في المجمع ودرر البحار وشرحها
وفي مواهب الرحمتي لو زوج طفله الفقير لو يلزمه المهر عندنا واحاب
في البحر بذكر شارح الطحاوي يحمل على ما اذا كان للصغير مال بدليل
انه في المعراج ذكر ما في شرح الطحاوي ثم ذكر ان المهر لا يلزم الاب
الفقير بلا ضمان فتعين كون الاول في الغني قلت واصرح من
هذا ما في العناية حيث قال ناقلا عن شرح الطحاوي ان الاب
اذا زوج الصغير امراة فللمراة ان تطالب المهر من ابي الزوج فيودي
الاب من مال ابنه الصغير وان لم يضمن اه وعلى هذا فقوله الا ان
المعتمد محمل له نور كما في النقاية اي انه لا يؤخذ ابو الصغير في النفقة
الا اذا ضمن كذا ذكره المصنف المنح عن الخانية وفي الخانية واذا كانت
كبيرة وليس للصغير مال لا تحبس على الاب لنفقتها ويستدين الاب عليه
ثم يرجع على الابن اذا اسر اه وفي كافي الحاكم فان كان صغيرا او مال له
لم يؤخذ ابوه بنفقة زوجته الا ان يكون ضمنها اه ومثله في الزيلعي
وغيره قلت وهو يخالف لما سيذكره الشارح في باب النفقة في الزوج
حيث قال وفي المختار والملتقى ونفقة زوجة الابن على ابيه ان
كان صغيرا فقيرا وزمنا او اللهم الا ان يحمل ما سياتي على انه يؤمر
بالانفاق ليرجع بها النفقة على الابن اذا اسر كما قالوا في الابن
الموسر اذا كانت امه وزوجها معسرين يؤمر بالانفاق على امه
ويرجع بها على زوجها اذا اسر ويوافقه عبارة الخانية المذكورة
قليتامل قوله ولا رجوع للاب اي لو ادى المهر من مال نفسه
لا رجوع له على ابنه الصغير قيل لان الكفيل لا رجوع له الا
بالامر فلم يوجد لكن قدمنا ان اقامته على كفالة بمنزلة الامر
لثبوت ولاية عليه ولهذا لو ضمنه اجنبي باذن الاب يرجع فكذا الاب
نعم ذكر في غاية البيان رجوع الاب لما ذكر في الاستحسان لا رجوع
له لتحمله عنه عادة بلا طمع في الرجوع والثابت بالعرف كالثابت بالنص

الا اذا شرط الرجوع في اصل الضمان فيرجع لان الصبح بفوق الدلالة
اعني العرف بخلاف الوصي فانه يرجع لعدم العادة في تبرعه فصار
كاجنبي الا ولياء غير الاب او فعدم الرجوع بلا اشهاد مخصوص
بالاب ومقتضى هذا رجوع الام ايضا حيث لا عرف اذا كانت وصية
كعشيرة الاب بذلك فقد صارت حادثة الفتوى في صبي
نوصي وليه ودفعت اليه المهر وهي غير وصية عليه ثم بلغ فاراد
الرجوع عليه وينبغي في هذه الحادثة عدم الرجوع لانها من الصبي
بلا اذن ولا ولاية ولا سيما على القول الثاني من اشتراط الاشهاد
في غير الاب ايضا تامل وفي البزازية اذا شهد اي الاب عند
الاداء انه ادى ليرجع رجع وان لم يشهد عند الضمان اهـ ولعل الاصل
ان الاشهاد عند الضمان او الاداء شرط الرجوع كما في البحر وقيد في
الفتح بما اذا كان الصغير فقيرا واعترضه في النهر بما مر عن غاية
البيان اي من حيث انه مطلق مع عموم التعليل بالعرفي وقد يقال
ان ما في الفتح مبني على عدم اعتماد العرف اذا كان الصغير غنيا فله
الرجوع وان كان لم يشهد ولا سيما لو كان الاب فقيرا قاتل الله وبقي
ما لو وقع بلا ضمان ومقتضى التعليل بالعادة انه لا فرق فيرجع
ان اشهد والا لا وسيذكر الشارح في الوصي باب الوصي ولو اشترى لطفله
ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع به عليه يرجع به لو له مال والا لو حوهما
عليه ح وبمثله لو اشترى له دارا او عبدا يرجع سواء كان له مال او لا
وان لم يشهد لو رجع كذا عن ابي يوسف وهو حسن يجب حفظه
قلت وحاصله الفرق بينه الطعام والكسوة وبين غيرهما
في غيرهما لا يرجع الا اذا اشهد سواء كان الصغير فقيرا او لا
وكذا فيهما ان كان الصغير غنيا اما لو فقيرا فلا رجوع له وان
اشهد الا لوجوبهما عليه بخلاف نحو الدار والعبد ومقتضى هذا ان
المهر بلا ضمان كالدار والعبد لعدم وجوبه عليه فله الرجوع عليه ان
اشهد ولو فقيرا وانا لم اجد وهذا يؤيد ما في النهر فتدبر هذا
وسيذكر هناك اختلاف التعليل في ان الوصي لو انفق من ماله
على قصد الرجوع هل يشترط الاشهاد ام لا والاستحسان الاول
وعليه فالفرق بينه وبين الاب فامر على عن غاية البيان من

قول

قوله بخلاف الوصي مبني على القول الآخر والله تعالى اعلم وشمل الرجوع
بعد الاشهاد وما لو ادى بعد بلوغ الابن كما في القنية وفيه ان هذا
اي اشتراط الاشهاد اذا لم يكن للصبي دين على ابيه فلو على الاب
دين له فادى مهرا مثلا ولم يشهد ثم ادعى انه اداه من دينه الذي عليه
صدق ولو كان الابن كبيرا وهو متبرع لانه لا يملك الاداء بلا امر او
تبنيه اشتراط الاشهاد لرجوع الاب لو ينافيه ما قدمناه من
انه لو مات واخذت الزوجة مهرها من تركته فليها في الورثة
الرجوع في نصيب الصغير لما علمت من انه صار كالمقبوض بالامر
دلالة والكفيل بامر المكفول عنه يرجع بما ادى وان لم يرجع
لو ادى بنفسه بلا اشهاد للعادة بانه بودي تبرعا اما اذا اداه من
بيته واخذت الزوجة من تركته لم يوجد التبرع منه فلذا يرجع
بما في الورثة في نصيب الصغير من التركة فرع في النقض
ولو اعطى صيقعة بمهر امراة ابنه ولم تقبضها حتى مات الاب فاخذتها
المراة لم يصح الا اذا ضمن الاب المهر بخلاف الصيقعة به فلا حاجة
الى القبض قوله وطلها منعه لها وكذا لو في الصغيرة المنع المذكور حتى
يقبض مهرها وتسلمها نفسها غير صحيح فله استردادها وليس
لغير الاب والجد تسلمها قبل قبض المهر من له ولاية قبضه فان سلمها
فهو فاسد واشار الى انه لا يحل له وطؤها على كره منها ان كان دفعها
لطلب المهر عنده وعندهما يحل كما في المحيط بحر وينبغي ان يقيد الخلاف
بما اذا كان وطؤها اولا برضاها اما اذا لم يطلها ولم يحل لها لكذا
فلا يحل اتفاقا نهر قوله ودواعيه كم لم يصح به في شرح الجمع واما
قال لها ان تمنعه من الاستمتاع بها فتاك في النهر عن الظهيري
طول والسر الاولى التعبير بالاطراف كما عبر الكنز لبعض الاطراف
من بيتها كما قاله شارحوه طول وخلوة يعلم بها من الوطء
بالاولى وانما يظهر فائدة ذكرها بعد قولها الا في قوله رضيتها وكذا
لو كانت مكرهة او صغيرة او مجنونة بالاولى وهو بالاتفاق اما
مع رضا فضلها ليس لها المنع وتكون به ناشزة لا نفقة لها
اي الآن تمنعه من الوطء وهي في بيته بحر بحثا اخذا مما صرحوا به
في النفقات ان ذلك ليس بنشوز بعد اخذ المهر قوله لما بان

لو خلط ما بين تعجيل جملة لمثله ولها منعه او غابة لدو اللوم بمعنى انه لو
اعطاها المهر لاذ درها واحدا فلها المنع وليس له استرجاع ما قبضت منه
عن الزواج وفي البحر عن المحيط لو اصالت به رجلا عاد وجوبها لها الامتناع
الى ان يقبض المحال لو احالها به الزوج او واشار الى ان تسليم
المهر متقدم سواء كان عينا او دينا بخلاف البيع والثمن عين فانهما يتكافآن
معا لان القبض والتسليم معا متعذر هنا بخلاف البيع كما في النهر
عن البدائع وتمامه فيه لكن في القنية لو خاف الزوج ان يأخذ الاب
المهر ولا يسلم البنت لم يلزمه الاب بحملها مهيئة للتسليم ثم يقبض
المهر منه او اخذ قدرها بحجل لشلها عرفا اي ان لم يبين التعجيل او
تعجيل بعضه فلها المنع لاخذ ما يعجل لها منه عرفا وفي الصيرفية
الفتوى على اعتبار عرف بلدها من غير اعتبار الثلث او النصف وفي
الخانية يعتبر التعارف لان الثابت عرفا كالثابت شرطا قلت
والمتعارف في زماننا في مصر والشام تعجيل الثلثين وتاجيل
الملك ولا تنس ما قدمناه عن المنتقط من ان لها المنع ايضا
للمشروط عادة كالحلي والمكعب وديباج القفاطة ودراهم السكر
كما هو عادة سمرقند فانه يلزم دفعه على من صدق العرف من غير
تردد وفي اعطاء مثلها من مثله ما لم يشترطا عدم دفعه والعرف
الصحيح يلحق المسكوت عنه بالمشروط مر ان لم يوجد شرط
في قوله واخذ ما يعجل لشلها يعني ان مجل ذلك اذا لم يشترطا تاجيل
الكل او تعجيله ط وكذا البعض كما قدمنا في قوله كلا او بعضا وفي
الفتح حكم التاجيل بعد العقد حكم فيه مر فلا شرطا جواب شرط
محذوف لقدمين فان اجل كله او عجل كله ع وفي مقابلة التاجيل
خلاف باقي مر لان الصريح ك اي يعتبر ما شرطا وان تعورف
تعجيل البعض لان الشرط صريح والعرف دلالة والصريح
اقوى مر اذا جهل الاجل اذا اضافا لطرفيه فهو استثناء من لازم
الطلاق اي فكما شرطا في كل وقت الوفي وقت جهل الاجل فانهم
قالوا ك البحر فانه كانت جهالة متقاربة كالحصاد والدياس
ويحمل فهو كالمعلوم على الصحيح كما في الظهيرية بخلاف البيع فانه
لا يجوز بهذا الشرط وان كانت متقاربة كالى الميسر او الى

هبوب

هبوب الريح او الى ان تمطر السما قالوا الاجل ادبث ويجب المهر حالا لو
كذا في غاية البيان اهو مر ١٢ التاجيل استثناء من المستثنى ح
مر فصح للعرف قال في البحر وذكر في الخلاصة والبزازية اختلافا
فيه وصح انه صحيح وفي الخلاصة وبالطلاق يتعجل المؤجل ولو راجعها
او تبا جل او يعني اذا كان التاجيل الى الطلاق اما لو الى مدة معينة
او يتعجل بالطلاق كما قدمناه في مصر من جعل بعضه حالا وبعضه
مؤجلا الى الطلاق او الموت وبعضه منجما فاداه ذا املكتها تتعجل
البعض المؤجل كما منح فاخذه بعد الطلاق على نجومه كما تاخذه
قبله واختلف هل يتعجل المؤجل بالطلاق الرجعي مطلقا او الى
انقضاء العدة وجزم في القنية بالثاني وعزاه الى عامة المشايخ
ولو ابرئت ولحقت ثم اسلمت وتزوجها فالختار انه لا يطالبه
بالمهر المؤجل الى الطلاق كما في الصيرفية لان الردة فسخ لا طلاق
او ملحما مر وبه يفتى استحسانا لانه لما طلب تاجيله كمل قد
رضي باسقاط حقه في الوسط وفي الخلاصة انه الاستاذ ظهير
الدين كان يفتي بانه ليس لها الامتناع والصدر الشهيد كان يفتي بان
لها ذلك اهو فقد اختلف الافتاء بحر قلت والاستحسان متقدم فلذا
جزم به الشرنبلالي في البحر من الفتح وهكذا هذا كله اذا لم يشترط الدخول
قبل حلول الاجل فلو شرطه ورضيت به ليس لها الامتناع اتفاقا اهـ
غنية ـــــ يعني مما يفهم من قول الشارح ان اجله كله انه لو اجل البعض ودفع
المعجل ليس لها امتناع على قول الثاني وهو انه في شرح الجامع الثاني
خانه ذكر اولا انه لو كان المهر مؤجلا ليس لها المنع قبل حلول الاجل
ولا بعده وكذا لو كان له المؤجل بعضه واستوفت العاجل وكذا لو
اجلته بعد العقد ثم قال وعلى قول ابي يوسف لها المنع الى استيفاء
الاجل في جميع هذه الفصول اذا لم يكن دخل بها اهـ وهذا مخالف
لقول المصنف لا خذ ما بين تعجيله لكن رايت في الذخيرة عن الصدر
الشهيد انه قال في مسئلة تاجيل البعض ان لم الدخول بها في
ديارنا بلا خلاف لان الدخول عندنا والمعجل مشروط عرفا فصار
نصا اما في تاجيل الكل فغير مشروط لا عرفا ولا نصا فلم يكن له

الدخول على قول الثاني استحسانا اهـ فافهم قوله على الاصل اربعين اي
قبل الدخول قوله لها متعه حتى تقبضه اي لتقبض الباقي بعد الاربعين
اذ ليس في اشتراط تعجيل البعض مع النص على حلول الجميع دليل على تاخير
الباقي الى الطلاق او الموت لوجود من وجوه الدلالة والذي عليه
العادة في سئل هذا التاجر الى اختيار المطالبة بحر عن فتاوى العلامة
قاسم قوله في الهندية عن الخانية تزوجها بالف على ان نفقتها
ما تيسر له والبقية الى سنة فالالف كله الى سنة عالم تيسر له اليسر
تيسر له منه شيء او كله فتاخذ فور ولها النفقة بعد المنع اي المنع
لاجل قبض المهر ويشمل المنع من الوطي وهي في بيته وهو ظاهر
وكذا لو امتنعت من النقلة الى بيته كلها النفقة لا باقي في بابها
وكذا لو سافرت ويسقط عليه النفقة جزاء الاحتباس فلهذا
لو كانت مغصوبة او حاجة وهو ليس معها لا نفقة لها مع انها
لم تحتبس بعذر وقد يجاب بان التقصير جاء من جهته بعدم
دفع المهر فكانت محبسة حكما كما لو احتبسها من منزله فلها النفقة
بخلاف المغصوبة والحاجة فان ذلك ليس من جهته هذا ما ظهر لي فور
فلا تخرج في جواب شرط مقدر اي فانه قبضته فلا تخرج به وافاد
به ان تقييد كلام المتن فان مقتضاه انها ان قبضته ليس لها الخروج
للحاجة ومن زيارة اهلها بلا اذنه مع ان لها الخروج وان لم ياذن في
المسائل التي ذكرها الشارح كما هو صريح عبارته في شرحه على الملتقى عن
الاشباه وكذا فيما لو اراد حج الفرض منعها او كان ابوها زمنا
مثلا يحتاج الى خدمتها ولو كان كافرا او كانت لها نائلة ولم يسأل
لها الزوج عنها من عالم فلخروج بلا اذنه في ذلكله كما بسطه في المنح
الفتح خلافا لما في الفتاوى وان شرع حيث قال بعدا خذ
ليس لها ان تخرج بلا اذنه اصلا فافهم قوله اولزيارة ابويها سيأتي
في باب النفقات عن الاختيار وقيده بما اذا لم يعتد مجيء اتيانها
وفي الفتح انه صحيح قال وان لم يكونا كذلك ينبغي ان لا اذن لها في
زيارتهما في الجمعة بعد الجمعة على قدر متعارف اما في كل جمعة
فبعيد قال في كثرة الخروج وفي باب النفقة خصوصا ان كانت
شابة والرجل من ذوي الهيئات مر اولكونها قابلة او عاسلة

اي

اي تفسل الموتى كما في الخانية ويستفاد من قوله النفقات هو المعتبر
انه لو حبسها لتقبض حقه على وجه الخيار ثم رد المبيع قبل القبض فقال
حط انه لو بعاوض المنصوص عليه كالنكاح وليعلم حكم ما اذا
تعين عنها وقد اوقفت لكن المتبادر من كلامهم ما علوق
والعالم من ان يكون تزوجها على خدمة ابيها وهي باستاطة
حقه تامل ثم رايت في نفقات البحر عن الولوالجية ما نصه تخرج
باذنه ويسعها ثم نقل عن الخانية لفسقه باذن الزوج لم تخرج
لانها عاد ذلك حارة الفتح وما عليه مشايخ زيارة الاجانب
وبيان ذلك ان الوليمة لا باذن لها ولا تخرج بغير والمستفتي خارجة
بالكتابة وكذا في النفقة ولم منها ما سيجيء في النفقة ان الفساد
في متعين للعلم بفسخه بعضهم وكذا ان فاسد
فلها ام وليس عدم التزين خاصا الحمام لما قالوا
وعليه اجمالها الخروج فشرط عدم الزينة في
الهيئة التي مالا يلتفت واعتبر الى نظر الرجال واستمالهم
وسيجيء تفسير قوله كله والنصف تنفذ بعضهم قال في
عن شرح المجمع وافق بعضهم بانه اذا اوفاها المعجل
ما دونها ساكتا عنها والا لا ان تاجيل
فلها انا مرت ما تاجيل لو جعل
الى وان المغرم
انه اذا اوفاها المعجل فالنفقة على انه بسكوتها
وفي الخانية والولوالجية انه خلاف الرواية وكرهن
القاسم الصفار لان الملك انه ليس
لنساد الزمان لو فتا من
وانه صحيح في الخلاف بان على
البحر
من بابه اختلفوا
مسالة
المجمع

الفقيه بن من غير تفصيل واختاره كثير من مشايخنا كما في الكافي
وعليه عمل المتقدمة في نقاشا كما في الفتح الوسائل اهو ولو تعارضا فالمختلف
الافتاء لو تعدد عن ظاهر الرواية لان ذلك فيما لا يكون
مبنيا على اختلاف الزمان كما افاده كلام الولوالجية وقول البحر
فحصلوه فانه استحسنوا على الطاعات كالتعليم ونحوه لا يقبل بجوازه
الامام ولو صاحباه وافتى به المشايخ للضرورة في الحاكم كانت في
فان الامام لقاضيه فيكون ذلك مذهبه حكما كما اوضحت ذلك في
شرح اجوبة المنظومة في رسم المفتي فافهم قوله وعزم به البزازي
كذا في النهر يوهم ان الذي جعله كلام البزازي لتعويض الامر الى
المفتي فانه قال وبعد ابتاء المهر اذا اراد ان يخرجها الى بلد و
الغربة يمنع من ذلك لان الغرب لوذي ويتضرر لفساد الزمان
* ما اقل الغريب ما اشقاه * كل يومر يهينه من يراه *
كذا افتى الفقيه وبه يفتي وقال القاضي قوله اسكنها في اسكندرية
من حيث سكنها اولى من قول الفقيه ضل قوله تعالى ولا تضاروهن
في الحق دليل الفقيه لانا قد علمنا من عادة زماننا مضارة قطعية
في الاغتراب بها واختار في الفصول قول القاضي فيفتي بما يقع عنده
من المضارة وعدمها لان المفتي انما يفتي بحسب ما يقع عنده من
المصلحة اهو فقول فيفتي لم صريح في انهم يجزم بقول الفقيه ولو بقول
القاضي والذي جزم بتعويض ذلك الى المفتي المسؤل عن اتحاد دليل
وانه لا ينبغي طرد الافتاء بواحد من القولين على الوطلاق فقد يكون
الزوج غير مامون عليها يريد نقلها من بلدها اهلها لبوذها او يا خذ
مالها بل نقل بعضهم ان رجلا سافر بمزوجته وادعى انها امته وباعها
فمن علم منه المفتي شيئا من ذلك لا يحل له ان يفتيه بظاهر الرواية
لانا نعلم يقينا ان الامام لم يقل بالجواز في مثل هذه الصورة
وقد يتفق تزوج غريب امراة غريبة في بلدة ولا يتيسر لها
امر المعاش فيريد ان ينقلها الى بلده او غيرها وهو مامون عليها
بل قد يريد نقلها الى بلدها فكيف يجوز العمول على ظاهر الرواية
في هذه الصورة وقال انهم لو جد الغرب الذي علل به القائل بخلافه
بل وجد الغرب للزوج دونها فتعلم يقينا ايضا ان من افتى بخلاف

ظاهر

ظاهر الرواية لا يقول بالجواز في مثل هذه الصورة الاترى ان من
ذهب بزوجته الى فاقام بها في بلدة مدة ثم وامتنعت من السفر معه الى
بلده هل يقول احد بمنعه من السفر بها وبتركها وحدها لفعل ما اراد
فتعاس لتفويض الامر الى المفتي وليس هذا خاصا بهذه المسئلة بل
لو علم المفتي ان يريد نقلها من محلة الى محلة اخرى في البلد بعيدة
من اهلها لقصد اضرارها لم يجز له ان يعينه على ذلك ومن اراد ان يطلع
على ان ليس ذلك فلينظر في رسائلنا المسماة نشر العرف في بناء بعض
الاحكام على العرف التي شرحت بها بيتا من ارجوزتي في رسم المفتي
وهو قولي * والعرف في الشرع له اعتبار * لذا عليه الحكم قد يدار *
قوله وفي الفصولين لا قد علمت ان هذا اختيار صاحب البزازية وان مبنى
الفصولين غيره قوله وقيد بالضمير يعود الى النقل المفهوم من قوله
وينقلها وكذا الضمير في قوله واطلقه وقوله يمكنه الرجوع الاولى يمكنها
وفي الشرنبلالية وينبغي العمل بالقول بعدم نقلها من المصر الى القرية
في زماننا لما هو ظاهر من فساد الزمان والقول بنقلها الى القرية ضعيف
لمقابلة الاختيار وقيد بسافرها الى قرى المصر القريبة لانها ليست بغربة
اهو وليس المراد السفر الشرعي بل النقل لقوله لانها ليست بغربة اهو ما
في الشرنبلالية قلت وفيه الله بعد تصحيح الكافي بان الفتوى على جواز النقل
وقوله القنية انه الصواب كيف يكون ضعيفا نعم لو اقتصر على التصحيح
بفساد الزمان لكان اولى لكن ينبغي العمل بما مر عن البزازية من تفويض
الامر الى المفتي لكي حتى لو رأى رجلا يريد نقلها للوضر ارتها والا يكلاه
لو بنشيه ولا سيما اذا كانت من اشراف الناس ولم تكن القرية مسكنا
لمثلها فان المسكن يعتبر بحالها كما ستاتي في بابها قوله
وان اختلفا في المهر قال في الفتح الاختلاف في المهر اما في قدر اولي
اصله وكل منهما اما حال الحياة او بعد موتها او موت احدهما وكل منهما
اما بعد الدخول او قبله فهو في اصله بان ادعى احدهما التسمية والآخر
الامر قول حلف اي بعد عجز المدعي عن البرهان ولم يعزم الشارحون
للتطبيق لظهوره فاني في البحر فلو بعث مهر المثل قال في البحر ظاهر انه
يجب ما لفا ما بلغ وليس كذلك بل الزيادة على ما ادعته المراة لو هي المدعي عليها
لها اما ما زاد عليه في البدائع اوقلت هذا لظهر لو سمى المدعي شيا ولا

فلو تامل مر هنا مقيدا باذا كان الاختلاف قبل الطلاق مطلقا او بعد
بعد الدخول او الخلوة اما لو طلقها قبل الدخول والخلوة فالواجب المتعة كما في
البحر ولم يتعرضوا هنا لو تنازعا من قوله الذي في الطلاق قبل الوطي على
منعة المثل قولي وفي المهر يحلفان اجماعا اشارة الى الرد على صدر الشريعة
حيث قال ينبغي ان لا يحلف المنكر عندهما حيلة لانه لو تحالفا عند
النكاح يجب مهر المثل قال في البحر وفيه نظر لان التحالف هنا على
المال وعلى اصل النكاح فيتعين ان لا يحلف منكر التسمية اجماعا اه
وكذا اعترضه صاحب النهر وابن الكمال وسبقهما ابو مر قوله اجماعا اه
قيد لقوله يجب ولقوله يحلف قوله وان اختلفا في قدره اي نقدا كان او
مكيلا او موزونا وعدديا موصوفا في الذمة او عينا وقيدنا بالنقد
لانه لو كان من جنس كالعبد والجارية او صفته من الجودة والرداءة او نوعه
كالتركي والرومي فان كان المسمى اقل فالقول للزوج وان كان دينا
فهو كالاختلاف في الاصل وقدمنا في البحر قوله حال قيام النكاح اي قبل
الدخول اوبعده وكذا بعد الطلاق والدخول وحتى اما بعد الطلاق قبل
الدخول فاي قولي فالقول لمن شهد له مهر المثل اي فيكون القول لها ان كان
مهر مثلها كما قالت او اكثر ولها ان كان كما قال او اقل وان كان بينهما اي بان
اكثر مما قال واقل مما قالت ولا بينة تحالفا ولزم مهر المثل كذا في الملتقى وشرحه
وهو محمول على غير الرقي وحاصله ان التحالف فيما اذا اختلف قولاهما
اما اذا اتفق قول احدهما فالقول له وهو المذكور في جامع الصغير وعلى
تخريج الكرخي يتحالفان في الصور الثلاث ثم يحكم مهر المثل وصححه في
المبسوط والمحيط وبه جزم في الكنز في باب التحالف قال في البحر وتم
ارجح الاول وتعقبه في النهر بان تقديم الزيلعي وغيره لا يتبعا للهداية
يوقف على ترجيحه وصححه في النهاية فقال فاني غاب انه الاولى ولم يذكر
في شرح الجامع الصغير غيره والاول البداءة بتحليف الزوج وقيل يقرع بينهما
اه قلت بقي ما اذا لم يعلم مهر المثل كيف يفعل والظاهر ان يكون القول
للزوج لانه منكر للزيادة كما تقدم فيما اذا لم يوجد من يماثلها تامل قوله
وبينته مقدمة لانه هذا ما قالوه لكن بعضهم قدم بينتها ايضا لانها
اظهر سيأتي بيانه في باب التحالف وقال بعضهم فتقدم بينتها ايضا لانها
اظهر سيأتي بيانه ظاهر ابتصادقهما كما في البحر قوله لو بانت خلاف

الظاهر

اي والظاهر هو من شهد له مهر المثل ط قوله وان كان له هذا بيان
لثالث الاقسام في قوله فالقول لمن شهد له مهر المثل قوله وان اقاما
البينة الخ فانه اذا لم يقيما البينة او اقاماها فشهد مهر المثل له
اولها او يكون بينهما تفاوت بيان القسمين الاولين في المسئلتين
وهذا بيان الثالث وقوله فان حلفا راجع الى المسئلة الاولى وقوله
او برهنا راجع الى الثانية لكن كان عليه حذف قوله تحالفا لانه اذا برهنا
لم تحالفا قوله تحالفا فان نكل الزوج يقضى بالف وخمسمائة كما لو اقر
بذلك صريحا وان نكلت المرأة وجب لمسمى الف لانها اقرت بالحط
كذا في العناية واعترضه في السعدية بانه اذا نكل يقضى بالفين على
ما عرف ان ايهما نكل لزمه دعوى الاخر او وصوف المسئلة فيما اذا
ادعت الفين وادعى هو الف وكان مهر المثل الفا وخمسمائة
قوله فقضي به اي بمهر المثل كذا اذا برهنا يختار الزوج في مهر المثل بين
دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف لان بينة كل واحد منهما تثبت
تسمية الاخر فحلا العقد عن التسمية فيجب مهر المثل ولو كان التحالف
لان وجوب خيرها بقربه الزوج بحكم الاتفاق والزايد بحكم مهر المثل
بحر وتمامه فيه قوله وان برهن احدهما اي فيما اذا كان مهر المثل
بينهما ويعلق عن هذا قوله قبله واي اقام بينة قبلت شهد له مهر
المثل اولا فان قبلها ولا سافي اذا شهد لها اوكان بينهما لانه
لزم دعواه اي لان المبرهن اظهر دعواه واوضحها باقامة برهانه ط
قوله وفي الطلاق مقابل قوله حال قيام النكاح قوله قبل الوطي اي والخلوة
بهر قوله حكم منعة المثل فيكون القول لها ان كانت منعة المثل كنصف
ما قالت او اكثر ولها ان كانت المتعة كنصف ما قاله او اقل وان
كانت بينهما تحالفا ولزمت المتعة وعند ابي يوسف القول له قبل
الدخول وبعد لانه ينكر الزيادة الوان يذكر ما لا يتعارف مهرا او
متعة لها كذا في الملتقى وشرحه وذكر في البحر في رواية الاصل والجامع
الصغير ان القول للزوج في نصف المهر من غير تحكيم للمتعة وانه
صححه في الهداية وشرح الطحاوي ورجحه في الفتح بان المتعة موجبة
فيما اذا لم تكن تسمية وهنا انتفاها التسمية فقلنا بسقاطها
التفاتا عليه وهو نصف ما قرره الزوج ويحلف على نصف دعواها

الزايداه والحاصل ترجيح قول ابي يوسف لكن يقتضي الفتح بوفاق
وتمامه فيما علقناه على البحر قوله لو المسمى دينا هو ما ثبت في الذمة
غير معين بل بالوصف كالنقود والمكيل والموزون والمذروع كما يعلم
مما قدمناه عن البحر قوله وان عينا اي معينا قوله كمسئلة العبد والجارية
اي المذكورة في البحر في الاختلاف في القدر قبل الطلاق بقوله وان سمى
كان المسمى عينا بان قال تزوجتك على هذا العبد فقالت المراة
على هذه الجارية فالمسئلة مفروضة في المعين المشار اليه لو في
مطلق عبد وجارية فافهم وكر قلها المتعة في قال في البحر فلها
المتعة من غير تحكيم الا ان يرضى الزوج ان تاخذ نصف الجارية
بخلاف ما اذا اختلفا في الالف والالفين لان نصف الالف ثابت
بيقين لوقوعها عليه تسمية الالف والملك في نصف الجارية ليس
بثابت بيقين لانها لم يتفقا على تسمية احدهما فلو يحكم القضاء
بنصف الجارية لاختيارها فاد الزوجه سقط البدلان فوجب
الرجوع الى المتعة كذا في البدايع قوله تخالفا وتهاترت البينات
قوله وان حلفا او فى النظم بالفا قوله اصلا وقدرا فان كان
الاختلاف بان ادعى وصية الميت في الاصل بان ادعى هي ان المهر
مسمى ووريثه الاخرى انه غير مسمى او بالعكس وجب مهر المثل
وان كان في المقدار حكم مهر المثل ط عن ابي السعود قوله لعدم
سقوطه اي مهر المثل قال في الدرر لان مهر المثل لا يسقط و
احد قولي العلة لورثة فلان مهر ما اعترفوا به بحر ولا يحكم بمهر
المثل لان اعتباره ليسقط عند ابي حنيفة بصرحهما وزر قوله
القول لمنكر التسمية هم ورثة الزوج ايضا كما في البحر فالقول
لهم في المسائة وقد اتفقا على الكثر ولو ماتا قبل القدر فالقول
لورثته فلو مسلمة كما افاده في النهر والعيني فتفيد ان الاختلاف
في التسمية كذلك قوله لم يقض بشيء الخ وقيل ولم يتفقا كما عطف
اي لان موتها يبطل على انفسهما اقرارهما فلو يحكم للقاضي ان يقدر مهر
المثل كما في الهداية لان مهر المثل يختلف باختلاف الوقوف فاذا
تقادم العهد يتعذر الوقوف على مقدار فيتحول وهذا يدل على انه لو كان

العهد

العسقريا فقضى به بحر قلت وبه صرح قاضيخان في شروح الجامع
قوله مالم يبرهن بالبناء للمجهول اي ما لم يبرهن ورثة الزوجة
قوله وبه يفتى ذكره في الخانية وجزم به في فتح الملتقى وبه قال
الائمة الثلاثة لكن الشافعي يقول بعد الطلاق وعندنا وعند
مالك لو يجب التمام فتح وانظر اذا تقادم العهد كيف يقضى بمهر
المثل وقد يقال يحمل ما تقدم من انه اذا لم يوجد من يماثلها من
قوم ابيها ولو من الاجانب فالقول للزوج لكن مر ان القول للمسمى
تامل ثم رايت في البزازية معزيا لظهيرية ما نصه قال الكرخي ان جواب الحاكم
ينبغي في هذا ان العهد بقوله وغيره ينظر ينه اذا تقادم اعتبار مهر المثل
لا يكون الظاهر شاهدا لاحد فيكون القول لورثة الزوج كلورثهم
مدعى عليهم كما في سائر الدعاوي قوله وهذا كله لما تقدم في البحر عن
المحيط وذكر واقره عليه الشارحون اهوكذا ذكره قاضيخان في شرح
الجامع واقره قلت وحاصل ذلك ان المراة اذا مات زوجها وهي وكل
بها فجات تطلب مهرها في او ورثتها بعدهما وقد جرت العادة انها
لا تسلم نفسها الا بعد قبض شيء من المهر كاية ودرهم مثلا لم يحكم
لها بجميع مهر المثل عند عدم التسمية بل ينظر فان اقرت بما قبضت
من المتعارف والا فضى عليها به ثم تبعل في الباقي كما ذكرنا ايمان
حصل التفاوت على قدر التسمي يرفع لها الباقي ان اكثر وان
الزوج اصل التسمية فلها بقيد مهر المثل وان انكروا القدر فالقول
لمن شهد مهر المثل وبعد موتها القول في قدر لورثة الزوج
هذا هو المفهوم من هذه العبارة وفسرنا المتعارف فيما يتعارفه
الناس قوله قضينا عليك بالمتعارف وقولهم يعمل في الباقي كما ذكرنا
لانه لو كان المتعارف خمسة سابعة كثلثي المهر كما هو المتعارف في
زماننا لا يمكن ان يقضى عليها بها الا اذا كان المهر المسمى معلوم القدر
واذا كان كذلك يقضى عليها بالثلثين ويدفع لها الباقي وقول
البزازي عن الخانية رجل مات وترك اولادا صغارا وعلى رجل دينا
على الميت او وديعة وادعت المراة مهرها قال ابو القاسم ليس لها
ان تودي شيئا من الدين والوديعة حتى يثبت بالبينة واما المهر
فان ادعت قدر مهر مثلها دفع اليها اذا كان النكاح ظاهرا معروفا

ويكون النكاح شاهد الهما قال في الفتح ابو الليث اذا كان الزوج
بنى بها فانه يجب منها مقدار ما جرت العادة بتجهيزه ويكون القول
قول المراة فيما زاد على الجهاز الى تمام مهر مثلها اه قوله هذا ونقل الزيلعي
عن قاضيخان اشكال ان في هذا نوع نظر لان المهر كان واجبا
بالنكاح فلا يسقط بسقوط شيء منه بحكم الظاهر لانه لا يصلح حجة لدفع
ما كان ثابتا اه واطال في تاييد كلام القاضي وقد مر الرملي في اعانته
على القاضي بان النظر مدفوع بنظرية فساد الناس فقال ان الفساد
لو يسقط به حق ثابت بيقين والمهر دين في ذمة الزوج وقضاء بعض
اشياء دين في ذمتها بعيد وذلك لا يكون ظاهرا لجواز ان الظاهر
يصلح للدفع لا للاثبات اه قلت وذكر في البزازية قريبا ما قاله القاضي
كمن ما قاله النقيد مبني على ان العرف السابق مكذب لها في دعواها عدم
قبض شيء وحيث افرم الزوجون وكذا قاضيخان في شرح الجامع فيفتى
به وهو ظاهر اقول لم ار العرف وتكذيبه لها ان ثبت اعارته على ما مر في بيانه
مع انه هو الممانع فلولا العرف لكان القول قوله والله تعالى اعلم قوله
وهذا اذا ادعى الزوج الخ هذا من عند صاحب البحر والمراد الزوج
لو كان حيا او ورثته كما هو ظاهر فليراجع ما في الشرنبلالية من ان
هذا لو بتاتا في حال موتها فقول ولو بعث الى امراته شيئا اي مع
النقيبين او العروس او ابوها قبل الزفاف او بعده ما بقي منه قوله
ولم يذكر المراد انه لم يذكر المهر وغيره هذا قوله كتقابض الخ تمثيل للنفي
وهو بيكر قوله والبينة لها اي اذا اقام كل منهما بينة تقدم بينة الداخل
قوله فلها ان ترده لو هالكا لم ترض بكونه مهرها بكر قوله وترجع بباقي المهر
او كله ان لم يكن دفع لها شيئا منه قال في البزازية هلك في يد بعض
ورثة احدهما بعد ما رجع به اخوانه لو كانت قيمة الهالك قبل المهر فلا رجوع
لاحد وفي البزازية تخذ لها ثيابا وقبلتها حتى تخرقت ثم قالت
هو من المهر وقالت هو من النفقة اعني الكسوة الواجبة عليها فالقول
لها ولو الثوب قائما فالقول له لانه اعرف بجهة التمليك بخلاف الهالك
لانه يدعي سقوط بعض المهر والمراة تنكر وبالهلاك خرج عن
الملوكية وحيث لا ملك بحال فلا خلاف في جهة التمليك بقي هل يكون
اختلافا في ضمان الهالك وبدله فالقول لمن يملك البدل والضمان اه

لمحضا

لمحضا واشكل في النهر قوله وهذا يقتضي ان القول لها في
الهالك في مسئلة المتاع وهو مخالف لما قدمناه والفرق
بعسر فتدبره اه قلت بل الفرق ميسر ان شاء الله تعالى
وذكر ان مسئلة المتاع في دعواها انه هدية فلو تصدق
ويكون القول له في هالك الهالك وهذه لانه الملك ولو
تحيل بما لفق دعواه اما هنا فقد ادعت الكسوة الواجبة
عليه فيكون القول له في الباقي لما ذكرنا وتطلبه منه ورثتها
وكونها اما الهالك فالقول لها فيه لوجهين احدهما ان الظاهر
يصدقها فيه كما يأتي في المهر الا كل وما ينقله الكرخي الفقيه
تأبيها انه لو كان القول له فيه لزم ضياع حقها في الكسوة الواجبة
عليه لانها من النفقة والنفقة تسقط بمضي المدة فلا يكلفها
المعادلة بما مضى ويلزم بذلك فتح باب الدعاوي الباطلة بان
يدعي كل زوجة بعد عشرين سنة ان جميع ما دفع لها من كسوة و
نفقة من المهر فرجع عليها بقيمته وفي ذكر ما لو رضيه الشرع ٥
من لها مزاد بالسابع ان الظاهر والعادة تكذبه اما في القائم فلا
ضرر لانها تطالبه بكسوة اخرى اذا لم يرض بكونه كسوة ولو تقضي
العادة ان يكون المدفوع كسوتها لكن لها ان يقول اعطيتها كسوة
غيرها هذا ما ظهر لي والله اعلم قوله ولو هو هنته الخ هو
وكذا لو هو هنته ابوها من مالها باذنها او من ماله فله الرجوع ايضا
كما في الفتح وكما مر في البحر لهبة فاستكمل ما قاله في الفتح قبل ذلك
من انه لو بعث ابوها من ماله فله الرجوع لو قائما ولها الفلو ولو من
مالها باذنها فلا رجوع لو هبته منها والمراة لو قبضت هبة زوجها
او قلت وهذا محمول على ما اذا كان لو طلبت جهته التعويض فلو بنيا في
قول الشم ولو هو هنته بقرينة ما نقلنا اولا عن الفتح هذا وقد
ذكر مسئلة التعويض في الفتح وغيره مطلقة وكتبنا في الحاشية لكنه
قال فيها وقال ابو بكر لها سكان انه مرهت حين بعثت انها هو من
فلك ولم كان هبة منها وبطلت بينتها وعلله في الهندية وهذا
يحتمل ان يكون بيانا للمراد مما او حكاية لقول آخر تامل وينبغي اعتبار
العرف فيما يقتضيه التعويض فيكون كالملفوظ تامل وما في ط

من ان المعتمد خلافي ما قالاه كما سكاف وعزاه الى الهندية لم اره فيها نعم سيذكر الشارح في اخر كتاب الهبة الفرق بين تصريحها بالعوض وعدمه فحرر من جهة ثم يذكر الزيلعي هذه الزيادة ط ولم اراحدا ذكرها ولعل المراد بها ان العوض لو كان هالكا وهو مثلي ترجع عليه بمثله فاراد بالجنس المثل تامل قوله مشوي لا منهوم ط قوله لان الظاهر يكذبه قال في الفتح والذي يجب اعتباره في ديارنا ان جميع ما ذكر من الحنطة واللوز والارز والتمر والكرز والشاة الحية وما بينها يكون القول فيها قول المراة لان المتعارف في ذلك كله ان يرسله هدية والظاهر معها لا معه وليكون القول قوله الا في نحو الشاة والجارية اهم قال في البحر وهذا لكن موافق لما في جامع الصغير فانه قال الا في الطعام الذي يوكل فانه امر من المتبا للوكيل وغيره اهم قال في النهر واقول ينبغي ان لا يقبل قوله ايضا في الثياب المحمولة مع الكرد ونحوه للعرف اهقلت ومن ذلك ما يبعثه اليها قبل الزفاف في الاعياد والمواسم من نحو ثياب وحلي وكذا ما يعطيها من ذلك او من دراهم او دنانير صبيحة ليلة العرس وتسمى في الروم صبحة فان كل ذلك تعورف في زماننا كونه هدية لا من المهر ولا سيما المسمى صبحة فان الزوجة تعوضعنها ثيابا ونحوها صبيحة العرس ايضا قوله وللقائل ان يقول الخ قد يقال ان ابا اللبيد قوى كتف وقلة لا تدل على عدم تمكينها من الخروج بل يجب عليها ان فيما سنذكره فتح قلت ينبغي تقييد ذلك بالم يجر العادة لما قدمناه من ان ذلك في عرفنا يلزم الزوج وانه من جملة المهر كما قدمناه عن المنتقى ان لها منع نفسها للشروط عادة كالحنف والملعب وقد ياخذ اللفافة ودراهم الكرانج ومثله في عرفنا ما شغل الحمام ونحوها فان ذلك بمنزلة المشروط في المهر فيلزمه دفعه ولا ينافيه وجوب تمكينها من الخروج والحمام كما لا يخفى قوله كحمار ودرج ومتاع البيت نحو متاع البيت واجب عليه وهذا محل ذكر فالهم وسيذكر المصنف الفقه انه يجب عليه آلة الطبخ وآنية شراب وطبخ كقدوم زوجة وقدر ومغرفة قال الخير الرملي وكذا سائر ادوات البيت كحصير ولبد وفنعة قوله مالم يبع الخ قيد هذا التقييد من علامة صاحب

الفتح

الفتح وافرع في البحر ان ما يجب عليه لو ادعاه ورثته لو يصدق لان الظاهر يكذبه اما لو ادعى انه كسوة وادعت انه هدية فالقول له لان الظاهر معه قوله فلم يزوجها ابوها علم ما اذا ابت وهي كبيرة ط قوله فانعت للهراي وانتفتا على انه من المهر او كان العقول له فيه على ما تقدم بيانه قوله فقط قيد في عينه لو في قائمها واحترز به عما اذا تغير بالاستعمال كما اشار اليه الشارح قال في المنح لانه مسلط عليه من قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما انتقص باستعمال يعني ويرجع بقيمة الاولى او بمثل البيت المثل والحاصل قوله لانه في معنى الهبة اي والهبة لا يرجع بها كما مر من الرجوع بها وهبات البزازية لو هبة اي ومقتضاه انه يشترط في اسقاط الثاني القضاء او الرضا وكنا يشترط عدم ما يمنع من الرجوع كما لو كان ثوبا فصبغته او خاطته قوله او رمى صريح بشيخ ومن ذلك قوله ان والتقييد بالهبة احتراز عن النحلة فيما يظهر كما ياتي في مسئلة الثاني على معتمد الغير قوله ولو ادعت الخ ذكر في البحر هذه المسئلة عند قول الكنز بعث الى امراته شيا الخ وقال قيد بكونه ادعاه مهرا لو ملوا دعته مهرا وادعاه وحدته فان كان من جنس المهر فالقول لها والا فالقول له اهم فعلم ان هذه المسئلة في دعوى الزوجة لا في دعوى المحظوبة التي لم يزوجها ابوها فكما يناسب ذكرها قبل قوله خطب بنت رجل الخ وذلك لان دعوى المحظوبة انها المبعوث من المهر تفرضها لنفسها يظهر ردها قايا وها كما قاله المناسب انه تكون دعوى الوديعة لها ودعوى المهر للزوج لان الوديعة لا يلزم ردها اذا هلكت بخلاف الزوجة فان دعواها انه من المهر تنفعها لانه يطالبها باسترداده قائمة ويضمنها ان هلكت بشهادة الظاهر يرجع الى الصور التي ط قوله الفتح على معتمد الغير الخ حكى في البزازية في هذه المسئلة ثلاثة اقوال مصححة حاصل الاول انه يرجع مطلقا شرط التزوج اولا تزوجته اولا لو ندم شوهة وحاصل الثاني انه ان لم يشرط لا يرجع وحاصل الثالث وقد نقلناه عن فصولي العمادي انه ان تزوجته لا يرجع وان ابت رجع شرط الرجوع اولا ان دفع اليها الدراهم لتنفق عليها فانفقها ان اكل معها لا يرجع بشيء اصلا اهوحاصل ما في الفتح

حكاية الاول والاخير وحكى في البحر الاول ايضا ثم قال وقيل يرجع اذا زوجت
نفسها وصححه شرط وصح ايضا واثبت فلم يكن شرط لا يرجع على الصحيح
اهـ فعلى الاول يرجع اذا زوجت نفسها ولا يلزم منه عدم الرجوع بالاولى اذا
تزوجت ولم يشترط وعلى قوله وان ابت لا يلزم منه عدم الرجوع بالاولى اذا
انه ان ابت وقد شرط يرجع فصار حاصل هذا القول الثاني انه يرجع
في صورة واحدة وهي ما اذا ابت وكان شرط التزوج ولا يرجع في ثلاث
وهي ما اذا ابت ولم يشترط او تزوجت وشرط اولم يشترط وبقي اربعة
اقوال كلها مصححة وذكر المصنف في شرحه ان المعتمد ما في فصول العمادي
اعني القول الثالث والشيخ صاحب البحر افتى به اقول والذي
اعتمده فتحيب النفل للامام قاضيخان هو القول الاول فانه ذكر ان شرط
التزوج رجع لانه شرط فاسد قلما فاته كان معروفا فقيل يرجع وقيل
لا ثم قال وينبغي ان يرجع لو نادرا علم انه لولم تتزوج لا ينفق عليها
كان بمنزلة الشرط كالمستقرض اذا اهدى الى المقرض اشياء لم يكن
اهدى اليه قبل الاقراض كان حراما وكذا القاضي لا يجيب الداعي
لخاصته ولا يقبل الهدية من رجل لو لم يكن قاضيا لا يهدي اليه فكون
ذلك بمنزلة الشرط وان لم يكن مشروطا اهـ وايد في الخيرية في كتاب
النفقات وافتى بحيث سئل فيمن خطب امراة وانفق عليها
وعلمت انه ينفق ليتزوجها فتزوجت غيره فاغلب بانه يرجع واستشهد
لذلك بكلام قاضيخان المذكور وغيره وقال انه ظاهر الوجه فلا ينبغي
ان يعدل عنه اهـ قلت افاد ما في الخيرية حيث استشهد بمسئلة
المخطوبة بعبارة لخانية ان الحاصل بحاري هنا جار في مسئلة المخطوبة
المارة وان مامر فيها من ان له استرداد القاضي دون الهالك والمستهلك
خاص بالهبة دون النفقة والكسوة اذ لا شك ان المعتدة مخطوبة
ايضا ولا تاثير لكونها معتدة بعد التصريح بخطبتها بل التاثير للشرط وعدمه
وكونه شرطا فاسدا وكونه ذلك وشوة كما علمت من تعليل المتون وعلى
هذا فالقيم في قرى دمشق من ان الرجل يخطب امراة ويصير يكسوها
ويهدي اليها في الاعياد ويعطيها دراهم للنفقة والمهر الى ان يكمل لها
المهر فيعقد عليها ليلة الزفاف فاذا ابت ان تتزوجه ينبغي ان يرجع
عليها بغير الهبة الهالكة على الاقوال الاربعة المارة لان ذلك مشروط

التزوج لا حقيقة قاضيخان لها مر وبقي ما اذا مات فعلى القول الاول
لا كلام في ان له الرجوع اما على الثالث فهل يلحق بالاباء لم ار من ينفي
الرجوع لان الظاهر ان علة القول الثالث انه كالهبة المشروطة العوض
وهو التزوج لا يفيد ما في الحاوي الزاهدي برمز البرهان صاحب الخطبة
بعث الصهر الى بيت الختن شيئا ثم رجع لها فمده ولو قايمة
ثم سيل فقال لها الرجوع لو قايما قال الزاهدي والتوفيق ان
البعث الاول قبل الزفاف ثم حصل الزفاف وهو كالهبة بشرط العوض
وقد حصل فلا يرجع والثاني بعد الزفاف فيرجع اهـ وكذا لم ار فيما لو مات
هو او اب فليراجع تتمة لم يذكرا لو انفق على زوجته ثم تبين
فساد النكاح بان شهدا بالرضاع وفرق بينهما ففي الذخيرة له الرجوع
بما انفق بزعمه الثاني لانه تبين انها احتبست بغير حق ولو انفق
بلا فرض ليرجع ينبغي ان قوله بشرط ان يتزوجها الاولى ان يقول بطمع
ان يتزوجها كما عبر في البحر قوله معللا بتغرير الاطلاق في الموضعين
كما دل عليه كلام المصنف في شرحه شرط التزوج اولم يشترط ولذا قلنا
الاولى ان يقول بطمع ان يتزوجها لثباني الاطلاق المذكور وهذا
القول هو الثالث فما عمده المصنف في متنه وشرحه وقال في المنح
وبه يفتى قوله وان اكلت معه فلواي لانه اباحة لا تمليك اولانه مجهول
لو يعلم فيه تامل وليتنظر وجه عدم الرجوع في الهدية الهالكة او
المستهلكة على ما قدمناه من عدم الفرق بينه وبين المخطوبة والمعتدة
قوله خرج عن العادة صوابه منع عن العادة فان ما في المتن عزاه
في المنح الى الفصول العمادية وهو القول الثالث من الاقوال الاربعة
التي قدمناها واما ما في البحر هو القول الاول والقول الرابع ولم
يذكر القول الثالث اصلا وقوله وقع فيه العزو الى العمادية فيه ليس
لما استرد منها هنا اذ الكلام المرفوع مسلما ان للاب دفع مشيرا جازا
لو عارية كما يذكر قريبا وكان يغنيه بما بقي فاذكره هنا ويمكن ان يكون
هذا بيانا لحكم الديانة والذي بان حكم القضاء وقوله في صحة احتراز
عما لو سلمها في مرض موته فانه تمليك للوارث ولا يصح بدون اجازة
الورثة وكذا لو اشتراه لها في مرضه اي وان سلمها في مرضه
اولم يسلمها اصلا لانها ملكته بشراء الاب قبل التسليم كما بقي

ولو مات قبل دفع الثمن رجع البائع على تركته ولو رجع للورثة عليها في
اوجه الاوصيا عن الخانية وغيرها الاب اذا شرى جارية للصغير
واعتد الثمن من ماله فمات الصغير لو رجع عليه بقيمة الورثة اه قول والحيلة
اي فيما اراد الاستزادة منها قوله والاحوط اي لاحتمال انه اشترى
لها بعض الجهاز في صغرها فلا تحل لها اخذ عين هذا الا اقرار ديانة كما في البحر
والدرر وكذا لو كان بعد ما سلم اليها وهي كبيرة قوله عينا لتسليم
اي بان ابى ان يسلمها اخوها او نحوه حتى باعت شيأ وكذا لو
ابى ان يزوجها فلان وجع الاسترداد قائما اوهالكا لانه رشوة بزازية
وفي الحاوي الزاهدي برمز الهداية المعلوم ممن يحكم الدين وان اعطى
الى رجل شيأ لو صلوح مصالح المسلمين او كان من قوم لخطبة
او غيرهم الذين يقدرون على الاصلوح والفساد وقال هو اجرة
لك على الاصلوح لو يرجع وان قال لاعطي عدم الفساد والسكوت يرجع
لانه رشوة والاجرة انما تكون في مقابلة العمل والسكوت ليس بعمل
وان لم يعمل هو اجرة يرجع وان كان ممن لا يقدرون على ذلك ان قال
هو عطية او اجرة كذا على الذهاب والاياب او الكلام او الرسالة بيني
وبينها لا يرجع وان لم يقل شيأ منها يكون هبة لا رجوع فيها ان لم يوجد
ما يمنع الرجوع قوله وقالت هو تمليك كذا في الفتح والبحر وغيرهما وتقبل
جعل القول لها بانه اعتراف بملكية الاب وانتقال الملك اليها من جهته
وقد صرح في البدائع بان المرأة لو اقرت بان هذا المتاع اشتراه
لي زوجي سقط قولها لانها اقرت بالملك لغيرها ادعت الانتقال
اليها فالقول لما يدل اه وظاهر جواب هذه من المسائل التي
علوا فيها بالظاهر كما خالف الزوجين في متاع البيت ونحوها مما
ياتي في كتاب الدعوى اخر باب الخالف وعللوا ما مر في الاختلاف
في دعوى المهر والهدية قوله فالمعتمد كما عبر عنه في فتح القدير
بانه المختار للفتوى ومقابله ما نقله هنا من ان القول لها ايضا
بدون تفصيل بسبب ادة الظاهر لان العادة دفع ذلك هبة
وبها اختاره الامام السرخسي من ان القول للاب لان ذلك يستفاد
من جهته اه والظاهر ان القول المعتمد التوفيق بانه هذين القولين
بحمل المخالف لمقابله قوله فالقول للاب اي مع اليمين كما في فتاوى

قاري

قاري الهداية قلت وينبغي تقييد القول للاب بما اذا كان الجهاز كله
من ماله اما لو جهزها بما قيمته ثلاثون الفا وقع لها
حيث كانت راضية بذلك وهو بمنزلة ما لو زاد
على مهرها فانه لقول له في الزايد ان كان العرف مشتركا ثم اعلم انه قال
في الاشباه ان العادة انما تعتبر اذا اطردت او غلبت ولذا قالوا
في البيع لو باع بدراهم او دنانير في بلد اختلف فيها النقود ولم تغلب
في المالية والرواج انصرف البيع الى الغالب قال في الهداية لانه هو
المتعارف فينصرف المطلق اليه كالوم الاشياء قلت ومقتضاه
ان المراد من استمرار العرف هنا غلبته ومن لو شرى كثرة كما مر
اذ لو نظر الى النادر ولو حمل الاستمرار على كل واحد من افراد الناس
في تلك البلاد لم يكن ويلزم عليه اهمال المسئلة اذ لو شك في صدور
الجهاز بعض الافراد والعادة الغالبة في افراد الناس
واوساطهم دفع ما زاد على المهر من الجهاز تمليكا سوى ما يكون على
الزفة ليلة الزفاف لم يكن للاصل ان يدعي انه لها بل القول فيه للاب
او لام انه عارية او مستعارا لها كما يعلم من قولهم الشك كاليقين
بجريه مثلها وقدمنا هنا ليس من الجهاز عرفا ولئن لو جرى العرف
في تمليك البعض واعارة البعض ورايت في حاشية الاشباه للسيد محمد
ابي السعود وعن حاشية الغزي قال الشيخ الامام العلامة الشهيد الخير
للفتوى ان يحكم بكون الجهاز ملكا لا عارية لان الظاهر الغالب الان
في بلاد جرت العادة بدفع الكل عارية فلا يقبل قوله للاب واما اذا جرت
في البعض بكون الجهاز تركة يتعلق بها حق الورثة وهو البعض اه
ولعل وجهان البعض الذي يدعيه الاب بعضه عادة لم تشهد له العادة
بخلاف ما لو جرت العادة بامارة الكل فلو يتعلق به حق ورثتها بل يكون
كله للاب والله تعالى اعلم تنبيه ذكر البيري في شرح الاشباه ان
ما ذكروه في مسئلة الجهاز انما هو فيما اذا كان النزاع من الاب اما لو مات
فادعت ورثته خلوا في كون الجهاز كان لبنت لما في الولوالجية ابنه ثم
مات فطلب بقية الورثة القسمة فان كان الاب اشترى لها في صغرها
او في كبرها وسلم لها بان صحة قوله لها خاصة اه قلت وفيه تفاريق

كلام الولوالجية في ملك البنت لها بالشراء لو صغيرة وبالتسليم
لو كبيرة ولو وقف فيما بين موت الاب وحياته وبيل عليه يأتي من قول
المصنف وليس له الاسترداد منها ولا لورثته بعده وأما الكلام
في سماع دعوى العارية بعد الشراء او التسليم والمعتمد البناء على الوقف
كما علمت ولو وقف في ذلك ايضا بين موت الاب وحياته فدعوى الورثة
كدعواه فتامل قوله كما لو كان في والظاهر انه ان امكن التمييز فيما ادعاه
ما يجهز به مثلها كان القول قوله فيه وإلا فالقول قوله في الجميع ركبتي
قوله والذي كالذي علاه المصنف الى فتاوي قاري الهداية وكذا بحثه
ابن وهبان كما يأتي قوله وكذا في الصغيرة ذكره ابن وهبان في شرح
منظومته بحثا حيث قال وينبغي ان يكون الحكم فيما ندعيه الام وولي
الصغيرة اذا زوجها كما مر لتجربان العرف في ذلك لكن قال ابن الشحنة
في شرحه قلت وفي الولي عندي نظر اهو وتردد في البحر في الام والجد
وقال ان مسئلة الجد صارت واقعة الفتوى ولم يجد فيها نقلا نعم
وكتب الرملي ان الذي يظهر بادي الراي ان الام والجد كالاب
قوله واستحسن في النهر حيث قال وقال الامام قاضيخان وينبغي
ان يقال حيث ان كان الاب من الاشراف لم يقبل قوله انه عارية وان
كان ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله وهذا ايضا لعري مما
يحسن بمكان اهقلت واعلم وجه استحسانه مع انه لا يغاير القول
المعتمد انه تفصيل له وبيان لكون الاشتراك الذي قد يقع في بعض
البلاد انما هو في غير الاشراف قوله وعلم عطف تفسير فالمدار على العلم
والسكوت بعده وان كان غايبا قوله ووقف الى الزوج قيد به لان
تملك البالغة بالتسليم وهو لا يتحقق عادة بالزفاف لانه ربما يصير الجهاز
بيدها فافهم قوله ما هو معتاد مفهومه انه لو كان لا يباع المعتاد لم يكن
سكوته رضاء فتضمن وهل تضمن الكل او قدر الزايد محل تردد
وجزم بالثاني قوله السمع والدلالة قال ح قدمناها في باب
الولي عن الاشباه قوله على ما في جواهر الجواهر اي حاشية الاشباه
للشيخ صالح به مصنف التنوير فانه زاد خط ما في الاشباه تلوث
عن عميلة ذكرها الشرنبلالي في كتاب الوقف ح قوله يليق به الضمير

ق

في عبارة البحر عن المستقى عايد على ما بعث الزوج الى الدار من الدراهم
والثانية قال والمعتبر ما يتخذ للزوج لو ما يتخذ لها اهقلت وهذا
المبعوث ليس هي في عرف العاجم بالسيتمان كما يأتي قوله لما اذا سكت
طويلا قال الشيخ في كتاب الوقف ولو سكت بعد الزفاف زمانا يعرف بذلك
رضاه لم يكن له ان يخاصم بعد ذلك وان لم يتخذ له شيء اهح واشار
بقوله يعرف الى ان المعتبر في الطول والقصر العرف قوله لكن في النهر
لم يوجد في جامع الفصولين وبساتين الحكام عن فتاوى ظهير الدين
المرغيناني وبه افتى في الحامدية قلت وفي البزازية ما يفيد التوفيق
حيث قال شروجها واعطاها ثلوثة الوفي دينار السيتمان وهي
بنت موسر ولم يعط لها الاب جهازا افتى الامام جمال الدين وصاحب
المحيط بان له مطالبة الجهاز من الاب على قدر العرف والعادة او
طلبه السيتمان اه لكن وهذا اختيار الائمة وقد قال الامام الزرقاني
الصحيح انه لا يرجع بشيء لان المال في النكاح غير مقصود وكان
بعض ائمة خوارزم يعترض بان السيتمان هو المهر المعجل كما ذكره في
الكافي وغيره وهو مقابل بنفس المراة حتى ملك حبس نفسها لاستيفايه
فكيف يملك الزوج طلب الجهاز والشيء لا يقابله عوضان واجاب
عنه الفقيه بانا قلنا هو المستفاد ان السيتمان اذا اد رج في العقد
هو المعجل الذي لكرته وان لم يدرج فيه ولم يعتد عليه فانما لها بشرط
العرف وذلك ما قلناه ولهذا قلنا ان لم يذكر في العقد وقت البناء
بلا جهاز وسكت الزوج اياما لا يتمكن من دعوى الجهاز لانه لما كان
محتاجا وسكت زمانا يصلح للاختيار دون الفرض لم يكن الجهاز
او ملخصا وحاصله ان ذلك المعجل الذي يذكر من كونه هو المهر المعجل دايما
لا يوهمه كلام الكافي في حق رد انه مقابل بنفسها لا بجهازها بل فيه
تفصيل وهو انه ان جعل من جملة المهر المعقود عليه فهو المهر المعجل
وهو مقابل بنفس المراة والا فهو مقابل بالجهاز عادة حتى لو سكت
بعد الزفاف ولم يطلب جهازا علم انه دعه بيرضا بلا طلب عوض وهو
في غاية الحسن وبه يحصل التوفيق والله الموفق لكن الظاهر جريان

الخلاف في صورة ما اذا كان معفوا عليه لانه وان ذكر على انه مهر لكن
من المعلوم عادة ان كثرته لاجل كثرة الجهاز ولهذا كان مهر من
لوجهاز لها اقل من مهر ذات الجهاز وان كانت اجل منها ويجاب بانه
لما صرح بكونه مهرا وهو مايكون بدل البضع الذي هو المقصود الاعظم
من النكاح دون الجهاز لم يعتبر المعنى وسياتي في باب النفقة
ان شاء الله تعالى مزيد بيان لهذه المسالة وقد علم هنا غير معروف
في زماننا بل كل احد يعلم ان الجهاز للمراة اذا طلقها تاخذ كله واذا
ماتت تخلفها وانما يزيد المهر طمعا في تزايده بينه وبين ورثته وعوده اليه
ولاولاده اذا ماتت وهذه المسالة ينظر فيها لو تزوجها باكثر من
مهر المثل على انها بكر فاذا هي ثيب فقد وقع الخلاف في لزوم الزيادة وعدمه
بناء على الخلاف في هذه المسالة وقد علم ان المرجع في هذا عدم الرجوع بشيء لانا لم نر المرعشاني قوله ذكر ذلك لما فرغ
من مهور المسلمين ذكر مهور الكفار وبابي بيانه للقسمين وقولنا وستاتي
يشير الى انه لو عجز المصر بالكافر لها فرافعت اول لزوم المتاع كالذمي
هنا مهر مثلها قوله عمدا اي في دار الحرب قوله بمنعته المراد بها كل
ما ليس بمال كالخمر بحر قوله وفي اجاز عندهم بانه كان لا يلزم عندهم مهر
المثل بالنفي وبالبيع بالاولى قوله قبله اي قبل الوطي قوله فلا مهر لها هذا
قوله وعندهما لها مهر المثل اذا دخل بها او مات عنها والمتعة لو طلقها
قبل الوطي وقيل في البيتة والسكوت روايتان والاصح ان الكل
على الخلاف هداية لكن في الفتح ان ظاهر الرواية وجوب مهر المثل
في السكوت عند لزوم النكاح معاوضة فلم ينفض على نفي العوض بكونه
مسقطا لها وذكر البيتة كالسكوت لانها ليست مالا عندهم فتذكرها
لغو منه قوله ولو اسلما الخ لو وصلية وعبارة الفتح ولو اسلما او رفعا
احدها البنا او ترافعا اهو لم يقل او اسلم احدهما لانه فهامه بالاولى
قوله لانا امرنا بتركهم اي ترك اعراض لا تعزير وقوله وما بعدها بنون الواو
للعطف او للعاجية فلا يمنعهم عن شرب الخمر واكل الخنزير وبيعهما
طعن ابي السعود قوله وثبت بقية احكام النكاح اي ان اعتقداها
او ترافعا البناط قوله كعدة اي لو طلقها وامرها بلزوم بيتها الى

انقضاء

انقضاء عدتها ورفع الامر الينا حكمنا عليها بذلك وكذا لو طلبت نفقة
العدة الزمناوية وحمتي قوله وسب اي بيت نسب ولد فيما
بيت به النسب بينا رحمتي قوله وضاربلغ اي الصغير وصغيره
اذا كان المزوج غير الاب والجد قوله وتوارث بنكاح صحيح هو ما يقرانه
به عليه اذا اسلما بخلاف نكاح محرم او في عدة مسلم كما سياتي في الفرائض
قوله وحرمة مطلقة ثلاثا لا فرق بينها ولو بعد افاقة احدهما واما
لو كانا مجوسيين فلو يفرق الا بعد افاقتها كما سياتي في نكاح الكافر قبل
القبض اما بعده فليس لها الا ما قبضته ولو كان غير معين وقت العقد
نهر قوله فلها ذلك هذا قول الامام وقال الثاني لها مهر المثل في المعين
وغيره وقال الثالث لها القيمة فيهما نهر قوله وشبه الخنزير بالخمر
كما في الفتح قال الرحمتي الاولى فتقتل الخنزير قوله ولو طلقها الخ قال
في الفتح ولو طلقها قبل الدخول في المعين لها نصفه عند ابي حنيفة
وفي غير المعين في احد لها نصف القيمة وفي الخنزير المتعة وعند
محمد لها نصف القيمة بكل حال لانه اوجب القيمة فتنصف وعند
ابي يوسف وهو الموجب لهل المثل لها المتعة لان مهر المثل لا يتنصف
اهو قوله اذا اخذ قيمة القيمي الخ بيانه ان اخذ المثل من المثلي والقيمة
في القيمي بمنزلة اخذ العين ومن مثلي فاخذ قيمته ليس كاخذ عينه لان
القيمة في القيمي كالخنزير فلذا اوجبنا فيه مهر المثل واورد ما لو اشترى
ذمي من ذمي دارا بخنزير فان لكل منهما اخذ ما في يد الاخر بقيمة الخنزير
واجيب بان قيمة الخنزير كعينه لو كانت بدلا عنه كمسئلة النكاح والقيمة
في الشفعة بدل عن الدار لو عن الخنزير وانما صير اليها للتعذر بها
لو غير واعترض بان القيمة في الشارع ايضا بدل عن الغير وهو البضع
والمصير اليها للتعذر ونجوابه ما قالوا من انها لو اتلفت بقيمة الخنزير
قبل الاسلام اجبرت على القبول لان القيمة لها حكم العين فكانت
من موجبات تلك التسمية وبالاسلام تقرر اخذ القيمة فاوجبنا
ما ليس من موجباتها وهو مهر المثل فهذا يدل على ان قيمة الخنزير يدل عنه
في النكاح بمنزلة عينه ولذا اجبرت المراة على قبولها قبل الاسلام
لو بعده بخلاف مسئلة الدار ولو سلم عدم التزرف فقد يجاب بما مر

اخذ كتاب النكاح في باب العاشر من ان جواز الحط بالاخذ بالقيمة في الدار
لضرورة حق الشفيع ولا ضرورة هنا لو كان ايجاب مهر المثل
قول الوطي في دار الاسلام اي اذا كان بغير ملك اليمين واعتزر عن
الوطي في دار الحرب فانه لا حد فيه واما المهر فلم ار قول الوفي مسألة
كذا في الاشباه من النكاح وفيها من احكام غيبوبة الحشفة ان المشتري
ثمان مسائل فزاد على ما هنا الذمية اذا تحت بغير مهر نسا سلما وكما نوابيوجب
ان لا مهر فلا مهر والسيد اذا زوج امته من عبده فالاصح ان لا مهر والعبد
اذا وطئ سيدته بشبهة فلا مهر اخذا من قولهم فيما قبلها ان المولى لا يوجب
على عبده دينا وكذا لو وطئ حربية او وطئ محارمه الموقوفة عليه او وطئ
المرهونة باذن الراهن ظانا الحل قال ينبغي ان لا مهر في الثلاثة الاخيرة
ولم اره الان اه ونقل عن حدود البحر في نوع ما لا حد فيه لشبهة الحل
انه من هذا النوع وعلى المبيعة فاسدا قبل القبض لا حد عليه لبقاء
الملك او بعد لان له حق الفسخ فله حق الملك فيها وكذا المبيعة
بشرط الخيار للبائع لبقاء ملكه والمشتري لانها لم تخرج عن ملكه
بالكلية اه قلت وهل لو مهر في هذه الاربع الحلوق اثبت يشكل
فليراجع اما الاولى فداخلة في بيع الامة قبل التسليم فلو مهر ومثلها المبيعة
بخيار للبائع لانه وطء يكون فسخا للبيع اما المبيعة فاسدا بغير القبض
ينبغي لزوم المهر لوقوع الوطي في ملك غيره وكذا المبيعة بخيار للمشتري
ان امضى البيع فالمهر قوله حيث لكه في الخانية المراهق اذا تزوج بلا
اذن وليه امرأة ودخل بها فرد ابوه نكاحها قالوا لا يجب عليه الصبي حد
ولا عقر اما الحد فلامكان الصبي واما العقر فلانها انما زوجت نفسها
منه مع علمها ان نكاحه لا ينفذ فقد رضيت بسقوط حقها اه وكذا لو ان
بيب وهي ثيبة لا حد عليه ولا عقر بها وبكر بالغة دعته الى نفسها وازال
عذرتها وعليها المهر لو مكرهة او صغيرة او امة ولو بامرها لعدم
صحة امر الصغيرة في اسقاط حقها وامر الامة في اسقاط حق المولى
ولا مهر عليه باقراره بالزنا او هندية ملخصا قوله وبايع امته اي
اما وطيها قبل التسليم الى المشتري لا حد عليه ولا مهر لانه من شبهة
الحل لكونها في ضمانه ويدة ام ولد هلكت عادت الى ملكه والخراج بالضمان

فلو

فلو وجب عليه المهر استحقه قوله وبسقوط اي عن المشتري وبثبت
له الخيار كما لو اتلف جزاء منها ولو الجبة قوله ولا فلو اي وان لم تكن
بكارة فلو بسقوط شيء ولو حيا وله ايضا وروي عن الامام ان له
الخيار ولو الجبة قوله تقدمت جارية لم تقدم الكلام عليها اول
الباب قوله لان في الصغيرة المطالبة بالمهر ولو كان الزوج لا يستمتع
بها كما في الهندية عن التجنيس والصغيرة غير قيد ففي الهندية للاب
والجد والقاضي قبض صداق ابن البكر صغيرة كانت او كبيرة لما اذا
نهت وهي بالغة عنه الدنيا وليس لغيرهم ذكر والوصي يملك ذلك
على الصغيرة والثيب البالغة حتى القبض لها دون غيرها اه وعلل
قوله وليس لغيرهم الام فليس لها القبض لها اذا كانت وصية وزوج
فتطالب الام اذا بلغت دون الزوج كما افاده في الهندية طلقت
اي تطالب الام اذا ثبت القبض بغير اقرار الام لما في البزازية
وغيرها ادركت وطلبت المهر من الزوج فادعى الزوج انه دفعه
الى الاب في صغرها واقر الاب به لا يصح اقراره عليها لانه لا يملك
القبض في هذه الحالة فلو مات الاب قاربه وتأخذ من الزوج ولا يرجع
على الاب لو بنا اقر بقبض الاب في وقت ولا بينة قبضه الا اذا كان عند
الاخذ ابراتك من مهرها ثم اذكرت البنت له الرجوع هنا الاب اه
وفيها قبض الولي المهر ثم ادعى الرد فان الزوج لا يصدق اذا كانت
بكرا لانه يلي القبض لا الرد ولو ثيبا يصدق لانه امانة ادعى رد
الامانة اه وفيها قبض الاب مهرها وهي بالغة او لا ومهرها او قبض
مكان المهر عينا ليس لها ان لا تجيز لان ولاية قبض المهر الى ابيها
وكذا التصرف فيه اه كن في الهندية لو قبض بمهر البالغة صغيرة
فلم تزل عنده حتى جهزها فاتت عنده والاب لا يدري بذلك جاز له ولها الدين
قبض المهر في البحر والمهر اولى باب الاولياء قوله قال البزازي في عبارة
ولا يجبر الاب على دفع الصغيرة الى الزوج ولكن يجبر الزوج على ايفاء
المعجل فان لم الزوج انها تحتمل الرجال والكر الوب فالقاضي
يرسلها النساء ولا يعتبر السن اه قلت بل في التاتارخانية البالغة
اذا كانت لا تحتمل لا يؤمر بدفعها الى الزوج قوله المهر مر السابق

المسئلة على وجهين الاول تواضعا في السر على ان المهر دنانير ثم
تعاقدا في العلانية على ان لا مهر لها فالمهر ما في السر من الدنانير
لانه لم يوجد الاعراض عنها وان تعاقدا على ان لا تكون الدنانير مهرا
لها او سكتا في العلانية عن المهر انعقد بمهر المثل الوجه الثاني
ان يتعاقدا في السر على مهر ثم اقرا في العلانية بأكثر فان اتفقا او
اشهدا ان الزيادة سمعة فالمهر ما ذكر عند العقد في السر وان
لم يشهدا فعندها المهر هو الاول وعندهما هو الثاني ويكون جميعه
زيادة على الاول لو من خلو في جنسه والا فالزيادة بقدرها زاد
على الاول اهـ ملخصا من الذخيرة والحاصل في الوجه الاول
ان العقد انما جرى في العلانية فقط وفي الوجه الثاني بالعكس
اهـ جوي مرتبي ورم في السر ورم في العلانية كما قرناه مبسوطا عن
الفتح عند قول المصنف وما فرض بعد العقد وزيد لا يتنصف وقد
نوع مخالفة لما هنا يمكن دفعها بامعان النظر فراجعه الموصل الى الاطلاق
احتراز عن المهر المؤجل الى حدث معلومة فانه يبقى الى اجله بعد الطلاق
وقوله يتعجل بالرجعي اي مطلقا والى انقضاء العدة كما هو قول عامة
المشايخ وعلى الاول لا يتعجل لورا جعها وليس في الرجعي بتعيد بل البائن
مثله بالاولى وقدمنا تمام الكلام على ذلك عند قوله ولها منعه من
الوطي الخ قوله ولو وهبته المهر اي لو قال المطلقة لو اتزوجك حتى تهبني
مالك علي من مهرك ففعلت على ان يتزوجها فابى فالمهر عليه تزوج
ام لا بزازية وقوله فابى اي قال لا اتزوجك فيكون ردا لهبة فلذا
بقي المهر عليه وان تزوجها بعد الا بما قوله ولو وهبته لاحصاي غير الزوج
لان هبة الدين لمن عليه الدين تصح مطلقا اما هبته لغيره فلا تصح مالم
يسلطه على قبضه فيصير كانه وهبه حين قبضه ولا تصح الا بقبضه
كما في جامع الفصولين تحرر لم تصح اي الهبة قوله وهذه حيلة لا افاد
انها عليه قاصرة على المهر وقبضها بعد الاشتراط رضى المديون بالحوالة
فاذا كان طالبا للهبة لا يرضى بالحوالة الا ان يصور فيقال ان
الحوالة تمنع من صحة الهبة واجاب انه في مسايل شتى آخر الكتاب
بانه يمكن المحال من مطالبة المديون برضاه الى من لا يشترط قبوله

اي كالكي

قوله وكون جميعه زيادة الخ اي والمهر في السر هو الاول وفي العلانية هو الثاني فقط وهو ظاهر ومعنى كون المهر جميعا زيادة انا في زيادة على الاول لو من خلو في جنسه ويكون المهر في العلانية هو الاول فقط وهو ظاهر ايضا وقوله وما قدمناه عن الفتح من الاختلاف في ان يلزم المهر الاول او الثاني يمكن حمله على هذا التفصيل فتدبر في المخالفة والله تعالى اعلم منه

باب نكاح الرقيق

اي كالكي المذهب تامل ومن الحمل سرا بشئ ملفوف من زوجها بالمهر
قبل البنية اي بزوجه بعدها بخاربة او يصالحها انسان من المهر
بشئ ملفوف قبل البنية كالبحر عن القنية والاخيرة احسن والله
اعلم

باب نكاح الرقيق

لما فرغ من نكاح من له اهلية النكاح من المسلمين شرع في نكاح من ليس
له ذلك وهو الرقيق وقدمه على الكافر لان الاسلام غالب فيهم
والمراد هنا المملوك من الادمي لانهم قالوا ان الكافر اذا
اسر في دار الحرب فهو رقيق لو مملوكا واذا اخرج فهو مملوك ايضا فاحفظ
هذا فكل مملوك من الادمي رقيق لو عكسا وعليه فالمراد بالرقيق هنا
المحرز بدارنا فالامة اذا اسرت ولم تخرج الى دارنا لو تزوجت لا ينفسخ
نكاحها بل يبطل لو نه لا مجيزله وقت وقوعه كما في البحر بحثا قلت وقد يقال
انه له مجيزا وهو المالك لان له بيعها قبل الاخراج وبعده فاعل في كلا
او بعضا سمل البعض والمملوك ملكا تاما كالمكاتب ومن وجد له
سبب الحرية كالمدبر وام الولد تحرر والقن المملوك كلوا خرج البعض
لكن دخل فيه المكاتب والمدبر وام الولد لدخولهم في المملوك وفي المتن
القن من العبيد من ملك هو وابوه وكذا امه والجمع القنون والقنوت واما
امة قنة فلم يسمعه ومن ابهما اعرابي عبد قن حاصل العبد قن وجليه
قول الفقهاء وتهم يعبرون بخلاف المدبر والمكاتب لم قالوا سبب
ما في الرحيق من ان القن المملوك ملكا تاما لم يعتق له سبب الحرية
كما يلوح ثم اعلم ان كلا من الرق والملك كامل وناقص ففي القن
كاملان وفي معتق البعض ناقصان وفي المكاتب كامل الرق وفي المدبر
وام الولد كامل الملك قوله توقف نكاحه اي اطلق في نكاحه فشمل
ما اذا تزوج بغير اذن سيده او زوجه غيره وقيد بالنكاح لان الكسب
حرام مطلقا قال في الفتح فتح وام للمكاتب ان يدفع لعبده جارية
يتسرى بها ولا يجوز للعبد اذنه له مولاه اولا لان حل الوطي ثبت
شرعا لاهلك اليمين او عقد النكاح وليس للعبد ملك عين فانحصر
حل وطئها في عقد النكاح بحر قوله وامته فقالت له القن يسهل
الدد والانثى قوله ومكاتب لان الكتابة اوجبت فك الحجر في حق الاكساب

ومنه تزويج امته اذ به يحصل المهر والنفقة للولي بخلاف تزويج نفسه
وعبده ودخل في المكاتب معتق البعض لو يجوز نكاحه عنده وعندهما
يجوز لانه جر مهر بدون افاده في البحر فور وام ولده في حكمها لانهما من
عنه موتها كما اذا تزوج ام ولده من غيره فمات ولدت من زوجها واما
ولدها من مولاها فهو حر وتمامه في البحر فور وان اجاز نفذ ان كان
كل من المهر والاجازة او الرد قبل الدخول فالمهر لها وان كان بعده في
الرد يطالب العبد بعد العتق كما ذكره بقوله فيطالب به في الاجازة قاله
في البحر عن المحيط وغيره الغياس ان يجب مهر المثل بالدخول ومهر
المسمى لدين مهر المثل لو وجب لوجب باعتبار العقد ووجب فيجب
بعقد واحد مهران وان امتنع اهو بالاجازة فلهن مهر ومطالبة ومؤونة
كما سيأتي وعبده رهن الا له سكوتية بعد العلم ليس باجازة كما في التهستاني
عن اللبنية فور فاد هر يخرج على قوله بطل رجع اي لو هر عبد العبد ولو هر
الامة فور فيطالب جواب شرط محذوف اي فان دخل فطالب فاهم فور
من لدن ولاية تزويج الامة اي وان لم يكن مالكا لها بحر وتحمل الوارث
والمشتري فلو مات المولى او باعها فاجاز سيده الوارث او المشتري يجوز
والا فلا كما اشير اليه في الهداية تهستاني وعمل الشركين فلو زوج
احدهما الامة ودخل الزوج فان مات احدهما فلها نصف مهر المثل والزوج
الاقل من نصفه ومن نصف المسمى بحر فور كما في اب الشيخ فانه
يزوج امة وكذا جده وكذا وصيه والقاضي لانه من باب الاكتساب
فتح فور ومكاتب لانه كما تقدم يجوز له تزويج امته لكونه من الاكتساب
لا عبده وخرج العبد المأذون فلا يملك تزويج الامة ايضا بحر وعلل العيني
المأذون ديانة فور ومفاده ان مأذون قاصرا يملك تزويج امة المأذونة لو عبد عاجز
من التهستاني بخلاف شريك العنان فلا يملك تزويج الامة كما مر وكذا
المضارب كما في البحر فور ومتول فكر في النهر بحاجب فالسوم ارحم
نكاح رقيق بيت المال والرقيق في الغنيمة المحرزة بدارنا قبل القسمة
والوقف اذا كان باذن الامام والمتولي وينبغي ان يصح في الامة دون
العبد كالوصي ثم رايت في البزازية لا يملك تزويج العبد الا من يملك

اعتاقه

اعتاقه اي فانه يدل على انه لو يصح في العبد واما في الامة فينبغي الجواز
تخجيلا على الوصي كما قال ولعل الذي اقتضى عدل المتول ولم يذكر الامام لان
احكام الوصي والمتولي تستفاد من واو واحد لكن الامام في مال
بيت المال مستحق بالوصف ايضا حتى انه لا يملك بيع عقار بيت المال
الا فيما يملكه الوصي وله بيع عبد الغنيمة قبل الاحراز وبعده فينبغي
ان يملك تزويج الامة اذا راى المصلحة تامل فور واما المعد اذا
يستثنى من ذلك ما لو زوج الاب جارية ابنه من عبد ابنه فانه يجوز
عند ابي يوسف بخلاف الوصي لكن في المبسوط انه لا يجوز في ظاهر
الرواية تلوا استثناء بحر فور وغيره اي من مدبر ومكاتب لوجود
فور لوجود سبب الوجوب منه اي من الغني وغيره فان العقد
سبب لوجوب المهر والنفقة وقد وجد من احدهم ايقاع انتفاء المانع
وهو حق الحبس للمولى لاذنه بالعقد فور ويستطاب بموتهما
قد يسقط المهر في البحر عند قولنا لكن لو زوج عبدا مأذونا
بما اذا لم يترك كما في كلام الشم اشار اليه اما النفقة ولو مقضية
فتسقط عن الحي بموته فالعبد بالاولى فور ويبيع فيمن اي باعد سيده
لانه دين متعلق في رقبته وقد ظهر في حق المولى باذنه فيؤمر ببيعه
فان امتنع باعه القاضي بحضرته لو اذا رضي ان يودي قدر ثمنه
كذا في المحيط نهر واشترط حضرة المولى لاحتمال ان يفديه ويقرروا
في الماذون المديون ان للغرماء استسعاءه ايضا قال في البحر مل النفقة
ومفاده انه لو زوجته لو اختارت استسعاءه لنفقة كل يوم ان يكون لها ذلك
ايضا هو قلت وكذا المهر فور كمدبر دخلت الكاف المكاتب ومعتق البعض
وام الولد كما في البحر فور بل يسعى لدينها ولا يقبل البيع فيودي من كسبه
لو من نفسه فلو عجز المكاتب صار المهر دينا في رقبته فباع فيه الا اذا
ادى المهر مولاه واستخلصه كما في القنية وقياسه ان المدبر لو عاد
الى الرق بحكم شافعي يسعى ان لصير المهر في رقبته بحر فور ولو كان مولاه
هو في القنية زوج مدبره امرأة ثم مات المولى فالمهر في رقبة العبد يؤخذ
به اذا عتق اهو وفيه نظر لان حكم السعاية قبل العتق لا فرق الى
ما بعد العتق بحر قال في النهر هذا مدفوع بان ما في القنية فيه افادة
حكم سكتوا عنه هو ان المدبر اذا لزمته السعاية في حياة المولى فمات

المولى هل يؤاخذ المهر بعد العتق قال لم وهو ظاهر في انه يؤاخذ به
جملة واخذ حيث قدر عليه ويسقط حكم السعاية اه اقول حاصل الجواب
ان المدبر يسعى في حياة مولاه في المهر اما بعد موت مولاه فانه ينمي
اولا في ثلثي قيمته لتخليص رقبته من الرق ويصير المهر في رقبته لو دية
بعد عتقه كدين الاجر الا بطريق السعاية فانه وجد معه مولاه اخذ
منه والا حوصل معاملة المديون المعسر والمكاتب فلم ار من عبارة
القنية فيه هنا غير ذلك انتهى والذي اقوم قول ان تجددت يعني
ان لزمه نفقة بيع فيها فلم يف ثمنه بما عليه من النفقة بقي الفضل
في ذمته فيطالب به بعد العتق ولا يتعلق برقبته فلو باع فيه عند
السيد الثاني ثم ان تجمعت عليه النفقة عند السيد الثاني بيع فيها ويعمل
بالفضل كما مر ح ووجهه ما في البحر عن المبسوط النفقة يتجدد
وجوبها بمضي الزمان وذلك في حكم دين حادث اه اي ان ما تجدد
وجوبه عند السيد الثاني في حكم دين حادث فيباع فيه بخلاف ما
يحكم عليه وبيع فيه اولا فانه لو باع فيه ثانيا بالاستيفاء بأقيد لانه
في حكم دين واحد حلولا فالباقي نفقات صيرها القاضي حيث
يلزم انه باع في الباقي ايضا كما سأل بيانه هناك ان شاء الله تعالى
ثم الظاهر ان هذا مفروض فيما اذا كانت النفقة مفروضة بالتراضي
او بقضاء القاضي لانها بدون ذلك تسقط بمضي المدة كما ذكروه
في النفقات ثم رأيت في نفقات البحر صور المسئلة بما اذا فرض
القاضي لها نفقة شهر مثلا وعجز عن ادائها بعد القاضي ان لم ينفذ
المولى وافاد انه انما باع فيما يعجز عن ادائه لو النفقة كل يوم مثلا
للاضرار بالمولى ولو لاجتماع قدر قيمته للاضرار بها وينبغي ان لا يبطل
فرضها بتراضيهما لحجر العبد عن التصرف ولانها صدقة فيصدر الزيادة لاضرار
المولى ولكن فرض المسئلة في البحر بما اذا فرضها القاضي تأمله
وفي المهر ثم فيه انه لو لزمه مهر آخر عند السيد الثاني كما اذا طلقها ثم تزوجها
بيع ثانيا فلو وقع بين المهر والنفقة لها باعتبار ان النفقة تتجدد
عند السيد ولو بد بخلوف ح عن شيخه السيد وجاب طلبان النفقة
التي حدثت عند الثاني سببها متحقق عنده اولا فتكون بسببه في شيء
واحد بخلوف بيعه في مهرها ان حدث عند الثاني فان هذا سبب عند

عقد

عقد مستقل حتى توقف على اذنه اقول وحاصله ان النفقة المتجددة
عند الثاني وان كانت في حكم دين حادث ولذا بيع فيها ثانيا انتهى
لما كان سببها متحدا وهو العقد الاول لم تكن دينا حادثا من كل وجه
اما المهر الثاني فهو دين حادث من كل وجه لوجوبه بسبب جديد
وانت خبير بان هذا جواب اقناعي ثم اعلم ان دين المهر والنفقة
عيب في العبد فلم تر في خيار وان لم يرض به بتينه كما في البحر
على في الجواهر لعدم تكرار بيعه ثانيا في المهر بانه بيع في جميع المهر فبعد
انه لو بيع في مهرها المعجل ثم حل الاجل باع ثم اخرى لانه انما بيع
في بعضه اه اقول فيه نظر لانه مخالف لما نقله قبله عن المبسوط
من انه ليس شيء من ديون العبد يباع فيه مرة بعد اخرى الا النفقة
لانه يتجدد وجوبها بمضي الزمان اه ولا يخفى ان المهر المعجل كان
واجبا قبل حلول الاجل وانما تأخرت للمطالبة الى حلوله فلم يتجدد
الوجوب عند المشتري حتى يباع ثانيا عنده ولانه يلزم انه لو كان
المهر الفا مثلا وقيمة العبد مائة فبيع بمائة ان باع ثانيا وثالثا
وهكذا لانه في كل مرة لم يبع في كل المهر وهو خلوف ما مر جوابه ورأيت
المعراج بعد تحوله بيع في جميع المهر انما بيع لاجل جميع المهر الى اجل مسماة
جميعه واجابت البيع بخلوف النفقة لحادثة عند الثاني فانه لم
يبع فيها عند الاول فيباع فيها ثانيا عند الثاني فالمراد ببيانه الفرق
بين المهر والنفقة كما صرح به في البحر من النفقات فراجعه فافهم
قوله اه اذا باعه فيها كان ما عليها من مقدار ثمنه يلتقي قصاصا
بقدر مالها والباقي يسقط لانه لا سبيل سيوجب دينا على عبد
ح قوله ولو رجوع المولى اقول حاصله لفسد المسئلة الاولى التي
باع فيها القن بما اذا لم تكن الامة اقامة مولى العبد فيها كالاستثناء
ما قبله ثم استثنى من هذا الاستثناء ما اذا كانت امة المولى ماذونة
مديونة فانه يباع لها ايضا واطلق هنا الامة والعبد فشمل ما
اذا كانا قنانا او مدبرين او كانت ام ولد او كان ابن مام ولد فلو لزم
المهر لا سيد الامة الوجوب لنفسه على نفسه وهو لا يعقل وهذا
بناء على ان مهرها مترتب للسيد ابتداء في غير المأذونة والمكاتبة
ومعتقة البعض كما في المنح وفي استثناء المأذونة كلام يأتي

قوله بل يسقط اي بل يجب على السيد ثم يسقط بناء على ان مهر
الامة يثبت لها اولا ثم يشتغل للسيد كما في النهر عن الفتح وحرره فائدة
وحوبه لها انه لو كان عليها دين يستوفى منه ويقضى دينها قالوا
والاول الظاهر كذا في الجامع الكبير بزي عن الاشباه وايد ايضا
في البحر وهذا مؤيد لتصحيح الولوالجي قال في البحر ولم ار من ذكر
هذا الخلاف ثم رأيت ان يقال انها تظهر فيما لو زوج الامة
الصغيرة من عبد فعلى الثاني يقع وهو قول ابي يوسف وعلى الاول لا
يقع التزويج وهو قولهما وبه جزم في الولوالجية معللا بانه نكاح للامة
بغير مهر لعدم وجوبه على العبد في كسبه للحال اه واعترضه الرحمتي
بانه لو استحالة في وجوب المال للصغيرة على ابيه بخلاف ما لو زوجها
من امة نفسه قلت وكانه فهم ان الضمير في قوله من عبده للوجوب
مع انه للصغير كما صرح به في الظهيرية هذا وجعل العلامة المقدسي
ثم الخلاف قضاء وديانة منوعدمه قال ويترجح القول بالوجوب
ولهذا صححه ابن امير حاج وقد علمت ما ذكر في النهر عنه
بقوله وينبغي ان يكون محل الخلاف فيما اذا لم تكن الامة مأذونة
مديونة فان كانت بيع القضا ويدل عليه ما في الفتح لو الامة بنت
لها ثم يشتغل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضي من المهر قلت انت
خبير بانه قول الفتح بيت لها هو احد القولين فكيف يجعله دليلا
لعدم الخلاف فان المتبادر من عبارتهم ان قضاء وديانة منه مبني
على الخلاف القول بانه بثبت لها اولا ما علمت القول بانه بثبت للسيد
ابتداء فلو قضا ولهذا جعله العلامة المقدسي محترز الخلاف كما مر
قال قوله لو ثبت لها اي لان المهر يثبت للامة مأذونة او غيرها
ثم يشتغل للمولى ان لم يكن عليها دين والا فلا وسيشتغل اليه فالضمير
راجع للامة المذكورة لا يقيد كونها مأذونة فهو استدلال بالاعم
على ما حققنا فافهم قوله فالمهر بيعته وقيل في ثمنه والاول اصح
في المبسوط ولو اعتقته كان عليه الاقل من المهر والنفقة كما في
الشتف قهستاني قوله يدور معه صحيح اي ساع فيه وان تداولته
ايدي مراد كديون الميت المستهلك اي كالواجب استهلاك مال انسان

عند

عند سيده ولو كان للمراة فسخ البيع لكان لها في البحر بحثا وتقله
المصنف في المنح عن جواهر الفتاوى حيث قال وجل ان فوض غلامه
ثم اراد ان يبيعه بدون رضا المراة ان لم يكن للمراة فلا لان العبد
مهرها فللمولى بيعه وان كان فلها ابرضاها وهذا كما قلنا في العبد
المأذون اذا باعه بدون رضا المرتهن فلو اراد المرتهن
الفسخ فله ان يفسخ البيع كذلك هنا اذا كان عليه المهر دون المهر
دين اما لو كان المولى قضا عنه فلا فسخ اصلا ولو مات ملكها
رجعية مثله او مع عليها الطلاق او طلقها كذلك تقع عليها
بكر مراجعان لان الطلاق الرجعي لا يكون الا بعد النكاح
الصحيح فكان الامر به اجازة للقضاء بخلاف البايع لانه يحتمل
المتاركة كما في الكافي الفاسد والموقوف ويحتمل الاجازة
محل على الاول واستدل على ان الاجازة تثبت بالدلالة كما ثبت
بالصريح والضرورة فالصريح كرضيت واجزت واذنت ونحوه
والدلالة تكون بالقول كقول المولى بعد بلوغه لغير حسن وصوب
او بما يدل عليها كسوق المهر او سكوته عند الى المراة و
العقوبة بخوعتق العبد او امته فالاعتاق اجازة وتمامه في البحر
ولو اذن لها السيد بعد ما تزوج لم يكن اجازة فان اجاز العبد
ما صنع جاز استحسانا كالفضولي اذا وكل فاجاز ما صنعه قبل
الوكالة وكما لو اذن لعبده وفضولي فاذن له مولاه في التزويج
فاجاز ما صنعه الفضولي كذا في الفتح قوله ولعل وجهه ان العقد
اذا وقع موقوفا على الاجازة فحصل الاذن بعده ملك استناد الى العقد
فيما اجازه الموقوف بالاولى لكن علمت ان من الاجازة الصريحة
لفظ اذنت فيما قدمناه من ان الاذن بعد التزويج لا يكون
اجازة واجاب في البحر بحمل الاول على ما اذا لم يعلم وبه جزم في النهر قلت يظهر
افتئت والثاني على ما اذا علم ويؤيد ما ذكرنا الفرق بينه الاذن والاجازة فالاذن لما استتبع
لما وقع ويظهر منه ايضا ان الاذن يكون بمعنى الاجازة اذا كان
لامر موقوف وعلم به الاذن وعلى هذا فقول البحر وغيره الاجازة
تثبت بالدلالة وبالصريح لا اسلم من قول الزيلعي الاذن ثبت

وعلم ان المصنف لو قال اذن بدل قوله اجازة لصح ايضا لان
بالطلاق يكون بعد العلم والاذن بعد العلم اجازة فقول الهندية
فلا يقال اذن لانه لو كان كذلك لوجاز الى الاجازة فيه تقرير
للنكاح الموقوف يستفاد من قوله الموقوف اذ عقد فضولي فتجري
فيه احكام الفضولي من صحة فسخ العبد والمراة قبل اجازة المولى
وما مر في البزوري لانه اي قول المولى طلقتها او فارقتها لانه يستعمل
للتاركة اي فاتركه رجعا ويحتمل الاجازة فحمل على الرجوع لانه ادنى
لان الفسخ اسهل من الرجوع اولانه اليق بحال العبد المتردد على
مولاه فكانت الحقيقة متروكة بدلالة الحال بحر عن الغاية وعلى
الثاني ينبغي لو وجد فضولي فقاله المولى للعبد طلقتها انه يكون
اجازة اذ لا تردد منه في هذه الحالة نهر قلت التعليل الاول يشمل
هذه الصورة فلا يكون اجازة فتدبر حتى لو اجازه لم يكفه بحر فهم منه
ما فهمه من المقام من ان مر ذلك رد قال في البحر وقد علم مما قررناه
ان قوله طلقتها او فارقتها وان لم يكن اجازة فهو رد فينفسخ
به نكاح العبد حتى لا تلحقه اجازة بعده بخلاف الفضولي اي زوجة
الحاقا لما لو زوج طلقتها يكون اجازة لانه يملك التطليق بالاجازة
فيملك الامر بخلاف المولى وهذا مختار صاحب المحيط وفي الفتح
انه الاوجه ومختار الصدر الشهيد وبحر الدين الشفي انه ليس باجازة
فلو فرق بينها وطء هذا الاختلاف اذا طلقها الزوج وفي حاشية
الفصولين ان هذا الاختلاف في الطلقة الواحدة اما لو طلقها ثلاثا
فهي اجازة اتفاقا وعلة ينبغي ان يحرم عليه لو طلقها ثلاثا
لانه يصير كما لو اجاز اولو فرق طلاق او وبه صرح الزيلعي بحر
واذنه لعبده بالطلاق شامل ما اذا اذن له في النكاح حرفا واحدا
معينة او لا فما في الهداية من التقييد بالمعينة والمعينة
الثاني بحر قوله بعد اذنه متعلق بنكحها وقيد به ليلا يتوهم
ان قوله واذنه لعبده يدخل فيه الاذن بعد النكاح لانه الاذن
ما يكون قبل الوقوع على ما مر بيانه فافهم قوله فوطيها قيد به لان
المهر لا يلزم في الفاسد الا به طاوعته حلوانيا فيسقط بها الاذن لا
يشاء والا فالصحيح فلا يطالب بالمهر في الفاسد الا بعد العتق

نقيد

قوله تقييد به اي ويصدق قضاء وديانة قال في النهر واعلم
انه ينبغي ان يقيد الحلاق بما اذا لم ينو المولى الصحيح فقط فان نواه
تقيد به اخذا من قولهم لو حلف انه ما تزوج في الماضي يتناول و
يمينه الفاسد ايضا قال في التلخيص ولو نوى الصحيح صدق
ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف رعاية لجانب العبد تامل
اهـ مر قوله كما يوضح عليه اي فانه يتقيد به اتفاقا ايضا كما يعلم
في البحر اخذا مما بعده قوله صح اي فاذا دخل بها يلزمه المهر كما
قولهم جميعا بحر عن البدايع قوله وصح الصحيح ايضا اي اتفاقا
وهذا ما تحته في النهر خلافا لما بحثه في البحر من انه لو تصح اتفاقا
واذا املت لكم منها بظهر لكم ان جعلته ما في البحر اوضح فتامله
عليه وبالله التوفيق قوله بعض ذلك قوله ولو نكحها ثانيا اي بعد البائن
وهذا عطف على قوله فباع الخ فهو ايضا مما يحرم الحلوف لو انه اذا
استغل الفاسد عند بشرط به الاذن تواني لم ينتظم لو ينهى به فرجها
فله ان يتزوج صحيحا بعدها او بعضها قوله لو انتهاء الاذن بحر وكل
الاذن الامر بالتزويج لو قال له تزوج فانه لو يتزوج الامر واحدة لان
الامر لا يقتضي التكرار وكذا اذا قال تزوج امراة لان قوله امراة اسم لواحد
من هذا الجنس بحر عن البدايع قوله وان نوى ما زاد اي لو قال لعبده
تزوج ونوى به ما زاد لم يصح لانه عدد محض ولو نوى ثنتين صح
لان ذلك كل نكاح العبد اذ العبد لا يملك التزوج باكثر من ثنتين
بحر عن شرح المختار الهندية وحاصله ان الامر يتضمن المصدر وهو
للفرد الحقيقي او الاعتباري اي جملة ما يملكه دون العدد المنهي كما قالوا
في الحلف لا اتزوج ونوى الواحدة او الثلاث يصح دون الثنتين وكذا
التوكيل بالنكاح اي باب قال تزوج لي امراة لا يملك ان يزوجه
الا امراة واحدة ولو نوى الموكل الاربع ينبغي ان يجوز على قياس ما ذكرنا
لانه كل جنس للنكاح في حقه وقد مر في ما ظهرت بالبغل لكنا في شرح المغني
للهندي وفي بحث الامر نحو فافهم لكن نية الاربع انما تصح اذا لم يقل
امراة اما لو قاله كما هو تصوير المسالة قبله فلا كما افاده الرحمتي
ويويد ما مر انفا عن البدايع من ان المراة اسم لواحدة من هذا الجنس

قوله بخلاف التوكيل به اي توكيل من يريد النكاح به وهذا مرتبط بقوله
المصح والاذن بالنكاح يشتمل جايزه وفاسده قوله فانه لو بشا وله
الفاسد لان النكاح الفاسد كنكاح امة لو بغير شاهد من الاحكام
احكام النكاح ولهذا لو حلف لا يتزوج فتزوج نكاحا فاسدا لا يحنث
بخلاف البيع بحر في قول ابي حنيفة لان الفاسد بيع يفيد حكم البيع وهو
الملك ويبطل في يمين البيع فيحنث به خانية قوله به يفتى عمادي البحر
لوله قوله وعليه الفتوى كما في المصفى واسقط الى اتفاقا
فيه نظر اذ لو سعه للمفتاء بالاتفاق فافهم قوله لانه يملك الصحيح لانه
فيكون له غرض في الفاسد وهو عدم لزوم المهر بمجرد العقد فاندلا
يلزم الاولى وفي الصحيح يلزم المهر بمجرد العقد ويتاكد بالخلوة
والموت ولو بدون وطي فيفيد الزام ما لم يلتزمه وهذا الوجه
ما يجد في البحر كما مر عند قوله وصح الصحيح ايضا قوله بخلاف البيع
اي بخلاف الوكيل ببيع فاسد فانه يملك الصحيح لان البيع الفاسد
بيع حقيقة لذا فانه الملك بعد القبض بخلاف النكاح الفاسد كما مر
الاذن في النكاح الاولى بالنكاح بالباء والمراد الاذن للعبد المحجور
وهو ملك يحجر واسقاط يحق لان العبد له اهلية التصرف في نفسه
واما حجر عنه حق المولى فالاولى ان يتصرف لنفسه باهليته وعند زفر
والشافعي هو توكيل واتابة كما سياتي في باب ان شاء الله والنظم
ان هذا غير خاص بالعبد لانه يقال اذنت لزيد باكل طعامي
او ببيعي داري ففيه فك حجر واسقاط حق وكذا تقول اذنت
لبيع داري فيكون بمعنى الاحلال والاعارة والتوكيل وانما
لم يكن الاذن للعبد توكيلا عندنا لما علمت من انه بالاذن يتصرف لنفسه
لا بطريق النيابة عن المولى قوله والتوكيل بالبيع اي توكيل اجنبي به
وهذا كما اشار المصنف الى ان الاذن بالبيع وهو التوكيل به يتناول
الفاسد لا ولى اتفاقا لا يوهم ان الاذن هو التوكيل لكن قد علمت انه
ليس هذا محل المقابل قد يطلق عليه لمراده الاذن الذي بمعنى توكيل

الاجنبي

الاجنبي لا اذن العبد تامل قوله والنكاح لا اي والتوكيل بالنكاح
لا يتناول الفاسد كما مر قوله والمهر على نكاح كما اذا حلف لا يتزوج
فانه لا يحنث لها لصحيح واما اذا حلف انه ما تزوجه فانه المتناول
فانه يتناول الصحيح والفاسد ايضا لان المراد في المستقبل
الاعفاف وفي الماضي وقوع العقد بحر عن المبسوط قوله وعلى هذا
يقال على قياس ما تقدم ان يمينه في الماضي منعقدة على صورة
الفعل وقد وجدت بخلاف ما في المستقبل فانه منعقد على البر تشبثه
للثواب وهل لا يحصل بالفاسد ومثلها الصوم وقد علمت
وسياتي في الايمان حلف لا يصوم حنث بصوم ساعة بتبيته وان
افطر لوجود شرطه ولو قال صوما او يوما حنث بيوم وحنث في لا
يصلي بركعة وفي لا يصلي صلوة بسنتين وفي لا يحج لا يحنث حتى
يفت بعرفة عن الثاني او حتى يطوف اكثر الطواف من الثاني
او وبه علم ان المراد بالصحيح في المستقبل ما يتحقق به الفعل
المحلوف عليه شرعا جامع شرايطه وذلك في الصوم بساعة وفي الصلوة
بركعة وان افسده بعدم تامل قوله من اي النكاح لانه يستغني عن
مئنة الرقبة وهو باق بعد الدين كما هو حمله بحر قوله وساوت الغرماء
اي اصحاب الديون وفيه تصريح بان المهر كسائر الديون فلو مات
العبد وكان له كسب توفي منه ومات الفاتح عن الفا ومئتي لو مات
العبد سقط المهر والنفقة يجب حمله على المهر ما اذا لم يترك شيئا
غيره واصل هذا استخراج والتوفيق لصاحب البحر قوله والاقل
ان كان المهر المسمى اقل من مهر المثل تساوي الغرماء فيه ولم يذكر الاكثر
لعلمه بالاولى منه والزايد عليه في اي اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل
فانها تساويهم في قدر والزايد عليه يطالب به بعد استيفاء
الغرماء بحر اي فيما لها به ان تجي في ملك مولاه او نفسه الى ان
يعتق ولو بعد الغرماء معها ليس لها بيعه ثانيا لو خالزايد
لانه لو باع في المهر مرتين كما عرفناه فيما مر تامل قوله كدين الصحة اي
اذا كان على المريض دين صحة وهو ما ثبت ببينة مطلقا او باقراره

صحيحا قسم على دين المرض وهو ما اقر به مريضا لان فيه اضرارا
بالغرما فيتحكي بعد قضا ديونهم فور ١٢ اذا باعه منها في الكتابة
زوجه بالف وباعه منها بتسعمائة وعليه دينه الف فاجازوا البيع
كانت الثمانية بينهما يضرب الغريم فيها بالف والمراة
بالف ولا تتبعه المراة بعد ذلك وتتبعه الغريم بما بقي من دينه
اذا عتق اهو قوله ولا تتبعه بشئ بم شاء موضح اي لانطلاقه
بما بقي من مهرها لانه صار ملكها واتفق النكاح والسيد لا يستحق
على عبده مالا يخلوف ما بقي للغريم فانه باق في ذمة العبد فطالبه
به بعد عتقه اما قبله فلو لما مر من ان العبد لا يصاع في دين اكثر من
مع ١٢ النفقة ولانه الغريم لما اجاز بيع المولى منها تعلق حقه
في القيمة فقط ولا يخفى ان للمراة بيعه وعتقه كما لو باعه المولى
من غيرها ولا يمنع من بيعه تعلق الدين برقبته الى ما بعد عتقه
لما قلنا فما قيل من انه ليس لها بيعه لتعلق حق الغريم به لوهم
مشاوه التصحيف ولو كانت النسخة ولا تتبعه وتبيعه
الغريم من البيع نافى قوله اذا عتق فافهم فور كما مر اي قبيل قوله
ولو تزوج المولى امته من عبده مع فور بنته المراد من تزيد من
النسب بعد موته سواء كانت بنتا او بنت ابن او اخت اط فور
لانها لم تملك المكاتب لانه لا يحتمل النقل من ملكه الى ملك مالم
يعجز وانما تملك معاني ذمته من بدل الكتابة واما صحة عتقها اياه
فلانه يراد به عن بدل الكتابة او لانه لم يعتق فتح فور للتنافي اي
بين كونه مالكا لها وكونها مالكة له فور ام ولده ومثلها المدبرة
ولو تدخل المكاتبة بقرينة قوله فاخذه اي المولى لان المكاتبة
لا يملك المولى استخدامها فلا تجب النفقة لها بدون البنوة بخلاف
واما نفقة الاولاد فتجب على الام لان ولد المكاتبة دخل في كتابتها
وتمامه في شرح اوب القضا للخصاف فور لا تجب بنوتها هي في
اللغة مصدر بوانه منزلوا اي اسكنته اياه وفي الاصطلاح ط عما
في شرح النقاية للخصاف ان يخلي المولى بين الامة وبين زوجها
ويدفعها اليه ولا يستخدمها اما اذا كانت تذهب وتجيء وتخدم
مولاها

مولاها لا تكون بنوته اه بحر وقال قبله وقيد بالبنوة لان المولى اذا
استولى على امة امراة ان يدخلها فلا زوجها وان لم يلزمه ان يطوها
كذا في المبسوط ولذا قال في المحيط لو باعها بحيث لو يقدر الزوج
عليها سقط مهرها كما سياتي في مسئلة ما اذا قتلها اه اي
سقط لو قبل الوطي هذا وفيما نقله عن الخصاف وما نقله
عن المبسوط شبه التنافي لان الاول افاد انه لا بد في تحقق
معنى التنوية من اصطلاح حاسن تسليم الامة الى الزوج والثاني
افاد ان التسليم اليه بعد قبض الصداق واجب وعدم وجوب
التنوية بنافي وجوب التسليم المذكور والجواب ما افاده
في النهر من ان التسليم الواجب يكتفى فيه بالتخلية بل المقول
له المولى متى طلقت بها وطئها كما صرح به في البدائع والتنوية
المنفية اما يراد بها ما ذكر لا بد فيها من الذوق والاكتفا فيها
بالتخلية كما ظن بعضهم غير واقع اه وهذا اولى مما اجاب به المحشي
من ان المراد بالتنوية المنفية التنوية المشروطة فور وان
شرطها لانه شرط باطل لان المستحق للزوج ملك المحل لا عينه لانه
لو صح الشرط لم يخلوا اما ان يكون بطريق الوعارة او الاعارة فلا
يصح الاول لجهالة المدة والثاني لان الاعارة لا يتعلق بها اللزوم
بخلاف الوعارة اما الوشرط لصحيح بيان للفرق بين المسلمين وهو
ان اشتراط حرية الاولاد وان كان لا تقتضيه نكاح الامة ايضا
١٢ انه صح لانه في معنى تعليق الحرية بالولادة وانت تعلم ان صحيح
الرجوع عنه لانه ثبت مقتضاه جبرا بخلاف اشتراط التنوية
لانه يتوقف وجودها على فعلها حتى اختياري لانه وطئها يجب
١٢ ابقاء به عبد انا فالم يف ١٢ لو ثبت متعلقة اعني نفس الموعود
به فتح مقتضاه اقع في البحر والنهر ومقتضى وجوب الوفا به انه
شرط غير باطل لكن لو يلزم من صحته وجوده بخلاف اشتراط
الحرية لكن تقدم التصريح بانه باطل وكذا صرح به في كافي الحاكم قال
لو شرط ذلك للزوج كما هو هذا الشرط باطل ولا يمنعه ان يستخدم
امته ولعل معنى وجوب الوفا به انه واجب ديانة ومعنى

ومعنى بطلانه انه غير لازم فتضاء فتامل تنبيه قال في النهر
وفيما اذا جعل امر البنت بالخيار حتى لو كان عبدا كانت الاولاد عبيدا عندها
حلوا فالحيلة ان ينكحها ويطأها فيصح بان التعليق المعنوي موجود
قلت وهو الذي يظهر وهذا الكتب غير معتبر المفهوم ولذا لم يقيد
به في كثير من الكتب واما ما ذكره في النهر من الخلاف فانما رايتهم ذكروه
في مسئلة العبد المغرور اذا تزوج امراة على انها حرة فظهرت
امة بخلاف الحر المغرور فان اولاده احرار بالقيمة اتفاقا فالظاهر
ان ما في النهر سبق نظر وقيد بالقيمة لانه ذكر مسئلة المغرور قال وقيد
الرجل في الفتح له فاستثنى عليه مسئلة ما اذا تزوج وولد فظهرت
حرة او ذميا اي اولاد الفتنة ونحوها وقوله فيه اي في العقد
والظاهر ان اشتراطها بعد كذلك ويجري ط قوله فيه اي في العقد
لوطلها ثم نكحها ثانيا فهم ارقا الا اذا شرط كالاول ط قلت والترويج
عطف على قوله ط وهو احسن من قول ح انه عطف على الشرط قوله ويج
على اعتباره حال من الترويج والهاء للشرط قوله هو معنى الخبر
ح فكانه قال ان ولدت اولادا من هذا النكاح فهم احرار ط قوله
ومفاده اي مفاد التعليل المذكور وذلك لان المعلق قبل وجود
الشرط عدم ولا بد له من بقاء الملك عند وجود الشرط وهذا البحث
لصاحب البحر وافره عليه اخوه في النهر والمقدسي وقال في البحر
وقد ذكر ذلك في المبسوط في التعليق صريحا بقوله كل ولد تلده
امته فقال لو مات المولى وهي حبلى لم يعتق ماتلد لعقد الملك
لانتقالها للورثة ولو باعها المولى وهي حبلى جاز بيعه فان ولدت
بعد لم تعتق او الا ان يفرق بين التعليق صريحا والتعليق معنى
ولم يظهر لي الآن اه قلت يظهر الفرق بينهما من حيث ان هذا
التعليق المعنوي تعلق به حق الزوج في ضمن العقد المقصود
منا صالة الولد والرقيق ميت حكما فصار المقصود منا صالة
حرية الولد فلا يكون في حكم التعليق الصريح فلا يبطل بزوال ملك
المولى ونظيره المكاتب فانه عقد الكتابة معاوضة وهو منضم للتعليق
العتق على اداء البدل ولو يبطل هذا التعليق الضمني بموت المولى

المعلق

المعلق وايضا فان المغرور الذي تزوج امراة على انها حرة يكون
شارطا لحرية اولاده معنى فاذا ظهر انها امة تكون اولاده احرارا
مع ان هذا الشرط لم يكن مع المولى صريحا فلو ينزل حالا عن حال المغرور
فامل قوله ولو ادعى الزوج هذا ذكره في النهر بحثا وفي الحامدية
الفتوى واستظهره ما في جامع الفصولين في المغرور ولو ادعى انه
تزوجها على انها حرة وكذبه المولى فان برهن فالولد احرار بالقيمة
ولا حلف المولى لانه ادعى عليه ما لو اقر به لزمه فاذا نكل يحلف قوله
لكن لو نفقة الخ لو بمعنى الا حينئذ ولذا لم يجب نفقة الاشقة
والحاجة مع غير الزوج والمخصوصة والمحبوسة بدين عليها وحجي
وعطف السكنى على النفقة عطف خاص على عام لان النفقة
اسم لما يؤكل والطعام والكسوة مر ولا يستحق ما مضى ط بامر من
نفقات لحضان وذكر في البحر ان التحقيق ان العبرة لكونها
في بيت الزوج ليلا ولو بغير الاستخدام نهارا اهو باقي مثله فريبا
قوله فاربعة على خدمة المولى ظاهره الولد وجدها مشغولة بخدمة
المولى في مكان هال ليس له وليها ولم اره صريحا بحر وجزم بقال
ان كان استخدامه لا ينقص خدمة المولى ابيح له لانه ظفر بحقه
غير منقص حق المولى لو سيما والمدة قصيرة ط مر ويكون في سلمها
اي الواجبة بمقتضى العقد وهو بهذا المعنى قوبنا في عدم وجوب
التسوية او ضحاه قبل مر او استخدمها نهارا الخ هذا ما قدمه
قبيل نفقة البحر انه التحقيق قال ح وتكون نفقة النهار على السيد
ونفقة الليل على الزوج كما في النهر تبا في من النفقة مر وان
الى الزوج اي والد او في المهر تتمة لون حق المولى اقوى ظهير ولد
اي للمولى حتى لو الملك له نهر احترازا عن المكاتب فان ملكه فيه
ناقص فلا يتبعه ولد الاجارية المملوكة تحت كامل الملك وهو كامل في المدبر
وام الولد وان كان الرق ناقصا والمكاتب على عكسها مجتبى ولو
ام ولد وملكها المدبر والمدبر واشار الى ان النفقة كذلك بالاولى
لكنها اخلق في النهر لو طلاقه عليها كما مر بيانه فافهم مر ولو بغير
الاستبراء قدمنا في فصل المحرمات ان الصحيح وجوب الاستبرا

على السيد اذا اراد ان يزوجها وكان وطيها واما الزوج فقال في الهداية
انه لا يستبرئها لانه استحقها ولا وجوبا عندهما وفي لمحرر لا احب
ان يطأها قبل ان يستبرئها اه ورجح ابو الليث قول محمد وتقدم تمام
الكلام على ذلك فوق ثم هو من المولى اي ان ادعاه فالقنة والمدبرة
لما قدمناه في المحرمات عن التوشيح من انه ينفي لو زوجها بعد العلم
قيل اعتراف به انه يحد الناكح ويكون نفيا قول والنكاح فاسد
فلا يلزم المهر الا بوطئ الزوج ط قول وان لم يرضيا اشار الى ما في
الفتح والبحر وغيره من ان المراد الاجبار تزويجها بلا رضاها
لا اكراهها على الايجاب والقبول كما قبل اه فافهم قول ولا مكاتبته
لانها التقطا بالاجانب بعقد الكتابة ولهذا يستحقان
الارش على المولى بالجناية عليها وتصحيح المكاتبة المهر اذا وطيها
المولى فصارا كالحرين فلا يجب ان على النكاح ط عن ابي السعود
قول ولو صغيرين ظاهره ان المراد الاجازة ولو في حال الصغر
وان عبارة الصغيرين الحرين غير معتبرة اصلا ويحتمل ان يكون
المراد انه لا ينفذ نكاح المولى عليهما ولو كانا صغيرين بل يتوقف
على اجازتهما بعد بلوغهما والمتبادر من كلامهم الاول فتامل قول فلو ادى
اي بدل الكتابة قبل رد العقد فتح قول عاد موقوفا على اجازة المولى
لانه تحدد له ولاية اخرى غير الولاية التي قارنها رضاه بتزوجها
لان تلك الولاية كانت بحكم الملك وهذه بحكم الولاء فيشترط تجدد
رضاه لتجدد الولاية وصار كالشريك اذا زوج العبد المشترك ثم ملك
باقيه فان النكاح يحتاج الى اجازته لتجدد ملكه في الباقي ولكن
اذن لعبده الصغير بالتجارة ثم مات الابن فورثه فان العبد
يحتاج في التصرف الى اذن جديد من الاب لتجدد ولاية ملكه ولكن
لو زوج امة فلتة مع وجود ابنه ثم مات الابن فالنكاح يحتاج الى اجازة
الجد لتجدد ولايته بخلاف الراهن اذا باع العبد المرهون والمولى
اذا باع العبد المأذون المديون ثم سقط الدين في الصورتين
بطريان من طرق السقوط حيث لا ينفسخ العقد فيهما الى اجازة

المجدد المالك

المشتري [illegible] فنفاذ العقد فيها بالولاية الاصلية وهي ولاية
لم تبق بعد العتق والصغير ليس من اهل الاجازة تأمل ان لم يكن
قيد لقوله عاد اه قول ثانيا راجع الى رضي لا الى توقف اي رضي
ثانيا قال في شرح التلخيص لكن لا بد من اجازة المولى وان كان
قد رضي اولا اه فافهم قول لعود موت النكاح عليه لانه انما
رضي بتعلق موت النكاح كالمهر والنفقة بكسبها لا بملك
نفسه وكالمكاتب بعد عجزه ملك للمولى شرح التلخيص قول
لانه طراحل بات اي حل ووطيها السيد حل سوفرق اي حلها
للزوج فابطله كالامة اذا تزوجت بغير اذن ثم ملكها من تحل له
بطل النكاح لطريان اهل البات على الموقوف ولو يبطل نكاح
العبد المكاتب لعدم لطريان المذكور من شرح التلخيص قول والدليل
يعمل الجانب وصح العجب ان المولى يملك الزام النكاح بعد العتق
لا قبله وانه يتوقف على اجازة المكاتب قبل العتق ولا يتوقف على
اجازته بعد وان المكاتبة لو رجعت الى الرق يبطل النكاح
الذي باشره المولى وان اجازه ولو عتقت عاد باجازتها وان قبل
انها مهما زادت من المولى بعد ما زادت قربا اليه في النكاح قول وبحث
الكمال هنا غير صائب لما الكمال الذي يقتضيه النظر عدم التوقف
على اجازة المولى بعد العتق بل بمجرد عتقها ينفذ النكاح لما مر لهما
به من انه اذا تزوج العبد بغير اذن سيده فاعتقه نفذ لانه لو توقف
فاما على اجازة المولى وهو ممتنع لانتفاء ولايته واما على العبد ولا وجه
لانه صدر من جهته فكيف يتوقف ولانه كان نافذا من جهته وانما
توقف على السيد فكذا السيد هنا فانه ولي مجبر واغا التوقف منع انها
لعقد الكتابة وقد زال فبقي النفاذ من جهة السيد فتنبه لهذا الوجه
فكثيرا ما يقتلنا لساهين الناهين ورده في البحر بانه سهو ايوب وغلط
اما الاول فلان المسئلة صح بها الامام محمد في كتاب الكتير فكيف
ينسب السهو اليه والى مقلديه واما الثاني فلان محمد رحمه الله عقل

لتوقفه على اجازة المولى بانه يتجدد له ولاية لم تكن وقت العقد وهي
الولاية بالعتق ولذا لم يكن له الاجازة اذا كان لها ولي اقرب منه كالاخ
والعم فصار كما لو كاتب الى آخر ما قدمناه عن شرح الملخص قال
وكثيرا ما يعترض المحشي على المصنف او مثله في النهر والشرنبلالية
وشرح الباقاني واحاب العلامة المقدسي بان ما بحثه الكمال هو القياس
كما صرح به الامام الحصيري في شرح الجامع الكبير واذا كان هو القياس
لا يقال في شأنه انه خلط وسوء ادب على ان الشخص الذي يلتزم ذلك
الاجتهاد اذا قال مقتضى التقرير الذي هو القياس لا يرد عليه بان
هذا منقول لانا نتابع الدليل المنقول وان كان البحث لا يقتضي على
المذهب اهـ قلت والذي ينفي عنه سوء الادب في حق الامام محمد انه
ظن ان الفرع من تخريجات المشايخ بدليل انه قال في صدر المسئلة
ومن هنا استظرفت مسئلة نقلت من المحيط هي ان المولى اذا
زوج مكاتبة الصغيرة الى آن قال هكذا توارثها اشياخنا وهو فيها
يدل على انه ظن انها غير منصوص عليها فالادب حسن الظن بهذا الامام
فور ولو قتل المولى امته قصدا لم يسقط المهر بل تستحق القتل لانه
من المصارعة بموضع لو يصل اليه الزوج لواقعها وذهب بها المشتري
المطالبة به الى ان يحضرها وفي الخانية لو ابت فلو صدقها لها ما لم تحضر
في قياس قول الشيخين مهرها وكما لو قتل ما لو اعتنها قبل الدخول فاضارت
الفرقة وقيد بالمولى لانه لو قتل غيره لا يسقط به المهر اتفاقا وبالامة
لانه لو قتل المولى الزوج لا يسقط بهذا المهر [illegible]
لو قتل المولى الزوج لانه تعرف في العاقد دون المعقود عليه وارادة
بالامة القنة واما الولد والمدبرة لان مهر الكتابة لها لا للمولى فلو
يسقط بقتل المولى اياها بحر وكالمكاتبة المأذونة المديونة على ما
يجيء فور قبل الوطي اي ولو حكما مهر ما مهر المثل المخلوق القعاجة
وطئ حكما فور ولو عمدا اي او نسيانا كما هو مقتضى الاطلاق نهر
فلو صبيا مثل المجبوب بالاولى نهر على الراجح كما ذكر في المصفى فيه قولان
وفي النفع لو لم يكن من اهل المجازاة بان كان صبيا زوج امته وصيه

مثلو

مثلا قال يجب ان لا يسقط في قول ابي حنيفة بخلوف الحرة
الصغيرة اذا ارتدت يجب ان يسقط مهرها لان الصغيرة العاقلة
من اهل المجازات على المرتدة بخلوف عنها على الافضال لانها لم
تخطر عليها والمرتدة محظوظة عليها اهـ فتزج عدم السقوط بحر
قال الزحمي لكن الصحيح من اهل المجازات في حقوق العباد و
الاولى ان يجب عليه الدية اذا قتل والضمان اذا اتلف والمجنون مثله
ولذا ترك التنبيه بالمكلف في الهداية والوقاية والدرر والملتقى
والكنز والدليل يعضده وفهم الاسوخي الحنفية فور سقط المهر
هنا عنده خلافا لما لانه مع الممكن قبل التسليم فبجاري في الدين
وان كان معتوضا لانه رد جميعه على الزوج فور فور تحرق ارتفعت
الفرقة جاءت من قبلها قبل تقرر المهر فيسقط حتى فور ولو صغيرة
لخطر الردة عليها بخلوف عنها من الوصال كما مر ولو قتلت ذكر
قتل اوراة اي القتل المذكور وهو ما يكون قبل الوطي قال في النهر
لانه جناية تحل على نفسه هندية في احكام المرتدة وينبغي انها لبت
هذا فقتلها نفسها تفوت بعد الموت وهو موت صار كالموت حقيقة فلا يسقط
واذا لم يسقط مع ان محل لها اولاد فعدم السقوط فتقل الوارث اولى
اهـ فور ولو امته لان المهر لمولاها ولم يوجد منه منع المسيلمي فقال
حاصل ما بينهم من كلامهم ان العلة في سقوط المهر امران الاول
ان يكون ساقطا لمن له المهر الثاني ان يترتب عليه حكم وينبغي كالمذكور
في صدر المتن فتى الامة غير المأذونة وغير المكاتبة اذا قتلت نفسها
فعقد الامر ان ولي الحر اذا قتلت نفسها والمولى الغير المكلف اذا
قتل امته فقد التقى في الاجنبي او الوارث اذا قتل حر اوامة فتدبر
المولى اي لان الوارث بالقتل لم يتبوأ ميراثا سقط المهر حتى انه لو
كان الاجنبي بحر فور او ارتدت الامة مقابل قوله حرة ارتدت او كان
في المهر بالمدخول بها وبستة اشهر الى ذلك في البحر ما ساعد
السقوط بقتل الامة نفسها فان التقى حمل الراوي على
واذا كان الصحيح منا فعلة القتل عدم الاستحقاق
هنا بقي الظاهر لان المتحق وهو المولى لم
او فعل الصغير المستند للولي او المكلف والمجازاة

قتله وتعين قيمته يوقف منها مهر المرأة ومثل ما انفاه عتاق في المهر
وسيأتي انه لو اعتق المدبون كان عليه قيمته فالقتل اولى او كما بتته
لما عرف ان مهر المكاتبة لها لو للمولى بحر قوله او ما دونته المدبونة
بحث لصاحب النهر حيث قال واقول ينبغي ان يقيد الخلاف اي الخلاف
المار بين الامام وصاحبيه بما اذا لم يكن ما فوته لحقها به دين فان
كانت لو بسقط الفاقا لما مر من ان المهر في هذه الحالة لها توفى منه
ودينها غاية لها مرانه اذا لم يف بديونها كان على المولى قيمتها للغرماء
فتقسم الى المهر وتقسم بينهم اه تتبع لحاصل ان المرأة اذا
ماتت اقالو يخلو اما ان كانت مدبونة او مكاتبة او امة وكل من الثلوث
اما ان يكون حين انشها او قتلها نفسها او بقتل غيرها وكل من النسمة
اما قبل الدخول او بعد فهي ثمانية عشر ولو يسقط مهرها على البعض
اذا كانت امة وقتلها نسيبها قبل الدخول بحر قلت وزاد في
التتمة المأذونة المدبونة فتبلغ الصور اربعا وعشرين قوله والمأذونة
في العزل اي عزل الزوجة زوج الامة قوله وهو النزال خارج الفرج
اي بعد النزع مطلقا فقد قال في المصباح قاد الجامع ان امنى في
الفرج الذي ابتداء الجماع فيه قبل امنائه والتقى ماؤه وان لم ينزل
فان كان لا عياء وفتور قبل الغسل والحط وظهر وان نزع وامنى خارج
الفرج قيل عزل وان اولج في فرج اخر فامنى فيه قيل فهو فجور من باب
منع وهي عن ذلك وان امنى قبل ان يجامع هو الزمامق بضم الزاي
وفتح الميم مشددة وكسر اللام قوله لمولى الزوجة ولو مدبرين وام ولد
وهذا هو المشهور الرواية عن الثلوث لان حقها بالمولى قد تاوى بالجماع
واما مسح المكاتبة فمانيته الولد والحق فيه للمولى فاعتبر اذنه في اسقاطه
فاذا اذن فلا كراهة في العزل عند عامة العلماء وهو الصحيح وبذلك تظافرت
الاخبار وفي الفتح وفي بعض اخوية المشايخ الكراهة وفي بعضها عدمها
نهر وعنها ان الاذن لها وفي التاتارخانية ان للسيد العزل عن امته بلا
خلاف وكذا لزوج الحرة باذنها وهل للاب او الجد الاذن في امة
الصغير في حاشية ابي السعود عن شرح الحموي نعم فليسط وفيه انه

لو

لا مصلحة للصبي فيه لانه لوحا ولد يكون رقيقا له الا ان يقال انه متوهم
اه وفيه انه لو لم يعتبر التوهم هنا لما توقف على اذن المولى تامل قوله
وهو اقي التعليل المذكور ليفيد التقييد اي لتقييد حاجته الى الحاضنة
اذ غير الام لغة او ولدها كما في الفتح وكما في لغة المغاربة في بلوغها
وحبلها اه ومفاد التعليل ايضا ان زوج الامة لو شرط حرية
اولاد لو يتوقف العزل على اذن المولى كما يحثه ابو السعود قوله
نهر كما اصله لصاحب البحر حيث قال واما الكتابة فينبغي ان يكون
الاذن لها لان الولد لم يكن للمولى ولم اره صريحا اه وفيه ان للمولى
حقا ايضا باعتبار عجزها ورده الى الرق فينبغي توقفه على اذن المولى
ايضا رعاية للحقين تامل قوله لكن في الخانية عبارتها على ما في البحر
ذكر في الكتاب انه لو باع بغير اذنها وقالوا في زماننا يباح لسوء الزمان
اه قوله قال الكمال عبارته وفي الفتاوى ان خاف من الولد استولدت
للحرة يسعه العزل بغير رضاها لفساد الزمان فيعتبر مثل هذا عذرا
مستقبلا لاذنها اه قلت وقد علمت في الخانية ان مشغول المذهب عدم الاباحة
وان هذا التقييد من مشايخ المذهب لتغير بعض الاحكام بتغير الزمان
واقره في الفتح وبه جزم التمرتاشي ايضا حيث قال وهذا اذا لم يخف
على الولد السوء لفساد الزمان والا فيجوز بلا اذنها اه لكن قول الفتح
فليعتبر مثل هذا يحتمل ان يريد بمثل ذلك العذر لكونهم مثلك لا
يبخل ويحتمل ان المراد الحاق مثل هذا العذر به كان يكون في سفر
بعيد او في دار الحرب فخاف على الولد لو كانت الزوجة ستئة الخلق
ويريد في انها تخاف ان تحبل وكذا ما ياتي في استاطه الحمل عن ابن وهبان
فانهم قيدوا وقالوا قال في المهر بتي هل يباح الاسقاط بعد الحمل نعم
يباح مالم يتخلق منه شيء ولن يكون ذلك الا بعد مائة وعشرين يوما وهذا
يقتضي ان هم اراد وا بالتخلق نفخ الروح والذي هو غلط لان التخلق يتحقق
بالمشاهدة قبل هذه المدة كذا في الفتح واطلاقهم يفيد عدم توقف جواز
اسقاطها قبل المدة المذكورة على اذن الزوج وفي كراهة الخانية نوافقه
بالحمل اذا المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه لانه اصل الصيد فلما كان لو اخذه
الجزاء فاقل من ان يلحقها اثم هنا اذا اسقط بغير عذر اه قال ابن وهبان
ومن الاعذار ان ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل وليس لولي الصبي ما يستاجر

الظهيرية ويخاف هلاكه ونقل عن الذخيرة لو ارادت الفاقل مضي
زمن يتغير فيه الزوج هل يباح لها ذلك ام لا واختلفوا فيه وكان الفقيه
علي بن موسى يقول انه يكره فان المتابعد ما وقع في الرحم مآله الحياة ويكون
انه علم لحياة كما في بيضة صيد لحرم ويجب في الظهيرية قال ابن وهبان
فالمسئلة اسقاط محمولة على حالة العذر او انها اذا تم اربعة اشهر الفصل او بما
في الذخيرة بين ان خوفها لاراد وا بالتعليق المنع الزوج وان قاضي خان
مسبوق بما مر من التفصيل والله سبحانه اعلم الموفق اهـ ملخصا المهر تنبيه
اختلفوا المهر هنا وما قدمه الشعر في الحاشية والكمال انه يجوز لها اسقاط المهر
قبل رحمها كما تفعله النساء مخالفا لما يجب في البحر من انه ينبغي ان يكون حراما
بغير اذن الزوج قياسا على عزله بغير اذنها قلت لكن في البزازية ان له
منع امراته عن العزل او لغير التفرغ في فساد الزمان يفيد الجواز من الجانبين
فتأمل في البحر مبني على اصل المذهب وما في الشعر على ما قالته المشايخ والله اعلم
الموفق قوله ان لم يعد قيل بل بان لم يعد اصلا او عاد بعد يوم نهر اي
وعزله في العود ايضا كما نقله ابو السعود عن الحانوتي ونقل ايضا عن خط
الزيلعي انه ينبغي ان يزاد بعد غسل الذكر اي لنفي احتمال ان يكون على راس
الذكر بقية منه بعد البول فتزول بالغسل وبه تعلم ان ما ذكروه في الفصل
الثاني من الغسل ان النوم والمشي مثل البول في حصول الانتقاض بهما فتأمل
قوله وعبرت انه هنا ايضا سمي خيار العتق قال في النهر فلو اختارت نفسها
بلا علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغيبته كذا في جامع الفصولين قوله ولو ام
ولدا ي اوصغيرة وشمل الكبيرة والصغيرة بحر قوله ومكاتبة خالف لزفر
فقال لا خيار لها ولو لمخالفة قواه في الفتح والجامع عند ابي يوسف في البحر قوله ولو كان
النكاح برضاها كما يفيده رضاها بالاولى وعبارة الزيلعي وغيره
ولو فرق في هذا بان يكون رضاها بالاولى او تمكين اه وهذا التعبير ظاهر
في حيلة المكاتبة لما قدمه الشارح فيها من ان لا اجبارها بالاجماع وبه تاييد
قوله في الثريلولية ان نفي رضا المكاتبة منفي فانه كما لا يجبرها
نفسها بدون اذن مولاها لبقاء ملكه رقبتها لا يجبرها مولاها
بعقد اذنها لموجب الكتابة وتمامه هناك قوله دفعا لزيادة الملك
عليها علة لقوله خيرت وذلك ان الزوج كان يملك عليها طلقتين فلما
صارت حرة صار يملك عليها طلقة ثالثة وفيه ضرر لها فملكت رفعه

اصل

اصل العقد لعدم الزيادة المضرة لها ولهذا لم يثبت خيار العتق للعبد
الملك لانه ليس عليه ضرر وهو قاد على الطلاق قوله فلو مهرها اي ان
لم يدخل بها الزوج لان اختيارها نفسها فسخ من الاصل وان كان
دخل بها فالمهر لسيدها لان الدخول بحكم نكاح صحيح فتقرر به المسمى
قوله او زوجها بالنصب عطف على قوله نفسها قوله فالمهر لسيدها
اي سواء دخل بها الزوج او لم يدخل لان المهر واجب بمقابلة ما
ملك الزوج من البضع وقد ملكه عن المولى فيكون بدله للمولى بحر عن
غاية البيان قلت وقوله سواء دخل بها الزوج او لم يدخل لا يتاتى
ما سياتي متنا من التفصيل بانه لو طلق الزوج قبل العتق فالمهر
للمولى او بعده فلها لان ذاك فيما اذا كان النكاح بدون اذن المولى
ونفذ النكاح بالعتق وبه تملك منافعها فاذا وطئ بعده فالمهر
لها بخلوه ما هنا فان النكاح بالاذن فنفذ النكاح بالعتق لا بحال
قيام الرق كما سياتي فافهم قوله ولو صغيرة اي لو كانت المعتقة
صغيرة وقد زوجها مولاها قبل العتق تاخر خيارها الى بلوغها
قال في البحر لان فسخ النكاح من التصرفات المترددة بين النفع
والضرر فلو تملك الصغيرة ولا يملكونها لفاسد مقامها كذا
في جامع الفصولين فاذا بلغت كان لها خيار العتق لا خيار البلوغ
على الاصح كما في الذخيرة اه وقيل يثبت لها خيار البلوغ ايضا
ويدخل تحت خيار العتق واما لو زوجها بعد العتق ثم بلغت فان لها
خيار البلوغ لان ولاية المولى عليها في الصورة الاولى كولاية الاب
لما اقوى في هذه كولاية الام والعم لما ضعف كما اوضحناه في باب
الولي قوله مع ما قيد في اهل التاولة وانما قيد به لان بارتداد احدهما
او لحاقه او سبيه يفسخ النكاح اه ح قوله خيرت عندنا اي لانها
بالعتق ملكت نفسها وازداد ملك الزوج عليها ح عن البحر
قوله خلافا للثالث اي حيث قال لا خيار لها لان باصل العقد ثبت
عليها ملك كامل برضاها ثم انتقض الملك فاذا اعتقت عاد الى
اصله كما كان ولا يخفى ترجيح قول ابي يوسف لدخوله تحت النص كذا
في البحر ومراده بالنص قوله صلى الله عليه وسلم لبريرة حين اعتقت
ملكت بضعك فاختاري اه اي حيث افاد قوله فاختاري اي علة

الاختيار ملكا البضع على وجه زاد ملكا لزوج عليها مثل زنى
فرجم وسرق فقطع حيث افادت الفاء ان العلة الزنى والسرقة
كما تقرر في الاصول فلا يرد ما اورده الرحمتي من ان التفريع عموم
فيه لانه خطاب لمعينة فتدبر قوله خيار العتق بدل من هذه الخيارات
قوله عنه اي لو شفعا لها تحت عبد المولى فلو تتزوج للتعلم ثم اذا علمت
يبطل بما دل على الاعراض في مجلس العلم كخيار المخيرة ولو جعل لها فورا
على ان تختار فنعلمت سقط خيارها كما في الهندية زاد في النخيص الجامع
ولا مني لها الا ترى حق ضعيف فلا يظهر في حق الاعتاق من كسر خيارات
والشفعة والكفالة بالنفس تبطل في خيار العيب قوله فلو لم تعلم
به قال في البحر عن المحيط اذا زوج عبد امته ثم اعتقها فان لم تعلم
ان لها الخيار حتى ارتدا ولحقا بدار الحرب ورجعا مسلمين ثم علمت
بثبوت الخيار في دار الحرب فلها الخيار في مجلس العلم اوج وكذا
المخيرة اذا تزوجها حربي ثم اعتقت خيرت سواء علمت في دار الحرب
او في دارنا بعد ما سلم بهر قوله الا اذا قيض بالحاق اي فلا يبطل
بتسكتها لعدوها وفقه بالحكم بلحاقها لان الكفار في دار
الحرب كلام لقاء وان كانوا غير ملوكين لاحد كما سيأتي اول العتاق
اوج واقره ط وارجو قلت ما يأتي محمول على الحربي اذا اسر ثم
رقق قبل الاحراز بدارنا ولعبد رقيق ومملوك كما سيأتي هناك
وهو صريح ما قدمناه اول هذا الباب فالظاهر ان علة عدم صحة
الفسخ تكون الحكم بالحاق مونا حكميا يسقط به التصرفات الموقوفة
على الاسلام فيسقط به حق الفسخ الذي هو حق مجرد بالاولى ثم
رايت في شرح الوهبانية للشرنبلالي ما نصه قلت ويؤيد ما قلته قول
حكم جواب سؤال تقديره كيف حكمتم بصحة فسخ من في دار الحرب
واحكامنا منقطعة عنهم اج بل فتوى اي اخبار عند السؤال
عن الحادثة ط قوله ولا يتوقف اي الفسخ بخيار العتق لا يتوقف
على قضاء القاضي ولا يبطل بسكوت اي ولو كانت بكرا بل لا
بد من الرضا صريحا او دلالة ط قوله ولا يثبت للغلام اي لعبد
ذكر

لانه ليس فيه زيادة ملك عليه بخلاف الامة ولانه يملك الطلاق
فلا حاجة الى الفسخ قوله وتختص بمجلس اي مجلس العلم ويمتد
الى الغور فاذا قامت بطل قوله كخيار مخيرة اي من قال لها زوجها
اختاري نفسك فانها تختار ما دامت في المجلس قوله بخلاف
خيار البلوغ في الكل اي في كل الصور المذكورة فان الجهل
فيه ليس بعذر ويتوقف على القضاء ويسقط بسكوتها بعد
علمها بالنكاح وبنت الدنيء والغلام ولا عبرة بالقيام في المجلس ان
كانت بكرا ولو نياما فوقته العرفي وجود الرضا صريحا او دلالة
كما في الغلام اذا بلغ قوله نكح عبد بلا اذن هذا في النكاح لانه
لو اشترى شيئا فاعتقه المولى لو بغبن فاحش الشراء بل يبطل لانه لو
نفذ عليه لتغير المالك بحر قوله بفتح اوله مبنيا للفاعل ولا
يجوز ضمه لبنائه للمفعول لانه لو زم ابو السعود عن الحموي ط
قوله او باعه اي مثلا والمراد انتقال الملك الى غير بشراء او هبة
او ارث قوله فاجاز المشتري اي اجاز النكاح او الفسخ عند المالك
الا قوله لزوال المانع لان المانع من النفاذ كان حق المولى
وقد زال لما خرج عن ملكه قوله وكذا حكم الامة اطلقها فشمل
القنة والمدبرة وام الولد والمكاتبة لكن في المدبرة وام الولد
تفصيل يأتي بحر وهذا في الامة اذا اعتقت اما لو مات عنها
او باعها فان كان المالك الثاني لاجل له وطيها فلها لعبد والا
فان كان الزوج لم يدخل بها بطل العقد الموقوف وتحل للثاني
عليه وان كان دخل فعلى ظاهر الرواية كذلك ليطلون الموقوف
باعتراض الملك الثاني وان كان ممنوعا من غشيانها ونوضيحه
في البحر قوله ولا خيار لها اي للامة اما العبد فلو خيارا له اصلا
وان لم يكن بالغا لان كلا منهما شمل المكاتبة فانها لو خيار لها للعلة الثانية
وبها صرح في الشرنبلالية وما قالوا من ان الحال يشمل انه لها الخيار
كما مر فهو سبق قلم وكذا ما كتبه بعضهم من قوله في الهداية وقالوا نفى
لو خيار لها بخلاف الامة الخ فهو كذلك لان ما مر من ان لها الخيار
عنها خلافا لزفر انما هو في مسئلة تزوجها بادن مولاها وكلامنا

في التزوج بدون اذنه كما هو صريح في كلام الهداية فتنبه قوله لكون
النفوذ بعد العتق فصار كما اذا تزوجت بنفسها بعد العتق ولذا
قال الهندواني الاصل ان عقد النكاح متى تم على المرأة وهي مملوكة
ثبت لها خيار العتق ومتى تم عليها وهي حرة لا يثبت لها خيار العتق
بحر قوله فلم يتحقق زيادة الملك اي بطلقة ثالثة وعلة ثبوت
الخيار ثبوت الزيادة المذكورة كما مر قوله وكذا لو افترقا اي العتق
عتقت بموته اي حكمها حكم ما اذا اعتقها المولى معاينة معا قوله وكذا مدبرة
وكذا حكم الامة وافاد بقوله عتقت انها تخرج من الثلث فان لم
تخرج لم ينفذ حتى تودي ببدل السعاية عنده وعندهما جاز كما
في البحر عن الظهيرية اي لانها عندهما تسعى وهي حرة قوله
وكذا ام الولد اي اذا اعتقها اومات عنها المولى ان دخل بها
الزوج قبل العتق نفذ النكاح على رواية بن سماعة عن محمد لانه
وجب العدة من الزوج فلا تجب العدة من المولى اما على ظاهر
الرواية لا تجب العدة من الزوج فوجبت العدة من المولى
ووجوبها منه قبل الاجازة يوجب انفساخ العقد كما
في البحر عن المحيط وانما لم تجب العدة من الزوج لانها لا تجب
الا بعد التفريق بينهما كما افاده في البحر في المسئلة السابقة قوله
تمتنع نفاذا النكاح اي تبطله اذ لا يمكن توقفه مع العدة بحر لان المعتدة
لا تحل لغير من اعتدت منه قوله فلو وطئ الزوج الامة اي التي
نكحت بغير اذن مولاها ثم نفذ نكاحها بالعتق قوله فالمهر للمولى
له اي ان كان ولا تمهر المثل مهرا وانما كان له لان الزوج استوفى
منافع مملوكه للمولى بحر قوله لمقابلة ممنفعة بملكها لان العقد نفذ
بالعتق وبه تملك منافعها بخلاف النفاذ بالاذن والرق قائم بحر
قوله ومن وطئ فتنة ابنه اي ابنته حموي عن البرجندي وتشمل
الابن الكافر فهتاني والصغير والكبير بحر وتشمل ما اذا كانت
موطوءة للاب اولا تكون ظهيرية من العتق ومحترز الفتنة ما
ياتي في قوله ولو ادعى ولدها ولدته ومحترز ابنها ما ياتي في قول

المص ولو وطئ جارية امراته او والده قوله فولدت عطف على
وطئ وتعقيب كل شئ بحسبه كما في تزوج زيد فولدله فالظاهر
انها لو ولدت قبل مضي مدة الحمل لم تصح الدعوى بل مفاد قولهم
فادعاه عطفا على قوله ولدت انه لو ادعاه وهي حبلى لم تصح حتى
تلد قال في البحر ولم اره صريحا وفي النهر يعني انها لو ولدته
لاقل من ستة اشهر من وقت دعوته ان تصح قوله لزم عقرها
قال في الفتح العقر هو مهر مثلها في جمال اي ما يرغب فيه
في مثلها حالا فقط واما ما قبل ما يستاجر به مثلها للزفي
لو جاز فليس معناه بل العادة ان ما يعطى لذلك اقل مما يعطى
مهرا لان الثاني للسفا بخلاف الاول او واذا تكرر منه الوطي ولم
تحبل لزمه مهر واحد بخلاف وطي الابن جارية الاب مرارا فانه
بكل وطي مهر لان المهر وجب بسبب دعوى الشبهة ولم يدعها
بل نفاه لكن تتكرر دعواها بتكرر المهر بخلاف الاب فانه لا يحتاج الى
دعوى الشبهة خانية قوله وارتكب محرما اي كذا في النهر واصله
في البحر حيث قال وقيد بالولادة لانه لو وطئ امة ابنه ولم تحبل فانه
يحرم عليه ولا يملكها ويلزمه عقرها بخلاف ما اذا حبلت منه فانه
يتبين ان الوطي حلال لتقدم ملكه عليه ولو بجد قاذفه في المسئلتين
اما اذا لم تلد منه فظاهر لانه وطي وطيا حراما في غير ملكه واما
اذا حبلت منه فلانه شبهة بخلاف في ان الملك يثبت قبل الايلاج
او يعده مستطرد لدعصانه كما في الفتح وغيره اه وقوله
فانه يتبين ان الوطي حلال تصريح بمفهوم ما هنا وفيه تامل لان
ثبوت ملكه لها قبل الوطي عندنا وقبل العلوق عند الشافعي انما
هو لضرورة ثبوت النسب كما اوضحه في الفتح ولا يلزم من ذلك
حل الاقدام على هذا الوطي كما لو غصب شيئا واتلفه ثم ادى ضمانه
لا يلزم من استناد الملك الى وقت الغصب حل ما صنع
ولعل المراد بقوله حلال انه ليس بزنا اذ لو كان زنا لزمه العقر
ولم يثبت النسب ويدل على ما قلنا الطلاق قوله الماتي ولذا يحل له

عند الحاجة الطعام لا الوطء وكذا ما قدمناه عن الظهيرية من صحة الدعوى
في الامة الموطوءة للابن مع انها محرمة على الاب حرمة مؤبدة فليتامل و
في صحة الدعوى وعدم البينة ولا تصديق الابن فتح والظاهر
ان الفاء لمجرد الترتيب فلا يلزم الدعوى عقب الولادة وادعى
الحموي اللزوم فوراً وهو بعيد فليراجع فور وهو مسلم عاقل فلو
كان عبداً او مكاتباً او كافراً او مجنوناً لم تصح الدعوى لعدم الولاية
ولو افاق المجنون ثم ولدت لوقت يعلم من ستة اشهر يصح استحساناً
ولو كانا من اهل الذمة الا ان مللهما مختلفة جازت الدعوى من الاب
فتح فافاد ان اسلام شرط فيما لو كان الابن مسلماً اما لو كان كافراً
فلا يشترط اسلام الاب ولو اختلفت الملة لان الكفر ملة واحدة
وفي الظهيرية ولو كان الاب مسلماً والابن كافراً صحت دعوته ولو كان
الامر بالعكس فدعوته موقوفة عندنا فان عندهما فور بشرط
فلو حبلت في غير ملكه او فيه واخرجها الابن عن ملكه ثم استردها لا
تصح الدعوى لان الملك انما ثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق
فيستدعي قيام ولاية التملك من حين العلوق الى التملك هذا ان
كذبه الابن فان صدقه صحت الدعوى ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه
اجنبي ويعتق على المولى كما في المحيط بحر قال في النهر المذكور في الشرح
للزيلعي وعليه عمل في فتح القدير وغيره انه لا يشترط في صحتها دعوى
البينة ولا تصديق الابن او اقول كانه فهم ان اللسان في قوله
هذا ان كذبه الابن راجعة الى اصل المسئلة اعني ما اذا بقيت الجارية
في ملك الابن وليس كذلك بل هي راجعة الى قوله فلو حبلت في غير
ملكه او فيه واخرجها الابن عن ملكه لما علمت في ذلك ما في الزيلعي
والفتح من عدم اشتراط التصديق لانه في اصل المسئلة لا فيما
نحن فيه بدليل ان اشتراط بقائها في ملك الابن مذكور في الزيلعي
والفتح فلو كان لا يشترط تصديق الابن وان اخرجها عن ملكه ولم
يبق فايدة لاشتراط بقائها في ملكه وفي الظهيرية من العتق
يشترط ان تكون الجارية في ملكه من وقت العلوق الى الدعوى
حتى لو علقت فباعها الابن ثم اشتراها او ردت عليه بعيب بقضاء

او

او غيره او بخيار رؤية او شرط او بفساد البيع ثم ادعاه الاب
لم يثبت النسب الا اذا صدقه الابن اهو وهذا ايضاً صريح فيما قلنا
فتدبر فور وبيعها لاخيه مثلاً اي او ابنه او ابن اخيه لو يعلم انها
لا تخرج ولحالة هذه عن كونها جارية فزعه اوج وفيه ان بيعها
لابنه لا يفيد لانه لا ولاية للجد عليه مع وجود الاب نعم بيعها لابن
اخيه يفيد اذا كان ابو ذلك الابن ميتاً او مسلوب الولاية بكفر
او رق او جنون لكونه للجد المدعي ولاية لان دعوة الجد لا تقطع
ما عند الولاية على فرعه كما بأتي افاده الرحمتي فافهم فور لوقت
العلوق كذا في الفتح اي لوقت الوطء القريب من وقت العلوق
كما يأتي في ما يأتي فرعنا ما فور وعليه قيمتها اي لولده يوم علقت
كما في مكلبي ط وفي المحيط ولو استهلكها رجل يأخذها وعقرها
وقيمة ولدها لان الاب صار مغروراً ويرجع الاب على الابن بقيمة
الجارية دون العقر وقيمة الولد لان الابن ما غرمن له سلامة
الاولاد واهو بحر لقصوره اي ان الاب ولاية تملك مال ابنه
للحاجة الى ايفاء نفسه فكذا الى صون نسله لانه جزء منه لكن
الاولى اسد ولذا يتملك الطعام بغير قيمته والجارية بالقيمة ويحل
له الطعام عند الحاجة دون وطء والجارية ويرجع الابن على المشتري
عليه دون دفع الجارية للتري فلو الحاجة جاز له التملك ولقصوره
اوجبنا عليه القيمة مراعاة للحقين فتح وما ذكرنا من انه لا يجبر
على الجارية للتري ذكر الزيلعي ايضاً ومثله في الدرر وغاية
البيان والنهاية وما في هذه الزوج المعتبر او سيارضه ما سيأتي
في النفقة وغيرها في الشرنبلالية الى بحوثه من انه يجبر فتدبر فور لو
عقرها فتح لغيره قريباً وعندنا اي وقع عليه عقرها لتفوت الملك
فيها قيل العلوق لضرورة صيانة الولد وعندنا قيل الوطء لانه
لو لم يكن الفعل زناء ضياع الماء شرعاً فلو لم يقدم عليه بنت لورثه
فظهر ان الضرورة لا تندفع الا بإثباته قبل الابلاج بخلاف ما لو لم
يحبل حيث يجب العقر فتح اي لانها اذا لم تحبل لم توجد علة تقدم

ملكه فيها وهي صيانة الولد كما افاده الزيلعي قوله وقيمة
ولدها اي ولو قيمة ولدها لانه علق عتق المتقوم ملكه بهلاك مالم
تكن مشتركة بينه اي بين الاب وبين اجنبي كان الحكم كذلك
الا انه يضمن لشريكه نصف عقرها ولم ارَه ولو كانت مشتركة
بين الاب والابن او غيره نحو حصة الابن من العقر وقيمة ما فيها اذا حبلت لعدم تقوم الملك في كلها لانتفاء
موجبه وهو صيانة النسل ادناه فيها مع الملك يكفي لصحته
وهي مسئلة عجيبة فانه اذا لم يكن للواطي فيها شيء لا مهر عليه
واذا كانت مشتركة لزمه اقل قوله وهذا اي الاستيلاد
جميع ما مر قدم الاب لان له جهتين حقيقة الملك في
وجوب التملك في نصيب ولد بحر قلت وفي الظهيرية ولو كانت
مشتركة بين رجل وابنه وحبلت فادعوا كلهم فالحد اولى وينبغي
حمله على ما اذا كان ابو الرجل ميتا مثلا ليصير للحد الترجيح من
جهته تأمل قوله والا اي وان لم يكونا شريكين وهذا اذا كانت للاب وحده او للابن وحده والا فان لا يضع هنا كما
اصل المسئلة مر وهي في جارية الاب وهو قريب على ان الحمل
الاول فقط فافهم قوله فالاب اي تقدم دعواه لانها سابقة معنى
بمعنى ان له حقيقة الملك وللابن حق التملك اولان ملك الاب
سابق فصار كما اذا ادعى قبل الاب تأمل قوله ولو ادعى اي الاب
وقوله المغني بالنصب نعت لولد ام الولد وقوله او مدبرته او
مكاتبته مجروران بالعطف على ام وهذا بيان لمحترز قوله
فنته ابنه اي لو ادعى ولد ام ولد ابنه الذي نفاه ابنه لو ثبت
نسبه من الاب بتصديق الاب لان ام الولد لا تقبل الانتقال الى
ملك غير المستولد وقيد بقوله المغني لانه لو لم ينفه الاب
بنت نسبه منه فلا يكون ثبوته من الاب وان صدقه الابن
وكذا لو ادعى ولد عبد ابنه او ولد مكاتبة ابنه الذي ولدته
في الكتابة او قبلها لا يثبت نسبه الا بتصديق الابن كما في
البحر لانه لا يمكن جعل الاب متملكا لها قبل الوطي فان صدقه

ثبت

ثبت نسبه لاحتمال وطي الاب بشبهة والظلم لزوم العقر الكائنة لانها
العقر لمولى المولى فتوطي ابيه اولى وحينئذ لم يثبت الملك في ام الولد
والدين ينبغي اللزوم العقر فتح اي بالاستيلاد كما يفيده ما قدمناه فيما لو وطيها
ولم يحتمل تأمل قوله وجد صحيح خرج به الجد الفاسد كابي الام وكذا
غير الجد من الرحم المحرم فلا يصدق في جميع الاحوال لفقد ولادتهم
من الخليط قوله بعد زوال ولديته اي الاب واراد بزوال الولادية
صيرها ليشمل ما لو كان كفرا او جنونه او رقه اصليا افاده الرحمتي
والمراد بالولاية ولاية التملك كما مر قوله فيه متعلق بكما والتشبيه
في المعنى ان الجد حاله كالاب في الحكم المذكور قوله ويشترط
بثبوت ولديته اي ولادية الجد الناشئة عن فقد ولاية الاب
اي لا يكفي ثبوتها وقت الدعوى فقط بل لابد من ثبوتها من
وقت العلوق الى وقت الدعوى قال في الفتح حتى لو انت
بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت انتقال الولادية اليه
لم تصح دعوته لما قلنا في الاب اهـ اي من ان الملك انما يثبت
بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية
التملك من حين العلوق الى التملك قوله ولو فاسد الان الفاسد
يثبت فيه النسب فاستغنى عن تقدم الملك له بحر قوله ابو
اي او جد رحمي قوله ولو بالولاية الى البحر عن الخانية اذا تزوج
الرجل جارية ولده الصغير فولدت منه لو تقيم ام ولده ويعتق
الولد بالقرابة قوله لتولده من نكاح فلم يبق ضرورة الى تملكها
من وقت العلوق لثبوت النسب بدونه وامومية الولد فرع
التملك والنكاح ينافيه قوله ويجب المهر لو لتزاعه اياه بالنكاح
وهو اذا لم يكن مسمى مهر مثلها في بلدها نهر قوله لا القيمة لعدم
تملكها نهر قوله بملك اخيه له فعتق عليه بالقرابة هداية وظاهره
ان الولد علق رقيقا واختلف فيه وقيل يعتق قبل الانفصال
وقيل بعده وتمرته كظهور الارث للومات المولى وهو الوجه
يرثه الولد على الوجه الاول دون الثاني والوجه هو الاول لانه حدث على
ملك الاب من حين العلوق فلما ملكه عتق عليه بالقرابة بالحرية
كذا في غاية البيان والله سبحانه هو الثاني لانه لا ملك له من كل وجه

قبل الوضع لقوام الملك هو القدرة على التصرفات في الشيء ابتدا
ولا قدرة للسيد على التصرف في المكاتب ببيع او هبة وان ضع الانبياء
به واعتاقه فلم يتنا ولم الحديث لانه في المملوك من كل وجه ولذا لو
قال لكل مملوك املكه فهو حر لا يتناول المكاتب
ومن الحيل اي من جملة الحيل التي يدفع بها الانسان عنه
ما يضره وهذه حيلة لما اذا اراد ولي الامة والد تصيرام ولده ان
ولدت منه كجارية تمرض عليه اذا ولدت وعلمت انها لا تشفى فيملكها
لطفله بهبة او بيع ثم يبرئ وجهها بالولدية فيصير حكمها حكم
احتاج الى بيعها باعها واحتفظ ثمنها لطفله او انفقه عليه او على نفسه
ان اعتاق الاب حر ولو على جارية امراته صحة وقوله ساقطة
انه ملكه لا يثبت النسب الا بتصديق المولى فيه اختصار وعبارة
البحر لو بيت النسب وبدا رعم انه للشبهة فان قال اعلمها المولى لا
يثبت النسب الا ان يصدقه المولى في الاحلاط وفي ان الولد منه
فان صدقه في الامرين جميعا ثبت النسب والا فلا وان كذبه
المولى ثم ملك جارية يوما من الدهر ثبت النسب كذا في الخانية
وفي القنية وهي جارية ابيه فولدت منه لا يجوز بيع هذا الولد
ادعى الواطي والشبهة او الزنا وولدت فيعتق عليه حين وطئ
في ملكه وان لم يثبت النسب كمن زنى بجارية غيره فولدت منه
ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه هو حلبي ومن
اعلها المولى لي اي بنكاح او هبة مثلا لو بقوله جعلها علي لولد
وسيجيء في كم هناك ما يفيد الخلاف وفيه كلام شامي
هناك ان شاء الله تعالى قوله قالت لمولى زوجها ولذا لو قال
ذلك زوج الامة لمولى زوجته لكن لو يسقط المهر عن المكلف
فيه ليمكن منه الاعتاق وفيه انه ليس بمعتق انما هو وكيل
عنها فيه لمقتضاه ان يتوقف بيع الصبي على اجازة وليه
واما الاعتاق فلو ينظر اليه لصحة توكيله فيه وصورة كون
مول الزوج غيره وغير مكلفان يشتري العبد المأذون
عبدا متزوجا او يرثه الصبي او المجنون من ابيه ولا فقد قرائن

لو يملك

لو يملك تزوج الحر الامن يملك اعتاقه قوله ورطل آخر منصوب زادت
اي زادته على قولها بالف مثلا كالصحيح لان البيع هنا غير مقصود
فلو يلزم وجود شروطه كما يأتي قريبا قوله فعتل اي قال اعتقته ح
عن النهر قوله اقتضاه هو دلالة اللفظ اذ سكوت يتوقف عليه صدق
الكلام او صحته فالاول كحديث رفع لي خطا والنسيان اي رفع حكمها
وهو الاثم والا فهما واقعان في الخارج والثاني كاستثنا فانه لا
يكون تصحيحا الا بتقديم الملك اذ الملك شرط لصحة العتق عنه
فتقدم الملك بالبيع منتفي بالفتح والاعتاق عن الامر منتفي
بالكسر فيصير قوله اعتق طلب التمليك منه بالدلالة فهو امر
باعتاق عبد الامة عنه وقوله اعتقت تمليك منه فهو اعتاق
عنه وافاد ثبت الملك للامر شبه النكاح للشافعي ان الامرين
بالملك فيه شرط والشروط اتباع فلا ثبت البيع المقتضي
بالفتح بشروط المقتضي وهو العتق لا بشروط نفسه اظهارا
للتبعية فيشترط اهلية الامر للاعتاق حتى لو كان صبيا مأذونا
لم يثبت البيع ويسقط القبول الذي هو كالبيع ولا يثبت
فيه خيار رؤية او عيب ولا يشترط كونه معلوم التسليم
فصح الامر باعتاق الابن ويسقط اعتبار القصد الفاسد
كالوكالة اعتقه عني بالف ورطل من خمر او نحو بالمعنى قوله
لكن قوله في حاصل ان ماشت بالا قتضا انما يثبت بشروط
المقتضي بالكسر لا بشروط نفسه اهملت لكن هذا اذا لم يصح
بالمقتضي بالفتح قال في الفتح فلو صرح بالبيع فقال لعبده
واعتقتك او بعتك عن الامر بكذا عن المأمور فثبت البيع ضمنا
في هذه الحيلة ولا يثبت صريحا بيع الاجنبي في اوراهم
فاذا صرح به ثبت بشرط نفسه والبيع لا يتم الا بالقبول ولم
يوجد فيعتق عن نفسه اهواي ولا يفيد النكاح ا ه في البحر
وافاده ابو السعود لصاحب النهر قوله فلو قال اي
الامر والاولى التصريح به والا بيان لفيه بهذه قوله وسقط
المهر لاستحالة وجوبه على عبد هانهر لان لا يفيد اي النكاح خلافا
لابي يوسف والله تعالى اعلم

باب نكاح الكافر

لما فرغ من نكاح الاحرار والارقاء المسلمين شرع في نكاح الكفار وقدم في آخر المحرم نكاح الكافر لانه تثبت به بعض احكام النكاح في حقهم كالمسلمين من وجوب النفقة في النكاح ووقوع الطلاق ونحوها كعدة ونسب وخيار بلوغ وتوارث بنكاح صحيح وجهة مطلقة بلوغا وبكل محارم لو بسبب المشرك والكتابي لو قال بسبب الكتابي وغيره لكان اولى ليشمل من ليس بمشرك ولا كتابي كالدهري واشار الى ان التعبير بالكافر لشموله الكتابي اولى من تعبير الهداية بعبدة الصنم وغيرها بالمشرك اوضح واشد في الفتح عن الهداية بانه اراد بالمشرك ما يشمل الكتابي اما تغليبا او ذهابا الى ما اختاره البعض من ان اهل الكتاب داخلون في المشركين او باعتبار قول طائفة منهم عزير ابن الله والمسيح ابن الله تعالى الله رب العزة والكبرياء عما يقولون علوا كبيرا فلو يقول لتصحة لتكهنهم ولصحت بين المسلمين واخذ منه انه لو يقول بالاصليين الماضيين بالواو لما مر ويرده اي قول مالك المفهوم من قوله خلافا لمالك فانه يمنعه وقال مالك لا يصح ط مر واراته بحالة الخطب اي زمنه الاضافة قاضية عرفا ولغة بالنكاح وقد نصها الله تعالى في كتابه مفيدة لهذا المعنى ط مر ولدت من نكاح لو من سفاح اي لو من زنا والمراد به نفي ما كانت عليه اهلها من ان المراة تسافح رجلا من لم يتزوجها فضا مستدل بالحديث المذكور في الفتح ايضا ووجهه انه صلى الله عليه وسلم سمى ما وجد قبل الاسلام من انكحة الجاهلية نكاحا ولا يقال انه فيه اساءة ادب لو قضيا به كمر الاولين الشرعيين مع الله تعالى احيانا له وانبائه كما ورد في حديث ضعيف لانا نقول ان الحديث اخرجه بسند له الطبراني وابي نعيم وابن عساكر عزيت من نكاح ولم اخرج من سفاح من لدن آدم الى ان ولدني ابي وامي لم يصبني من سفاح الجاهلية شيء واحيا الاولين بعد موتهم لاوبنا في موتى النكاح كان في زمن الكفر ولا ينافي ايضا ما قاله الامام في المنتخب الاكبر من ان والديه صلى الله عليه وسلم ماتا على

الكفر

على الكفر ولما في صحيح مسلم استاذنت ربي ان استغفر لامي فلم ياذن لي وعما فيه ايضا ان رجلا قال يا رسول الله اين ابي قال في النار فلما قفا دعاه فقال ان ابي وابك في النار ولا يخفى ان يكون الاحياء بعد ذلك لانه كان في حجة الوداع وكون الايمان عند المعاينة غير نافع فكيف بعد الموت فذاك في غير الخصوصية التي اكرم الله بها نبيه صلى الله عليه وسلم واما الاستدلال على نجاتهما بانهما ماتا في زمن الفترة فهو مبني على اصول الاشاعرة ان من مات ولم تبلغه الدعوة يموت ناجيا اما الماتريدية فانه مات قبل مضي مدة يمكنه فيها التامل ولم يعتقد بانا ولا كفرا فلا عقاب عليه بخلاف ما اذا اعتقد كفر الكل مات بعد المدة غير معتقد بانا فالخارجون من الماتريدية وافقوا الاشاعرة وحملوا قول الامام لا عذر لاحد في اصل تجاهل النعمة على ما بعد البعثة واختاره المحقق ابن الهمام في التحرير لكن هذا في غير من مات معتقدا الكفر فقد صرح النووي والفخر الرازي بان من مات قبل البعثة مشركا فهو كما في النار وعليه حمل بعض المالكية ما صح من الاحاديث في تعذيب اهل الفترة بخلاف من لم يشرك منهم ولم يوحد بل بقي عمره في غفلة هذا كله فعليهم الخلود ويجاوز في من اهتدى منهم بعقله لكن بعد ساعة وربما بعد عمر وبعد نقيل فلو خلود في تجاهم وعلى هذا فالظن في كرم الله تعالى ان يكون ابواه صلى الله عليه وسلم من اهل هذين القسمين بل قيل ان اباه صلى الله عليه وسلم كلهم مرصود لقوله تعالى ولسوف يعطيك ربك فترضى لكن رده البوصيان في تفسيره بانه قول الرافضة وسعيد الايدي ورد في كشف احوال المتهجدين قاوم وبالجملة كما قال بعض المحققين انه لا ينبغي ذكر هذه المسالة لانه لا نفع فيها ولا ادب فليست من المسائل التي ليس لها اوساط فيها في القبر او في الموقف فيحفظ اللسان عن التكلم فيها بالخير اولى واسلم وسياتي زيادة كلام في هذه المسالة في باب المرتد عند قوله ولو تبة الياس مقبولة وقوله

ايمان الناس بعد كعدم شهود وكعدة من كافر وعند الامام هو
الصحيح كما في الفتح المضمرات قنية ابي ح وعند زفر لا يحل
ح الامام في النكاح بغير شهود ومع زفر في النكاح في عدة الكافر
ح قال في الهداية ولابي حنيفة ان الحرمة لا يمكن اثباتها حقا
للشرع لانهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه الى ايجاب العدة حقا
للزوج لانه لا يعتقد بخلاف ما اذا كانت تحت مسلم لانه
يعتقد هو ظاهره انه لا عدة من الكافر وعند الامام اصلا والية
ذهب بعض المشايخ فلا تثبت الرجعة للزوج بمجرد طلاقها
ولا يثبت نسب الولد اذا اتت به لاقل من ستة اشهر بل يتوقف
وقيل يجب لكنها ضعيفة لو تمتع من صحة النكاح فيثبت الزوج
الرجعة والنسب والاصح الاول كما في الزيلعي عن الكرماني
ومثله في العناية وذكر في الفتح انه الاولى ولكن منع عدم ثبوت
النسب لانهم لم ينقلوا ذلك عن الامام بل رجوع على قول الصاحبين
العقد بناء على وجوب العدة فلما ان تعقل بعدم وجوبها
وبثبوت النسب لانه اذا علم ان له الولد بقي الاول وجب انحاقه
به لتعذر كونه من فراش صحيح ويجتنبها به لاقل من ستة اشهر من
الطلاق ما يفيد ذلك اهـ واقره في البحر وذا عده في النهر بان
المذكور في المحيط والزيلعي انه لو ثبت النسب قال وقد غفل
عنه في البحر وانت خبير بان صاحب الفتح لم يدع ان ذلك
لم يذكروه بل اعترف بذكره وانما زعم في البحر وانه لا يلزم
من عدم ثبوت العدة عدم ثبوت النسب فانهم
لحرمة المحل اي محل العقد وهو الزوجة بان كانت غير محل له
اصلا فان المحرمية منافية لابتداء وبقاء بخلاف عدم
الشهود والعدة كما في ح كمحارم والمطلقة ثلاثا ومعتدة
مسلم بل فاسدا فادان بخلاف في الجواز والنفاذ مع
انفاقهم على عدم التعرض قبل الاسلام والمرافعة رملي
وعليه اي على الاصح من فوقه حابز بتجب النفقة اذا طلبها
واذا وطئها مسلما ثم اسلم فقد فيه انسان يجب كما في البحر اما على القول
بوقوعه فاسدا لا يجب لانه وطئ في غير ملكه فلا

يكون

فلا يكون محصنا قلت واجمعوا في جواب عما يقال انه على القول
بالجواز ينبغي ثبوت الارث ايضا والجواب ان القياس عدم
ثبوت الارث لاحد الزوجين لانهما اجنبيان لكنه ثبت بالنص
على خلاف القياس في النكاح الصحيح مطلقا اي ما ليس منه
صحيحا عند الاطلاق كالنكاح المعتبر شرعا واما النكاح المحارم
فليس صحيحا مطلقا بل بالنسبة الى الكفار فيقتصر على مورد
النص قلت وفيه ان ما فقد شرطه ليس صحيحا عند الاطلاق ايضا
مع انه ثبت فيه التوارث كما سيذكره الشارح في كتاب الفرائض حيث قال
معتبرا بالمحرم ترتب كل نكاح لو اسلما يقران عليه يتوارثان به وبالاولاد
قال وصححه في الظهيرية اه تأمل ثم رأيت في نهاية الاجماع نقلا للبدائع
نظر فقد جرى التمهيدي على ثبوت الارث لكن الصحيح خلافه
كما سمعت وكذا قال في سكب الانهر ولا يتوارثون بنكاح محارم لان
عليه كنكاح المحارم وهذا هو الصحيح اقول واسلم المتزوجان
في دار الحرب قبل اسلام احدهما او معا ولم يكن لاحدهما ذمي
ولا مستأمن ولا في دار الاسلام اقر عليه ولم يذكر لانه معلوم
بالاولى كما في النهر والبحر اقول عند كما في احتراز عن مسلم
كما نبه عليه المصنف بعد وقيد في الهداية الاسلام والمرافعة بما اذا
كانا ولحرمة قائمة قال في العناية واما اذا كانا ما بعيدا انقضاء العدة
فلا يفرق بينهما بالاجماع وفي معتدتين ذكر فلو لم يكن جائزا عندهم
يفرق بينهما لكونه وطئا باطلا فيجب العقد بعد بحر ونقل بعض
المحشين عن ابن كمال ان الشرط جوازه في دين الزوجة خاصة
اهـ قلت والظاهر انه اراد الزوج الاول وهو الذي طلقها دون العدة
حق الزوج المطلق فاذا كان لا يعتقدها لا يمكن ايجابها لكونها
مالوكانت تحت مسلم كما مر بيانه فريا عن الهداية بناء على قوله
اي عندهم خلافا لهما فانها اذا كان النكاح في العدة كما مر لكن في
البحر والفتح عليه المبسوط اذا اسلما والعدة منقضية لا يفرق بالاجماع
لانا امرنا بتركهم وما يعتقدون انما يظهر فيما اذا ترافعا وهما
كما ان اما بعد الاسلام فالعلة ما في البحر من ان حالة الاسلام
والمرافعة البقاء والشهادة ليست شرطا فيها وكذا العدة
لانها كالمنكوحة اذا وطئت بشبهة او طئ اي فان الموطوءة

بشبهة تجب العدة عليها حالة قيام النكاح مع زوجها وتحرم عليه فتح اي
تحرم عليه الى انقضاء العدة ط محرمية بان تزوج مجوسي امه او بنته
وكذا لو تزوج معتدة لثلث او جمع بين خمس او اختين في عدة لم اسلما
او احدهما فرق بينها اجماعا فتح وكذا قال في النهر وليس الحكم مقصورا على
المحرمية بل كذلك لو تزوج معتدة لثلث او بقال فيما يكونه تزوج خمسا
في عقد او تزوج بهن على التعاقب فرق بينه وبين الخامسة فقط ولو
تزوج واحدة ثم اربعا جاز نكاحها لو احدى الاختين او غير ولو اسلم بعد ما فارق
احدى الاختين اقر عليه اهو تتمة ط فرق القاضي اما على قولها
فظاهر لان الهبة المنكحة حكم البطلان فيما بينهم واما على قوله ثلاثة وان كان
لها حكم الصحة في الوضع حتى تجب النفقة ويحد قاذفها الا ان المحرمية
وما معها تانى البقاء كما تانى الابتداء بخلاف العدة نهر وفي ابي السعود
عن الحموي قال الرحمتي ظاهر العبارة يدل على انه لو تمم اسلمت ثم
بالاسلام وقال قاضيخان تبين ببطون تفريق القاضي وذكره في التبيين
لعدم الحلية اي لحلية المحرمية وما معها لعقد الزوجية وذكره في الفتح
وهذا تفريع على قول الامام كما علمت ح وبمرافعة احدهما لا تفرق اي
عند خلافا لهما بخلاف ما اذا ترافعا فانه يفرق بينهما عند الكل لانهما
رضيا بحكم الاسلام فصار القاضي كالمحكم فتح ح لبقاء حق الآخر لانه
لم يرض بحكمنا ح بخلاف اسلام احدهما اي اسلام احدهما جواب عن قولهما
بان يفرق بمرافعة احد الزوجين كما تفرق باسلامه وبيان الجواب على
قوله بالفرق وهو انه باسلام احدهما ظهرت حرمة الآخر لتحايبها اعتقاده
واعتقاد المصر لو يعارض اسلام المسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى
عليه بخلاف مرافعة احدهما ورضاه فانه لو يتغير به اعتقاد الآخر ففتح
ح الا اذا طلقها ثلاثا استثناء من قوله وبمرافعة احدهما لا يفرق
ط ح فانه يفرق بينهما لان هذا التفريق لو يتضمن ابطال حق على
الزوج لان الطلقات الثلاث قاطعة لملك النكاح في الاديان كلها
بحر قلت لكن المشهور ان من اعتقاد اهل الذمة انه لا طلاق عندهم
ولعله ما غيروه من شرايعهم ح كما لو خالفها بتشبيه في مطالق تفريق
لا بقيد كونه بعد مرافعة لقولك بعد فانه في هذه الثلاث يفرق من
غير مرافعة ط ح من غير عقد وذلك لان الخلع طلاق والذمي
يعتقد كون الطلاق فرقا للنكاح والوطي بعد حرام في الاديان

كلها

كلها يحدون به نهرا بالوطي بعد وهل الحد ان لم يعتقد شبهة الحل في العدة
كالبض عليه في الحدود وقبل هذا التفصيل يقال في مسئلة الطلاق الثلاث
الآتية ط ح او تزوج كتابية في عدة مسلم وكذا لو تزوج الذمي
مسلمة حرة او امة ففي الكافي للحاكم الشهيد انه لا فرق بينها ويعاقب ان
دخل بها ولو بلغ اربعين سوطا وتحرم المرأة ومن زوجها وان اسلم
بعد النكاح لم يترك على النكاح تبيين قال في النهر فقيد
المصنف بكون المتزوج كافرا لان المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر
ذكر بعض المشايخ انه يحوز ولا يباح له وعليها حتى يستبرئها عندنا
وقالوا النكاح باطل كذا في الخانية واقول وينبغي ان لا
يختلف في وجوبها بالنسبة الى المسلم لانه يعتقد وجوبها لانه يرى
ان القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيد بكونهم لا يدينون بها
وبكونه جايزا عندهم لانه لو لم يكن جايزا بان اعتقدوا وجوبها
يفرق اجماعا قال في الفتح فلزم في المهاجرة وجوب العدة ان
كانوا يعتقدون لان المضاف الى تباين الدار المفرقة لا نفي العدة
اهقلت قوله وينبغي الخ قد يقال فيه انه حالا يبنغي لما مر من ان
العدة انما تجب له بدون اعتقاده ولما قدمناه ايضا عن ابن
كمال من اعتبار دين الزوج خاصة وكذا ما قدمناه من ترجيح
القول بانه لا عدة من الكافر اصلا تامل قوله او تزوجها قال في النهر
اطلقه فاقتضاه ان المسئلة الاولى معروضة فيما اذا طلقها ثلاثا
واقام معها حتى يجتمع بدعة اخرى حتى تكون مسئلتنا اخرى
ويكمل الفرق بينها فانه اذا توقف التفريق في الاولى على طلب
المرأة يلزم ان يتوقف هنا على طلبها بالاولى لانه اذا وجد منه
عليها قبل زوج اخر حصلت شبهة العقد ولذا اوجبوا عليها ذكر
في البحر عن المسبحابي انه اذا طلقها ثلاثا ان اعلمها من غير
تجديد عقد لم يحز النكاح عليها فرق بينهما وان لم يرافعا الى القاضي
وان جدد عقدا عليها من غير ان تتزوج باخر فلا تفريق ثم قال وهو
مخالف لما في المحيط لانه سوى في التفريق بين ما اذا تزوجها اولا

حيث لم يتزوج بغيره او قلت لكنه مخالف ايضا لما قدمناه عن الفتح وغيره
من ان تمثل المحرمين ما لو تزوج مطلقة ثلاثا الا ان يحمل ذلك على ما اذا
ارسلها واحدة كما ذكره خلوفي فافي الزيلعي حيث قال وقيد هذا الخلوفي المطلقة
ثلاثا ليجمع بين المحارم والحسن اي لخلوفي المارديني الدمام وصاحبه
من انه يعرف بمرافعتها عنده لانه مرافعة احدهما فلتامل فقول خلوفا
للزيلعي لا اقول ما في الحاوي القدسي ليس فيه مخالفة لما هنا كما يعلم
من عبارة الحاوي التي نقلها المصنف بنحو قراءتها واما الزيلعي ففيه
مخالفة فانه ذكرها قدمناه عن الغاية ثم قال وذكر في الغاية معزيا
الى المحيط ان المطلقة ثلاثا لو طلبت التفريق يفرق بينهما بالاجماع
لانه لا يتضمن ابطال حق الزوج كذا في الخانية وعدة المسلم لو كانت
كتابية وكذا لو تزوجها قبل زوج اخر في المطلقة ثلاثا او ووجه
المخالفة ان قوله وكذا في الخانية لا يفيد تمحض التفريق على الطلب في
المسائل الثلاث كالمسئلة الاولى كما هو مقتضى التشبيه وصرح
بذلك في الفتح حيث ذكر عبارة الغاية وقال عقب قوله وكذا
في الخانية يعني اختلفت من زوجها الذمي ثم امسكها فرفعته الى
الحاكم فانه يفرق بينهما لان امساكها اطلاق كما مر اه في الغاية الى
المحيط ونقله عنها الزيلعي وصاحب الفتح مخالف لما في البحر عن
المحيط وهو الذي مشى عليه المصنف من عدم توقف حق المرافعة
في المسائل الثلاث وتوقفه في المسئلة الاولى فقط وذكر في النهر
ايضا عبارة المحيط الرضوي وهي كما مشى عليه صاحب البحر والمصنف
وهذا هو وجه المخالفة الذي اراده الشارح وبنى عليه ما ذكره ايضا
وخفي على المحشين فافهم نعم في كلام الزيلعي مخالفة من وجه
اخر وهو انه ذكر اولا ان المطلقة ثلاثا مثل المحرمين في جريان
الخلوفي كما ذكرناه قريبا ثم ذكر ما في الغاية من انه يفرق بطلبها
اجماعا ورايت في كافي الحاكم الشهيد ما يؤيد ما في الغاية وذلك
حيث قال واذا طلق الذمي زوجته ثلاثا ثم اقام عليها فرافعته
الى السلطان فرق بينهما وكذلك لو كانت اختلعت واذا تزوج
الذمي الذمية وهي في عدته من زوج مسلم قد طلقها او مات عنها

قابي اوقف بينهما او لكن مفاده ان التفريق في هذه الاحيرة لدى حاجة
الى مرافعة وطلب اصلا لتعلق حق المسلم وعليها ما قدمناه عن
الكافي ايضا وهو ما لو تزوج الذمي مسلمة فوقف واذا اسلم احد
الزوجين فحاصل صور اسلام احدهما اثنان وثلاثون لانها
اما ان يكونا كتابيين او محوسيين او الزوج كتابيا وهي مجوسية او
بالعكس وعلى كل الزوج المسلم اما الزوج او الزوجة وفي كل من الثمانية
اما ان يكونا في دارنا او دار الحرب او الزوج فقط في دارنا او بالعكس
افاده في النهر قوله او ارتد الكتابي اما اذا اسلم زوج الكتابية فان
النكاح يبقى كما يأتي متنا قوله او سكت عبارته في هذه الحالة يكرر عليه
العرض ثلاثا احتياطا كذا في المحيط نهر قوله او صبيا مميزا اي
يعقل الاديان لان ردته معتبرة كما يأتي متنا قوله فرق بينهما
وعالم يفرق القاضي وفي زوجته حتى لو مات الزوج قبل ان تسلم
امرأته الكافرة وجب لها المهر اي كالو لم يدخل بها لان النكاح
فان قائما ويتقرر بالموت فقط وانما لم يتوارثا لمانع الكفر قنوي على الامم
وقيل لا يعتبر اباؤه عند ابي يوسف كما لا يعتبر ردته عنده فتح
قوله فيما ذكر اي في حكم الاسلام والاباء والسكوت قنوي وليوكان
اي الصبي كما يفيده عبارة الفتح وليس بقيد بل البالغ مثله قنوي
لعدم تباينه بخلاف عدم التمييز فان له نهاية قنوي بل يعرض الاسلام
على ابويه اه قال في النهر وشرحه وانما يعرض الاسلام على ابيه
او امه لصيرورته مسلما باسلام احدهما فان اسلم احدهما اقر اهلي
النكاح وان ابى فرق بينهما دفعا للضرر عن المسلمة ويصير مرتدا
تبعا بارتداد ابويه ولحاقهما به بخلاف ما اذا تركاه في دار الاسلام
او بلغ مسلما ثم جن او اسلم عاقلا ومجنونا قبل البلوغ فارتد ولحقا
به لانه صار مسلما بتبعية الدار عند زوال تبعية الابوين او بتقرر
دكن الايمان منه قال سيمنى الائمة وليس المراد من عرض الاسلام
على والديه ان يعرض عليهم بطريق الالزام بل على سبيل الشفقة المعلومة
من الاباء على الاولاد عادة فلعل ذلك يحمله على ان يسلم الا ترى انه
اذا لم يكن له ولد ان جعل القاضي له حضنا وفرق بينهما انتهى وليل
على ان الاباء يسقط اعتبارهم هنا للتعذر اه وهذا ما نقله

عن ابا قابي ومثله في التاتارخانية وهامسلمان فارق نصب الوصي
الحكم بالتفريق بلا عرض بل بسقط العرض للضرورة لانه لو نصب و
مسلما بتبعية غير الابوين وقد علم ماذكرناه انه لو كان لم يلزم فقط كبر من
الاسلام عليها فان ابت فرق بينهما لانه تبع لها وان لم تكن لها ولاية
عليه لان المناط هنا التبعية لا الولاية فتقول بعض المحشين انه عند
عدم الاب لا يعرض على الام بل ينصب له وصيا غير صحيح نعم لو كان
ابواه مجنونا بايه ايضا ينبغي ان ينصب عنه وصيا ولي اصل ان المجنون
كالصبي في تبعية لابويه اسلاما وكفرا ما لم يسلم قبل جنونه فور
وهي محجوبة لم يخلق عكسه وهو ما لو كانت لصغر اثنية وقت اسلامه
ثم تحمت فانه تقع الفرقة بلا عرض عليها بحر عن المحيط وظاهره
وقوع الفرقة بلا تفريق القاضي لانها صارت كالمرتدة تامل فور
طلوق ينقص العدد اشار الى ان المراد بالطلوق حقيقته لا الفسخ
فلو اسلم ثم تزوجها يملك عليها طلقتين فقط عندهما وقال ابو يوسف
انه فسخ ثم هذا الطلاق بائن قبل الدخول او بعده قال في النهاية
حتى لو اسلم الزوج لا يملك الرجعة قال في البحر واشار بالطلاق
الى وجوب العدة عليها انكان دخل بها لان المراة ان كانت
مسلمة فقد التزمت احكام الاسلام ومن حكمه وجوب العدة
وان كانت كافرة لا تعتقد وجوبها فالزوج مسلم والعدة حقه
وحقوقنا لا تبطل بديانتهم والى وجوب النفقة في العدة
ان كانت هي مسلمة لان المنع من الاستمتاع جاء من جهته بخلاف
ما اذا كانت كافرة واسلم الزوج لان المنع من جهتها ولذا لو مهر
لها ان كان قبل الدخول اه اما لو اسلمت وابى الزوج فلها نصف
المهر قبل الدخول او كله بعده كما في كافي الحاكم ثم قال في البحر وانظر
ايضا الى وقوع طلوقه عليها ما دامت في العدة كما لو وقعت الفرقة
بالخلع او بالعنة كذا في المحيط وظاهر انه لا فرق في وقوع
الطلوق عليها بين ان يكون هو الابي او هي وظاهر ما في الفتح
انه خاص بما اذا اسلمت وابى هو والظاهر الاول اه اقول ما في الفتح
صريح في الاول حيث قال اذا اسلم احد الزوجين الذميين وفرق

بينهما باباء الزوج فانه يقع عليها طلوقه وان كانت هي الاسبة مع ان الفرقة
فسخ وبه يشعر ما قبل لو اذا اسلم احد الزوجين لم يقع عليها طلوقه
اقول نعم ظاهر ما في المحيط يفيد انه خاص بما اذا كان هو الابي وهو قوله
كما لو وقعت الفرقة بالخلع لانها فرقة من جانبه فتكون طلوقا
ومستند الطلوق يقع عليها الطلاق اما لو كانت هي الاسبة تكون
الفرقة فسخا والفسخ رفع للعقد فلا يقع الطلوق في عدته نعم
في البحر اول كتاب الطلوق انه لا يقع في عدة الفسخ الا في اربعة لا
احدها وتفريق القاضي باباء احدهما عن الاسلام وفي الذخيرة
واذا اسلم احد الزوجين لا يقع على الآخر طلوقه لكن قال الخير
الرملي لكن هذا في طلاق اهل الحرب فيما لو هاجر احدهما الينا مسلما
لانه لا عدة عليها قلت ان هذا اهمل مهم في عبارة الذخيرة
ودون عبارة طلوق البحر فليتامل وسياتي تمام الكلام على
ذلك اخر باب الكنايات فور لان الطلاق لا يكون من الذمية
بل الذي يكون من المراة عند التدين على الفرقة شرعا هو الفسخ
فنيوب القاضي منابها فيما يملكه فور وابا المميز اي تفريق القاضي
بسبب الاباء والا فالواجب بطلوق فور واحد لابي المجنون
هذا اذا لم يوجد الا احدهما اباء اما اذا وجدا فلا بد من اباء
كل منهما لانه لو اسلم احدهما تبعه كما مر فور طلاق في الاصح بشير
الى انه في غير الاصح يكون فسخا ابو السعود فور فليس باهل
للوقوع اي ايقاع الطلوق منها بل هو اهل للوقوع اي حكم
الشرع بوقوعه عليها عند وجود موجبه وفي شرح الكنز
قال صاحب الكشف وغيره المراد من عدم شرعية الطلاق
او العتاق في حق الصغير عدمها عند عدم الحاجة فاما عند
تحققها مشروع قال شمس الائمة السرخسي ثم بعض مشايخنا
ان هذا الحكم غير مشروع اصلا في حق الصبي حتى ان اولياءه لا
يكون محلا للطلوق وهذا وهم عندي فان الطلوق يملك بملك النكاح
والضرر في نفسه اصل الملك بل الضرر في الايقاع حتى تحققت الحاجة الى صحة ايقاع الطلاق من مجنونة لدفع الضرر كان
صحيحا فاذا اسلمت زوجته وابى فرق بينهما وكان طلاقا عند ابي

حنيفة ومحمد واذا ارتد والعياذ بالله تحالفا وقعت البينونة وكان طلاقا
في قول محمد واذا وجدته مجبوبا فانى صحته فرق بينهما وكان طلاقا عنده
بعض المشايخ اهـ قلت وحاصله انه كالعنة في وقوع منه بهذا السبب
الا انه لا يصح التفاعد منه ابتداء للعجز عليه ومسئلة المجنون وسر ظهر
انه لو حاجة الى انه ايقاع من القاضي لان تفريق القاضي هنا كتفريق
بإباء البائع عن الاسلام وهو طلاق منه بطريق النيابة فكذا في
الصبي والمجنون لكن لما كان المشهور انه لا يقع الطلاق منهما ابتداء وكان وقوعه
منهما عارضا عرضيا قال السائر يلجي وغيره انه من اغرب المسائل فافهم
قوله كالو ورث قريبه اي الرحم المحرم منه كان ورث اباه المملوك لاخيه
من ام مثلا فانه يعتق عليه وكالو تزوج مملوكة امته فوطئها منه انفسخ
قوله لم يقع لانه علقه على ما ينافي ووقوعه منه فان الحرام وهو انت
طالق لا ينعقد سببا للطلاق اما عند وجود الشرط فلا بد من كونه
الشرط صالحا لذلك وقوله ان مت فانت طالق كذا ظهر لي قوله
وقع لما صح حواله من ان الاهلية انما تعتبر وقت وجود الشرط وليس
الشرط هنا وهو دخول الدار منافيا لا نعقاد الحال سببا للطلاق
بخلاف المسئلة الاولى والحاصل انه لا بد في صحة التعليق من
وجود الاهلية وقته وعدم منافاة الشرط المعلق عليه للجزاء المعلق
وهنا وجد كل منهما بخلاف الاولى فانه وجدت فيها الاهلية وقت
التعليق وفقد الاخر وهو عدم المنافاة هذا ما ظهر لي قوله والمسلم
احدهما هذا مقابل قوله فيما مر واذا اسلم احد الزوجين المجوسيين
او المرأة الكتابي لانه معروض فيما اذا اجتمعا في دار الاسلام
كما صرح به وانما قال في البحر هنا اطلق الاسلام احدهما في دار
الحرب فشمل ما اذا كان المهاجر في دار الاسلام اولى دار الحرب
اقام الاخر فيها او خرج الى دار الاسلام فخالفه اذا لم يجتمعا
في دار الاسلام فانه لو يعرض الحمر على الاسلام على المصر سواء خرج
المسلم او الاخر لانه لا يقضى لغائب ولا على غائب كذا في المحيط اهـ
قوله كما في البحر الملخ قال في النهر وينبغي ان يكون ما ليس بدار حرب
ولو اسلام ملحقا بدار الحرب كما لبحر الملخ لانه لا قهر له احد عليه
فاذا اسلم احدهما وهو بها لم توقعت البينونة على مضي ثلاث

حيض

حيض اخذا من تعللهم بتعذر العرض لعدم الولاية اهـ وهل حكم البحر
الملخ في غير هذه حكم دار الحرب حتى لو خرج البر الذمي صار حربيا
وانتقض عهده واذا خرج اليه الحربي وعاد قبل الوصول الى داره
ينقض امانه ويصير ما معه بحر وط قوله لم تبن حتى تحيض ح افاد
توقف البينونة على الحيض ان الاخر لو اسلم قبل انقضائها
فلا بينونة بحر قوله او تمضي ثلاثة اشهر اي ان كانت لا تحيض و
لصغر او كبر كما في البحر وان كان حاملا وحتى تضع حملها ح عن ط
الغزنوي قوله اقامة الشرط الفرقة وهو مضي هذه المدة مقام
الاب وهو الاباء لان الاباء لا يعرف الا بالعرض وقد عدم
العرض لتعذر الولاية وصار الحاجة الى التفريق لان الشرط
لا يصلح للملم واقامة الشرط عند تعذر العلة جائز فاذا
مضت هذه المدة صار مضيها بمنزلة تفريق القاضي وتكون
فرقة بطلاق على قياس قولها وعلى قياس قول ابي يوسف تغير
طلاق لها بسبب الاباء حكما وتقديرا بدائع وبحث في البحر انه
ينبغي ان يقال ان كان المسلم هو المراة تكون فرقة بطلاق لان الاباء
هو الزوج حكما والتفريق اباية طلاق عندها كذا ما قام مقامه
وان كان المسلم الزوج هي فسخ قوله وليت بعده اي ليست
هذه المدة عدة لان غير المدخول بها داخلة تحت هذا الحكم ولو كانت
عدة لوجب ذلك بالمدخول بها وهل يجب العدة بانقضاء بعد مضي
هذه المدة فان كانت المراة حربية فلا لانه لا عدة على الحربية
وان كانت هي المسلمة فخرجت البانة فحاضت الحيضة هنا فكذلك
عند ابي حنيفة خلافا لهما لان المهاجر لو عرض عليها عندهم طلقها
لها كما سيأتي بدائع وهذا به وجزم الطحاوي بوجوبها قال
في البحر وينبغي حمله على اختيار قولهما مر قوله ولو اسلم زوج الكتابية
هذا محترز قوله فيما مر واما في الكتابي مر كما مر اي في قوله كالو
كانت في المبتدلة كذلك واشار الى ان التخصيص به فيما مر يمكن
انهما مر من هنا بان يراد بالكتاب الكتابية حالا او مآلا
قوله وهي لو لم يجز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى كونه
اسهل نهر قوله حقيقة وحكما المراد بالتباين حقيقة بتباعدهما

شخصا وبالحكم ان لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع
بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل الحربي دارنا بأمان لم تبن
زوجته لانه في داره حكما الا اذا قبل الذمة نهر قوله وبالسبي
تنصيص على خلاف الشافعي فانه عكس وجعل سبب الفرقة
السبي لو التباين فتقع اربع صور وافقيتان وخلافيتان
فقوله فلو خرج احدهما وقوله وان سبيا هما خلافيتان وقوله
او اخرج سبيا وقوله او كانا السبيا وافقيتان ثم فلو خرج
احدهما هذه خلافية لوجود التباين دون السبي قال في البدائع
ثم ان كان الزوج هو الذي خرج فلا عدة عليها لانها خلوة في غير
حربية وان كانت هي فكذلك عند خلوفا لهما اه وفي الفتح لو كان
الخارج هو الرجل يجب لها عندنا الزوج باربع في الحال وباحت امرأته
التي في دار الحرب اذا كانت في دار الاسلام مولد او اخرج هذه
وقافية لوجود التباين والسبي فولد والاهل في دارنا اذا لم
انه لا يتحقق التباين بمجرد السبي بل لا بد من الاحراز في دارنا
كما في البدائع قوله كالموتى ولهذا لو التحق بهم المرتد يجري عليه احكام
الموتى ط قوله وان سبيا هذه خلوفية والتي بعدها وافقية
لعدم السبي فيها قوله اوتم اسلما عارف البحر اومسلمان ثم اسلما
اه قال وهنا عاطفة لحال محذوفة على الحال السابقة وهي قوله
دنسيين وثم عاطفة لو سبيا على تلك الحال المحذوفة قوله حتى لو كانت
اه تفريع على اشتراط تباين الدارين حقيقة وحكما قوله لم تبن
لان الدار واحدة اختلفت حقيقة كتباينها متحدة حكما لان فرض
المسئلة فيما اذا لحقهما ملم او دبي ثمة ثم سبيت ولا يمكن فرضها
فيما لو لحقها هنا لانه لو يصح لان تباين الدارين يمنع بقاء
النكاح فيمنع ابتداء بالاولى كما قاله الرحمتي ولو لحقها وهي
هنا بامان صارت ذمية لان المرأة تتبع زوجها في المقام كما
في الفتح من باب المستامن فافهم قوله ولو لحقها اي الملم
او الذمي قوله بانت لتباين الدارين حقيقة وحكما قوله
وان خرجت قبله اي لو تباين لان الزوج من اهل دار الاسلام
فاذا خرجت قبله صارت ذمية لا يمكن من العود لانها تتبع ما

لزوجها

لزوجها في المقام كما علمت فافهم قوله وما في الفتح قال في النهر وفي
المحيط لم تزوج حربية في دار الحرب فخرج بها رجل الى دار
الاسلام بانت من زوجها بالتباين فلو خرجت بنفسها قبل زوجها
لم تبن لانها صارت من اهل دارنا لا لقرارها احكام المسلمين اذ لو
يمكن من العود والزوج من اهل دار الاسلام فلو تباين في ذلك
في الفتح بعد نقله بريد في الصورة الاولى اذا اخرجها الرجل قهرا
حتى ملكها لتحقق التباين بينها وبين زوجها حينئذ حقيقة وحكما
اما حقيقة فظاهر واما حكما فلانها في دار الحرب حكما وزوجها في دار
الاسلام قال في الحواشي السعدية وفي قوله واما حكما بحث
اه ولعل وجهه مما مر من ان معنى الحكم ان لا يكون في الدار التي دخلها
على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار وهي هنا كذلك اذ لا يمكن من
الرجوع ثم راجعت المحيط الرضوي فاذا الذي فيه ما نزوج
حربية كتابية في دار الحرب فخرج عنها الزوج وحدها بانت ولو
خرجت المرأة قبل الزوج لم تبن وعلل بما مر وهذا لو عبارة
عليه والظران ما وقع في نسخة صاحب الفتح تحريف والصواب
ما اسمعتك اوخ قلت وما نقله في النهر عن المحيط ذكر مثله
في الحاكم الشهيد فالعصوب في المسئلة الاولى الذي نقلها
في الفتح عن المحيط انها لا تبين لاختلاف الدار حقيقة لو حكما
قوله ومن هاجرت من التباين المهاجرة المتاركة من دار
الحرب الى دار الاسلام على عزم عدم العود وذلك بان تخرج
مسلمة او ذمية او صارت كذلك بحر وهذه المسئلة داخلة
فيما قبلها لكن ما مر فيما اذا خرج احدهما بها وقعت الفرقة
بينهما والمعصوب من هذه انه اذا كانت المهاجرة المرأة ووقعت
الفرقة فلا عدة عليها عند ابي حنيفة سواء كانت حاملا او حائلا
فتزوج للحال اما الحامل فتتربص لا على وجه العدة بل ليرتفع
المانع بالوضع وعندهما عليها العدة فتحيض وبه يظهر ان تقييد المصنف
بالحامل اي غير الحبلى لا وجه له بخلاف قول الكنز وتنكح المهاجرة
الحامل بلا عدة فانها للاحتراز عن الحامل كما علمت لكنه يوهم ان
الحامل لها عدة كما توهمه ابن ملك وغيره وليس كذلك قوله على الاظهر

مقابل رواية الحسن انه يصح نكاحها قبل الوضع لكن لو يقربها زوجها
حتى تضع كما جزم من الزنا وزوجها انما قطع لكن الولي ظاهر الرواية
نهر وصححها السارحون وعليها الاكثر بحر قوله للعدة تنبي لقولها
ولما توهمه ابن ملك وغيره قوله بل لكمل الرجم بحق الغير افاده بـ
الفرق بينها وبين الحامل من الزنا فان هذي حملها ثابت النسب
فيتوقف منع العقد احتياطا لئلا يقع الجمع بين الماءين وهو
ممنوع بمنزلة الجمع وطيا كما في الفتح بخلاف الحامل من الزنا فان
ماء الزنا لا حرمة له وليس فيه حق الغير فلذا صح نكاحها فافهم
قوله فمنع اي عشا لو امام بخلاف الدباء عن الاسلام وسوى
محمد بينهما بان كلا منهما طلاق وابو يوسف بان كلا منهما فسخ وفرق
الامام بان الردة منافية للنكاح لمنافاتها للعصمة والطلاق
يستند الى قيام النكاح فجعلها طلاقا وتمامه في النهر قال
في الفتح ويقع طلاق زوج المرتدة عليها ما دامت في العدة
لان الحرمة بالردة غير ثابتة فانها تنقضي بالاسلام فيقع طلاقه
عليها في العدة متنصفا فابنته من حرمتها عليه بعد الملاك بحرمة
مغلظة لو طلق زوج اخر بخلاف حرمة المحرمية فانها مؤبدة لو غاية
لها فلا يفيد لحوق الطلاق فائدة اوقلت وهذا اذا لم يلتحق بدار
الحرب فتمي الخانية قبيل الكنايات المرتد اذا لحق بدار الحرب فطلق
امرأته لا يقع وان عاد مسلما وهي في العدة فطلقها يقع والمرتد
اذا لحقت فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة قبل انقضاء عدتها
لا يقع وعندهما يقع قوله فلو ينقض عدد افلو ارتد مرارا وجدد
الاسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول ابي حنيفة تحل امرأته
من غير اصابة زوج ثان بحر عن الخانية قوله بلد قضا اي بلد
توقف على قضاء القاضي وكذا بلا توقف على مفتي عند في المدخول
بها كما في البحر قوله ولو كما اراد به الخلوة الصحيحة ح قوله كل مهرها
اطلقه فشمل ارتداده وارتدادها بحر قوله لتأكد اي تأكد تمام
المهر به اي بالوطء الحقيقي او الحكمي قوله او المتعة اي ان لم
يكن مسمى قوله لو ارتد قبيل قوله او غيرها النصف ح قوله
وعليه نفقة العدة اي لو مدخولا بها اذ غيرها لا عدة عليها وافاد

وجوب

وجوب العدة سواء ارتدا او ارتدت بالحيض او بالاشهر لو صغيرة
او ايسة او لو منع لحمل كما في البحر قوله وفي شئ من المهر اي في غير المدخول
بها لانها محل للتفصيل بقوله لو ارتد وقوله لو ارتدت قوله والنفقة
قد علمت ان الكلام في غير المدخول بها وهل لا نفقة لها لعدم العدة
لانها لا تكون الا رجعية فيكون المدخول بها كذلك لها نفقة لها لو ارتدت ولذا
قال في البحر وحكم نفقة العدة كحكم المهر قبل الدخول فان كان
هو المرتد فلها نفقة العدة وان ارتدت فلا نفقة لها قوله سوى
السكنى فلو تسقط سكنى المدخول بها في العدة لانها حق الشرع
بخلاف نفقة العدة ولذا صح الصلح على النفقة دون السكنى والفرق
ان هذا مرصد فيها لو اسلمت ولها فالمرتد يحبس حتى تعود وسيأتي
ان شاء الله تعالى ان المحبوسة كالخارجة بلا اذنه لا نفقة لها
ولا سكنى قوله لو ارتدت اطلقه فشمل لحرة والامة والصغيرة
والكبيرة بحر قوله قبل نائحة اي المهر فانه يتأكد بالموت او الدخول
ولو حكما قوله وربما زوجها استحسانا هذا اذا ارتدت وهي
مريضة ثم ماتت والحقت بدار الحرب بخلاف ردتها في الصحة
وبخلاف ما لو ارتد هو فانها ترثه مطلقا اذا مات او لحق حي في
العدة كما في الخانية من فصل العدة التي ترث وسيذكر المصنف
ايضا في طلاق المريض ووجهه ان ردته في معنى مرض الموت
لو ثم ان لم يسلم يقتل فلكون فارا فترثه مطلقا اما المرأة فلا
تقتل بالردة فلم تكن فارة اذا كانت ردتها في المرض
قيل وصرحوا بان بقرارها خمسة وسبعين هو اختيار لقول ابي
يوسف فان نهاية تعزير الحر عندهما خمسة وسبعون وعندهما
سبعة وثلاثون قال في الحاوي القدسي ولقول ابي يوسف ناخذ
قال في البحر فعلى هذا المعتمد في نهاية
التعزير قول ابي يوسف سواء كان في تقدير المرتدة او لو قوله
ويحبس اي بالحبس الى ان تسلم او تموت قوله وعلى تجديد النكاح
فلكل قاض ان يجدده بمهر يسير ولو بدينار رضيت او لا وتمنع
من التزوج بغيره بعد اسلامها ولا يخفى ان محلها اذا طلبت
الزوج ذلك اما لو سكتت او تركه صريحا فانها لا تجبر وتزوج من

جزه لانه ترك حقه بجزء قوله وجزاها عبارة البحر حسما لباب المعصية
والجملة للحال من منه اه ولا يلزم من هذا ان يكون الجبر على تجديد
النكاح مقصورا على ما اذا ارتدت لاجل الخلاص منه بل قالوا فكل
سد لهذا الباب من اصله سواء لقدرت الجملة ام لا كيلا يجعل ذلك
حيلة قوله قال في النهر الخ عبارته ولا يخفى ان الافتاء بما اختاره
بعض ائمة بلخ اولى من الافتاء بما في النوادر ولقد شاهدنا من
المشاق في تجديدها وفصلوها عن جبرها بالضرب ونحوه ما لو يعد
ولا يجد وقد كان بعض مشايخنا من علماء بلخ ابتلي بامراة
تمنع فيما يوجب الكفر كثيرا ثم تتوب عن التجديد تاركا لي ومن
القواعد المقررة كطلب اليسير واليسر للكل عبر اه
قلت المشقة في التجديد لا تقتضي ان يكون قول ائمة بلخ
اولى مما في النوادر بل اولى مما ران عليه الفتوى وهو قول النخعي
الذي مما في النوادر هو ما بقي من انها بالردة تسترق تامل ح
قوله وقد بسطت اي رواية النوادر قوله والفتح فانه لم
لم يرد على قوله لا تسترق المرتدة ما دامت في دار الاسلام في
ظاهر الرواية وفي رواية النوادر عن ابي حنيفة تسترق اه
ثم رايت صاحب الفتح بسط ذلك في باب المرتد قوله
وحاصلها الخ قال في القنية بعد ما مر عن الفتح ولو كان الزوج
عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيأ للمسلمين عند ابي حنيفة
ثم يشتريها من الامام او يصير فيها اليه ان كان معسرا فلو افتى
مفت بهذه الرواية هما لهذا الامر لا باس به اه قال في البحر وهكذا
في خزانة الفتاوى ونقل قوله فلو افتى مفت الخ عن مفتي الائمة
السرخسي اه قلت ومقتضى قوله ثم يشتريها الخ انه ان كان معسرا
لا يملكها بمجرد الاستيلاء عليها وقوله وتكون فيأ قال ط ظاهره
ولو اسلمت بعد لان اسلام الرقيق لا يخرجه عن الرق قوله
ولو استولى عليها الزوج فيه احتقار لمحل وعبارة القنية
بعد ما تقدم قلت وفي زماننا بعد فتنة التتر العامة صارت
هذه الولايات التي غلبوا عليها واجروا احكامهم فيها كخوارزم
وما وراء النهر وخراسان ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر

فلو

فلو استولى عليها الزوج بعد الردة يملكها ولا يحتاج الى شرائها
من الامام فيعتق بحكم الرق حسما لكيد الجملة ومكر المكر فتح م
ما اشار اليه في السير الكبير اه فقوله يملكها الخ مبني على ظاهر الرواية
من انها لا تسترق ما دامت في دار الاسلام ولا حاجة الى الافتاء
برواية النوادر لما ذكره من صيرورة دارهم دار حرب في زمانهم
فيملكها بمجرد الاستيلاء عليها لانها ليست في دار الاسلام فافهم
قوله ولا يبيعها الخ ذكره في البحر اخذا من قول القنية يملكها
واستشهد لقوله بما لو لحقت ام الولد بعد
ارتدادها بدار الحرب ثم سبيت وملكها الزوج ليعود كونها
ام ولده وامومية الولد تذكر الملك اه قوله بالدرع بالكسر والجمع
دروع مثل سدرة وسدر معجم قوله والذراع الى المنكب و
المناسب لما قبله الاذرع بالجمع ط قوله فقال تاكيد لقال الاول
ط والداعي اليه طول الفاصل قوله كانهن حربيات اي فهو
في محل الاس والذراع ليس بعورة من الرقيق ووجه الاخذ
من قول عمر رضي الله عنه انما اذا سقطت حرمة الناكح تسقط
حرمة هؤلاء الكافرات وسهن في حرمانهن لما ظهر له
حالهن انهن مستحقات مستهينات وهذا سبب سقوط
الحرمتين فافهم ثم اعلم انه اذا وصل الى حال الكبر وصيرورته
مرتدات فحكمهن ما مر من انهن لا يملكن ما دمن في دار الاسلام
على ظاهر الرواية واما ما مر من انه لا باس من الافتاء بما في
النوادر من جواز استرقاقهن فذا بالنسبة الى ردة الزوجة
للمزوج لا مطلقا اذ لو حزورق في فيء الزوجة الى الافتاء
بالرواية الضعيفة ولا يلزم من سقوط الحرمة وجواز
النظر اليهن جواز تملكهن في دارنا لان غايته انهن صرن
فيأ ولا يلزم من جواز النظر اليهن جواز الاستيلاء والقهر
بهن وطيا وغيره لانه يجوز النظر الى مملوكة الغير ولا يجوز وطؤها
بلا عقد ونكاح وبهذا ظهر غلط من نسب لقسيم الى العلم
في زماننا في زعمه الباطل ان الزنايات التي يظهرن في

في الاسواق بلواحشام يجوز وعليهن بحكم الوسيلة فانه غلط فيه بكاد
ان يكون كفرا حيث يؤدي الى استباحة الزنا ولا حول ولا قوة الا بالله
فرع في البحر عن الخانية غاب عن امراته قبل الدخول بها فاخبر
برده تحلف بالله ما تحققت ردته محدودا في قذف وهو ثقة عدل او غير ثقة
كفى اكبر رايه صادق له التزوج باربع سواها ولو اخبرت برده
بعدها التزوج باخر بعد العدة في رواية الاستحسان قال الرحمتي
وهي الاصح فرع ان ارتدا معا المسئلة مقيدة بما اذا لم يلحق احدهما بدار
الحرب فان لحق بانت وكما استغنى عنه بما قدمه من ان تباين الدارين
سبب الفرقة نهر فرع بان لم يعلم السبق اما المعية الحقيقية فمتعذرة
وما في البحر عن ما لو علم انها ارتدا بكلمة واحدة فعنه بعد ظاهر فيما
ارتدا معا بالفعل لكن بان جاوا مصطحبا والقيا في النار وتاخر
او سجد الصنم معا نهر فرع كالغرقى فانه اذا لم يعلم سبق احدهم بالموت
يتوارثون مترتبة ما لو ماتوا معا ولا ورث احدهم الاخر فالتسوية في
ان الجهل بالسبق كالعلم به المعية ط فرع كذلك اي معا بان لم يعلم
السبق نهر وفصل لو ردة احدهما منافية للنكاح ابتداء
فكذا بقاء نهر وهذا التصريح بمفهوم قوله ثم ان اسلما كذلك وسكت
عن مفهوم قوله ان ارتدا معا لانه تقدم في قوله وارتد احدهما
فتح عاجل فرع قبل الاخر وكذا لو تبين احدهما مرتدا بالاول
نهر فرع قبل الدخول اما بعده فلها المهر في الوجهين لان المهر
يتقرر بالدخول دنيا في زمن الزوج والا لو لم تسقط بالردة
فتح فرع لو الناخر هي لمجيء الفرقة من قبلها بسبب ناخرها
فنصفه اي عند التسمية او معه عند عدمها فرع والولد تبع خير
الابوين دينا هذا يتصور من الطرفين ط لو اسلام العارض
بان كانا كافرين فاسلم او اسلمت ثم جاءت بولد قبل العرض
على الاخر والتفريق او بعده في مدة يثبت النسب في مثلها وكان
بينهما ولد صغير قبل اسلام احدهما فانه باسلام احدهما يصير
الولد مسلما واما في الاسلام الاصلي فلا يتصور الا ان يكون
الام كتابية والاب مسلما فتح ونهر بقي لو التبس التعبير
بالابوين اخراج ولد الزنا وذكر في فتاوى الشهاب الكلبي قال

واقعة

واقعة الفتوى في زنا تاما زنا بنصرانية فاتت بولد فهل يكون
مسلما اجاب بعض الشافعية بعدمه وبعضهم باسلامه وذكر
ان السبكي نص عليه وهو غير ظاهر فان الرابع تثبت ولد
الزنا تحمل له عندهم فكيف يكون مسلما وافتى قاضي القضاة تحفل
باسلامه ايضا وتوقفت عن الكتابة فانه وان كان منقطع النسب
عن ابيه حتى لو برئه فقد صرحوا بان بنته من الزنا لا تحل لابنه وابنه
لا ينفي ذكاته ولا بنته من الزنا ولا تقبل شهادته له والذي يقوى
عندي انه لا يحكم باسلامه على مقتضى مذهبنا واما اشتوا الاحكام
المذكورة احتياطا لنظر الحقيقة لجزئية بنتها اقول قد يظهر لها حكم
بالاسلام التحديث الصحيح كل مولود يولد على الفطرة حتى يكون ابواه
هما اللذان يهودانه وينصرانه فانهم قالوا انه جعل اتفاقيا لانه
لو عن الفطرة فاذا لم يتفقا بقي على اصل الفطرة او على ما اقرب
اليها حتى لو كان احدهما محوسيا والاخر كتابيا فهو كالذي كتابي وهنا
ليس له ابوان متفقان فيبقى على الفطرة ولانهم قالوا ان لحاقه
بالمسلم منها او بالكتابي النفع له ولا شك ان النظر الحقيقة لجزئية
النفع له وايضا حيث نظروا للجزئية في تلك المسائل احتياطا ها
فلينظر اليها هنا احتياطا ايضا فان الاحتياط في الدين اولى ولان
الكفر قبيح فلا ينبغي ان يحكم به على شخص بدون ارجح ولانهم
قالوا في هرة ست من الزنا ان الشرع قطع النسبة الى الزاني لما
فيها من اشاعة الفاحشة فلم يثبت المغفرة والتوارث لذلك وهذا
لا ينبغي النسبة لحقيقة لان الحقايق لا ورد لها فمن ادعى انه لو
بدت من النسبة الشرعية فعليه البيان ثم تعصبه ذكر الامام الزوزني
في سير احكام الصغار ان الولد لو تصير مسلما باسلام جدي ولو
ابوه مسلما وان هذه من المسائل التي ليس فيها الحد كما وجب لو
كان تابعا له كان تابعا لجده وهكذا فيودي الى ان يكون
اناس مسلمين باسلام ادم عليه السلام وهنا ايضا الصغير
تبع لابويه او احدهما في الدين فان العدما فالذي اليه فان
العدمت فالدار ويستوي فيها قلنا ان يكون ما قالوا او غيره عاقل
لانه قبل البلوغ تبع لابويه في الدين يصف الاسلام اه فافاد

ان التبعية لا تنقطع لها بالبلوغ او بالاسلام بنفسه وبه صرح في البحر
والمنح من باب الحضانة وذكر العيني المحقق ابن امير حاج في شرح
التحرير عن شرح الجامع الصغير للصدر الاسلام انه لو فرق في الصغير
بين ان يعقل اولا وانه نص عليه في الجامع الكبير وشرحه قلت
وفي شرح السير الكبير للامام السرخسي قال بعد كلام ما نصه
وبهذا يتبين خطأ من يقول من اصحابنا ان الذمي يعبر عن نفسه
لو يصير مسلما تبعا لابويه فقد نص هنا على انه يصير مسلما اه
وذكر قبله ايضا ان التبعية تنقطع بالبلوغ على ما قالوا اي قلوبنا تحوزنا
تبعا للتبعية فتدبر هذا لك ان ما في الفهستاني من ان المراد بالولد
هنا الطفل الذي لا يعقل الاسلام خطأ كما سمعته من عبارة السرخسي
وان افتى به الشهاب الشلبي لمخالفته لما نص عليه الامام محمد في
الجامع الكبير والسير الكبير ولما صرح به في هذه الكتب والاطلاق
المتون ايضا فافهم قوله ولو حكما اي سواء كان الوالدان متحدا حقيقة
وحكما كان يكون خيار الابوين مع الولد في دار الاسلام او في دار
الحرب وكان حكما فقط كما مثل به الشارح عن اختلفا فيهما حقيقة
وحكما بان كان الاب في دارنا والصغير ثمة والبه اشار بقوله
بخلاف العكس اه ح قلت وما في الفتح من جعله حكم العكس كما
قبله فكلام في الحقيقة تدبر قوله والمجوسي شر من الكافر قال
في النهر اقول في هذه الجملة لسان ان احد الابوين لو كافرا
والاخر مجوسيا كان او الولد كتابيا نظرا الى الدنيا لاقترابه
من المسلمين بالاحكام من حل الذبيحة والمناكحة في الاخرة
من تقمص العقاب كذا في الفتح يعني ان الاصل بقاء
بعد البلوغ على ما كان عليه والمراد اصطفاء المشركين في الجنة
وتوقف فيه الامام اه مرو عن ط لم يدخل في حيز الجملة الاولى
تحاميا عما وقع في بعض العبارات من اطلاق الخبر على الكتابي
في الثنيات فيه خبران المجوسي شر لهو وشاهد هذا فضول والولد
يتبع خير الابوين دينا المراد به دين الاسلام فقط ليلائم قوله
بالجملة الثانية فانه ليس المراد منها مجرد بيان ان المجوسي شر من

الكتابي

الكتابي اذ لا دخل له في بحثه بل المراد ان لا دين المقصود هنا
وهو تبعية الولد لو حنفيا شر افعل منا فحة وذبيحة وانما
لم يكتف عنها بالجملة الاولى بان يراد بالدين الاعم تحاميا عن اطلاق
الخيرية على غير ذي الاسلام فافهم قوله وسائر اهل الشرك من لا
دين له سماوي قوله والنصراني شر منها لليهودي كذا نقله في البحر
عن البزازية والخانية ونقل عن الخلاصة حكم ثم قال انه
يلزم على الاول كون الولد المتولد من يهودية ونصراني او عكسه
تبعا لليهودي لا النصراني اه اي وليس بالواقع بهم قلت
بل مقتضى كلام البحر انه الواقع قوله قال السائم فابيته حنفية العفو
في الاخرة وكذا في الدنيا لما في فتاوى قاضيخان الولد الحنفي يكره الاكل من
طعام المجوسي والنصراني لان المجوسي يطبخ المخنقة والموقوذة
والمتردية والنصراني لا تذبيحة له وانما يأكل ذبيحة المسلم
او يخنق ولا بأس بطعام اليهودي لانه لا يأكل الا من ذبيحة
اليهودي او المسلم اه فعلم ان النصراني شر من اليهودي في
احكام الدنيا ايضا اه كلام البحر قوله لانه لو ذبيحة له اي لو
يذبح سبيل قربة بتخنق وليس المراد انه لو ذبح لا تؤكل ذبيحته لما فاته
لما تقدم اول كتاب النكاح من حل ذبيحة ولو قال المسيح بن السيح
قوله اشد عداوة لانه نزاع النصارى في الالهيات ونزاع اليهود
في النبوات وقول تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله كلام حق بالغة
منهم كما صرح به في التفسير وقول تعالى لتجدن اشد الناس عداوة
الاية لا يرد لان النفي في قوة الكفر وشدته لو في قوة العداوة
وصنعتها اه برازية قوله كفر اي قال في البحر فيقتضي انه لو قال
الكتابي خير من المجوسي يكفر مع ان هذه العبارة وقعت في المحيط
وغيره اه ان تقال بالفرق وهو الظاهر لانه لو خير بين لا حظ الملتين
اي اليهودية والنصرانية على الاخرى في احكام الدنيا والاخرة تحاماه
الكتابي بالنسبة الى المجوسي للفرق بينهما احكاما في الدنيا والاخرة
اه قلت وهذا كلام غير تحريري اما اولا فانه مخالف لما مر من ان
النصراني شر من اليهودي في الدنيا والاخرة كما تقدم تحريره واما ثانيا

قولين علة الكفار هي اثبات الخير لما قبح قطعا او لعلم خبرية احدى
المللين على الاخرى لانه لو كانت العلة هذا لم يلزم الكفار ح قولهم
بان النصرانية خير من اليهودية مثل القول بان الكتابي خير من المجوسي
ولو ثبت اثبات الخيرية لم مع انه لو خيرية فقطعا وان كان اقل شرا فالقطع
عدم الفرق بين العبارتين وان ما في المحيط وغيره دليل على انه
لو يكفر بذلك ولعل وجهه ان لفظ خير قد يراد به ما هو اقل ضررا
كما يقال في المثل الريد خير من العمى وكقول الشاعر ولكن قتل
الحي خير من المشر بمرات في اخر المصباح ان العلماء قد يقولون
هذا اصح من هذا ومرادهم انه اقل ضعفا ولا يريدون انه صحيح
في نفسه وهذا عين ما قلته وبه يندفع ح قال بالكفار
مبني على ارادة ثبوت الخيرية سواء استعمل افعل التفضيل
على بابه او ريد اصل الفعل كما في اي الفريقين خير والقول
بعدمه مبني على ما قلنا واعلم قوله لكن ورد في السنة انه
يوهم ان هذا حديث وليس كذلك وعبارة البزازية والمذكور
في كتب اهل الحديث في السنة ووجه الاستدراك ان تعبيرهم علماء
اهل السنة والجماعة بذلك دليل على جواز القول بان النصرانية خير
من اليهودية وبان الكتابي خير من المجوسي لكون فيه اثبات
اسعدية المجوس وخيريتهم على المعتزلة قال في البزازية احسب
عنه بان المنهي عنه هو كونهم خيرا من كيد مطلقا لا كونهم اسعد
حالا بمعنى اقل مكابرة واذى اثباتا للشرك اذ لا يجوز ان يقال
فيهم اخف من بعض وعذاب بعضهم ادنى من بعض و
اهون او الحال يمنع الوصف كيف قيل ولا يتم اي لا يتم هذا
الجواب لانه اذا صح تاويل هذا بما ذكر صح تاويل ذاك بمثله اولكون
اسعد مسندا الى الحال لانه الجواب لانه فاعل بمعنى او كون الحال
بمعنى الوصف لا بمعنى قال في النهر لكن مقتضى ما مر عن جامع
الفصولين القول بالكفر في الصورتين وهو الموافق للتعليل
الاول وكانه الذي عليه المعول اه وفيه ان ما مر عن الفصولين
الذي عليه المعول لجواز انما سمعت من وقوعه في كلام قوله

خالقين

خالقين هما النور المسمى يزدان والظلمة المسماة اهرمن قوله خالقا
لا عبرة لاي حيث قالوا ان الحيوان يخلق افعاله الاختيارية
ح قلت وتكفير اهل الاهواء فيه كلام والمعتمد خلافه كما سيأتي
بسطه ان شاء الله تعالى في البغاة قوله بانت اي ان نجست
الهم ايضا ولا حاجة الى هذه الزيادة مع هذا الالهام والاحسن
ابقاء الملتن على حاله والظن ان الك زاد الفاء في قول الملتن ابو
صغيرة فصار ابو بلفظ التثنية فاستعملها الناسخ فليراجع
النسخ وذكر ط عن الهندية ان مثل الصغيرة ما اذا بلغت
معتوهة لبقائها تابعة للابوين في الدين لانه ليس للمعتوه
اسلام بنفسها فكانت بمنزلة الصغيرة من هذا
الوجه قوله بلوغها اي ان لم يدخل بها ح قوله مثلوا ح الى قوله
مانت اي ان الموت غير قيد وانى قوله نصرانية اي او يهودية
قوله وكذا على بانه لما ثبت ابوها بعد اباه مات ابوها نصرانيا
ح قوله لتناهي التبعية اي انها تبعية الولد للابوين قوله بموت
احدهما وما بعده اي اذا مات احد الكتابيين ذميا او مسلما ثم بقي
الباقي منهما لم يتبعه الولد وكذا لو مات احدهما مرتدا لان حكم المرتد
كحكم الكافر الاصلي فلا حكم للاسلام حتى ان كسب اسلامه يرثه
المسلم ولو تباعد الى الاسلام من الخانية وغيره قال في البحر
ولو مات احدهما ابوين في دار الاسلام او ورثة ثم ارتد الاخر ولحق
بها بدار الحرب ثم ابين ويصلي عليها الى مات لان التبعية حكمنا هي
بالموت مسلما وكذا بالموت مرتدا لان احكام الاسلام قائمة
فيه فلم يتطل اي التبعية بكفر الاخر قال ط والاولى ان يقول
بعجز الاخر لانه كان اولا كافرا غاية الامر انه انتقل الى حالة من
الكفر شر من التي كان عليها لكن يقال ان التبعية انما تاهت
وانقطعت عمن بقي من الوالدين بتحقق موت احدهما لانه لو
اسلم من بقي تبعته استاه ويجاب ان المراد انقطاع التبعية
عن الباقي منهما اذا انتقل الى حالة دون التي كان عليها لما تقرر
ان الولد انما يتبع خير الابوين دينا او اخفهما شرا فالمراد

بالتبعية المتناهية هذه فافهم قوله لم تبن لان البنت مسلمة تبعا لها
وتبعا للدار بخ قوله عالم بلحقا اي بالبنت فان لحقا بها بالدار بخ
بانت لانقطاع حكم الدار بخ اي بانت عن زوجها لتباين الدارين
ولانها صارت فرقة تبعا لها فان في زوج لصغيرة لحاجة الكبير وهذا
بخلاف ما اذا كانت الصغيرة تعقل وتعبر عن نفسها حيث لو
تباين وان لحقا بها الا اذا ارتدت بنفسها فح تبين عندهما خلافا
لابي يوسف اهـ قلت ملخص ما قدمناه من ان التبعية لا تنقطع قبل
البلوغ وقبل لحاقها بالبنت لانه اذا لحقا وتركاها فانها لا تباين
كما قدمناه عن شرح التحرير قال في النهر فالفرق بين ما لو لحقا
او ارتدا تامل فتدبر اهـ قلت الفرق ظاهر وهو ان البنت بارتداد
ابويها المسلمين تبقى مسلمة تبعا لها وللدار لان المرتد مسلم
حكما لجبره على الاسلام فلم تباين من زوجها عالم بلحقا بها للتباين
وانقطاع ولاية يجبر تخلون تحبس ابويها النصرانيين لانها تبعهما
في الحبس لعدم خبرها على العود الى النصرانية فصار كارتداد
المسلمين مع لحاقها ولا يمكن تبعيتها للدار مع بقاء تبعية الابوين
فلذا بانت من زوجها فتبين مما لم تبن مطلقا سواء لحقا بها او لا لانها
مسلمة اصالة لا تبعا وكذلك الصبية العاقلة اسلمت ثم جنت
لانها صارت اصلا في الاسلام بجزئي المحيط ولو فتحها اي المسلم
وزوجها النصراني معا وقوله او نصر صوابه او تهود لان تهود
المسئلة ان الزوجة نصرانية قال في النهر فتبدا بالردة لان المسلم
لو كان تحته نصرانية فتهود او وقعت الفرقة بينهما انفاقا واختلف
اذا بجاءه فيما لو بحما قال ابو يوسف تقع وقال محمد لا تقع لان ابي
يوسف ان الزوج لو تبع ذلك والمراة كفر فصار كردة الزوج
وحده وفرق محمد بان المجوسية لو تحمل للمسلم فاحدهما كارتداد
احد ابوي فحاتها ابتداء مما في الذي في البحر عن المحيط تاخير تعليل
ابي يوسف وظاهر اعتماده وهو ظاهر قوله في الفتح بعد ما تقدم
الفرقة عند ابي يوسف خلافا لمحمد فلذا جزم به الشارح مطلقا
اي مسلما او كافرا ارتدا وهو تاكيد لما فهم من التقرير في الفتح

ع

قوله
ح وهبن محمد اي جزم بهذا الذي اسلم في اختيار الاربع مطلقا
اي اربع نسوة اي اربع كانت وخيره ايضا في الاختيار بين الاختين
شاء والبنت اي يختار البنت في هذه الصور لان الام او يتركها
جميعا لانه روي ان غيلان الديلمي اسلم وتحته عشر نسوة
اسلم فخيره النبي صلى الله عليه وسلم فاختار اربعا منهن وكذا
فيروز الديلمي اسلم وتحته اختان فخيره فاختار احداهما
وانما يختار البنت لان نكاحها امتنع في نكاح الام من نكاح الام
لها وكذا ان هذه الوكحة فاسدة لكن لو تعرض لهم لاننا امرنا
بتركهم وما يدينون فاذا اسلموا يجب التعرض وتخيير غيلان
وفيروز كان قبل الدخول بعد الفرقة ح عن المنح وقوله في الزوج
بعد الدخول فرقة اي التزوج بعقد جديد وما ذكره في نكاح
البنت انما هو اذا لم يدخل بواحدة منهما فان دخل باحداهما ثم
تزوج الثانية فنكاحها باطل لان الدخول محرم سواء كان بالام او
البنت وان دخل بالثانية فقط فان كانت الام بطل نكاحها جميعا
اتفاقا لان نكاح البنت يحرم الام والدخول بالام يحرم البنت وان
كانت البنت فكذلك عندهما وان لم تزوج البنت دون الام وعند
محمد نكاح البنت هو الجائز وقد دخل بها وهي امراته ونكاح الام باطل
كذا في البدائع قوله بلغت المسلمة سماها مسلمة باعتبار ما كانت
لها قبل البلوغ من الحكم بالاسلام تبعا للابوين ولذا قيل سماها
محمد فرقة وقوله بانت اي من زوجها لانها لم يبق لها دين الابوين
لزوال التبعية بالبلوغ وليس لها دين نفسها فكانت كافرة
لاصلة لها كذا في شرح التلخيص قوله وتمامه في الكافي حيث قال
ثم زوج صغيرة نصرانية ولها ابوان نصرانيان فكبرت وهي
لا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه وهي تحت زوجها ثبتت
من زوجها وكذلك الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة وهي
لا تعقل الا سلام ولا تصفه وهي غير معنوهة بانت من زوجها
كذا في المحيط ولا مهر لها قبل الدخول ولو دخل بها وجب المسمى
ان يكن سمى لها بجميع صفاتها عندها ويقال لها اهو كذلك فان
قالت نعم حكم باسلامها وان قالت لا عرفه وافترط وصفه ولو اصمت

بانت ولو قالت لا اقدر على وصفه اختلف فيه ولو عقل الاسلام
فلم يقبله لم تبن وان وصفت المجوسية بانت عندهما خلوفا لابي
يوسف وهي مسئلة ارتداد الصبي فوطء وقولهم عقل الاسلام
اي قبل البلوغ محترز قولنا بلغت وانما لم تبن لانها مسلمة تبعا لابويها
قبل البلوغ كما في به التلخيص وبه استدل على نفي وجوب ادا الايمان
على الصبي وتمامه في اول الفصل الثاني من شرح المجمع وفي سنيم
احكام الصغار ان قوله يعقل الاسلام يعني صفة الاسلام بنحو
على ان من قال لا اله الا الله لا يكون مسلما حتى يعلم صفة الايمان وكذلك
اذا اشترى جارية وامتوصفها الاسلام فلم تعلم لا تكون موصوفة
وصفة الايمان ما ذكر في حديث جبريل عليه السلام ان تومن بالله
وملائكته وكتبه ورسله واليوم الاخر والبعث بعد الموت والقدر
خيره وشره من الله تعالى اه وقدمنا في الجنايز مثله عن الفتح والله
اعلم

باب القسم

باب القسم

قوله القسمة في المغرب القسم بالفتح مصدر قسم القاضي المال
بين الشركاء فرقه بينهم وعينه انصباهم ومنه القسم بين النساء اه
اي لانه يقسم بينهن البيتوتة ونحوها وفي المصباح قسمة فيما من
باب ضرب والاسم القسم بالكسر ثم اطلق على الحصة والنصيب فيقال
هذا قسمي والجمع اقسام مثل حمل واحمال وقسموا المال بينهم
والاسم القسمة واطلقت على النصيب ايضا وجمعها قسم مثل
سدرة وسدر ويجب القسم بين النساء اي فعلم ان القسمة
هنا مصدر على اصله ويصح ان يراد به القسمة اي الاقسام
او النصيب اه تامل قوله وظاهر الاية انه فرض فان قوله تعالى
فان خفتم الخ لا يفيد لوافواحده اما لو قصد راجع على الواحدة
من حيث خوف الجور فيحتمل انه للوجوب فيعلم ايجابه العدل عند
تعدد هن كما قاله في الفتح او للندب ويعلم ايجاب العدل من
حيث انه انما يخاف على ترك الواجب كما في البدايع وعط كل فقد
دلت الاية عند ايجابه تامل قوله اي انه لا يجوز اشارة الى الجواب
عما اعترض به على الهداية حيث قال واذا كان للرجل امراتان

حرران

حرران فعليه ان يعدل بينهما فان يفهم انه لا يجب بينه الحرة والامة
واحاب في الفتح بان معنى العدل هنا التسوية لو عند الجور
فاذا كانتا حرتين او امتين فعليه التسوية بينهما وان كانتا
حرة وامة فلا يعدله بينهما اي لا يسوي بل يميل بمعنى لا يجور
وهو الان يقسم للحرة ضعف الامة فالاوهام بناسي الشراح
اللفظ اه ولكن المالم يفد المعنى هنا بحر ولا غيرها ناسب ان
يفسر كلامه بعدم الجور اي عدم الميل عن الواجب عليه من التسوية
وعندها فيعدل التسوية بين الحرتين او الامتين وعدمها
بين الحرة والامة وكذا في النفقة لعدم لزوم التسوية فيهما
مطلقا كما ياتي قوله بالتسوية بالبيتوتة الاولى حذف قوله
بالتسوية لانها لو كجب بينه الحرة والامة كما علت بل يجب عندهما
وفيجاب بان المراد التسوية اثباتا او نفيا اي يجب ان لا يجور
باثباتها بين الحرة والامة وبنفيها بين الحرتين وبين الامتين
ولم يذكر الاقامة من النهار لانها تجب في الجملة بلا تقدير كما ياتي
قوله وفي الملبوس والماكول اي والكسي ولو عبر بالنفقة
لشمل الكل بيان ان هذا معطوف على قوله فيه وضميره للقسم المراد
به البيتوتة فقط بزيادة العطف وقد علمت ان العدل في كلامه
بمعنى عدم الجور لا بمعنى التسوية فانها لا تلزم في النفقة مطلقا
قال في البحر قال في البدائع يجب عليه التسوية بينه الحرة
والامتين في الماكول والمشروب والملبوس والكسي والبيتوتة
وهكذا ذكر الولوالجي وصحح انه على قول من اعتبر حال الرجل
وصححه في النفقة واما على القول المفتى به من اعتبارها لها
فلا فقد احداهما قد تكون غنية والاخرى فقيرة فلا يلزم
التسوية بينهما مطلقا في النفقة اه وبه ظهر انه لا حاجة الى
ما ذكره البعض في الجمع من جعله ما في المتن مبنيا على اعتبار
حاله قوله والصحيح كان المناسب ذكره عقب قوله في البيتوتة
لان الصحة اي المعاشرة والموانسة كمرة البيتوتة فتفي المجانسة
ويجب على الاظهر الخ للمراة العدل والتسوية بينهما في البيتوتة
والبيتوتة عندها للصحبة والموانسة لا فيما لا يملكه وهو الجب

والجماع حرام لو في الجامعة لانها تشتهي على النشاط ولا خلاف فيه قال بعض اهل العلم ان تركه لعدم الداعية والانتشار عنده وان تركه مع الداعية البدن لكن داعيته الى الضرع اقوى فهو اقوى ما يدخل تحت قدرته فتح وكانه مذهب الغير ولذا لم يذكره في البحر والنهر تامل قوله بل يستحب اي ما ذكر من الجامعة ح اما المحبة فهي قبيل القلب وهو لا يملك قال في الفتح والمستحب ان يسوق بينهن في جميع الاستمتاعات من الوطي والقبلة وكذا بين الحواري والاماء الاولاد لبعضهن عن الاشتهاء الى الزنا والميل الى الناعمة ولا يجب شيء لو بنى قال قال حنفنم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم فاباح الامة بنين لبسه واجبا وبسقطها فصارت مطلقا لا يجب له صرح اصحابنا بان جماعها احيانا واجب ديانة لكن لا يدخل تحت القضاء والمراد الا الوطيء الاولى ولم يقدروا فيه مدة ويجب ان لا يبلغ به مدة الايلاء الا برضاها وطيب نفسها به اهـ قال في النهر في هذا الكلام تصريح بان الجماع بعد المرة حقها اهـ قلت فيه نظر بل هو حق وحقها ايضا لما علمت من انه واجب ديانة قال في البحر وحيث علم ان الوطي لا يدخل تحت القسم فهو واجب للزوجة وفي البدائع لها ان تطالبه بالوطي لان لها حقا كما ان عليها له حقه واذا طالبته يجب عليه ويجبر عليه في الحكم مرة والزيادة تجب ديانة لان في الحكم عند بعض اصحابنا وعند بعضهم تجب عليه في الحكم اهـ وبه علم انه كان على الماتن ان يقول وبسقطها مرة في القضاء اي لانه لو لم يصبها مرة يوطئه القاضي سنة ثم يفسخ العقد اما لو اصابها مرة واحدة لم يفسخ لانه علم انه غير عنين وقت العقد بل يامر بالزيادة احيانا لوجوبها عليه لما لعذر مرض او غيبة عارضة وسياتي في باب الظهار ان على القاضي الزام الظاهر بالتكفير دفعا للضرر عنها بحبس او ضرب الى ان يكفر او يطلق وهذا يؤيد القول المار بانه يجب الزيادة عليه في الحكم فتامل او تحرر ذلك قوله ولا يبلغ

مدة

مدة الايلاء تقدم عن الفتح التعبير بقوله ويجب ان لا يبلغ به وظاهر انه منقول لكن ذكر قبله في مقدار الدور انه لا ينبغي ان يطلق له مقدار مدة الايلاء وهو اربعة اشهر فهذا يحث منه كما سيتضح ك فالظاهر ان ما هنا مبني على هذا البحث تامل ثم قوله وهو اربعة اشهر يفيد ان المراد ايلاء يحرم ويؤيد ذلك ان عمر رضي الله تعالى عنه لما سمع امراة في الليل تقول قواسه لولا الله تخشى عواقبه لزعزع من هذا السرير جوانبه فسال عنها فاذا زوجها في الجهاد فسال بنته حفصة كم تصبر المراة عن الرجل فقالت اربعة اشهر فامر امراء الاجناد ان لا يحتلف المتزوج عن اهله اكثر منها ولم يكن في هذا المدة زيادة معتبرة بها لما شرع الله تعالى الترك بالايلاء فيها قوله وليوم المتعدد في الفتح فاما اذا لم يكن له الا امراة واحدة فشاغل عنها بالعبادة او الراعي اختار الطحاوي رواية الحسن عن ابي حنيفة ان لها يوما وليلة من كل اربع ليال وباقيها لان له ان يسقط حقها في الثلاث بتزوج ثلاث حرائر وان كانت الزوجة امة فلها يوم وليلة في كل سبع وظاهر المذهب ان لا يتعين مقدار لان القسم معنى شرعي والحاجة طلب ايجاده وهو يتوقف على وجود المنسوب فلا يطلق تقسيم ليلة من يومها لبيت معها ويصيبها احيانا من غير توقيت اهـ ونقل في النهر عن البدائع ان ما رواه الحسن هو قول الامام اولا ثم رجع عنه وانه ليس بشيء قوله وسبع لو امة لان له ان يتزوج عليها ثلاث حرائر فيقسم لهن سبعة ايام وليلة فوقه نهر بحثا حيث قال ومقتضى النظر انه لو مجبول له ان يزيد على قدر طاقتها اقتا بتعيين المقدار فلم اقف عليه لو عبنا نعم في كتب المالكية خلافه فقيل يقضي عليها باربع في الليل واربع في النهار وقيل باربع فيهما وعن انس عن مالك عشر ملاصقة فيهما وفي دقائق ابن فرحون باثني عشر مرة وعندي ان الراي فيه للقاضي فيقضي بما يغلب على ظنه انها نفلتة او قال الحموي عبته والاول ينفي الفساد الفاسي عما تطيق ويكون العلم لها بتعيينها لانه لا يعلم الا منها وهذا طبق القواعد واما

كونه منوطا بظن الناضج فهو ان لم يكن صحيحا فبعيد هذا وقد صرح
ابن محمد ان في تاسيس النظائر وغيره انه اذا لم يوجد نص في
حكم من كتب اصحابنا يرجع الى مذهب مالك واقول لم ار حكم ما
لو تفرقت من عظم الثة بغلظ او طول وهي واقعة الفتوى اهو
اقول ماذكره عن ابن محمد غير مشهور ولم ار من ذكره غيره نعم
ذكر في الدر المنتقى في باب الرجعة عن النهاية عن ديباجة
المصنف انه بعض اصحابنا مال الى اقوال ضرورة هذا وقد مر
عندنا ان الزوجة اذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء لو سلم الى
الزوج حتى تطيقه والصحيح انه غير مقدر بل بالسن بل بقوض
الى الناضج بالنظر اليها من سمن او هزال وقد مناعن التاتارخانية
ان البالغ اذا كانت لا تحتمل لو يوم يدفعها الى الزوج
ايضا فقوله لو تحتمل يشمل ما لو كانت لصغرها او هزالها
او لكبر الة وفي الاشباه من احكام عنوبة الصغيرة فيما يحرم
على الزوج وطئ الزوجة زوجته مع نماء النكاح قال وفيما
اذا كانت لا تحتمله لصغر او مرض او سمنه اهو ربما يفهم من
سمنه عظم الة وحرارة تبلو في سرجه على ان الوهبانية انه لو
جامع زوجة فانت او صارت معضاة فان كانت صغيرة
او مكرهة او لا تطيق تلزمه الدية الخ فاعلم من هذا كله انه
لا يحل له وطوها بما يودي الى اضرارها فيقتصر على ما تطيق
منه عند بعض القاضي او اهنا رالنساء وان لم يعلم بذلك
فيقولها وكذا في علظ الالة ويوم يرى طولها بالذكر ان قدروا
تطيقه منها او بقدر الة رجل معتدل الخلقة والله تعالى اعلم
قوله بلوغ لها لانه حيث حلم ان وجوب الغسل انما هو
للصحبة والمؤانسة دون الجامعة بخلاف ما لو فرق بينها زوج
فزوج بحر قوله ومريض قال في البحر ولم ار كيفية قسمة
في مرضه حيث كان لا يقدر على التحول الى بيت الاخرى والظاهر
ان المراد انه اذا صح ذهب عندها خرى بقدر ما اقام عند الاولى
مريضا اهمعناه ولو يخش الله اذا كان الاختيار في مقدار
الدور اليه حال صحته في مرضه اولى فاذا افاق عند الاولى

مدة اقام عندالثانية بقدرها بهم قلت وهذا اذا اراد ان يصل
مدة اقامته دورا حق لدنيا في ما بأتي من انه لو اقام عندها
شهرا هدرها مضى فور وصبي دخل بامرئة الذي في البحر وغيره
بامرأته بالشبة في البحر لو وهو به لحق البا وحقوق العبادة
تتوجه على الصبيان عند تقرر السبب وفي الفتح وقال مالك
ويدور وفي الصبي به على نبا به وظاهره انه لم يطلع على نبي عندنا
وينبغي ان تأتي الولي اذا لم يأمر بذلك ولم يدر به اهو قال الخير
الرملي وقيد في الخانية الصبي بالمراهق فلو قبل عنه
وليس بقيد بل المميز الممكن وطؤه كذلك اهو فهم
وقتله مالو دخل بالاولى قوله بحرها راجع الى قوله وبالغ لم يدخل
في البحر وفي المحيط وان لم يدخل الصغيرة فلو قادرة في كونها معها
اهو ظاهره ان القسم على البالغ لغير الدخول بها لان في كونها معها
فائدة ولذا انما قيدوا بالدخول في ازالة الصبي اهقلت يظهر
لي ان دخول الصبي غير قيد وانما المراد به الذي بلغ سن الدخول
وحصول الصحبة والاستيناس به وكم يقيد في الخانية بالدخول
بل قال والمراهق والبالغ في القسم سواء فعلوه في المحيط وان
لم يدخل اي لم يبلغ هذا السن بقرينة قوله فلو قادرة في كونها معها
اذ لا شك ان لها فائدة في كون المراهق معها من الاستيناس
به والعشرة معه زيادة على ما اذا كانت وحدها وح فلا فرق
بين المراهق والبالغ في وجوب القسم كما هو صريح عبارة الخانية
وهو شامل لما بعد الدخول وقبله لان السبب وهو به عقد النكاح
كما في الهداية فاداؤه عليه نفقتها قبل الدخول وجبه علم القسم
في البيتوتة معها ما لم ترض بالاقامة في بيت اهلها لو صالحة شانها
ولم ترض ظالم لها فور ومجنونة لو تخاف نفس النا وايجلد يخاف
منها الزوج بان كانت لو تضرب ولا توذي لو يهاج تجب عليه
نفقتها وسكناها والا فهي في حكم الناشزة فور يمكن وطوها
غير عنها في الخانية وغيرها بالمراهقة قال الخير الرملي في حاشية

المنع يخاف ما لا يمكن وطؤها فانه لو هتك لها فاعلم ذلك ولو تعذر بما
ما في كثير من نسخ المنع لا يمكن وطؤها فانه خطأ او مور ومحرمة
اي تج او عمرة او بهما فور ومظاهر فيتبع لها وقوله ومولى بضم
الميم وفتح اللام منونة من الايلاء وقوله منها تابعه كل من مخالفة
ومولي فور ومقابله لهن اي مقابل ما ذكر من قوله وحايض الخ فور
رجعية منصوب على انه صفة لمفعول مطلق محذوف اي وكذا
مطلقة مطلقة رجعية ع تنبيه قال في النهر ولم ار حكم المكوحة
اذا وطئت بشبهة وهي في العدة والمجوسية بدين لو قدر لها على
وفاته والناشز والمحظور في كتب الشافعية انه له منعها في
الكل وعندي انه يجب للموطوءة بشبهة اخذا من قولهم انها كالحرة
الا يناس ودفع الوحشة وفي المجوسية تردد وفي اما الناشز
فلا ينبغي التردد في سقوطه لها لانها بخروجها رغبت باسقاط
حقها او واعترضه الحموي بان الموطوءة بشبهة لو نفقة
لها عليه في هذه العدة ومعلوم ان القسم عبارة عن التسوية
في البيتوتة والنفقة والكسوة او زاد بعلمي الفضل انه
يخاف من القسم لها الوقوع في الحرام لانها معتدة للغير يحرم
عليه مسها لو تعمدها فلا يجب لها وكذا المجوسية لان في وجوبه
عليه مرارة بدخوله الحبس فور ولو اقام عندها حتى تبرأ اي
قبل الخصومة او بعدها فانية في غير سفر اما اذا سافر بها جاز
له هنا ان يطلب منه ان يسكن عندها مثل التي سافر بها
طعه الهندية فور وهذه مسألة فلبس لها ان تطلب ان يقيم
عندها مثل ذلك عد من الهندية والذي يقتضيه النظر ان يومر
بالقضاء اذا طلبت لانه حق آدمي ولم ار من عد ايضا بذلك
فتح واعلم في النهر ما ذكر من التعليل قال الرحمتي
ولا نه لا يزيد على النفقة وهي تسقط بالمضي فور لان
القسم تكون بعد الطلب علة لقوله هذه ما قضى وفرع مسائله
البدايع ان سبب وجوب القسم عقد النكاح ولهذا يأثم

بتركه

بتركه قبل الطلب وهذا لو يبدو بحث الفتح وقد يجاب بان المعنى
ان الاخطار على القسمة من القاضي يكون بعد الطلب والا
لزم انها لو طالبته بها دائما ار يلزمه القضاء وهو محال فتدبر وقوله
عن الخانية من قوله قسم للخصومة او بعدها وكذا تعليل المسئلة
في البزازية وعبارتها بان القسم لو يصير دينا في الذمة فانه يشمل
ما بعد الطلب قوله بعد نهي القاضي افاد انه لو يعذر بالمرة الاولى
وبه صرح في البحر قوله عذر يغير حبس بل يوجب عقوبة وبارم
بالعدل لو نشأ اساء الادب وارتكب ما هو محرم عليه وهو الهجر اعزاز
وهذا مستثنى من قولهم ان للقاضي الخيار في التعزير بين الضرب
والحبس بحر قلت ومثله ما لو امتنع من الانفاق على قريبه هو
قوله لتفويته لحق الضم للحبس ح وبوبه قول البحر عن
لانه لا يستدل لحق فيه بالحبس لانه يفوت بمضي الزمان
اي لما مر من ان القسم للصحبة والمؤانسة ولا شك انه
في مدة الحبس يفوتها ذلك وكذلك علموا لعدم الحبس بالامتناع
من الانفاق على قريبه فافهم قوله فلم يقض بعد اي للتي خاصمت
ومفهومه انه لو لم يفعل فلها ان تسقط ما مضى مع ان هذا لا يخالف
والطلب لما علمت من ان القسم لا يصير دينا واطلق العدد مع ان فيه الاما
بائي قوله والبكر ابقى على الاولية لان فيها حلوفا الائمة الثلاثة
الشافعي لدفع ما يتوهم من عدم مساواة الكتابية للمسلمة بب
ارتفاعها عليها بالاسلام افاده في النهر ولعله لم يفترط قوله
والجديدة والقديمة ليشمل ما لو كانت البكر والثيب جديدتين
بان تزوجها معا تامل قوله لو مطلوقة الاية اي قوله تعالى ولن
تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم اي في المحبة
فلا تميلوا في القسم قاله ابن عباس وقوله تعالى وعاشروهن
بالمعروف وغايته القسم وقوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا
والطلاق احاديث النهي ولا تقسم من حقوق النكاح
ولو تفاوت بينهما في ذلك ولعل ما روي مما من نحو للبكر سبع

ولثلث ثلاث فيحتمل ان المراد التفصيل في البداءة دون الزيادة
فوجب تقديم الليل القطعي كما في البحر في شرح درر البحار
ان الحديث لو سيق على بني التسوية بل على اختيار الدور بالسبع
والثلاث جميعا بينهن وبين ما يريد ثم قرر وللوحدة اي
اذا كان له زوجتان امة وحرة فللحرة النصف وهذا اذا
لواها السيد ولم ارس ذكر وكان للظهور قرر اما
النفقة هي الاكل والشرب واللبس والسكن قرر فيها اي
ان كان كل من الزوج والزوجة غنيين فالواجب نفقة الاغنياء
او فقيرين فنفقة الفقراء او مختلفين فالوسط وهذا هو
المفتى به كما مر وقدمنا ان كلام المصنف والكنز محمول عليه فافهم
قوله ولقوله في السراج لو قدر لو يتيسر لها جماعهن معه وفي
الزامه ذلك من الضرر ما لا يخفى نهر ولانه قد يتوى باحداهما
في السفر في الاخرى في الحضر والعزل لحق المنزل لحفظ الامتعة
او لخوف الفتنة او منع من سفر احداهما كثرة سمنها فتعيين
من يخاف صحبتها في السفر للسفر يجرح قرنها الزام للعزيز
الشديد وهو مندفع بالتأني للخروج فيخ وانظر ما لو ساق
بهن هل يقسم قوله والقرعة احب قال الشافعي مستحقة
لما رواه الجماعة من انه صلى الله عليه وسلم كان اذا اراد
سفرا اقرع بين نسائه فمن خرج سهمها خرج بها معه
قلنا كان استحبابا بالنظر لكونهن لا لان مطلق الفعل
لا يقتضي الوجوب مع انه صلى الله عليه وسلم لم يكن القسم
واجبا عليه وتمامه في الفتح والنهر وهذا مع قوله فتعيين
من يخاف صحبتها الخ صريح في ان من خرجت قرعتها لا يلزمه
السفر بها قوله صح شمل ما لو كان بشرط رشوة منه او منها
وان بطل الشرط كما وضح في الفتح خلافا للمانحة الباقاني
لانه اعتياض عن حق لم يجب ولذا لم يسقط حقها وقيل
انه مثل الخلع في النزول عن الوظائف لان من اجاز
بناه على العرف ولا عرف هنا فتدبر ثم ذكر بعض الشافعية

انه

انه يستنبط من هذه المسئلة ومن خلع الاجنبي على مال جواز
التنزل عن الوظائف بالدراهم وانه افتى به شيخ الاسلام
زكريا من الشافعية والشيخ نور الدين الدميري من المالكية
والشبلي من الحنابلة فليحفظ واضطرب فيه رأي المتأخرين
من الحنفية وافتى الخير الرملي بعدمه وسيأتي تمام الكلام
عليه ان شاء الله تعالى في الوقف قوله لانه اي حقها وهو
القسم ما وجب اي لم يجب بعد فما سقط اي فلم يسقط باسقاطها
ح قهستاني وفي البحر عن الخير الرملي قال ولعل المانع انما لم يعتبروا
هذا التفصيل لان هذه الهبة انما هي اسقاط عنه فكان الحق
له سواء وهبت له او لصاحبتها فله ان يجعل حاصة الواهبة
لبس في شرح قوله ونازعه في النهر حيث قال اقول كون الحق له
فيما اذا وهبت لصاحبتها ممنوع فقد يتأذى كون الحق له
بأنه حق ثبت لها فلها ان تستوفي ولها ان تترك اقول وفيه
نقل المحقق ابن الهمام ما ذكره الشافعية واقره عبارته قال وقالوا
اذا كانت ليلة الواهبة تلي ليلة الموهوبة قسم لها ليلتين متوا
وان كانت لا تليها فهل له نقلها فيوالي لها ليلتين على قولين
للشافعية والحنابلة والاظهر عندي انه ليس له ذلك الا برضى التي
تليها في النوبة لانها قد تتضرر بذلك اقول استظهر المحقق
يقتضي ترجيح ما في النهر الا ولي قوله كما في النهر لو نعم
ملخوفا في ان العمل الواجب بالبستونة والتايس في اليوم
والليلة وليس المراد ان ينضبط بقدر النهار فيقدر ما عاش
فيها احداها بما شرفيه الاخرى بل ذلك في البستونة واما
النهار في الجملة او يعني لو مكث عندها اكثر النهار كفى
ان يمكث عند الثانية ولا يقيل منه بخلافه في الليل نهر قوله
ولو نحا معها في غير نوبتها اي ولو نهارا اط قوله يعني الخ ليس
في هذا التقييد لصاحب النهر نحا وهو ظاهر واطلقه
في السراج فليتأمل ط قوله ولو من هو في بيته هذا اذا كان له
بيت ليس فيه واحد منهن والا فان لم يقدر على التحول
الى بيت الاخرى يقيم بعد الصحة عند الاخرى بقدر ما اقام

عند الدولي مريضا كما قدمناه عن البحر قوله ولا يقيم عند احداهن الخ
اقام اكثر من ثلاثة ايام هل يهدر الزايد او يقيم عند
الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى ثم يقيم بينهما ثلاثة
وثلاثة او يوما ويوما والظاهر الثاني لان الهدر ما مضى فيه
اذا اقام عند احداهما الا على سبيل القسم المتقدم وهنا
في الاقامة على سبيل التقسيم فلا يهدر شيء ويؤيده ما في ه
الخانية من انه لو اقام عند الجديدة ثلاثة ايام ثم او سبعة
ايام يقيم عند الاولى كذلك اه لكن ظاهره ان له ان يجعل الدور
مستمر الثلاثة او سبعة وهذا مخالف لما ذكره الخصاف ويؤيده
ما قدمناه عن شرح درر البحار في التوفيق بين الادلة
ان الحديث يدل على اختيار الدور بالسبع او الثلاث تامل
وعن هذا نقل الفهستاني عن الخانية والسراجية وغيرهما
ان له ان يقيم عند امراته ثلاثة او سبعة وعند غيرها كذلك اه
والذي في الخانية هو ما ذكرناه وفي كافي الحاكم الشهيد يكون
عند كل واحدة منهن يوما وليلة وان شاء ان يجعل لكل واحدة
منهن ثلاثة ايام فضل وروي عن الاشعث عن الحكم عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال لام سلمة حين دخل بها
ان شئت سبعة لك وسبعة لهن او فعلت ذلك فعلت ذلك
ان له التسبيع بل في غاية البيان انه ان شاء ذلك لكل واحدة
وان شاء سبع الى غير ذلك قوله زاد في الخانية يومان عبارة
الخانية صريحة في انحصار مقدار الخلوة وليس كذلك فان
الذي فهم عليه ان يسوي بينهما فيكون عند كل واحدة منهما
يوما وليلة او ثلاثة ايام وثبابها والراي في البداية اليه
اه فالظاهر ان هذا بيان للافضل لا لنفي الزيادة تعريبه
عبارة المارغ تامل قوله وقيد في الفتح اي قيد للوجوب
الهداية المذكور حيث قال اعلم ان هذا الاطلاق لا يمكن
اعتباره على صراحته لانه لو اراد ان يدور سنة سنة ما

يظن

ما يظن اطلاق ذلك بل ينبغي ان يطلق لمقدار مدة الايلاء وهو
اربعة اشهر واذا كان وجوبه للتانيس ورفع الوحشة وجب ان
تعتبر المدة القريبة واظن ان الكلام جمعة مصانة الا ان رضيا
آخر فقوله واظن ايا ما غرب البطالي عن مدة الايلاء فيما ست
ان يكون او في قوله الله او جمعة تجمعني بل كما في قول الشاعر كانوا
ثمانين او زادوا ثمانية نوح قوله وجمعه في البحر حيث قال والظاهر
الاطلاق لو نية لو جمعة مصانة حيث كان على وجه القسم لانها معلومة
بحر قوله وتظافرت في النهر حيث قال في بني المصان مطلقا
نقلا لا يخفى اهـ قلت وايضا فان الوطيات لحرمة النوبة منتف
مع طول المدة كسنة فتلوله احتمال موته او موتها مع ما فيه من فوت
المعنى الذي شرع القسم لاجله وهو الاستئناس قوله وظاهر
بحرها اي صاحب الفتح في البحر كما في النهر قوله من التقييد
بالثلاثة ايام قد علمت ما بينا في هذا التقييد قوله وهو حسن
كذا قاله في النهر قوله في كل صباح ظاهره انه عند الله مريد منه
يكون واصابعها كما مر للطحان الرعبة به ط قوله ومن كلما
يناذي به اي براجحة كنوم وبعمل ويوجد منه انه لو ناذى براجحة
البعلان المشهور له منها من شربة قوله بل ومن الحاذكر في
الفتح بحثا هذا ما قبله قوله وتمامه فيما علقته على الملتقى وعبارته
عن الخانية معربا للمتقى ولو كان له امراة وسراري مر يوم وليلة
من كل اربع عندها وفي البواقي عند من شاء منهن وكذا لو كان
له ثلاث نسوة امر يوم وليلة عند كل منهن ويقيم في يوم وليلة
عند من شاء من السراري ولو له اربعة اقام عند كل يوما وليلة
ولم يكن عند السراري لها وفي المارديني للرجل ان يطاء
امراته وعندها صبي يعقل او اعمى او مريضة او ابنة اهـ ثم قال
ولو جمع بين الضرائر بالرضا ولو قالت لو اسكن مع انك
ليس لها ذلك ولو اقام عندها يوما فمنعت يقيم عند الحرة
يوما وكذلك العكس اهـ اي لو اقام عند الحرة يوما فمنعت
زوجته الامة يتحول الى المنعة ولا يكمل للحرة يومين بل يوما

للحيوة انتهاء مدة لها ابتداء كما في المعراج اقول وما نقله اولا من
المتن مبني على رواية تحسن الرجوع عنها كما تقدم من ان للحرح
يوما وليلة فمن قال اربع هكذا خطر لي ثم رايت الشرنبلالي صرح
به في رسالته تحفة المرات بالقسم بين الزوجات ومن لم
ولم ار من نبه على ذلك ومبنى الرسالة على سوال في رجل له زوجتان
وحوار يقسم للزوجتين ثم بيت عند حوايه ما شاء ثم يرجع
الى زوجته و يقسم لها اجاب بالجواز اخذا من قول ابي حنيفة الايام
اللازم اثنا عشر ليلة كما هنا واجاب ايضا بانه يجب عند الاخرى كذلك
لانه يجب ان يبيت عند كل واحدة منهما وانما قالوا لو ترك المبيت عند
الكل بعض الليالي والغرد لم يمنع من ذلك اهـ يعني بعد تمامهم
دورهن وسواء الغرد بنفسه او كان مع جواريه اهـ فافهم
والله سبحانه اعلم

باب الرضاع

لما كان المعقود عليه من النكاح الولد وهو لا يعيش غالبا في
ابتداء انشائه الا بالرضاع وكان له احكام تتعلق به ذكر
من اثار النكاح المناسبة عقبه عقد وجب ناخيره الى اخر
احكامه ثم قيل كتاب الرضاع ليس من تقضيق مهد انما عمله
بعض اصحابه ونسبه اليه ليروجه ولذا لم يذكر الحاكم ابو الفضل
في مختصره المسمى بالكافي مع التزامه ايراد كلام محمد في جميع
كتبه مخالفة التعاليل وعامتهم على انه من اوابل مصنفاته
وانما لم يذكر الحاكم الكتاب وما اورده من ذلك في كتاب النكاح
فتح قوله بفتح وكسر ولم يذكروا الضم مع جوازه لانه بمعنى اللبن
يجمع معه اخر كما في القاموس وفيه ان فعله جاء من باب علم
في لغة تهامة وهي ما فوق نجد ومن باب ضرب في لغة نجد وعمان
من باب كرم نهر زاد في المصباح لغة اخرى من باب فتح مصدره
رضاعا ورضاعة بالفتح قوله مص الثدي قال في المصباح
الثدي للمراة وقد يقال للرجل ايضا قال ابن السكيت يذكر ويونث
اهو هذا التعريف قاصر لانه في اللغة يعم المص ولو من بهيمة

قال الوالد

قال الوالد بما في القاموس هو لغة شرب اللبن من الضرع والثدي
ط قوله اذ بنية خرج بها الرجل والبهيمة بحر قوله او ابسة ذكر
في النهر اخذا من اطلاقهم قال وهو حادثة الفتوى والحق بالمص
ح تعريض بالرد على صاحب البحر حيث قال التعريف منعكس من
طرفين اذ قد يوجد المص ولا ارضاع ان لم يصل الى الجوف
وعكسا اذ قد يوجد الرضاع ولا مص كما في الوجور والسعوط
ح اجاب بانه اراد بالمص الوصول الى الجوف من المنفذين وخص
لانه سبب للوصول فاطلق السبب واراد المسبب واعترضه
ح بالنهر بان المص يستلزم الوصول الى الجوف لما في القاموس مصه
كنصره شربه رفقا وجعل الوجور والسعوط ملحقين بالمص
ح وفي المصباح الوجور بفتح الواو الدواء يصب في الحلق واوجرت
المريض ايجارا فعلت به ذلك ووجرته اجره من باب وعد لغة
والسعوط كرسول دواء يصب في الانف واليسعوط كيقعود
مصدر واسعطته الداء يتعدى الى مفعولين قوله في وقتي
مخصوص قد يقال انه لا حاجة اليه للاستغناء بالرضيع وذلك
انه بعد المص لا يسمى رضيعا نص عليه في العناية نهر وفيه
نظر والذي في العناية ان الكبير لا يسمى رضيعا ذكره ردا
على من سوى في التحريم بين الكبير والصغير قوله عن العون لذا
في عامة النسخ وفي بعضها عن العيون بالياء بين العين والواو
وهو اسم كتاب ايضا وهو الذي راجعته في النهر وفي تصحيح القدوري
ايضا فافهم قوله لكن ح استدراك على قوله به يعني وحاصله انهما
قولان افتى بكل منهما ط قوله اي مدة كل منهما لان تنوين التذكير المضاف
ليس لصحة احد القولين الاخرين بالزمان عن المعنى صحيح بلا تقييد
فافهم بل لبيان حاصل المعنى قال في الفتح ووجهه ان سبحانه ذكر
سنتين واضرب لهما مدة فكانت لكل واحد منهما بكمالها كالرجل
المضروب لدينين عليه يقضيهما بان قال اجلت الدين الذي
عليك فلان والدين الذي على فلان سنة يفهم منه ان السنة بكمالها

لكل قوله عبارة النقص اي عن الثلاثين في الاول بعض مدة الحمل اي اكثر مدته قام اي تحقق وثبت قوله لو بقي الولد الخ الذي في الفتح الولد لو بقي في بطن امه اكثر من سنتين ولو بقدر فلكة المغزل وفي رواية ولو لقدر ظل مغزل وسنخرجه في موضعه او فلكة المغزل كقرط معروفة مصباح وهو على تقدير مضاف وقد جاء صريحا في شرح الارشاد ولو بقدر فلكة مغزل والغرض تقليل المدة قوله ومثله لا يعرف الا سماعا لان المقدرات لا تهتدي العقل اليها فتح اي فهو في حكم المرفوع المسموع من النبي صلى الله عليه وسلم قوله وكلاية معدولة اي قابلة للتاويل بمعنى اخ فلم تكن قطعية الدلالة على المعنى الاول فجاز تخصيصها بخبر الواحد قوله لقوله نعم اي العلما كما لصاحبيه وغيرها الاجل اي تلوثون شهرا على الاقل اي اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر والاكثر اي اكثر مدة الرضاع وهو سنتان فالتلوث بيان لمجموع المدتين لا لكل واحدة قوله على ان لم نر في الجواب وفيه اشارة الى ما اورده في الفتح على دليل الامام المار من انه يستلزم كون لفظ ثلاثين مستعملا في اطلاق واحد في مدلول ثلاثين في اربعة وعشرين وهو الجمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد من اسماء العدد لا يجوز بسببه منها في الاصح عليه كثير من المحققين لانها كمسئلة الاعلام على تسميتها اهو واجاب الرحمتي بان حمله وفصاله مبتدأ وثلاثون خبر عن احدهما اي الثاني وحذف خبر الاخر فاحد الخبرين مستعمل في حقيقته والاخر في مجازه فلا جمع في لفظ واحد وعن الثاني بانه اطلق الشهر في قوله تعالى الحج اشهر معلومات على شهرين وبعض الثالث اه قلت وفيه ان الشهر ليس من اسماء العدد فالمناسب الجواب بما قاله الجمهور من ان في عشرة الى اثنين اريد به ثمانية كما اشار اليه في الفتح قوله كما افاده في رسم المفتي المفيد لذلك الامام قاضيخان في فصل رسم المفتي من اول فتاواه بطريق الاشارة لا بتصريح العبارة قوله لكن يرد ما استدرك عليه

قوله

قوله الواجب على المقلد اي فانه يفيد وجوب اتباعه سواء وافقه صاحباه او خالفاه وهو قول عبد الله ابن المبارك قوله قيل يجب المفتي اي وقيل لا يجب مطلقا كما علمت فهذا القول ثان قال في السراجية والاول اصح ان لم يكن المفتي مجتهدا ومفاده اختيار القول الثاني اي التخيير ان كان مجتهدا ولا يخفى ان تخيير المجتهد انما هو في النظر في الدليل وهذا معنى قول الحاوي والاصح ان العبرة لقوة الدليل لان فوق الدليل لو ظهر لغير المجتهد في المذهب تامل وتمام تحرير هذه المسئلة في شرح ارموزي في رسم المفتي قوله والاصح ان العبرة الدليل قال في البحر ولو يحيى قوة دليلها فان قوله تعالى فالوالدات يرضعن اولادهن اية يدل على ان لا رضاع بعد التمام واما قوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض فانما هو فصل بحرانين بدليل تعييبه بالتراضي والتشاور وبعدها لا يحتاج اليها واما استدلال صاحب الهداية للامام بقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا بناء على ان المدة لكل منهما كما مر فقد رجع الى الخفي في باب ثبوت النسب من ان الثلاثين لها للحمل ستة اشهر والعامان للفصال اه قوله اما لزوم اجر الرضاع له وكذا وجوب الارضاع على الام ديانة نهر عن الحتبي قوله في المدة فقط اما بعدها فانه لا يوجب التحريم بحر قوله فما في الزيلعي اي من قوله وذكر الخصاف الخ قوله فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن رضاعا وان لم يستغن ثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي حنيفة رح وعليه الفتوى قوله لان الفتوى الخ ولان الاكثر يرون على الاول كما في النهر قوله ولم يجز الارضاع بعد مدته اقتصر عليه الزيلعي وهو الصحيح كما في شرح المنظومة بحر لكن في القهستاني عن المحيط لو استغنى في حولين عن الارضاع بعدها الى نصف ولو نام عند العامة خلافا لخلف به ابو يوسف اه وتقل ايضا

ايضا قبله عن اجازة الناصري انه واجب الى الاستغنا ومتحاك
حواليه وحابنا الى حوالية ونضف اقر قد يوفق بحمل المد في كلام المص
على حوالية ونضف بقرينتان الزيلعي ذكر بعدها وقع فلا يخالف قول
العامة تامل قوله وفي البحر عبارته وعلى هذا الى الفرع المذكور لا
يجوز الانتفاع به للتداوي قال في الفتح واهل الطب يثبتون
اللبن لبنت اي الذي نزل بسبب بنت مرضعة نفعا لوجع
العين واختلف المشايخ فيه قيل لا يجوز وقيل يجوز اذا علم انه
يزول به الرمد ولا يخفى ان هذه قيد مستفاد فالمراد
اذا غلب على الظن والوهم معنى المنع اقول ولا يخفى ان التداوي
بالمحرم لا يجوز على ظاهر المذهب اصله بول ما يوكل لحمه فانه لو شرب
اصلا اقول بالمحرم الى المحرم استعمالا ظاهرا كان او بخساط
قوله كما مر اي قبيل فصل البير حك قال وقع اختلف في التداوي بالمحرم
وظاهر المذهب المنع كما في رضاع البحر لكن نقل المص عنه وعنها
عن الحاوي وقيل برخص اذا علم فيه الشفا ولم يعلم دواء اخر
كما رخص البخر للعطشان وعليه الفتوى اقول قد يقال لفظ وعليه الفتوى
رايته في نسختين من المنح بعد القول الثاني لا ادري اين كما علمته
وكذا رايته في الحاوي القدسي فعلم ان ما في نسخة ط تحريف
فافهم قوله وللاب اجبار امته الخ لو نهاها وفق لها في التربية
في حال رقها بل الحق له لانها ملكه وكذا الحكم في ولدها من غيره
لانه ملك رحمي قلت والظاهر ان للولي اجبارها ايضا
وان شرط الزوج حرية الاولاد لان الرضاع يهزلها ويسقطها
عن حدمة قوله على الارضاع الوطء فوق سائل لولد منها
او من غيرها اقول ولد اجنبي بالجر او عبدها لان له استخدامها
بما اراد قوله بنوعيه اي الاجنبي والعبد على الارضاع
قوله مع زوجة الحر اي زوجة الامة فالحر لم يشترها وان
شرط الزوج حرية الاولاد فيما يظهر كما ذكرناه انفا فافهم قوله ولو
قبلها اي قبل الحولين وهذا التعميم المستفاد من زيادة
لو صحيح بالنسبة الى عدم الاجبار على الرضاع اي ليس له اجبارها

عليه

عليه في القضاء ما لم تتعين لذلك في المدة بان لم يأخذ ثدي غيرها
اقول ثمن اللبن ولو للصغير مال كما يأتي في الحضانة والنفقة
اما بالنسبة الى النوع الاخر وهو عدم الاجتزاء على الفطام فانما
يضع قبل الحولين واما بعدهما فالظاهر انه يجبرها على الفطام
لما ان الارضاع بعدهما حرام على المفتى به بان مدته الحولان تامل
ح بزيادة قلت وما استظهره مبني على ظاهر كلام المتعاقبين
وقدمنا الكلام فيه قوله وبين الحربيين قال في البحر وفي
البزازية والرضاع في دار الاسلام ودار الحرب سواء حتى
اذا رضع في دار الحرب واسلموا وخرجوا الى دارنا ثبت احكام
الرضاع فيما بينهم اه ح قوله وان قال اشار به الى ضعف قول الشافعي
واحدى الروايتين عن احمد انه لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات
مشبعات لحديث مسلم لا يحرم المصة والمصتان وقول
عائشة رضي الله عنها كان فيما انزل من القرآن عشر رضعات
رضعات معلومات يحرمن فنسخ بخمس رضعات معلومات
يحرمن فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي فيما يقرأ من
القرآن رواه مسلم والجواب ان التقدير بخمس خرج بنسخ
ابن عباس وابن مسعود وروي عن ابن عمر انه قيل له ان ابن الزبير
يقول لا رضاع الا في الصغر والرضعتين فقال قضاء الله خير من
قضاء ابن الزبير قال تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من
الرضاعة فهذا اما ان يكون رد الرواية انسها او لعدم
احاطته بتفسير اطلاق الكتاب بخبر الواحد وهذا معلوم قوله في البداية
انه مردود بالكتاب او منسوخ به واما ما روته عائشة فالمراد
بهذا النسخ الكلي فيما حتى ان من لم يبلغه كان يقرأ وهما
والزم فساد بعض القرآن كما تقول الرافضي وما قيل لعل
نسخ التلاوة مع بقاء الحكم فليس بشيء لان ادعاء بقاء حكمه
بعد نسخ تلاوته يحتاج الى دليل وتمام ذلك مبسوط في الفتح والشيابية
وغيرها تنبيه نقل ط عن الخيرية انه لو قضى شافعي بعدم
الحرمة برضعة لنفذ حكمه واذا رفع الى حنفي امضاه اه فتامل

قوله لانه غير باني محترزه في قول المصنف والاحتقان والاقطار في
انثى وبهيمة وامة قوله فلو التقم الخ تفريع على التقييد بقوله
ان علم في الغشية اوراق كانت تقطر في ثديها حليبة وانتهر ذلك
بينهم ثم تعمل لم يكن في ثديي لبن حين الغشية ثديي ولم يعلم
ذلك الا بعد مجيئها جاز له انها ان يتزوج بهذه الصبية اهـ ط
وفي الفتح لو ادخلت الحليلة في في صبي وشكت في الاوراضاع
لا تثبت الحرمة بالشك ثم قال والواجب على النساء ان لا يرضعن
كل صبي من غير ضرورة واذا ارضعن فليحفظن ذلك ويشتهرنه
ويكتبنه احتياطا اهـ وفي البحر عن الخانية ينبغي للمرأة ان ترضع
صبيا بلا اذن زوجها اذا اخافت هلاكه قوله ثم لم ير اي لم
ير من ارضعها منهم فلا بد ان تعلم المرضعة قوله ان لم تظهر
علامة لم ار من فرجها ويمكن ان تحمل بتردد المرأة ذات اللبن
على المحل الذي فيه الصبية او كونها حاكمة هنا فانه امارة قوية
على الارضاع ط قوله ولم يشهد بذلك بالبناء للمجهول والجار
والمجرور نائب الفاعل قوله جاز لهذا من باب ادخل كما لا
يخفى قوله ابو النجاح وهذه المسئلة خارجة عن قاعدة الاصل
في الارضاع التحريم وعلتها ما لو اختلطت المرضعة بشاء بحيث
لحرمة غير متحقق فيها كذا افاده في الاشباه قوله امومتها ارفع
فاعل يثبت قال الفهستاني والامومة مقصد هو كون النحفظ
اصلا اهـ قلت وابن زوج مرضعة لها منه المراد به اللبن الذي
نزل منها بسبب ولادتها من رجل زوج او سيد فليس
الزوج فيه بل خروج مخرج الغالب بحر واما اذا كان اللبن من
زنا ففيه خلاف سيأتي ان شاء الله تعالى وياتي الكلام فيه قوله
لانه اي للرضيع وهو متعلق بالاثبات ح اي لانه مصدر معناه كونه
اباه قوله كما سيجيء في قوله طلق ذات لبن ح قوله اي بسببه اشار
الى ان من مجهتي بادا السببية ط قوله كما يحرم من النسب معناه
ان الحرمة بسبب الرضاع معتبرة بحرمة النسب فشمل زوجة

الابن والاب من الرضاع لانها حرام بسبب النسب فكذا بسبب
الرضاع وهو قول اكثر اهل العلم كذا في المبسوط بحر وقد استدل
في الفتح للاستدلال على تحريمها بالحديث لان حرمتها بسبب العمومة
والنسب وتحريمات النسب هي السبع المذكورة في اية التحريم بل
قيد الاصلوب فيها بحرف حليلة الوب والدين من الرضاع فتفيد
حلها وتمامه فيه وقوله رواه البخاري اشار به الى انه حديث
لكن فيه تغيير انتفاه تركيب المتن وهي زيادة الناء ووضع
المضمر موضع الظاهر واصله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
ح وتقدم انه يجوز رواية الحديث بالمعنى للعارف خلافا لمن قصر
لم تقصد رواية الحديث ط قوله لما فارق النسب الا رضاع
بنعمة النسب ورفع الابن رضاع ح ولعل انما نسبت اليه المفارقة
وان كان مفارقة من الجانبين لان الفرع والنسب هو الاصل
المعتبر في التحريم والمفارقة غالبا تكون من الفارض ط قوله
في صبية اي صبي وانما كانت اصبى وعشرين باعتبار تعلق الرضاع
بالمضاف والمضاف اليه او لانها سيأتي في ايضاحه ولا يخفى
عليك ان المذكور في البتين ست صور فان قوله وام اخ مكرر
مع قوله وام اخت اذ كل واحدة من هذه المذكورات كذلك
فما قالت البنت مثل اخت الابن وام الخالة مثل ام الخال
وفسي عليه ح قوله كام نافلة اشار بالكاف الى عدم الحصر كما
قال في الفتح ان المحرم في الرضاع وجود المعنى المحرم
في النسب فاذا انتفى في صور من صور الرضاع انتفت الحرمة
فستفاد انه لو حصرها ذكر اهو فاتم واما فائدة الزيادة فتظهر
على قول الولد لزيادته فظ الولد الصلبي ولقدم ان كل صورة
من هذه السبع تتفرع الى ثلاث صور فولد ولدك ذا كان
سببا ولدك من الرضاع تحل لك طلقت ابنه من النسب
لانها حليلة ولدك وان كان رضاعيا بان رضع من زوجة ابنك
ولهذا الرضيع ام نسبية او رضاعية اخرى تحل لك قوله وحتى
الولد صادق بان يكون الولد رضاعيا بان رضع من زوجتك

ولد جدة نسبية او جدة ام ام اخرى ارضعته وبان يكون نسيبا لو
جدة رضاعية بخلوف النسبة فلو تحل لك لانها امك وام زوجتك
واحذر بجدة الولد عن ام الولد لانها حلول من النسب وكذا من الرضاع
فلو ام الاخت صادق بان يكون كل منهما من الرضاع كان
يكون لك اخت من الرضاع لها ام اخرى من الرضاع ارضعتها وحدها
وبان تكون الاخت فقط من الرضاع لها ام نسبية وبان تكون
الام فقط من الرضاع كان تكون لك اخت نسبية لها ام رضاعية
بخلوف النسبة لانها اما امك او حليلة ابيك فتزيد واخر كما
اي كل منهما رضاعي او الاول رضاعي والثاني نسبي او العكس
بخلوف ما اذا كان كل منهما نسبيا فلا تحل اخت الاب لانها اما بنتك
او ربيبتك ومن هنا يعلم ما اذا ارضع ولدك من ام امه فان امه لا
تحرم عليك لكونها اخت ابنك رضاعا افاده الرملي واخت البنت
كاخت الابن واورد عليه انه يتصور الحل في اخت ابنه وبنته نسبا
بان يتبنى شريكان في امة ولدها فاذا كان لكل منهما بنت من غير
الامة حل لشريكه التزوج بها وهي اخت ولده نسبا من الاب
والجواب ان شرط الوهبانية واجاب عنها شرنبلالية قوله واما
اخ الغلام فيه كالكلام في اخت الام الاخت وفيه ما مر عن ح
قوله واما فالذي في الصور الثلوث ما اذا كانا نسبيين فلو
تحل لان ذكر من النسب سواء جدتك او زوجة جدتي قوله
وعمة ابن فيه الصور الثلوث ايضا بان يكون كل منهما رضاعيا
كان يكون رضع صبي من زوجتك ورضع ايضا من زوجة
رجل آخر لبنات الاخت عمة ابنك من الرضاع او الاول
رضاعيا فقط بان يكون ذلك الرضيع ابنك من النسب او الثاني
فقط بان يكون ابنك من الرضاع له عمة من النسب بخلوف ما لو كان
كل منهما من النسب فان العمة لا تحل لك لانها اختك قوله استثنا
منقطع اجواب عن قول البيضاوي ان الخمسة استثنا اخته
ابنه واما اخيه من الرضاع من هذا الاصل ليس بصحيح فان عمتها
في النسب بالمصاهرة دون النسب اه فعدم الصحة مبني

على جعل

على جعل الاستثناء منفصلا وفي جواب ايضا من قوله في
الغاية ان هذا التخصيص للحرمة بدليل عقلي وبيان الجواب
ما قاله الزيلعي ان هذا سهو فان الحرمة توجب عموم الحرمة
لاجل الرضاع حيث وجبت الحرمة لاجل النسب وحرمة
ام اخيه من النسب لا لاجل انها ام اخيه بل لكونها امه او
موطوءة ابيه الاخرى انها تحرم عليه لاجل انها بنته او بنت
امرأته بدليل حرمتها وان لم يكن له ابن وهذا المعنى يوجب
الحرمة في الرضاع ايضا حتى لا يجوز له ان يتزوج بامه ولا موطوءة
ابيه ولو بنت امرأته كل ذلك من الرضاع فتطل دعوى الخصم
اقول وظاهر حاصل يرجع الى ان الاستثناء منقطع كما قاله الشارح
لعدم تناول المستثنى له هذا وقراءة من رفع قوله الا بنتها
للبيضاوي ان حرمة من ذكر بالمصاهرة بان فيه نظرا من
وجهين الاول ان المصاهرة لا تتصور في عمة ولد لانها
اخت الشقيقة او لاب او لام وكذا في بنت عمة ولد لانها
بنت اخيه الشقيقة او لاب او لام اما تحريمهن بالمصاهرة
في الصورة السبعة الباقية انما تتصور على تقدير واحد فقط
وهو التقدير الاول والتقديرين الاخيرين فالحرمة بالنسب
لا بالمصاهرة بيان ذلك ان ام ابنك انما تكون حرمتها بالمصاهرة
اذا كان الزوج آخا لاب فان اندرج امرأة ابيك بخلوف الزوج
الشقيقا او لام فان حرمة امه بالنسب لانها امك وحرمة اخت
ابنك النسبي انما تكون بالمصاهرة ان كانت اخت الابن لابيه
لانها ربيبتك بخلوفها شقيقة او لاب فانها بنتك وحرمة جدة
ابنك انما تكون بالمصاهرة اذا كانت ام ابي ابويها ام ام امرأتك
بخلوفها ام ابيه لانها امك وحرمة امهاتك انما تكون بالمصاهرة
لو لم تكن لاب بخلوف شقيقا او لام لانها حليلة ابيك فعلى ام
لم تكن الخالة وحرمة بنت اخت ولدك انما تكون بالمصاهرة
لو كانت الاخت لام بان تكون بنت ربيبتك بخلوفها شقيقة
او لاب لانها بنت ربيبتك وحرمة امها ولدك انما تكون بالمصاهرة
اذا كانت ام ابن ابنك لانها حليلة ابنك بخلوف ام بنت بنتك

وان لم يكن له اخ
وكذا اخت ابنه
الاب انما حرمت
عليه مع

فانها بتلك فقد ظهران التعليل بهذا غير صحيح بل التعليل الصحيح
ما ذكره بقوله فان حرمة ام اخته الخ كما سنبينه اه قول والجواب
عن الاول ان قوله ان الام حرمت من ذكر بالمصاهرة المراد من ذكر
هو ام اخيه واخته لانه هو الذي سبق ذكره دون بنية الصور
الذهنية وقوله ذكر بعد تعليله اخرا ملاحظ للجمع وهو قوله فان حرمة
ام اخته واخيه الخ مع قوله وقس عليه اخت ابنه الخ كما سنوضحه وقس الثاني
اعني قوله ان المصاهرة انما تتصور الخ على تقدير واحد فقط بان المراد
هو ذلك التقدير وبيان ذلك ان الحديث دل على ان كل ما يجمع من
النسب يجمع نظيره من الرضاع فيقتضي تحريم الام نسبا فكذا رضاعا
تحريم الام رضاعا وتحريم البنت نسبا فكذا تحريم البنت رضاعا وهكذا
الى المحرمات النسبية فاذا قام اخيك الشقيق او لام انما تحرم لكونها
امك لا لكونها ام اخيك ولذا تحرم عليك ولو لم يكن لك اخ منها فلا
يحسن ان يقال تحرم ام الاخ الشقيق او لام لانه يتكرر مع قولهم
تحرم الام فعلم ان المراد ام الاخ لاب فقط ولما ورد عليه
ان ام الاخ لاب انما حرمت بالمصاهرة والحديث انما رتب حرمة
الرضاع على النسب لوحظ حرمة المصاهرة اجاب بان الاستثنا
منقطع وكانه يقال اخت الاب اذا كانت شقيقة او لاب انما
تحرم لكونها نسبك وقد علم تحريم البنت من النسب فيراد بها الاخت
لاب لانها ليست فلم تعلم حرمتها من محرمات النسب فلم يكن تكرارا
لكون لما لم تدخل في الحديث كان استثناؤها منقطعا وهكذا يقال
في البواقي والحاصل ان الحديث لما رتب حرمة الرضاع على
حرمة النسب وكان ما يحرم من النسب من نظائر هذه المستثنيات
فيحرم من النسب على تقدير ومن المصاهرة على تقدير لم يصح
ان يراد منه التقدير الاول لانه يلزم منه التكرار بلا فائدة فتعين
ارادة التقدير الثاني وان كان الاستثناء فيه منقطعا دفعا
للتكرار وتنبيها على بيان ما يحل لزيادة التوضيح هذا غاية ما
يمكن توجيه كلامهم به والله تعالى اعلم قال فورر وهذا المعنى
مفقود في الرضاع لان ام اخيه واخيه رضاعا ليست امه
ولا موطوءة ابيه فورر وقس عليه اي قس على ما ذكر من المعنى

اخت

اخت ابنه وبنته الخ بان تقول انما حرمت عليه اخت ابنه وبنته نسبا لكونها
بنته او بنت امرأته وهذا المعنى مفقود في الرضاع وكذا حرمة ابنه
وبنته نسبا انما حرمت عليه لكونها امه او ام امرأته وهذا مفقود
في الرضاع وهكذا السوائي وبهذا التقرير علم ان التعليل
المذكور بقوله فان حرمة ام اخته الخ جار في جميع الصور لكن لكل
صورة عبارة تليق بها فلذا قال وقس عليه الخ وان صغير عليه
راجع اليه او الى ام اخته واخته حتى يرد انه كان ينبغي تجعل البعض
مفعلا عليه فافهم فورر وكذا عمة ولده لم يذكر وخالة ولده
لانها حلال له من النسب ايضا لانها اخت زوجته بحر فورر
وبنته عمته اي عمة ولده وتخرج من النسب لانها بنت اخته ولما
بنت عمة نفسه فانها حلال له نسبا ورضاعا ط فورر وبنته
اخته ولده وتخرج من النسب لانها بنت بنته او بنت ربيبته
ط قوله للرجل متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته الخ يعني ان
شيأ من النسوة المذكورات لا يحرم للرجل اذا كانت من الرضاع
اهوج عن المنح وهذا بالنظر الى المتن والا فهو متعلق بقول الشارح
حلال فورر وكذا اخوات المنح لها في ذكر هذه المحاشي نظرا فانها
من مقابلات التسعة لو قسم مما بين التسعة كما سنبينه افاده ح
فورر باعتبار الذكور والا فولده اي في المضاف اليه فتصير مع الذكور
ام اخيه واخت ابنه وبنت ابنه وام محمد وام خالة وعمة ابنه وبنت عمة
ابنه وبنت اخت ابنه وام ولد ابنه ومع الانوثة ام اخته واخت بنته
واخت بنته وام عمته وام خالة وعمة بنته وبنت عمة بنته وبنت
اخت بنته وام ولد بنته اهوج فهذه ثمانية عشر وعدها عشرين
بالنظر الى العاشر المكرر فورر وباعتبار ما يحل له اي ان ينسب
الحل للرجل بان قال يحل لام اخيه واخت ابنه الى آخر ما له مثلة المذكور
منها اولها اي اذا نسب الحل لها بان يقال يحل لها ابو اخيها
واخواتها وجد ابنها وابو بنتها وابو خالها وخال ولدها وابن خاله
ولدها وكان القياس ان تقول وعم ولدها وابن عمة ولدها لانه
لا يحرم عليها من النسب ايضا كما صرح به في البحر افاده ح واقام
ط ان يكون تقدير المقام يحل اخ ضمنا في مقابلة تزوجه

اما اخته واخته تزوجها اخا ابيها وبنتها وفي اخت ابنه او بنته ابو اخيها
او اختها وفي جد ابنه او بنته جد ابيها او بنتها وفي ام عمه ابن اخي
ابيها وفي ام خالته بن اخت بنتها وفي عمة ولد عم ولدها وفي بنت
ولد خالها وفي مقابله تزوجها جي ابيها تزوج بام اخيه وهي
المكررة اه لكن الصواب في الثانية والثالثة ان يقال وفي
عمة ولد ابو ابن خالها فافهم والذي قرره ح هو الذي في البحر
وهو الاوفق لقوله الآتي وتزوجها بابي اخيها وحاصله ان تبدل
المضاف الاول المؤنث بمذكر قابل له وبدل الضمير المذكر بضمير
المؤنث فيبدل الام بالاب والاخت بالاخ والجد بالجد وهكذا
وتذكر الضمير فتقول في ام اخيه ابو اخيها وفي اخت ابنه اخو ابيها
وفي جد ابنه جد ابيها اه وحاصل التحرير الثاني ان تنظر الى كل
مضاف وتنظر الى سنة المراة حين الزوج فتسميها باسم
تلك السنة مثلا اذا تزوج حمام اخيه او اخته تكون المراة
قد تزوجت اخا ابيها او بنتها واذا تزوج اخت ابنه او بنته تكون
قد تزوجت ابا ابيها او اختها وهكذا ولا يخفى ان هذا تكرار محض
وانما اختلف بالتعبير فقط فافهم ط، وتزوجها بابي اخيها كذا
في بعض النسخ ومثله في البحر وهو الاوفق لما قرره ح كما علمت
وفي بعض النسخ بابن اخيها وهو كذلك في النهر والاولى حذفه فان
هذا الوجه قابل تزوج بام اخيه على التعبيرين المارين ووقع في بعض
نسخ البحر التعبير باخي ابيها وهو موافق لما قرره ط كما مر وفيه
ما علمت ط، وتحل منها اي من الاربعة ح وفي بعض النسخ
وكل منها بضمير التثنية اي كل من الاعتبارين اللذين بلغ العدد
فيها اربعين فافهم ط، لحاوي والجوهري المقيد بعد الوثنيا والمدلول
عليه بالمثنى منه والتقدير فيحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
لام اخيه منه الرضاع فانها لو تحرم الزواج ط، تعلقا معنويا حال
انه صفة او حال لانه معرفة غير محضة لان التعريف الاضافي
هنا كالتعريف بالجنس واما تعلقه الصناعي فانما يستقيم بالمحذوف
وجوبا وتمامه ذكر في ح عن البحر، كالاخ الاولى ان يقول كالاخت
او يقول في الاول كان يكون لاخ نسبي الا ان يقال مراده

التشبيه

التشبيه في الصفاتي المذكورة والاولى ح، كان يكون لاخ نسبي
لما لحقه رضاعية تبع في هذه العبارة النهر قال ح وصوابه كان
يكون لاخ رضاعي لام نسبية كما لا يخفى ط، وهذا من خواصه
كتابنا اعلم ان ابه وهاف في نظومته اوصلها الى ثمانين
وثمانين وبسط صاحب النخبة وعللها حتى اوصلها الى احدى
وثمانين وفي لسانه من خواص هذا الكتاب واوصلها في النهر
الى مائة وثمانية وقال انها من خواص كتابه فاراد انه يوصلها
الى مائة وعشرين بزيادة المعاشرة مع الصور لتكون من خواص
كتابه كما قاله لكنها ما تمت له افاده ح اي بل بقي الحد مائة وثمانية
ط، وهو ظاهر كان يكون لاخ رضاعي لرضع ح بنت من امراة
اخيه ط، فهي اي قوله نساط ط، للزوم التكرار لانه اذا اتصل
بالمضاف فقط كان المضاف اليه من الرضاع او بالمضاف اليه
فقط كان المضاف من الرضاع وهما داخلان في قوله وتحل اخت
اخيه رضاعا ط، لكونها اخوين اي شقيقتين ان كان اللبن
الذي سرى منها لرجل واحد اولوم ان لم يكن كذلك وقد يكونان
لوب كما اذا كان لرجل امراتان ولبنتها فارضعت كل واحدة
صغيرا فانه الصغيرين اخوان لوب حتى لو كان احدهما انثى لو حل
الكاخ بينهما كما ذكره مكي ح ط، وان اختلف الزمن كان
ارضعت الولد الثاني بعد الاول بعشرين سنة مثلا وكان كل منهما
في مدة الرضاع ط، وولد مرضعتها اي من النسب اما الذي
من الرضاع فانه وان كان كذلك لكنه لهم حكمه من قوله ولو حل بين
رضيعي امراة ح واطلقه فافاد الحرمة وان لم يرضع ولدها النسبي
بخلاف ما اذا كان الولدان اجنبيين فانه لا بد من ارتضاعهما من
امراة واحدة كما افادته الجملة الاولى ولهذا لم يستغن بها عن جملة
الجملة وما في البحر والمنح رده في النهر وشمل ايضا ما لو ولدته قبل
ارضاعها المرضعة اولا بعده ولو بسنين فرع في البحر عن
المحيط لو كان لام الثنائي ارضعت احدى البنات والام
البنين ارضعت احدى البنات لم يكن للابن المرتضع من ام الثنائي
ان يتزوج واحدة منهن وكان لاخوته ان يتزوجوا بنات الاخرى

لا الابنة التي ارضعتها امه وهما لو نهاها اختهم من الرضاعة
اي التي ارضعتها للتغيير المضاف الى الصغير فلو لبن
بكر المراد بها التي لم تجامع فقط بنكاح او سفاح وان كان الغدر
غير بافية كان زالت بنحو وثبة حموي والحرمة لو تعدي الى زوجها
حتى لو طلقها قبل الدخول لم يرجع برضيعتها لان اللبن ليس
منه لها فان طاوعته لوطلقها بعد الدخول فليس لها الرجوع
بالرضيعة لانها صارت من الربايب التي دخل بامها بحر عن الخانية
قوله والها اي وان ابلغ تسع سنين فيما يظهر لها لبن لا يجرم
جوهرة لو نهم نصوا على ان اللبن لا يتصور الا من متصور فيه
الولادة فيحكم بانه ليس لبنا كما لو نزل للبكر ما او صغيرة لم تبلغ من
اضاعه تحريم كما في شرح الوهبانية قوله وهو محلوبا سواء حلب
قبل موتها فشربه الصبي او حلب بعد موتها بحر قوله فيصير
نابحا اي ناكح الرضيعة المعلومة من المقام افاده ح قوله محرما
لبنتها لانها ام امرأته بحر قوله فيهما اي بلوغ حرفة الامانت بان
رجال فقط اما غير المحرم فيهما بحرفة وقيل تغسل في ثيابها
افاده ط قوله وبيعها لان الاولى بالدفن المحارم ط قوله وخلوي
وطيها اي الميتة فانه لو يتعلق به حرمة المصاهرة قوله وفرق
بوجود اللذة لا التغذي لا اللذة لان المقصود من اللبن التغذي
والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطي اللذة المعتادة وذلك
لا يوجد في الميتة بحر عن الجوهرة واذا انتفت اللذة المعتادة
بالوطي لكون الميتة ليست محلا له عادة صارت كالبهيمة بل
ابلغ لان الموت منفر طبعا فيلزم انتفاء قصد الولد الذي
هو في الحقيقة علة حرمة المصاهرة فالمراد بنفي اللازم بانتفاء
الملزوم فلا يرد ان اللذة ليست هي العلة فافهم قوله ومخلوط
عطف على لبن ميتة اي وكذا يحرم لبن امرأة مخلوط بما له طعم
اهم ومثل الماء كل مايع بل وجامد كذلك افاده في النهر ط قوله
اذا غلب لبن المرأة اي على اصل المذكورات وغير المغلبة وفاقا
لثانية من حيث الاجزاء وقال هنا قبرها محمد في الدواء بان
يتغير عن كونه لبنا وقال الثاني ان غير الطعم واللون لو ان

غير

لو ان عذا حدها نهر بحر في البحر ووقع في البئر المنتن بافعال تعتبر
الغلبة بالاجزاء في الحس وفي عينه تتغير طعم اولون او ريح كما روي
عن ابي يوسف اه الا ان اعتبار التغير في غير الحس بوصف واحد
والمذكور انفا انه لو يعتبر الا اذا غير الطعم واللون ثم رايته ما
في الهندية من اعتبار احد الوصفين الا انه لم يعزم لابي يوسف
قوله وكذا اذا استويا اي لبن المراة واحد المذكورات ح
قوله لعدم الاولوية علة لاستوائها لبن المرأتين وافاده بثبوت
التحريم بهما وعلة استواء لبن المرأة مع الماء في وجدان لونها
غير مغلوب فلم يكن مستهلكا كما في البحر وعلق محترز مقابل
لما افاده كلام المصنف من انه لو كان لبن احدى المرأتين غالبا
تعلق التحريم به فقط ولو استويا تعلق بهما قوله مطلقا اي
ستويا او غلب احدهما لان الجنس لو يغلب الجنس ح قوله قيل
وهو الاصح قال في البحر وهو رواية عن ابي حنيفة قال في
الغاية وهو اظهر واحوط وفي شرح المجمع قيل انه الاصح
اه وفي السرنبلالية ورجح بعض المشايخ قول محمد واليه مال صاحب
الهداية لتاجيج دليل محمد كما في الفتح اه بحر قوله مطلقا اي سواء
كان غالبا او مغلوبا عند الامام وقالا ان كان غالبا يحرم وتحلل
معتبرا لدى لم يغسه النار فاذا طبخ فلا تحرم انفاقا وهذا اذا كان
الطعام نجسا اما اذا كان رقيقا يشربه اعتبرت الغلبة و
انفاقا قبل وما اذا لم يكن اللبن مستقاطرا عند رفع اللقمة اما
معه فيحرم انفاقا والاصح عدم اعتبار التقاطر على قول نهر
قوله وان حساه حسوا في القاموس حسا زيد المرقة شربه
شيا بعد شئ بحر وما افاده من انه لا يحرم وان حساه مخالف
لما ذكرناه انفا عن النهر وكذا ما جزم به في الفتح من ان الطعام
لو كان رقيقا يشربه اعتبرنا غلبة اللبن ان غلب واشتد الحرمة
وكذا ما في الخانية لو حساه حسوا ثبت الحرمة في قولهم جميعا
وكذا في البحر عن المستصفى وقال ان وضع محمد في الاول
يدل عليه او اي يدل على ان الشرب محرم بغير فصل رح عن مجمع الفتاوى
عن الخانية انه قيل انما تثبت الحرمة بكل حال واليه مال الترجمي

وهو الصحيح كما في اكثر الكتب اهـ قلت والذي رايته في الخانية وكذا في
البحر عنها هو ما نقلناه عنها فالوليس فيها ما ذكره عن السرخسي
والمنقول عن السرخسي ليس في المحيط في عزوه فتبصر اذ خرج قيل
انما ثبت الحرمة على قول ابي حنيفة اذا كان يبلو بتقاطر اللبن
عند حمل اللقمة فلو يتقاطر بيقين ثبت وقيل لا ثبت والية مال شمس
الايمة السرخسي وذكر شيخ الاسلام انما لا ثبت على قول ابي حنيفة
اذا اكل لقمة لقمة فلو جاء جسوا ثبت اهو فاقاله شمس الايمة
انما هو عدم اعتبار التقاطر عند الاكل وهو الصحيح كما مر عن النهر ومرح
بعضهم ايضا في الهداية وغيرها وكلوا فيما اذا كان الطعام
رقيقا يشرب خسوا وهذا يثبت به الحرمة كما سمعته ولم ار من صرح
بخلافه ولا يقال يلزم من تقاطر اللبن عند رفع اللقمة ان يكون
الطعام رقيقا يشرب لانه لو كان كذلك لم يكن التقاطر من اللبن
وحده بل يكون هو وما معا فعلم ان المراد كون الطعام نخينا لا
يشرب ولفظ اللقمة مشعر بذلك ايضا فافهم قوله وكذا لو جبنه
قال في البحر ولو جعل اللبن مخيضا او رايبا او شيرازا او جبنا
او اقطا او مصلا فتنا ولته الصبي لا ثبت به الحرمة لان اسم
الرضاع لا يقع عليه وكذا لا ثبت اللحم ولو بشيرازه العظم ولا
يكتفى به الصبي في الاغتذاء فلا يحرم اهـ ح وفي القاموس
اللبن المخيض ما اخذ زبده والمخيض اللبن الرائب المستخرج
ماؤه والاقط مسلك ويحرك شيء يتخذ من المخيض المغني والمصل
اللبن يوضع في وعاء حوض او خرق ليقطر ماؤه اهـ ط قوله ولو
اوحقنا في المسامع حقنت المريض اذا اوصلت الدواء
الى باطنه من مجرحه بالحقنة واحتقن هو والاسم الحقنة مثل
الغرفة من الاغتراف ثم اطلقت على ما يداوى به والجمع حقن
مثل غرفة وغرف اهـ بحر والمناسب ان يقال ولا تحقن الحقن
الصبي بالبناء للاوحقنا ان من احتقن وهو فعل قاصر
والصبي لا يحتقن بنفسه بل يحقنه غيره ولا يصح اخذه من
احتقن المبني للمجهول لانه لا يبنى من القاصر ولا يلزم من
تفسير الاحتقان في ناوح المصادر بعمل الحقنة تقديمه للمفعول

الصريح

الصريح كالصبي في عبارة الهداية حيث قال اذا احتقن الصبي
خلوفا كما في النهاية والمعراج كما حققته في الفتح ونظير الزهر فيه
تطرفت بمر قوله والافطار في بعض النسخ الوقطار من الوقطار
والظم انه تحريف قوله وجاية الجراحة في الحرف والدامة بالمد
والتشديد الجراحة بالراس تصل الى ام الدماغ قوله وكل
خمني مثقل الا اذا قال لم اداوح يتضح انه امارة كما ذكر في باب
الجنايات ثبت التحريم به رحمتي قوله والا لا يكون راوه علم من اطلاق
قوله ومثله بدليل الاستثناء بعده لكراهة لان ثبوت الحرمة
بالرضاع بطريق الكرامة لانجنبة فلم تعتبر الشاة ام الصبي والا
لكان الكبش اباه والاخت فرع الامة وتمام تحقيقه في الفتح
قوله ولما وضعت الكبيرة اطلقها فشمل المدخول وغيرها وسواء
كان لبنها منه او من غيره وقيد الارضاع قبل الطلاق او بعده
في عدة رجعي او بائن بينونة صغرى او كبرى فقوله ولو صار لبنها
يغلم منه حكم الجنية بالاولى لان الزوجة قابعة من كل وجه
ثم المتبنية بها ليس احتراز لان اخت الكبيرة واولها وبنتها
سواء رضاعا ان دخل بالكبيرة مثلها للزوم الجمع بين
المراة وبنت اختها في الاول وبين الاختين في الثاني وبين المراة
وبنت بنتها في الثالث وليس له ان يتزوج بواحدة منها قط ولا
المرضعة ايضا وان لم يكن دخل بالكبيرة في الثالث فان المرضعة
لا تحل له لكونها ام امراته ولا الكبيرة لكونها ام ام امراته وتحل
الصغيرة لكونها بنت امراته ولم يدخل بها وتمامه في البحر قوله
ضرتها الصغيرة اي التي في عدة الرضاع ولا يشترط قيام الناكح
الصغير وقت ارضاعها بل وجوده فيها مضى كما في البدائع
لو تزوج صغيرتين فطلقها ثم تزوج كبيرة فارضعت احداهما
حرمت عليه لانها صارت ام منكوحته كانت له فتحرم بنكاح البنت
اهو بحر وان كان دخل بالام حرمت الصغيرة ايضا لانها صار
جامعا بينهما بل لان الدخول بالامهات يحرم البنات والعقد على
البنات يحرم الامهات والرضاع الطاري على النكاح كالسابق
وفي الخانية لو تزوج ام ولده بعد الصغير فارضعت بلبن

حرمت عليه وجها وعلى مولودها لان الصغيرة صارت ابنة المولى فحرمت
عليه لانها كانت موطوءة ابيه وعلى المولى لانها امرأة ابنه اهـ بحر
قوله وكذا لو اوجر اي لبن الكبيرة دخل في فيها اي الصغيرة
واشار الى ان الحرمة لا تتوقف على الارضاع بل الملاعطة وصول
لبن الكبيرة الى جوف الصغيرة فتثبت كما لو بها منه وكل نصف
المصاف على الزوج ويلزم الرجل للزوج على نصف المهر
مهر كل واحدة منها ان تعمد الفساد بان ارضعتها من غير حاجة
بان كانت شبعا ويقبل قوله ان لم يتعمد الفساد بحر قوله ان دخل
بالام سواء كان اللبن منه او من غيره وسواء وقع الارضاع
في النكاح او بعد الطلاق ولو بائنا ولو بعد العدة اما اذا كان اللبن
منه ووقع الارضاع في النكاح او عدة الرجعي او البائن او بعد
العدة حرمتا ابدا والفسخ النكاح في الاوليين اما حرمة الصغيرة
فلانها صارت بنته وبنت مدخولته رضاعا واما حرمة الكبيرة
فلانها ام بنته وام معقودته رضاعا واذا كان اللبن من غيره
حرمتا ايضا والفسخ النكاح في الاوليين اما حرمة الصغيرة
فلانها بنت مدخولته رضاعا واما حرمة الكبيرة فلانها ام معقودته
رضاعا افاده ح وذكر في البحر ان النكاح لا ينفسخ لان المذهب
عندنا كما بينا ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد
حتى لو وطئها قبل التفريق لا يحد بعض علمائنا محرر في الاصل اهـ قال
وينبغي ان يكون الفساد في الرضاع الطارئ على النكاح
اي كما هنا اما لو تزوجها فسخ بعد انها اخته ارتفع النكاح حتى
لو وطئها يحدها التزوج بعد العدة من غير شاهد اهـ قال الرملي
لكن سيأتي انه لا تنقع الفرقة الا بتفريق القاضي فراجعه وتأمل اهـ
قوله والمبن منه هذا يقتضي امكان الفاد كون اللبن منه عن
كونها مدخولة وهو فاسد لانه يلزم من كون اللبن منه ان تكون
مدخولة فيؤدي نسخ والمبن منه بالواو وهي فاسدة ايضا
لانها تقتضي عدم حرمتها اذا كانت مدخولة والمبن من غيره وهو
ظاهر المطلوب فالصواب اسقاطها اهـ ح قلت وذلك تابع
للبحر والنهر والمقدسي واجابه عنه بامكان ان تكون حبلى

من زناه بها فترك لها المهر فارضعتها به فقد حرمتا والمبن منه
مع عدم تحقق الدخول المذكور على الدخول في النكاح اللاحق
لو فاسدا فقد بعد تحقق الدخول في الزنا السابق واجاب لبابه
بالحمل على ما اذا طلق ذات لبن ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج اخر
وبقي لبنها فارضعت به صغيرها وفيه ما علمت والاحسن الجواب
بان قوله ان دخل بالام على تقدير قولنا والمبن من غيره وقوله
او المبن منه عطف على هذا المقدر وهو القريبة على هذا التقدير
لتحصل المقابلة بين المتعاطفين وقوله والمبن منه اولى
لكان اوضح واولى منه، وقوله اي وان لم تكن مدخولة ولبنها
من غيره فقط وهذا شامل لما اذا كان الارضاع قبل الطلاق
او بعده وان كان قبل الفسخ لنكاحها لكونه حاصلا بين البنت
وابيها رضاعا ولو ان بعد العقد لان البنت لعدم الدخول بالام
وان كان بعده لا ينفسخ نكاح البنت وحرمة الام ابدا في
الصورتين للعقد على البنت وكلام الشارح قاصر على الصورة
الاولى اهـ ح قوله ان لم توطأ فلو وطئت لها كال المهر مطلقا
لكن لا نفقة لها في هذه العدة اذا جاءت بعد الفرقة من قبلها
والا فلها النفقة بحر، يعني الفرقة منها فصار كردتها وبه
يعلم انها لو كانت مكرهة او نائمة فادخلت الصغيرة او اخذ
شخص لبنها فاوجر به الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة كان
لها نصف المهر لانتفاء اضافة الفرقة اليها بحر، لعدم الدخول
بقبيل لتنصيف المهر واما عليه اصل اسقطها لها لانها
وقوع الفرقة لومن جهتها والا ارتضاع وان كان فعلها وبه
وقع الفساد لكن لا يؤثر في اسقاط حقها بعد خطابها به
بالاحكام كما لو فعلت مورثها ولانها مجبورة طبعا عليه وانما
سقط مهرها بارتداد ابويها ولحاقها بهما مع انها لو فعل منها
اصلا لان الردة محظورة في حق الصغيرة ايضا واضافة
الحرمة الى ردتها التابعة لردة ابويها والا رتضاع لا خاطر
له فيستحق النظر فتستحق المهر ناقصا من الفتح وغيره

اهـ وعند الكمال
من الزنا وهو
ظاهر وحمل الدخول
ح

قوله لعدم الدخول اذ لو بقاني في الرضيعة قوله وكذا على الموجر
اي يرجع الزوج عليه بما لزم الزوج وهو نصف صداق كل منهما
كما قدمناه بحر وقد مناعنه ايضا ان الشرط فيه ايضا تعمد
الفساد قوله ان تعمدت الفساد قيد في الرجوع عليها اما
سقوط مهرها قبل الوطئ فلا يشترط ان تتعمد الفساد ط عن
ابي السعود قوله بان تكون عاقلة فلا رجوع على المجنونة والمكرهة
والنائمة وفيه ان اشتراط العلم يغني عن قولها عاقلة متيقظة
افاده في النهر قوله ولم تقصد اي فلو ارضعتها على ظن انها جائعة
ثم ظهر انها سمانة لكونها مشتهاة بحر قوله يشترط هنا اي
في التضمين به التعدي كحافر البئر ان كان في ملكه لا يضمن وان
ضمن وتمامه في البحر قوله والقول لها اي في انها لم تتعمد مع
يمينها بحر قوله طلق فات لبن اي منه بان ولدت منه لانه لو
تزوج امرأة ولم تلد منه قط وتزلت لها لبن وارضعت ولدا
لا يكون الزوج ابا للولد لان شرط البنوة بسبب الولادة منه
واذا ثبتت البنوة فكان كلبن البكر ولهذا لو ولدت
للزوج فنزل لها لبن فارضعت به ثم حفت لبنها ثم ردفا رضعته
صبية فان لبن زوج المرضعة التي تزوج بهذه الصبية ولو
كان صبيا كان له لا لزوج ما ولدته هذا الرجل من غير المرضعة
بحر عن الخانية قوله ويكون ربيبا للثاني فاعلم ان لزوج بنات
الثاني من غير المرضعة بحر قوله والوطئ بشبهة كالحلول صورته
وطئت امرأة بشبهة فحبلت وولدت ثم تزوجت ثم ارضعت
صبيا كان ابنا للواطئ بشبهة لا لزوج ومثله صورة الزنا اه
ح قوله فتح وذلك حيث قال ولبن انها كالحلول فاذا ارضعت
به بنات حرمت على الزاني وابائه وابنائه وان سفلوا وفي
التجنيس عن الجرجاني ونعم الزاني التزوج بها كالمولودة
من الزاني والتحريم على اباء الثاني واولاده للجزئية
بينها وبينهم اذا ثبت هذا في المتولدة من الثنا فالذي
المرضعة بلبن الزنا فاك في الخلاصة وكذا لو لم تحبل من الزنا

وارضعت

وارضعت لا يلبن الزنا تحرم على الزاني كما تحرم بنتها عليه وذكر الزيلعي
ان الحرمة تثبت من جهة الام خاصة ما لم تثبت النسبة من
الاب وكذا ذكره الاسبيجابي وصاحب البنابيع وهو اوجه لان
الحرمة من الزنا للبعضية وذلك في الولد نفسه لانه مخلوق من
ماء ه دون اللبن اذ ليس اللبن كالمنيي من حيث لانه فرع الغذاء
وهو لا يقع الا بدخول اعلى المعدة لا من اسفل البدن كالحقنة
فلذا ثبتت الحرمة بخلاف ثبوت النسب لان النص انما حرمت
منه واذا ترجح عدم حرمة الرضيعة بلبن الزاني على الزاني فعدمها
على من ليس اللبن منه اولى طلوفا لما في الخلاصة ولانه يخالف
المسطور في الكتب المشهورة اذ يقتضي تحريم بنت المرضعة بلبن
غير الزوج بطريق اولى اه كلام الفتح ملخصا وحاصله ان في حرمة
الرضيعة بلبن الزنا على الزاني وكذا على اصوله وفروعه روايتين
كما صرح به النهاني ايضا وان الاوجه رواية عدم الحرمة وان
ما في الخلاصة من انها لو ارضعت لابن الزاني تحرم على الزاني
مردود لان المسطور في الكتب المشهورة ان الرضيعة بلبن
غير الزوج لا تحرم على الزوج كما تقدم في قوله طلق ذات لبن
اه وكلام الخلاصة يقتضي تحريمها الاولى وما في الخانية
اذا خالف ما في المشاهير من الزوج لا يقبل هذا تغرير
كلام الفتح وقد وقع في فهمه خبط كثير منه ما ادعاه في البحر
من ان محل الخلاف اصول الزاني وفروعه وانها لا تحل للزاني
اتفاقا اهو الحاصل كما في البحران المعتمد في المذهب ان
لبن الزاني لا تتعلق به التحريم وظاهر المعراج والخانية ان المعتمد
ثبوته اه قلت وذكر في شرح المنية انه لا يعدل عن البداية اذا
وافقها رواية وقد علمت ان الوجه صحة روايته عدم التحريم قوله
فالملاعنة التنفيذ بالزوجة لقوله بعده فرقة بينهما ولا تحتمله
لاحتمله قبل المعقد عليها كذلك قوله هكذا فسرالشارح في البداية
وغيرها الا بذلك للرد على من حمل تكرار الوقوار لبانا ايضا مثل
قوله هو حق وتحن وجزم في البحر بانه ليس مثله وهذه المسئلة
صارت واقعة الفتوى في زمن العلامة عبد البر ابن الشحنة ر

عبد البر بن الشحنة خالفه فيها بعض معاصريه وعقدت لها مجالس
عديدة بأمر السلطان فاياباي وكتب خطوط العلماء من المذاهب
الاربعة كما ذكره المقدسي في شرحه وسرد فيه نصوص ائمتنا فاذا
ظاهر هذه العبارات ان الثبات على الاقرار المانع عن الرجوع
هو ان يقول ما قلته حق او ما قررت به ثابت واما تكرار الاقرار
فلا يكون مانعا او وقع لصاحب المصفى في مسائل شتى من المنافع
الكتاب الى تلك الواقعة وانها عرضت على شيخ الاسلام
زكريا الشافعي فاجاب بانه كناية اه قلت وذكرها في
فتاوى شيخ الاسلام زكريا فقال بعد عرض المنقول من كلام
ائمتنا ما صورته صريح هذه المنقول ومنطوقها مع العلم بوقوع
العطف التفسيري في الكلام الفصيح ومع النظر الى ما هو
واجب من الجمع بين كلام الائمة المذكورين وغيرهم ومن النظر
الى المعنى المفهوم من كلامهم شاهد بان المراد بالثبات والدوام
والاصرار واصرار ان المقر اخوف الرضاع ونحوها ان صح بثبت على
اقراره لا يقبل رجوعه عنه والا فقبل وبان الثبات عنده لا يحصل
الا بالقول بان يشهد على نفسه بذلك او يقول هو حق او كما قلت
او ما في معناه كقوله هو صدق او صواب او صحيح او نحو ذلك فيه
عندي اذ لو رجع ان قوله هو صدق اكد من قوله هو كما قلت
فكلام من جمع بين هو حق وكما قلت كما فعل البراجي الهندي محمول
على التاكيد وكلام من اقتصر على بعضها ولو بطريق الحصر مؤول
بتقدير او ما في معناه كما قلنا في قوله تعالى قل انما يوحى الي انما
الهكم اله واحد وقوله صلى الله عليه وسلم انما الربا في النسيئة
وليس في منطوق النصوص المذكورة ان الاقرار يقوم مقام
قوله هو حق او ما في معناه حتى يمنع الرجوع بعده نعم يوخذ من قول
صاحب المبسوط ولكن الثبات على الاقرار كالجحود انه لو جحد العقد
اذا اقر بذلك قبل العقد ثم اقر به يقوم مقام ذلك او قلت
لكن مراد صاحب المبسوط بقوله كالجحود انه اي مع الثبات
لان مراده بيان ان الاقرار قبل العقد بمنزلة الاقرار بعده

في

في اثبات الحرمة لان عبارته هكذا ولكن الثبات على الاقرار
كالجحود لو قبل العقد واقرار بالحرمة بعد العقد صحيح موجب
للفرقة فلذلك اذا اقر به قبل العقد وثبت عليه حتى تزوجها
ثم قال في مسئلة الاقرار بعد العقد ولو ثبت على هذا المنطق
وقال هو حق وشهدت عليه انه شهد بذلك فرقت بينهما اه
وفي البدايع اذا اقر الرجل ان يقتل ولده او امراة تزوجها هي
اختي من الرضاع وثبت على ذلك ويصير حكمه فيفرق بينهما وكذلك
اذا اقر بهذا قبل النكاح واصر على ذلك وقام عليه لا يجوز له
ان يتزوجها اه قلت ووجه ذلك ان الرضاع لما كان مما يخفى
ما يخفى لانه لا يعلمها السماع من غيره لم يمنع التناقض فيه لاحتمال
انه انما اقر به بناء على ما اخبره به غيره تبين له كذبه فرجع عن
اقراره ولا فرق في ذلك بينه كونه اقر مع او اكثر بخلوة ما اذا
اشهد على اقراره او قال هو حق او نحوه فانه يدل على انه يصدق
المخبر وانه حازم فلا يقبل رجوعه بعده فلو فرق بينهما اي
ولو جحد بعد ذلك لان شرط الفرقة وهو الثبات قد وجد
فلا ينفعه الجحود بعده ذخيرة حاذاي صحيح الكتاب قوله
لان الحرمة ليست اليها اي ليجعلها الشارع لها فلا يعتبر اقرارها
بها ط قوله في جميع الوجوه اي سواء اقرت قبل العقد او بعده
اصرت عليها او لا بخلوف الرجل فان اصرارها مثبت للحرمة كما علمت
ويفهم ما في البحر من انها ان اصرارها قبل العقد مانع من
تزوجها به ونحو في الذخيرة لكن التعليل المذكور يؤيد عدم قوله
بزازية ذكره ذلك في البزازية اخر كتاب الطلاق حيث قال قالت
لرجل انك ابي رضاعا واصرت عليه يجوز ان يتزوجها او كان الزوج
يعلم وكذا اذا اقر به ثم اكذبته فيه لو تصدق على قولها لانه لحرمة
ليست اليها حتى لو اقرت به بعد النكاح لا يلتفت اليه وهذا دليل
على ان لها ان تزوج نفسها منه في جميع الوجوه وبه يفتى اه قوله
ومفاده اه هذا ذكره في الخلاصة عن الصغرى للصدر الشهيد

بلفظ وفيه دليل على انها لو اوقعت الطلقات الثلاث وانكر الزوج
حل لها ان تزوج نفسها منه وذكر في البزازية اخر الطلاق بقوله
قالت طلقني ثلاثا ثم اراد ت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك
اصرت عليه او اكذبت نفسها ونص في الرضاع على انها اذا
قالت هذا ابني رضاعا واصرت عليه جاز لها ان يتزوجها لان
الحرمة ليست انيتها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه اهـ كلام البزازية
فقوله ونص الخ يريد به الاستدلال على ان لها التزوج به في مسئلة
الطلاق كما فعل في الخلاصة وبهذا يعلم ما في كلام الدرر قبيل باب
الايلاء حيث ذكر عبارة البزازية هذه واسقط قوله ونص في
الرضاع الخ فوهم حل لها تزوجها دون الطلاق في حين انها ما يخول للمستفتي
الرجل به فيوقع رجوعها نهر اي حل لها تزوجها فيما بينها وبين الله تعالى
فلو اذا كانت عالمة بالكذب ح منح او افق بذلك اي باخوة الرضاع
اي ولم يصر الرجل على اقراره فانه اذا اصر لا ينفعه اكذاب نفسه
بعد كما مر منح وان ثبت عليه فرق بينهما اي اذا لم يكن لها بينة
معروفة وكانت تصلح اما له او ابنا له فيفرق بينهما لظهور السبب
بازاء معاينته وان كان له بينة معروفة ولا تصلح اما له او ابنا
له لا يفرق بينهما وان دام على ذلك لانه كاذب في اقراره بينهما بدايع
منح حجته الخ اي دليل انها ابنته وهذا عند الانكار لانه ثبت بالاقرار
مع الاصرار كما مر منح وهي شهادة عدلين في اي من الزنا وافاد
انه لو ثبت بخبر الواحد امرأة كان اورجلا قبل العقد وبعده وصرح
في الكافي والنهاية بتساويهما في رضاع الخانية لو شهدت به امرأة
قبل النكاح فهو في سعة من تركها لكن في محرمات الخانية ان
كان قبله والمخبر عدل ثقة لا يحل النكاح وان بعده وهما كبيران
فالاحوط الترك وبه جزم البزازي معللا بان الشك في الاول
وقع في الجواز وفي الثاني بالطلاق والرفع اسهل من الرفع ويوفق
بحمل الاول على ما اذا لم تعلم عدالة المخبر او على ما في المحيط من
ان فيه روايتين ومقتضاه انه بعد العقد لا يعتبر اتفاقا
لكن نقل الزيلعي عن المغني والهداية ان خبر الواحد
مقبول في الرضاع الطاري بأن كان بنته صغيرة فشهدت واحدة

بان

بان اما او اخته ارضعتها بعد العقد قلت ويشير اليه ما مر من قول
الخانية وهما كبيران لكن قال في البحر بعد ذكرات ظاهر المتون
انه لو يعمل به مطلقا فليس هو المعتمد في المذهب قلت وهو نص
ظاهر الرواية كما في الحاكم الذي هو جمع كتب ظاهر الرواية وفرق بينه
وبين قبول خبر الواحد بنجاسة الماء او اللحم فراجعه من كتاب الاشربة
تتمة في الهندية تزوج امرأة فقالت امرأة ارضعتكما
هو على اربعة اوجه ان صدقاها فسد النكاح ولا مهر ان لم يدخل
وان كذباها وهي هيئة فالنفقة والافضل لها اعطاء نصف
المهر ولم يدخل والافضل لها ان لا تاخذ شيئا ولو دخل فالافضل
دفع كل المهر النفقة والسكنى والافضل لها اخذ الاقل من
المثل والمسمى لا النفقة والسكنى ويسعه المقام معها
وكذا لو شهد غير عدول او امرأتان او رجل وامرأة وان صدقها
الرجل وكذبتها فسد النكاح والمهر كالبيع وان بالعكس لا يفسد
ولها ان تحلفه ويفرق اذا كل اهـ وعدلين اي ولو احداهما ارضعته
ولا يضر كون شهادتها على فعل نفسها لانه لا تهمة في ذلك شهادة
القاسم والولوالجي والكمال على باب ابن حبيب كان خاطرا بحر قلت
وهذا في شروح الوهبانية هي اشتمل من انه لا تقبل شهادة المرضعة
عند ابي حنيفة واصحابه فالظاهر ان المراد اذا كانت وحدها
احترازا عن قول مالك وان اوهم تعلم الوهبانية خلاف ذلك فتامل
لتضمنها اي الشهادة حق العبد بابطال حقه وهو
حل التمتع فلا يدس القضا اي ان لم توجد المسألة لكنها في معناها
النهر بحثا حيل ان المذهب عندنا كما قال الزيلعي في اللعان ان
النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها
قبل التفريق لا يجب عليه حد استحسانا اهـ ولو شبهة يثبت عليه في
الاصل وفي الفاسد لا بد من تفريق القاضي او المتاركة بالقول
في المدخول بها وفي غيرها يكتفى بالمفارقة بزيه كما هو
الظاهر لذا استظهره في البحر عند مسئلة الطلاق المذكورة

وقبلها الشهادة بعتق الامة ونحوها من المسائل الاربعة عشر التي
تقبل الشهادة فيها حسبة بلا دعوى وهي مذكورة في قضاء الاشباه
فراد هذه عليها ثم ماتا اي الشاهدان ثم لو شهدا المقام
معدلون هذه شهادة لو قامت عند القاضي يثبت الرضاع فكذا
اذا قامت عندها خانية ثم وقيل لها التزوج وبانه اشار
الى ضعفه لما في شرح الوهبانية عن القنية عن الملاو الزرجاني
انه لا يجوز في المذهب لعصح اهو به جزم الكمال في اخر باب الرجعة
فافهم ثم قضى القاضي بالمجتهد او المقلد كما لكي ثم لم يفد لو من
من المسايل التي لا يسوغ فيها الاجتهاد وهي بيف وثلاثون
مذكورة في قضاء الاشباه ثم معن رجل قيد به احترازا عما اذا
كان الزوج صغيرا في مدة الرضاع فانها تحرم عليه ثم ولبنها
من رجل اي واحد وقيد به لتصور التحريم بين الصغيرتين لانهما
صارتا اختين لاب رضاعا اما لو كان لكل واحدة من رجل
لم تحرم الصغيرتان والمراد بالرجل غير الزوج اذ لو كان لبنها من زوج
فهي اختها ان الصلب وجوب الضمان على كل منهما لان كلا افسدت
الصبي وزوجة كل صغيرة بنته خلافا لمن حرف المسئلة وقال ولبنها
منه بدل قوله من رجل اهو ثم لم يضمنا اي بخلاف ما مر فيما لو اضعت
الكبيرة هناك مستعملا لو فسادا وضمنا ان افسادا لها اما هنا فتفعل
كل من الكبيرتين غير مستعملة بها فلو يضمنان الى واحدة منهما
لون الفساد باعتبار الجمع بين الاختين منها بخلاف ما مر هنا
هناك لانه لجمع بين الام والبنت وهو يقوم بالكبيرة فتح ملخصا
ثم عدم المهر اي يجب المهر على الاب ويرجع به على الابن والمسئلة
مذكورة في الهندية في المحرمات وفيها ايضا اذا كانت الزوجة مكرهة
وصدق الزوج ان الفحيل بشهوة لتقع الفرقة والا فلا تقبل له
اهو اما لو كانت مطاوعة فلا مهر لها لان الفرقة جاءت
من قبلها ثم شبني كما قال الرحمتي ان يكون ذكر مقيدا بما قبل
الدخول وان المراد بالمهر نصفه اما بعد الدخول فلا عزم لون
المهر وجب بالدخول والاب قد استوفاه كما قالوا في رجوع شاهدي

الطلاق ان كان قبل الدخول عزما نصف المهر وان بعده فلا عزم
اصلا ثم وقال ذلك اي لتعدد الفساد ثم لو اي لو جمع
بالزنا الاب من نصف المهر بالبينة وتقبيره بالنصف مؤيد لما
قاله الرحمتي ثم فلم يلزم المهر لانه لو جمع بين حدوث سبب البينة وامه
تعالى اعلم وله الحمد على ما علم

كتاب الطلاق

لما ذكر النكاح واحكامه اللازمة والمتاخرة عنه شرع فيما به يرتفع وقدم
الرضاع لانه يوجب حرمة مؤبدة بخلاف الطلاق فانه مما اشتد عليه الوخف
بحر ثم جعل في عبارة البحر قالوا انه استعير النكاح للتطليق
وفيه غيره بالطلاق حتى كان الاول صريحا والثاني كناية فلم يتوقف
على النية في طلقتك وانت مطلقة بالتشديد ويتوقف عليها
في اطلقتك ومطلقة بالتخفيف اهـ قال في البدايع وهذا استعمال
في العرف وان كان المعنى في اللفظين لا يختلف في اللغة ومثل هذا
جايز كما يقال حصان وحصان فانه يفتح الحاء يستعمل في المراة و
بكسرها في الفرس اهو والظاهر انه اراد بالعرف عرف اللغة لانه صرح
في محل اخر ان الطلاق في اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح
ويصرح ايضا بما يدل على ان الطلاق في اللغة صريح وكناية فافهم ثم
وشرعا رفع قيد النكاح اعتراضهم في البحر امور الاول انهم قالوا لو اراد
اللفظ المخصوص الدال على رفع القيد فينبغي تقريفه بانه لفظ
الشارع وكذا فعلى هذا هو لفظ دال على رفع قيد النكاح الثاني ان
القيد صرورتها ممنوعة عن الخروج والبروز في البدايع فكان
هذا التعريف مناسبا للمعنى اللغوي لا الشرعي الثالث انه
كان ينبغي تقريفه بانه رفع قيد النكاح بلفظ مخصوص ولو مالوا
اقول ويجاب عن الاول ان الطلاق اسم لمعنى المصدر الذي
هو التطليق كالسلام والسراح بمعنى التسليم والترسيح
او مصدر طلقت بضم اللام او فتحها طلاقا كالنساد كذا في
الفتح وتقدم انه لغة رفع الوثاق مطلقا اي حسا كونا قال بعير
طالق اسير وممنوعا كما هنا وان المعنى الشرعي مستعمل في اللغة
ايضا فقد ثبت ان حقيقة الطلاق الشرعي هو الحدث الذي

هو مدلول المصدر لا نفس اللفظ لكن لما كان امرا معنويا لو يتحقق
الا بلفظ المستعمل فيه قيل ان لم يكن اللفظ فليس اللفظ حقيقته
بل دال عليه فلذا قال المصنف انه رفع قيد النكاح بلفظ
مخصوص وعن الثاني والثالث ان المراد بالعقد المعقود
ولذا قال في المحرر هو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع
لحل عقدة النكاح فقد فسر بالمعنى المصدري كما قلنا اولا وغيره
عن رفع العقد بحل العقد اي بفك رابطة النكاح استعارة
والمراد برفع العقد رفع احكامه لان العقود كما لا تبقى بعد
التكلم بها كما حققته في التلويح في بحث العلل وعن هذا قال
في التنقيح واما بيان ما يرفع حكم النكاح فالطلاق وقالت
فكله للنكاح الصحيح احكام بعضها اصلي وبعضها من التوابع
فالاول حل الوطي الا العارض والثاني حل النظر وملك المتعة
وملك الحبس وغير ذلك واما ما اورده في البحر من ان من
آثار العقد العدة في المدخول بها فلما لم يفرق برفع العقد فيه
ان العدة ليست من احكام النكاح لانه غير موضوع لها وكونها
من آثاره لو سلم في وجودها بعد رفع احكامه كما ان نفس الطلاق
من آثار عقد النكاح ولا يضح ان يكون من احكامه بيان ذلك
ان المعقود عليه لو صار كما صرحوا به وقالوا انها ان الخارج
المتعلق بالحكم ان كان موازيا فيه فهو العلة وان كان مفضيا اليه
بلا تاثير فسبب والا يكن موازيا فيه ولا مفضيا اليه فان
توقف عليه وجود الحكم فهو الشرط والا فان دل عليه فهو العلامة
وعامة في كتب الاصول ولو سئل ان عقد النكاح علة لحل الوطي
ونحوه لو لرفع المحل بل برفع احل علته الطلاق لانه وضع له لهم
النكاح شرطه كما ان الطلاق شرط لوجوب العدة الواجبة الاجل
فقد صرحوا في باب العدة ان شرطها رفع النكاح او شبهة فالنكاح
شرط لا بقاء والطلاق شرطا للعدم فصح كونها من آثاره
بهذا الاعتبار فافهم قوله في المال يا بين متعلق برفع في قوله او المال
اي بعد انقضاء العدة او انقضاء طلقتان الى الاولى وعليه فلو
ماتت في العدة او بعد ما راجعها ينبغي ان يتبين عدم وقوع الطلقة

الاولى

الاولى حقيقة او حلف انه لم يوقع عليها طلاقا فاقط لو بحث بحروف
الراجعة لتشفي وقوع الطلاق فقد صرح الزيلعي وغيره بان المراجعة
بدون وقوع الطلاق محال مقدمي فالصواب في تعريفنا السابق
لتوعيه ما في النهستاني من انه ازالة النكاح او انقصاف حله بلفظ
مخصوص قلت وقد قال في البدائع اما الطلاق الرجعي فالحكم
الاصلي له نقصان العدد فاما زوال الملك وحل الوطي من احكامه
الاصلية له حتى لا يحل له وطئها قبل الرجعة فوله هو ما استقل على
الطلاق اي على مادة طلق صريحا مثل انت طالق او كناية
كمطلقة وعمرا للتخفيف وكانت طلق وغيرها كقول القاضي
فرقت بينهما عند ابا الزوج الاسلام والعتة واللعان وسائر
الكنايات المفيدة للرجعة والبينونة ولفظ الخلع فتح لكن قوله
ولفظ الخلع ما استعمل على مادة طلق وليس كذلك فالمناسب
عطفه على ما استعمل والصحيح ما عليه على ما وقع في نظر اللبيدي لانه
واقع على الصريح والكناية قول فخر الشريعة اه قال في الفتح فخرج
تفريق القاضي في ايلاء وردة احد الزوجين وتباين الدارين
حقيقة وحكما وخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة وانقصاف المهر
فانها ليست طلاقا اه وفيه مر نظيره في باب الولي ما هو طلاق وما
هو فسخ وما يشترط فيه قضاء القاضي وما لا يشترط فراجعه
قوله وبهذا اي بزيادة قوله او المال وقوله بلفظ مخصوص من صفات
المذكر والمتكلم في رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح قوله منعقدة
مرادا وحكما اي اهلا غير مانعة لدخول الفروج فيها وغير حاصلة
فخرج الصبي قوله كريهة هي النفور والشك اي ظن الفاحشة
قوله والمذهبة اي الحق قوله لا طلاق قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن
لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ولانه صلى الله عليه وسلم طلق
حفصة لو قريبة ولو كبرة وكذا فعله الصحابة ولحسن ابن علي
رضي الله عنهما لكنه مكروه النكاح والطلاق واما ما رواه ابو داود
انه صلى الله عليه وسلم قال البغض الحلال الى الله عز وجل الطلاق
فالمراد بالحلال ما ليس افضله بلازم الشامل للمباح والمندوب والواجب

ما لكبره كما قال البيهقي بحر ملخصا قلت لكن حاصل الجواب ان كونه
مبغوضا لا ينافي كونه حلالا وقد ان المحلل بهذا المعنى يشمل المكروه
وهو مبغوض بخلاف ما اذا اريد بالمحلل ما لا يترتب تركه على فعل وقد
خبر الله هذا الجواب مؤيد للقول الثاني وبالي يعد تاييده ايضا فافهم
ثم رأيت في جواب عن قوله في الفتح ان قولهم باباحته وابطالهم
قول من قال لو سئل الاكبر اوربية بانه صلى الله عليه وسلم طلق حفصة
ولم يترك لواحد منهما مناف لقولهم الاصل فيه الحظر لما فيه من كفران
نعمة النكاح والاباحة للحاجة الى التخلص ولحديث ابغض الحلال
الى الله تعالى الطلاق واجاب في البحر بان هذا الاصل لا يدل على
انه محظور شرعا وانما يفيد ان الاصل فيه الحظر وترك وكفى بالشرع
فضلا لكل هو المشروع وهو تفسير قولهم الاصل في النكاح الحظر وانما
ابيح للحاجة الى التوالد والتناسل وهل يفهم منه انه محظور فالحق
اباحته لغير حاجة طلبا للتخلص منها للادلة المارة اه قول لا
يخفى ما بين الاصلين من الفرق فان الحظر الذي هو الاصل في النكاح
هذا زال بالكلية فلم يبق فيه حظر اصلا اولما رض خارجي بخلاف
الطلاق فقد صرح في الهداية بانه مشروع في ذاته من حيث انه
ازالة الرق وان هذا لا ينافي الحظر لمعنى في غيره وهو ما فيه من
قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية اه فهذا صريح
في انه مشروع ومحظور من جهتين وانه لا منافاة في اجتماعهما
لاختلاف الجهتين كالصلاة في الدار المغصوبة فكون الاصل
فيه الحظر لم يزل بالكلية بل هو باق الى الان بخلاف الحظر في النكاح
فانه من حيث كونه انتفاعا بجزء الادمي المحترم واطلاعا على العورات
قد زال للحاجة الى التوالد وبقاء العالم وامر الطلاق فان
الاصل فيه الحظر بمعنى انه محظور الا لعارض يبيحه وهو معنى
قولهم الاصل فيه الحظر والاباحة للحاجة الى التخلص فاذا كان
بلا سبب اصلا لم يكن فيه حاجة الى التخلص بل يكون حمقا وسفاهة
رأي ومجرد كفران النعمة واخلاص الايذاء بها واهلها واولادها ولهذا
قالوا ان سبب الحاجة الى التخلص عند تباين الاخلاق وعروض
البغضاء الموجبة عدم اقامة حدود الله تعالى فليست الحاجة مختصة

بالكبر

بالكبر والريبة لما قيل بل هو اعم كما اختاره في الفتح فهي تخرج عن
الحاجة المبيحة له شرعا بنفي على اصله من الحظر ولهذا قال بعدها
فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا اي لو تطلبوا الفراق
وعليه حديث ابغض الحلال الى الله الطلاق قال في الفتح ويحمل
لفظ الحلال على ما ابيح في بعض الاوقات اعني اوقات تحقق
الحاجة المبيحة اهو اقا وحديث الحاجة المذكورة ابيح وعليها
يحمل ما وقع منه صلى الله عليه وسلم ومن اصحابه وطيرهم من
الائمة صونا لهم عن العيب والايذاء بلا سبب فقوله في البحر
ان الحق اباحته لغير حاجة طلبا للتخلص منها ان اراد بالحاجة
منها التخلص بلا سبب وهو ممنوع لما لفته لقولهم ان اباحته
للحاجة الى التخلص منها فلم يبيحوه الا عند الحاجة لا عند مجرد
ارادة التخلص وان اراد التخلص عند الحاجة اليه وهو المطلوب
وقول في البحر ايضا انه صحيح في الفتح اختيار للقول الضعيف
وليس المذهب من علمائنا فيه نظر لان الضعيف هو عدم
اباحته الا لكبر اوريبة والذي صححه في الفتح عدم التقييد بذلك
كما هو مقتضى اطلاقهم الحاجة وبما قررنا ايضا زال الشاق
بين قولهم باباحته وقولهم ان الاصل فيه الحظر لاختلاف الجهة
وظهر ايضا انه لا مخالفة بين ما ادعاه انه المذهب وما صححه
في الفتح فاغتنم هذا التحرير فانه من فتح القدير ثم رأيت
اضراب انتقالي ط ثم رأيت لهم مؤيدة اطلقت فشمل المؤيدة لها ولغيره
بقولها او فعلها ط ثم رأيت اوتاركة صلاة الظهر ان ترك الفرائض
غير الصلاة كالصلاة ومن ابن مسعود لان التجاسر تعالى
وصداقها يدعى حتى من ان اعاشر امرأة لو تصلي ط ثم رأيت ومفاده
اي منافاة استحباب طلاقها وهذا قاله في البحر وقال ولهذا
قالوا في الفتاوى لو ان بضربها على ترك الصلاة ولم يقولوا
عليه وقع ان قصد ضربها على تركها روايتين ذكرها قاضيخان
اهـ ثم رأيت لوفات الامساك بالمعروف كما لو كان خصيا او مجبوبا
او عنينا او شيخا او مسحورا وانما جاز لفتح الشين المعجمة
وتشديد الكاف وبالذي هو الذي تنشز المرأة قبل

ان يحالطها ثم لا تنشز الله بعده لجاعها والمسجور بفتح الجاء المشددة
وهو المسجور ويسمى المربوط في زماننا عن شرح الوهبانية قوله
لو بعيا بائع بيانه قوله ومن محاسنه التخلص من المكاره الى الدينية
والدينوية بحر اي كان عجز عن اقامة حقوق الزوجية او كان لا
يستمسكها قال في الفتح ومنها اي من محاسنه جعله بيد الرجال
دون النساء لاختصاصهم بتمام العقل وغلبة الهوى
ونقصان الدين ومنها بعده لانا لو لم نقل بكونه كفورية ربما
تظهر عدم الحاجة اليها ثم تحصل الندم فشرع ثانيا لنجيب
لنفسه اولا وثانيا اه ملخصا قوله وبه اي بكون التخالع
المذكور من محاسنه اذ لولم يقع طلاق الدور لفاتت هذه الحكمة
اهح ويسمى بالدور لانه دار الامر بين منافيين لانه يلزم
من وقوع المنجز وقوع الثلاث المعلقة قبله ويلزم من وقوع
الثلاث قبله عدم وقوعه فليس المراد المصطلح عليه في علم
الكلام وهو توقف كل من الشيئين على الاخر فيلزم توقف الشيء
على نفسه وانما عرض امابرتبة او مرتبتين طوى واقع اي اذا
طلقها واحدة يقع ثلاث الواحدة المنجز وثنتان من المعلقة
ولو طلقها ثنتين وقعتا وواحدة من المعلقة او طلقها ثلاثا
يقعن فيتزل الطلاق المعلق لو لصادف اهلية فيلغوا ولو
قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثم طلقها واحدة وقع ثنتان
المنجز والمعلقة وقس على ذلك كذا في فتح القدير حتى لو حكم
الخ نفوذ على قول واقع اجماعا هذا ذكره المصنف ايضا عن جواهر
الفتاوى فانه قال ولو حكم حاكم بصحة الدور وبقاء النكاح
وعدم الطلاق لا ينفذ حكمه ويجب على حاكم اخر نقضه لان
مثل هذا لا يعد خلافا لانه قول مجهول باطل فاسد قاهر البطلان
ونقله قبله عن جواهر الفتاوى ان هذا القول لابي العباس
ابن سريج من اصحاب الشافعي وانه انكر عليه جميع ائمة المسلمين
وانه قول مخترع فان الامة من الصحابة والتابعين واتباعهم الى
من ابي حنيفة والشافعي واصحابهما اجمعت على ان طلاق

المكلف

المكلف واقع اه قلت لكن يشكل على دعوى الاجماع ان كثيرا من
ائمة الشافعية قالوا بصحة الدور كالمزني وابن الحداد والقفال
والقاضي ابي الطيب والبيضاوي وكذا الغزالي والسبكي
لكنها اجماعية وقد مر في فتح القدير القول ببطلان الدور
الى بعض المتاخرين من مشايخنا والقول بصحته وانه لا تطلق
الى الكرماني واستحسنه صاحب البحر لكن في كتب ثبات مولانا خلافه
للعلامة ابن حجر المكي في بطلانه وانه قول اكثر الشافعية وان
الغزالي من المالكية نقل عن شيخه الجويني اجماعهم السلوم الشافعي
الملقب بسلطان العلماء انه لا يصح بل يحرم تقليد القايل بصحته
وينقض قضاء القاضي به لمخالفته القواعد الشرع وقال انه شنع
على القايل به جماعة من الحنفية والمالكية والحنابلة وانه نقل بعض
الائمة عن ابي حنيفة واصحابه الاتفاق على فساد الدور وانما وقع
عنهم وقوع الثلاث او المنجز وحده وان شارح الاشباه قال
ان المعتمد في الفتوى وقوع المنجز وعليه العمل في الديار المصرية
والشامية وعزاه الرافعي الى ابي حنيفة وانه بالغ الروياني من الحنفية
فقال انه يشبه مذاهب النصارى انه لا يكون الرجوع ايقاع الطلاق
على زوجته مدة عمره اه ملخصا نتيجة قد بان لك ان المعتمد
عندنا الشافعية وقوع المنجز فقط بناء على ابطال الكلام كله وهو
علة التعليق وقد مر عن الفتح الجزم بوقوع الثلاث عندنا بناء
على ابطال لفظ قبله فقط لان الدور انما حصل به ونقل ابن
حجر عن متقدمي الحنابلة حكاية القولين عندهم وعرفنا عنهم ما
يفيد ان الخلاف ثابت عندنا ايضا والله اعلم قوله واقسامه
ثلاثة الخ باقي بيانها قريبا قوله صريحه ما لا يستعمل الا في حل
عقد النكاح سواء كان الواقع به رجعيا او بائنا كما سيأتي
بيانه في الباب الاتي قوله وملحق به اي من حيث عدم احتياجه
الى النية كلفظ التحريم ومن حيث وقوع الرجعي به وان احتاج
الى نية كما عتهدي واسترى رحلك وانت واحد افاد وارجعي
مجد وكناية هي ما لم توضع للطلاق واحتمله وغيره كما سيأتي
في بابه قوله ومحله المنكوحة اي ولو معتدة عن طلاق الرجعي

او ابن عبد ثلاث في حر ونتين في امة او عن فسخ بتفريق لاحدهما
عن الاسلام او بارتداد احدهما ونظم ذلك المقدسي بقوله

بعيده عن الصلوق بالحق • اوردة وبالوبا تعوق ••

بخلاف عدة الفسخ بجرمة موبدة كتقبيل ابن الزوج او غير موبدة
كالفسخ بخيار عتق وبلوغ وعدم كفاءة ونقصان مهر وسيجيء
وبهاجرته فلا يقع الطلوق بها كما حرره في البحر عن الفتح وكذا
ما سياتي في اطراف الباب لو وردت زوجها حين ملكته فطلقها في العدة
لا يقع وسياتي تمام الكلام عليه في اخر الكنايات نور واهله زوج
عاقل بالغ احترز بالزوج عن سيد العبد ووالد الصغير وبالعاقل
ولو حكما عن المجنون والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه
بخلوف الكرات مضطرا او مكرها وبالبالغ عن الصبي
ولو راهقا وبالمستفظ عن النائم وافاد انه لا يشترط كونه سليما
صحيحا طايعا جادا عامدا فيقع طلوق العبد والكران بسبب
والكافر والمريض والمكره والهازل والمخطئ كما سياتي نور ودرر نبه
بلفظ مخصوص هو ما جعل دلالة على معنى الطلوق فمن صريح او كناية
فخرج الفسوخ على مامر واراد باللفظ ولو حكما ليدخل الكتابة
المنتبة واشارات الاخرس والاشارة الى العدد بالاصابع في قوله
انت طالق هكذا كما سياتي وبه ظهر ان من شاجر مع زوجته فاعطاه
ثلاثة احجار ينوي الطلوق ولم يذكر لفظا لم يصر بها ولو كتابة
لا يقع عليه كما افتى به الخير الرملي وغيره وكذا ما يفعله بعض سكان
البوادي من امرها بحلق شعرها لا يقع به طلاق وان نواه نور
خالصا عن الاستثنا اما اذا صاحبه استثناء بشروطه فلا يحنث
بطلاق كقوله ان شاء الله تعالى او الا ان يشاء الله تعالى قال
في البحر وان لا يكون الطلوق انتهاء غاية فلو قال انت طالق
من واحدة الى ثلاثة لم تقع الثلاثة عند الامام خلافا
لهما للوحدة وقد كان الزامه عليها بكلمة واحدة بدعي وتفرقا
ليس باحسن بحر نور رجعية قالوا احدى البائنة بدعية في ظاهر
الرواية وفي رواية الزيادات لا تكره بحر عن الفتح ثم ذكر عن المحيط
ان الفسخ في حالة الحيض لا يحرم بالاجماع لانه لا يمكن تحصيل العوض

لها به وسيذكره الشارح في طهر هذا صادق باول واخره
قيل والثاني في اولى احترازا عن تطويل العدة عليها وقيل الاول
قال في الهداية وهو الاظهر من كلام محمد نهر واحترز بمن
لم تحض فانه فيه بدعي كما ياتي نور لو وطيء فيه حلة في محل حرصفة
لطهر لم يقل منه ليدخل في مملوسة ما لو وطيت بشبهة فان طلاقها
فيه بدعي بحر لكن عليه الاستبراء لكن يرى عليه الزنا فان الطلاق
في طهر وقع فيه سني حتى لو قال لها انت طالق للسنة وهي طاهر
والحق وطيها غيره فان كان زنا وقع وان بشبهة فلا كذا في المحيط
وكان الذي ان وطي الثاني لم يترتب عليه احكام النكاح فكان بهذا
يخلوف الوطي بشبهة وبهذا عرف ان كلام المصنف اولى من قول غيره
لم يجامعها فيه لكن لو بدا له ان يقول ولو في حيض قبله ولو طلوق
فيها ولم يظهر حملها ولم تكن ايسة ولا صغيرة كما في البدايع
لانه لو طلقها في طهر وطيها في حيض قبله كان بدعيا وكذا لو
كان قد طلقها فيه وفي هذا الطهر لوقوع بايين تطليقتين في
طهر واحد مكروه عندنا ولو طلقها بعد ظهور حملها او كانت
ممن لا تحيض في طهر وطيها فيه لا يكون بدعيا لعدم العلة اعني
تطويل العدة عليها نهر وتركها حتى تحيض عند نهاية سنة
التزك من غير طلوق احق لو التزك مطلقا لانه اذا راجعها لا يخرج
الطلوق عن كونه احسن بحر نور احسن اي من القسم الثاني لو غير
متفق عليه بخلاف الثاني فان مالكا قائل بجواز ايقاع الحاجم
بواحدة بحر عن المعراج نور بالنسبة الى البعض الاخر اي لانه
في نفسه حسن فاندفع به ما قيل كيف يكون حسنا مع انه بعض
محلوف وهذا احد قسمي المسنون ومعنى المسنون هنا ما ثبت
على وجه لو يستوجب عتابا كما انه المستحق للثواب لان
الطلوق ليس عبادة في نفسه لثبت له ثواب فالمراد هنا المباح
نعم لو وقعت لرداعيته انه لو طلقها بدعيا منع نفسه الى وقت
السني يثاب على كف نفسه عن المعصية لو على نفس الطلوق
كف نفسه عن الزنا مثلا بعد رجعي اسباه ووجود الداعية
فانه يثاب لا على عدم الزنا لان الصحيح ان المكلف به الكف

لو العبد كما عرف في الاصول بحر وفتح قوله وطلقة مبتدأ والخبر موطوءة
اي عبده دخل بها متعلق بمحذوف صفة له وكذا الجار في قوله
وهي في حيض وقوله وطوطوءة متعلق بتفريق او حال منه على رأي
والعزمي معطوف بهذه الواو على المبتدأ قبله وقوله في ثلاثة اطهار
متعلق بتفريق ايضا وقوله فيمن تحيض حال من ثلاث المضاف
اليه تفريق لكونه مفعولا في المعنى وقوله وفي ثلاثة اشهر عطف
على في ثلاثة اطهار وقوله حسن خبر المبتدأ وما عطف عليه وحاصله
ان السنة في الطلاق من وجهين العدد والوقت فالعدد وهو
ان لا يزيد على الواحدة بكلمة واحدة او فرق فيه بين المدخولة و
غيرها لكنه في المدخولة خاص بما اذا كان في طهر لم يجامعها فيه ولو في
حيض قبله كما مر لها هو يدعي وفي غيرها لا فرق بين كونه في طهر
او في حيض لان الوقت اعني الطهر الخالي عن الجماع خاص بالمدخولة
فيلزم في المدخولة مراعاة الوقت والعدد بان يطلقها واحدة
في الطهر المذكور فقط وهو السني الاحسن وثلاثا متفرقة
في ثلاثة اطهار او اشهر وهو السني الحسن وذكر في البحر عن المعراج
ان الخلوق كالوطء هنا ونقدم التصريح بذلك في احكام الخلوق
من كتاب النكاح قوله في ثلاثة اطهار اي ان كانت حرة
والا ففي طهرين برجندي والخلوق المستقدم في اول الطهر واضح
يجري هنا كما نبه عليه في البحر قوله ولو طلاق فيه اي في الحيض لانه
بمنزلة ما لو اوقع الطلقتين في هذا الطهر وهو مكروه وانما
لم يقل ولو طلاق فيه ولو في الطهر لان الموضوع لتفريق الثلاث
في ثلاثة اطهار ط قوله وفي ثلاثة اشهر اي هلالية ان طلقها
في اول الشهر وهو الليلة التي يبدو فيها الهلال والا اعتبر
كل شهر ثلاثون يوما في تفريق الطلاق اتفاقا وكذا في حق
انقضاء العدة عنده وعندهما شهر بالاهلة وشهران بالايام
قال في الفتح قيل الفتوى على قولها لانه اسهل وليس بشيء
اهـ فحق عندهما الى في حق من بلغت بالسن ولم تره
دما او كانت حاملا او صغيرة لم تبلغ سبع سنين على المختار

او

او ايسة بلغت خمسا وخمسين سنة على الراجح اما ممتدة الطهر فمن
ذوات الاقراء لانها شابة ذات الدم فلو يطلقها للسنة الا واحدة
ما لم يدخل في حد الاياس اذ الحيض مرجو فيها صرح به غير واحد
نهر قال في البحر فعلى هذا لو كان قد جامعها في الطهر وامتد لا يمكن تطليقها
للسنة حتى تحيض ثم تطهر وهي كبيرة الوقوع في الشابة التي لا تحيض
زيلعي الرضاع اه قلت وتقييد الصغيرة بالتي لم تبلغ تسامح يفيد
ان التي بلغتها لا يقع طلاقها على الاشهر وليس كذلك وانما تظهر فائدة
في قوله بعده وهل طلاقهن عقب وعلى كما يعرف قوله بالاولى لان الاولى
احسن منه وهذا جواب لصاحب النهر عن قول الفتح لو وجه التخصيص
هذا باسم طلاق السنة لان الاول ايضا كذلك فالمناسب تمييزهم
بالمفعول من طلاق في السنة اهـ قوله اي الايسة والصغيرة وكان
اي المفهومات من قوله في غيرها وكان الاولى للصغ التفريع بهن هناك
ليعود الضمير في طلاقهن الى المذكور صريحا وليرد عليه من بلغت
بالسن وامتد طهرها او بلغت بنسما كما يظهر مما بعده قوله لان الكراهة
اي ايضا لان كراهة الطلاق في طهر جامع فيه دفع تحيض لتوهم الحبل
ضيته وجه العدة انها بالحيض او بالوضع قال في الفتح وهذا الوجه
يقتضي في التي لا تحيض لصغر ولا لكبر بل اتفق امتداد طهرها
متصلا بالصغر في التي لم تبلغ بعد وقوله الى سن البلوغ
انما لم يجز تعقيب طهرها بطلاق لتوهم الحبل في كل سنها اهـ وقال
قبله وفي المحيط قال الحلواني هذا في صغيرة يجري حيلها اما
فيمن يرى فالافضل له ان يفصل بين وطيها وطلاقها بشهر
كما قاله زفر ولا يخفى ان قول زفر ليس هو فضيلة الفضل بل لزومه
اهو واجاب بان الشبه انما هو باصل الفاصل وهو
الشهر لا في الوصف الفضيلة اهو اعتمد بقوله متصلا بالصغر اي بان
بلغت بالسن وامتد طهرها ومن امتد طهرها بعد ما بلغت بالحيض
فانها لا تطلق للسنة الا واحدة كما مر لانها شابة ذات الدم وهو
مرجو الوجود ساعة فساعة فبقي فيها احكام ذوات الاقراء فالخلوق
من بلغت فلم تر الدم اصلا قوله والبدعي منسوب الى البدعة والمراد
بها هنا المحرمة للتصريح بها بعد ثلاث متفرقة وكذا

بكلمة واحدة وبه قال ابن اسحاق وطاووس وعكرمة لما في مسلم
ان ابن عباس قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال
عمر ان الناس قد استعجلوا في امر كان لهم فيه اناة فلو امضيناه
عليهم فامضاه عليهم وذهب جمهور الصحابة والتابعين ومن
بعدهم من ائمة المسلمين الى انه يقع ثلاثا قال في الفتح بعد
سوق الاحاديث الدالة عليه وهذا يعارض ما تقدم فاما
امضاء عمر الثلاث عليهم مع عدم مخالفة الصحابة له وعلمه بانها
كانت واحدة فلو يكن الا وقد اطلعوا في الزمان المتاخر على وجود
ناسخ او علموا بانتهاء الحكم لبقاء علتهم بانا علمنا يقينا علموا
انتفاءها في الزمن المتاخر قول بعض الحنابلة توفي رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن مائة الف عين رأته فهل صح
لكم عنهم او عن عشر عشر عشرهم القول بوقوع الطلاق الثلاث
باطل اما اولا فلما علم ظاهر لانه لم ينقل عن احد منهم انه
خالف عمر حين امضى الثلاث ولا يلزم في نقل الحكم الاجماعي
عن مائة الف تسمية كل في مجلد كبير لحكم واحد على انه اجماع
سكوتي واما ثانيا فلان غير واحد نقل الاجماع نقل ما عن المجتهدين
والمائة الف لا يبلغ عدة ما المجتهدين من الفقهاء منهم اكثر من
عشرين كالخلفا والعبادلة وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل
وانس وابي هريرة وابا قتادة يرجعون اليهم ويستفتون
منهم وقد نقل النقل صريحا عن اكثرهم بايقاع الطلاق الثلاث
ولم يظهر لهم مخالف فما ادعاه بحق الا الضلالة وعن هذا قلنا
لو حكم حاكم بانها واحدة لينفذ حكمه لانه لا يسوغ الاجتهاد فيه
فهو كالخلاف الواقع في خلاف مرغبة ان يصير كبيع امهات
الاولاد اجمع على بيعه وكن في الزمن الاول يبعن اهـ ملخصا ثم
الحال في ذلك في طهر واحد فيد للثلاث والثنتين ولا
رجعة فيه فلو تخلل بين الطلقتين رجعة لو يكن ان كانت
بالقول او بنحو القبلة واللمس عن شهوة لا بالجماع اجماعا لانه

طهر

طهر فيه جماع وهذا على رواية الطحاوي الآتية وظاهر الرواية ان
الرجعة لا تكون فاصلة وكذا لو تخلل النكاح افاده في البحر
وطلبت فيه اي ولم تكن حبلى ولا ايسة ولو صغيرة لم تبلغ تسع سنين
كما مر في حيض موطوءة اي مدخول بها ومثلها المختلى بها كما مر
لكان اوجز وافود اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه سيشمل
ما ذكر وسيشمل الطلاق البائن كما مر وما لو طلقها في النفاس فانه
بدعي كما في البحر واما لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه بل في حيض
قبله وما لو طلقها في طهر طلقها في حيض قبله فافهم قوله وتجب
رجعتها اي الموطوءة المطلقة في الحيض قوله على الوضع مقابله
قول العتابي انها مستحبة لان المعصية وقعت فتعذر ارتفاعها
ووجه الاصح قوله صلى الله عليه وسلم لعمر في حديث ابن عمر في الصحيحين
مرابنك فليراجعها حين طلقها في حالة الحيض فانه يشتمل على وجوبين
صريح وهو الوجوب على عمر بان يامره ضمني وهو ما يتعلق بانه ظرف
توجيه الصيغة اليه فان عمر اتى فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم
هو كما بالغ وقد ارتفاع المعصية لا يصلح صارفا للصيغة عن
الوجوب لجواز وجوب ايجاب رفع اثرها وهو العدة وتطويلها
اذ بقاء الشيء بعقاء ما هو اثره من وجه فلو تترك لحقيقة وتمامه
في الفتح قوله رفعا للمعصية بالراء وهما اولى من نسخة الدال ط
اي لان الدفع بالدال لما لم يقع والرفع بالراء للواقع والمعصية
هنا وقعت والمراد رفع اثرها وهو العدة وتطويلها كما علمت
لان رفع الطلاق بعد وقوعه غير ممكن قوله فاذا طهر طلقها ان شاء
ظاهره انه يطلقها في الطهر الذي طلقها في حيضه وهو موافق
لما ذكره الطحاوي وهو رواية عن الامام لان اثر الطلاق العدم
بالمراجعة فكانه لم يطلقها في هذه الحيضة فيسن تطليقها في طهرها
كذا المذكور في الاصل وهو ظاهر الرواية كما في الكافي وظاهر
المذهب وقول الكل كما في الفتح القدير انه اذا راجعها في الحيض
امسك عن طلقها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فتطلقها ثانية
ولو يطلقها في الطهر الذي يطلقها في حيضه لانه بدعي كذا في البحر

والمنح وعبارة المصنف تحتمله اهـ ح وبدل لظاهر الرواية حديث
الصحيحين مرابنك فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر فتلك العدة
كما امرالله عزوجل ح قال في المنح ويظهر من لفظ الحديث تقييد
الرجعة بذلك الحيض الذي وقع فيه وهو المفهوم من كلام الوجيز
اذا تؤمل فلوم يفعل ذلك حتى طهرت تعينت المعصية اهـ ح وقد
يقال هذا ظاهر على رواية الطحاوي اما على المذهب فينبغي ان
لا تتقيد المعصية حتى يأتي الطهر الثاني بحر قلت وفيه نظر فانه
حيث كان ذلك هو المفهوم من الحديث وكلام الاصحاب يحمل المذهب
عليه فتامل ط قيد بالطلاق اي في قوله حيض موطوءة والمراد
ايضا الطلاق الرجعي احترازا عن البائن فانه يدعي في ظاهر
الرواية وان كان في الطهر كما مر ط لان التخيير اي قوله
لها اختاري نفسك وهي حايض وكذا لو اختارت نفسها قال
في الذخيرة عن المنتقى ولو باس بان يخلعها في الحيض اذا رأى
منها ما يكره ولا باس بان يخيرها في الحيض ولا باس بان تختار نفسها
في الحيض اذا رأى منها ما يكره ولا باس بان يخيرها في الحيض ولو
ادبكت فاختارت نفسها فلا باس لمن اراد ان يفرق بينها في
الحيض اهـ وفي البدايع وكذا اذا اعتقت فلا باس بان تختار نفسها
وهي حايض وكذا امرأة العنين اهـ وكذا الطلاق على مال لا يكون
في الحيض كما صرح به في البزعن المحيط والمراد بالخلع ما اذا
كان خلعا بالمال فيما سياتي عن المحيط من تعليل عدم كراهته بانه
لا يكون تحصيل العوض الا به وفي الفتح من فصل المشيئة عن
الفوائد الظهيرية لو قال لها طلقي نفسك من ثلاث فاثنتين
فطلقت نفسها ثلاثا على قولها او ثنتين على قوله لا يكره لانها
مضطرة فانها لو فرقت خرج الامر من يدها ط لا يكره لانه
علة الكراهة دفع الضرر عنها بتطويل العدة لان الحيضة التي
وقع فيها الطلاق لا تحسب من العدة وبالاختيار والخلع قد
رضيت بذلك دحيني وفيه انه يلزمه حل الطلاق مطلقا في الحيض
اذا رضيت به مع ان اطلاقهم الكراهة ينافيه فالاوظهر تعليل

الخلع

الخلع والطلاق بعوض بما مر عن المحيط وبان التخيير ليس طلاقا
بنفسه لانها لو نطلق بما لم تختر نفسها فصارت كانها اوقعت
الطلاق على نفسها في الحيض والممنوع هو الرجل لدعي والتاتي
هذا ما ظهر لي فتامل ط والنفاس كالحيض قال في البحر ولما
كان المنع من الطلاق في حيض لتطويل العدة عليها كان
النفاس مثله كما في الجوهرة ط قال الموصوليته اي لوحكما كالخلي
بها كما مر ط للسنة اللوم فيه للوقت وليت اللوم يقيد
مثلها في السنة اومعها ومعها وكذا السنة ليت يقيد بل
مثلها ما في معناها كطلاق العبد وطلاق قاعد وطلاق العدة
او للعدة وطلاق البدعي اوالهدوم او احسن الطلاق او
اجمله او طلاق احق او القرآن او الكتاب و تمامه في البحر
ويقع اولاها اي اول المذكورات من الثلاث او الثنتين فافهم
وقوله في طهر لا وطي فيه اي ولو حيض قبله كما يفيده ما تقدم فان
كان ذلك الطهر هو الذي طلقها فيه تقع فيه واحدة للحال ثم عند كل
طهر اخرى وان كانت حايضا او جامعها فيه لم تطلق حتى تحيض ثم
تطهر كما في البحر ط فلو كانت غير موطوءة صغيرة او كبيرة
وقوله اولا تحيض محترز قوله وهي ممن تحيض وشمل من لو تحيض
كالحامل خلافا لمحمد كما في البحر ط تقع واحدة للحال اي في الصور الاربع
واطلق في الحال فشمل حالة الحيض ط ثم كلامها راجع ح
للصورة الاولى فاذا اوقعت عليها واحدة للحال بانت منه
بلا عدة لانه طلاق قبل الدخول فلا يقع عليها ما لم يتزوجها
فتقع اخرى بلا عدة فاذا تزوجها ايضا وقعت الثالثة وغلله
في البحر بان زوال الملك بعد البينونة لا يبطلها فتامل ط
او مضى شهر رجع الى الصورة الثانية ط وان نوى به افاد انه
وقوع الثلاث على الاطهار مقيدا بما اذا نواه واطلق ما اذا نوى
غيره فانه يصح نهر لانه يحتمل كلامه وهذا لان اللوم
كما جاز ان تكون للوقت جاز ان تكون للتعليل اي لاجل السنة

التي اوجبت وقوع الطلاق واذا صحت بنته للحال فاولى ان تقع
عند كل رأس شهر فيه ذكر الطلاق لو نوى ولم يذكرها وقعت واحدة
للحال ان كانت في طهر لم يجامعها فيه ولم تحض بعده ولو نوى ثلاثا
متفرقة على الوطها وهي طاهر فثلاثون ورجع في الفتح المنوي
بانه لو يصح وتعقبه في النهر وبقع طلاق كل زوج هذه
الكلية منقوضة بزوج المبانة اذ لا يقع طلاقه بانا عليها
في العدة واجيب بانه ليس بزوج من كل وجه او ان انتفاءه
لعارض هو لزوم تحصيل الحاصل ثم كلامه سائل لما اذا وكل
به اجانب من الفضولي نهر وسيأتي قوله ليدخل الكران
اي فانه في حكم العاقل زحرالله فلو مسافة بين قوله عاقل وقوله
الوقت او سكران مر فان طلاقه صحيح اي طلاق المكره وشمل
ما اذا اكره على التوكيل بالطلاق لوكل فطلق الوكيل فانه يقع
بحر قال محشيه الخير الرملي وقد العتاق كما صرحوا به واما التوكيل
بالنكاح فلم ار من صرح به والظاهر انه لا يخالفها في ذلك لتصريحهم
بان الطلاق يصح مع الاكراه استحسانا والقياس وقد ذكر الزيلعي
في مسئلة الطلاق ان الموقع استحسان والقياس ان لا تصح
الوكالة لان الوكالة تبطل بالهزل فكذا مع الاكراه كالبيع واطلاقه
وجه الاستحسان ان الاكراه لا يمنع القصد والبيع ولكن
يوجب فساده فكذا التوكيل يفسد مع الاكراه والشروط
الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لكونها من الاسقاطات فاذا
لم تبطل فقد نفذ تصرف الوكيل اهـ فانظر الى علة الاستحسان
في الطلاق بجدها في النكاح فيكون حكمها واجدا تامل اهـ كلام
الرملي قلت وسيأتي تمام الكلام على ذلك في كتاب الاكراه
ان شاء الله تعالى مر لو اقراره بالطلاق قيد بالطلاق
لان الكلام فيه والا فاقرار المكره بغيره لا يصح ايضا كما لو
اقر بعتق او نكاح او رجعة او في او عفو عن دم عمد او

بعبد

بعبد انه ابنه او جاريته انها ام ولده كما نص عليه الحاكم في الكافي
هذا وفي البحر المراد الاكراه على التلفظ بالطلاق
فلو اكره على ان يكتب طلاق امراته فكتب لا تطلق لان الكتابة
اقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا كما في
الخانية ولو اقر بالطلاق كاذبا او هازلا وقع قضاء لا ديانة
اهو باقي تمامه مر طلاق اطلقه فشمل البائن بقسميه و
الرجعي وهو ما عطف عليه مسندا والخبر محذوف تقديره نصح
مع الاكراه دل عليه قوله آخر فهذه تصح مع الاكراه ح ان كان
الزوج قد وطئ فلو رجوعا له على المكره وما قابله الرجوع بنصف
المهر المسمى كذا ذكر المصنف في الاكراه ط مر وايلاء فان
تركت اربعة اشهر بانت منه فان لم يكن دخل بها وجب نصف المهر
ولم يرجع به على الذي اكرهه كما في مر نكاح يشمل ما اذا اكره
الزوج او الزوجة على عقد النكاح كما هو مقتضى اطلاقهم خلافا لما
قيل من ان العقد لا يصح اذا اكرهت هي عليه كما او صححاه في النكاح
قبيل قول وشرط حضور شاهدين فافهم مر ما ستعلمه
بكسر الدال من غير تنوين لضرورة النظم اهـ وصورته ان يكرهه
على استيلاد امته فاذا وطئها وانت بولد ثبت منه ولو بجحود ذكره
بشرط وفيه ان هذا الاكراه على فعل حسي وهو الوطء ترتب عليه
حكم آخر وهو صيرورتها ام ولد واعتلته كثيرة كما لو اكره على دخول
دار فاعتق عبدا على دخولها فانه يعتق ولا يضمن له المكره
شيئا او اكره على شراء عبد فاعتقه على ملكه له فانه يعتق عليه
فتمتنه للبائع ولا يرجع على المكره بشيء كما في الحاكم من الاكراه
قال وكذا لو اكرهه على شراء ذي رحم محرم منه او اجنبية فزوجت منه
او انه قد جعلها مدبرة اذا ملكتها اهـ وصوب الرحمتي بان يكره على
ان يعتقها ام ولد وفيه ما علمته مما نقلناه فتنبه عن الكافي
ايضا والله اعلم مر عفو عن العمد اي لو وجب له على رجل
قصاص في نفس او فيما دونها فاكره بوعيد تلف او حبس

حتى عفا فانه لمنوجا بزه ولا ضمان له على الحاجب ولا على المكره لانه
لم يتلف له مال وكذلك الشهود اذا رجعوا فلا ضمان عليهم ولو
وجب له على رجل حق من مال او كفالة بنفس او غير ذلك فاكره
بوعيد بقتل او حبس حتى ابراه من ذلك كانت البراءة باطلة كذا
في الكافي وبه علم انه احترز عنه بالعود عن الخطأ ولزم موجبه المال
فلو قبضت البراءة منه فو. وضاع برد عليه ما ذكرناه في الاستيلاد
فانه ايضا فعل حسي ترتب عليه حكم اخر وهذا لا ينحصر كما
علمته وكذا يقال مثله ما لو اكره على الخلع بزوجته او على وطيها
فانه يتقرر عليه جميع المهر وكذا لو اكره على وطي ام زوجته او بنتها تحرم
عليه زوجته فو. وايمان جمع يمين قال في الكافي في باب الاكراه
على النذر واليمين ولو اكره رجل بوعيد تلف حتى جعل على نفسه
صدقة لله تعالى او صوما او حجا او عتقا او غزوة في سبيل الله كذا
او صلة او شيأ يتقرب به الى الله تعالى لزمه ذلك ولا ضمان على المكره
وكذلك لو اكرهه على اليمين بشيء من ذلك او بغير من الطاعات
او المعاصي او فو. وفي اي في الوليد بقول او بفعل وكم الم
في الاكراه فو. وتقدم قدمنا الكلام عليه قريبا فو. قبول الايداع
احتراز في البحر من قوله في القنية اكره على قبول الوديعة فتلفت
في يده فلا ضمان لعدم تضمين المودع اي بناء على ان المودع بفتح
الدال قال في النهر بعد نقله ثم ظهر لي انه بكسر الدال فليس من المواضع
في شيء وذلك انه في البزازية قال اكره بالحبس على ايداع ماله
عنده هذا الرجل واكره المودع ايضا على قبوله فضاع لا ضمان
على المكره والقابض لانه ما قبضه لنفسه كما لو هبت الريح فالقته
في حجره فاخذ لم يرده فضاع في يده لا يضمن اهـ قلت وحاصله
ان التعليل المذكور يدل على ان المستحق للوديعة في مسئلة
القنية ليس له تضمين المودع بالفتح لانه اذا كان تركها على
قولها لم يجز فايضا لنفسه فتعين انه بالكسر لانه دفعها باختياره
فللمستحق تضمينه ولكن مع هذا لو صح قوله بالفتح لم يكن من
هذه المواضع ايضا لان الكلام فيما يصح مع الاكراه وتضمينه
يدل على انه لم يصح قبوله الوديعة لان حكم المودع بالفتح عدم الضمان

بالتلف

بالتلف فتامل فو. كذا الصلح عن عبد ابي فتوى القاضي الصلح
عن دم العمد على مال كذا في البزازي اذا اكره على ان يصالح صاحب
الحق على مال اكثر من الدية او اقتل فصالحه بطل الدم ولم يلزم
الجاني شيء كما في الحاكم وذكر عليه انه لو اكره ولي دم العمد على
ان صالح منه على الف فلا شيء له غير الولي او وانما لزم المال
القاتل في الثانية لانه غير مكره فو. طلاق على جعل اي قبول المرأة
الطلاق على مال بحيث يقع الطلاق ولا شيء عليها من المال ولو كان
مكانا لتطليقه خلع بالف ودرهم كان الطلاق بائنا ولو تزوج عليها
ولو كان هو المكره على الخلع على الف وقد دخل بها وهي غير مكرهة
وقع الخلع ولزمها الالف وتمامه في الكافي فو. بما يهيء به انت اي
بالطلاق وفاعلت ضمير البين وح والمراد به تعليق الطلاق
على شيء كما اذا اكره على ان يقول ان كلمت زيدا فزوجتي كذا
فو. كذا العتق اي الاكراه على اليمين بالعتق واما الاكراه
على نفس العتق فسياتي فاقهم فو. كما لو اكره على ان قال ان
دخلت الدار فانت حر او ان صليت او صمت او شربت فعبدي
يعتق العبد ويلزم الذي اكرهه قيمته وتمامه في الكافي ه
فو. والاسلام و لو مؤذنا كما طلقته كثير من المتاخرين وما
في الخانية من التفصيل بين الذمي فلا يصلح وغيره يصح فيقتص فقاس
والاستحسان صحته مطلقا افاده الشلبي في الاكراه ط فو. ولو كان
اكرهه على الاقرار بالاسلام فيما مضى فالاقرار باطل كذا
في الكافي فو. شبيه للعبد بضم الراء من غير تنوين للضرورة
ح وتقييد بالعبد لمناسبة الروي والا فامة مثله ط فو. واجاب
احسان اي اجاب صدقة بحر وتقدم نقله عن الكافي فو. ن
وعتق ويرجع بقيمة العبد على المكره اذا اعتقه لغير كفارة
والا فلا رجوع كما ذكره المصنف في الاكراه ط وشمل العتق بالفعل
كما لو اكرهه على شراء محرمه لكنه لا يرجع على المكره بشيء كما ذكروه
عن الكافي وبه صرح في البزازية من الاكراه خلوفا لما يوهمه
ما نقله الشلبي في الاكراه عن ابن الكمال فافهم فو. عشرين في العد

حال من فاعل تقع قال في النهر وهي ترجع الى ستة عشر دخول
ايجاب الاعمال في الذمة ودخول الطلاق على جعل واليمين
بالطلاق في الطلاق ودخول اليمين بالعتق في العتق اخ وتقدم
عن النهر ان قول الابداع ليس منها فعادت الى خمسة عشر وقدمنا
ان الاستيلاد والرضاع من الافعال الحسية المترتب عليها
احراز فلا ينبغي تخصيصها بالذكر فعادت الى ثلاثة عشر وقد ذكرت
عليها خمسة اخر التقطتها من اكراه كما في الحاكم الاولى الخلع ط
مال بان اكره على خلع امراته على الف وقد تزوجها على اربعة الاف
ودخل بها والمراة غير مكرهة فالخلع واقع ولها عليه الالف
ولا شيء على الذي اكرهه ولو كانت هي المكرهة كان الطلاق
بائنا ولا شيء عليها الثانية الفسخ كما لو اعتقت ولها زوج
حر لم يدخل بها فاكرهت على ان اختارت نفسها في مجلسها بطل
المهر عن الزوج ولا شيء على المكره ولو كان دخل بها الزوج
قبل ذلك فالمهر لمولاها على الزوج ولا يرجع على المكره الثالثة
التكفين كما لو اكره بوعيد تلف على ان يكفن ميتا فدخل فيها ولو
رجع لم يرجع على المكره كما لو اكره على عتق هذا عنها لم يجز وعلى
المكره قيمته ولو اكره بالحبس اكراه عينها وكفنه كل شيء وجب
عليه ان يعتاض عن نذر او هدي او صدقة او حج فاكره فظن ان
يمضيه ولم يأمر المكره بشيء بعينه اجزاه ولا ضمان على
المكره الرابعة ما كان شرطا لغيره كما لو علق عتق عبد على
شرائه او طلاق زوجته على دخول الدار فاكره على الشراء
او الدخول او اكره على شراء ذي محرمه اوامة قد ولدت منه
وبحو ذلك ويدخل فيه الرضاع فانه شرط للحرمية والاستيلاد
اي الوطء لطلب الولد فانه شرط لثبوته منه ايضا الخامسة
ما فرعناه من التوكيل بالطلاق والعتق فقد صارت ثمانية
عشر مصورة لنظمها بقولي

* طلاق واعتاق نكاح ورجعة * ظهار وايلاء وعفو المورد *
* يمين واسلام ورق وبيع * قبول لصلح العود يدبر كفوه *
* ثلاث وعشر صحوها المكره * وصدرت خمسا وفي خلع فقد

وفسخ

وفسخ وتكفير وشرط لغيره فوكيل عتق او طلاق فخذ عدي
اوهازلا اي يقع قضاء وديانة كما يذكره الشارح وبه
صرح في الخلاصة معللا بانه مكابر بالعقد فيتحقق التغليظ
وكذا في البزازية واما في اكراه الخانية لو اكره على ان يقر
بالطلاق فاقر لم يقع كما لو اقر بالطلاق هازلا او كاذبا
فقال في البحر ان مراده بعدم الوقوع في المشبه به عدم وبانه
نقل عن البزازية والقنية لو المدعى الخبر عن الماضي كذبا
لو يقع ديانة وان اشهد قبل ذلك لو يقع قضاء ايضا
اقول ويمكن حمل ما في الخانية على ما اذا اكره ط ما اذا اشهد
على ان يقر بالطلاق هازلا لم يسعه لم يجز ان ما مر عن الخلاصة
انما هو فيما لو انشأ الطلاق هازلا وما في الخانية فيما لو اقر
به هازلا فلا منافاة بينهما قال في التلويح وكما انه يبطل الاقرار
بالطلاق والعتاق اكرها كذلك يبطل الاقرار بهما هازلا
لان الهزل دليل الكذب كالاكراه حتى لو اعاد ذلك لم يجز لان
الاجازة انما تلحق سببا منعقدا يحتمل الصحة والبطلان
والاجازة لا يصير الكذب صدقا وهذا بخلاف انشاء
الطلاق والعتاق ونحوهما مما لا يحتمل الفسخ فانه لو انشأ
فيه الهزل اهو بهذا اندفع ما اورده الرملي من المنافاة
بين عبارة الخانية وغيرها فلو لم يقصد حقيقة كلامه
ببانه لمعنى الهازل وفيه قصور فني النحرير وشرحه الهزل
لغة اللعب واصطلاحا ان لا يراد باللفظ ما وضع له اللفظ دلالة المعنى
الحقيقي ولا المجازي بل اريد به غيرهما وهو ما لا يقصد ايراده
منه وضده الجد وهو ان يراد باللفظ احدهما اه وفي تحقيق العقل
في التحرير وشرحه السفه في اللغة الخفة وفي اصطلاح الفقهاء
خفة تبعث الانسان على العمل في ماله بخلاف مقتضى العقل
والدين او سكران السكر سقط زيل العقل فلا يعرف به السماء
من الارض وقالوا بل يقلب على العقل فيهذي في كلامه وحركاته
قولها في الظهار و١٨ بان والحدود وفي شرح بكر المكره الذي

الذي يقع به التصرفات ان يصير بحال يستحسن ما يستقبحه
الناس وان لم يكن كذلك يعرف الرجل من المرأة قال في البحر
والمعتمد في المذهب الاول نهر قلت لكن صرح المحقق ابن
الهمام في التحرير ان تعريف السكر بما عن الوجه انما هو
في السكر الموجب للحد لانه لو ميز بين الارض والسماء كان في
سكره لقصانه وهو شبهة العدم فيندرئ به الحد واما
تعريفه عند ابي حنيفة وجوب الحد من الاحكام فالمعتبر فيه
عنده اختلاط الكلام والهذيان كقولها وتقل شارحه
ابن امير حاج عنه ان المراد ان يكون غالب كلامه هذيانا
فلو لصنعه مستقيما فليس بسكر فيكون حكمه حكم الصحاة
في اقراره بالحدود وغيرها لان السكران في العرف من
اختلط جيد كلامه فلا يستقيم على شيء ومال اكثر المشايخ الى
قولها وهو قول العامة الناطقة واعتاروه المفتون لانه المتعارف
ويؤيد بقول علي رضي الله تعالى عنه اذا سكر هذى رواه مالك
والشافعي والمصنف قوله وجه بين ثم بين وجه الضعف فراجعه
وبه ظهران المختار قولها في جميع الابواب فافهم وبيان في التحرير
حكم ما اذا كان سكره بطريق محرم لو يبطل تكليفه فتلزمه
الاحكام وتقع عما لزمه من الطلاق والعتاق والبيع والاقرار
وتزويج الصغار من كفوء والاقتراض والاستقراض لان
العقل قايم وانما عرض فوات فهم الخطاب بمعصية فبقي
في حق الاثم ووجوب القضاء ويصح اسلامه كالكره
لورود نه لعدم القصد واما الهازل فانما كفر مع عدم قصده
لما يقول بالاستخفاف لانه صدر منه عن قصد صحيح
استخفافا بالدين بخلاف السكران قوله ولو ببنيذ الخ
سواء كان سكره من الخمر او الاشربة الاربعة المحرمة او
غيرها من الاشربة الملتذة من الحبوب والعسل عند محمد خلافا
في الفتح ويقوله يفتي لان السكر من كل شراب محرم وفي البحر
عن البزازية المختار في زماننا لزوم الحد ووقوع الطلاق

اهـ وما

اهـ وما في الخانية من تصحيح عدم الوقوع فهو مبني على قولها
من ان النبيذ حلال والمفتى به خلافه وفي النهر عن الكرخي ان
الخلاف مقيد بما اذا شربه للتداوي فلو للهو والطرب فقع
بالاجماع قوله وحشيش قال في الفتح الفتى شارح
المذهبين من الشافعية والحنفية بوقوع طلاق من غاب
عقله بأكل الحشيش وهو المسمى بورق القنب لفتواهم بحرمته
بعد ان اختلفوا فيها فافتى المزني في بحرمتها وافتى اسكدي عمرو
كلها لان المتقدمين لم يشملوها لعدم شيوعها لعدم ظهور شأنها
فيهم فلما ظهر من اثرها من الفساد كثير وقسي عاد فساغ للذهابي
الى تحريمها وافتوا بوقوع الطلاق ممن زال عقله بها اهم قوله
او افيون او بنج الا فيون ما يخرج من لحشاش والبنج بالفتح ت
مت وصرح في الشارح وغيرها بعدم وقوع الطلاق بأكله
معللا بان زوال عقله لم يكن بسبب هو معصية والحق التفصيل
وهو ان كان للتداوي لم يقع لعدم المعصية وان للهو وادخال
الآفة قصدا ينبغي ان لا يتردد في الوقوع وفي تصحيح القدوري
عن الجواهر وفي هذا الزمان اذا سكر من البنج والافيون يقع
زجرا له وعليه الفتوى وتمامه في النهر قوله زجرا اشار الى التفصيل
المذكور فانه اذا كان للتداوي لا يزجر عنه لعدم قصد المعصية
ط قوله واختلف التصحيح لم يقع في الفتح وعزها عدم الوقوع
وجزم في الخلاصة بالوقوع قال في الفتح والاول اخص لان
موجب الوجوب الوقوع عنده وزوال العقل ليس الا لسبب
في زواله بسبب محظور وهو فتح وفي النهر عن تصحيح القدوري
انه التحقيق قوله لم يزل عقله بالصداع لان علة زوال العقل
الصداع والسكر علة للعلة والحكم لا يضاف الى علة العلة ألا
عند عدم صلاحية العلة وتمامه في الفتح هذا وقد فرض المسئلة
في الفتح والبحر فيما اذا شرب خمرا فصدع وبحالفه ما في الملتقط
لو كان النبيذ غير شديد فصدع فذهب عقله بالصداع لا يقع
طلاقه وان كان النبيذ شديدا حراما فصدع فذهب عقله
يقع طلاقه اهو فقد فرق بين ما اذا كان بطريق محرم وغير محرم

كاتب فتامل قوله او مباح كما اذا سكر من ورق الرمان فانه لا
يقع طلاقه ولا عتاقه ونقل الاجماع على ذلك صاحب التهذيب
كما في النهاية ط قلت وكذا لو سكر بنبيذ او افيون تناوله لا على وجه
المعصية بل للتداوي كما مر قوله وفي القهستاني الخ هذا مبني على ان الوجوب
الكمالي الذي يقع تعزيرا عندنا بابائه من مسمى العقل ما يقوم
به التكليف ويجب منه في الغضب وقال انه لا يمكن على هذا
التقدير لا بتجه لوجبان تعلم تعزيرا قوله منها الوكيل بالطلاق
صاحا اي فانه اذا طلق سكران لا يقع ومنها الردة ومنها الوقوع
بالجحود لخالصة ومنها الوشهاد على شهادة نفسه ومنها ترويج
الصغيرة باقل من مهر المثل او الصغير باكثر فانه لا ينفذ ومنها
الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله ومنها الغصب من صاح
ورده عليه وهو سكران كذا في الاشباه ح قلت لكن اغتر منجب و
لحوي في الاخيرة بان المنقول في العوارضة ان الغاصب يبراء بالرد
عليه من الغاصب فتحلله صحا كالصاحي وكذا في مسئلة الوكالة بالكلام
بان الصحيح الوقوع نص عليه في الخانية والبحر وغيره لكن قيده البزازي
قال في النهر عنه البزازية وكله بطلاقها على مال فطلقها في حال السكر
فانه لو يقع وان كان التوكيل والايقاع حال الكر وقع ولو بدال
وقع مطلقا لانه الرأي لا بد منه لتغيير البدل اهوقول والتعليل يفيد
انه لو كان وكله بطلاقها على الف فطلقها في حال السكر وقع مطلقا
اهوقع واختار العلاوي والكرخي وكذا محمد بن سلمة وهو قول
نفر كما افاده في الفتح قوله عن التعريض صوابه عن التعزير بالدال
اخر لان التعريض كما رايته في نسخ البزازية قوله والفتوى عليه
قدمت مخالفته لسائر المتون ح وفي البزازية ايضا طلاق
السكران واقع اذا سكر من الخمر او النبيذ وهو مذهب اصحابنا
اهقوله ان دام الموت قيد في طلاقا فقط ح قال في البحر فقط
هذا اذا طلق من اعتقل لسانه لو خيف فان دام به الى الموت
نفذ وان زال بطل اهقلت وكذا لو تزوج بالاشارة لو يحل له
وطيها لعدم نفاذه قبل الموت وكذا سائر عقوده ولو يخفى
ما في هذا من الحرج قوله به يفتى وقدمنا التمرتاشي الامتداد

بسنة بحر وفي البزازية خانية عن البياع ويقع طلاق الاخرس
بالاشارة يريد به الذي ولد وهو اخرس او طرى عليه ذلك
وعام حتى صارت اشارته مفهومة والا لم تعتبر قوله واستحسن
الكمال الخ حبيب قال وقال بعض الشافعية ان كان يحسن الكتابة
لا يقع طلاقه بالاشارة لاستغناء الضرورة بما هو اصل على
المراد من الاشارة وهو قول حسن وبه قال بعض مشايخنا
اهقلت بل هذا القول تصريح بما هو المفهوم من ظاهر الرواية
ففي كافي الحاكم الشهيد ما نصه فان كان الاخرس لا يكتب كتابة
لها اشارة تعرف في طلاقه ونكاحه وسائر ايمانه وبيعه فهو جائز
وان كان لم يعرف ذلك منه او شك فيه فاتوه باهل العقد
رتب جواز الاشارة على عجزه عن الكتابة فيفيد انه ان كان
يحسن الكتابة لا يجوز اشارته بما ذكر الخ وبه علم ان الكلام في
قصير صحيح تعرف انه على الكتابة لصاحا ولما فعجزه لم يقع طلاقه
بكتابته كما يأتي اخر الباب فافهم قوله به مر باشارته المفهومة
اي المقرونة بتصويت منه لان العادة منه ذلك فكانت
الاشارة بيانا لما اجمله الاخرس بحر عن الفتح وطلاقه المفهوم
بالاشارة اي كان دون الثلوث هو رجعي كذا في المضمرات
ط عن السنية قوله بان اراد التكلم بغير الطلاق بان اراد ان يقول
سبحان الله مجرى على لسانه انت طالق تطلق لانه صريح لا يحتاج
الى النية لكن في القضاء كطلاق الهازل واللاعب عما في المنح
وقوله كطلاق الهازل واللاعب مخالف لما قدمناه ولما ياتي
قريبا وفي فتح القدير عن الحاوي معزيا الى الجامع الوصفران
اسدا سيل عمن اراد ان يقول لزينب طالق فجرى على لسانه عمرو
على ايها يقع الطلاق فقال في القضاء يقع على التي سمى وفيما
بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما اما التي سمى فلانه
لم يرد ولما عنها فلانها لو طلقت طلقت بجر والنية قوله غير
عالم بمعناه كما لو قالت لزوجها افراعلى اعتقي انت طالق ثلاثا
ففعل طلقت ثلاثا في القضاء لوجود اعتقي وبينه وبين الله تعالى اذا
لم يعلم الرفع معناه فلم ينو بجر عن الحلوانية قوله او غافلا

اوساهيا في المصباح الغفلة غيبة الشيء عن بال الانسان
وعدم تذكره له وقيل ايضا سهاعن الشيء سهوا وغفل قلبه عنه حتى
زال عنه فلم يتذكر وفرق ابو هلال العسكري بين الساهي والناسي بان الناسي
اذا ذكر تذكر والساهي بخلافه اه فالظاهر ان المراد هنا بالغافل
الناسي لتشبيه عطف الساهي عليه وصعوبة ان يعلق
طلاقها على دخول الدار مثلا فرغلها ناسيا التعليق او ساهيا
او بالفاظ مصحفة نحو طلوغ وتلوغ وطلاوك وتلاوك
كما مر في اول الباب الاول مر يقع قضاء متعلق بالفعلي وما
بعده ح لكن في وقوعه في الساهي والغافل على ما صورنا
لا يظهر التقييد بالقضاء اذ لا فرق في مباشرة سبب الحنث
بين التعمد وغيره تتبيه في الخانية في الحاوي الزاهدي طلق
امرأته الثلاث على امرأة بافتاء من لم يكن اهلا للفتوى وكلف
الحاكم كتابتها في الصك فكتبها ثم استفتى ممن هو اهل للفتوى وافتى
بانه لا يقع والتعليقات الثلاث مكتوبة في الصك فلها ان تعود
اليها ديانة وكذا يصدق في الحكم اه مر واللعب الظاهر انه عطف
على الهازل للتغريع مر حمل هزله به جدا لانه تكلم بالسبب قاصدا
فلزمه حكمه وان لم يرض به لانه حالا يحتمل النقض كالعتاق والنسب
واليمين فوله اومريضا اي لم يزل عقله بالمرض بدليل التعليل طر فوله
الكافر اي وفسرناها الينا لانه لا يحكم بالمرتدة الا في ثلوث كما مر في
نكاح الهازل طر فوله لوجود التكليف منها وهو جزء على العتقة
في الكافر انهم مكلفون باحكام الشرع اعتقادا واداء طر فوله
فكالنكاح اي فكما ان النكاح الفضولي صحيح موقوف على الاجازة بالقول
او بالفعل فكذا طلاق الشرع فلو طلق لو يطلق فطلاق فضولي اه فاجاز
بالقول حتى او بالفعل لو بجر والاجازة بالفعل يمكن ان تكون بان
يبيع الهما موجر صدقا بعد ما طلق الفضولي كما افاده في النهر
لكن في حاشية الخير الرملي انه نقل في جامع الفصولين عن فوائد صاحب
المحطات بعث المهر اليها ليس باجازة لوجوبه قبل الطلاق
بخلاف النكاح وانه نقل عن مجمع النوازل في الطلاق والنكاح قولين في
قبض الجعل هل هو اجازة ام لا وفي اجمعه اه قلت وقد يجعل ما في

الفوائد

الفوائد على بعث المجعل فلا ينافي ما في النهر تامل قول لحديث ابن
ماجه رواه عن ابن عباس من طريق بقية عن ابن لهيعة ورواه
البارقطني ايضا من هذا الوجه كما في الفتح وعلة ضعفه بقية لحديث
ابن لهيعة متكلم فيه فقد اختلف المحدثون في وجه وتوثيقه
قول الطلاق لمن اخذ بالساق كناية عن ملك البقعة قول الواذا
قال اي المولى عند تزوج امته من عبده وصورها اذا ابدا المولى
لانه لو ابداء العبد فقال زوجني امتك هذه فلان مهرها كيس نظلتها كلما
شئت فزوجها منه يجوز النكاح ولا يكون للامر بيد المولى كما في البحر من
الخانية ولم يذكر وجه الفرق وذكر في الخانية في مسئلة قبلها وهي ما
اذا تزوج امرأة على انها طالق حال النكاح وبطل الطلاق وقال
ابو الليث هذا اذا ابداء الزوج وقال تزوجتك على ان طالق وان
ابتدات المراة فقالت زوجت نفسي منك على ان طالق او طالق ان
يكون للامر بيدي اطلق نفسي كلما شئت فقال الزوج قبلت
جاز النكاح ويقع الطلاق ويكون للامر ما رضيها لان البداءة
اذا كانت من الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلو
يصح اما اذا كانت من المراة تصير التفويض بعد النكاح لان
الزوج لما قال بعد كلام المراة والجواب يتضمن اعادة ما في
السوال صار كانه قال قبلت على انك طالق او طالق ان يكون
الامر بيدك فيصير مفوضا بعد النكاح اه مر وكذا في هذه
الصورة حيلة كي يصير قوله للامر بيدي مولى بلا توقف على قبول
العبد لانه في الاولى قبل النكاح بقول المولى زوجتك اياي فيكون
العبد ان لا يقبل فلا يصير للامر سبيل افاده في البحر مر
والمجنون قالوا في التلويح لجنون اختلال العقوق المميزة بايكن
للامور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب بان لا تظهر
آثارها وتتعطل افعالها اما لنقصان جبل عليه دماغه في
اصل الخلقة واما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب
خلط او آفة واما لخروج مزاج الدماغ لاستيلاء الشيطان
عليه والغاء لجهالة لوقت الفاسد الذي يجيء يذهب ويعرض من غير
ما يصلح سببا اه وفي البحر عن الخانية رجل عرف انه كان مجنونا

فقالت له امرأته طلقني البارحة فقال اصابني لجنون ولم يعرف ذلك
الا بقوله كان العقل قوله اهـ قوله الواو اذا علق عاقلا وقوله كقوله ان
وضعت الليلة فضلها مجنونا بخلاف ان جئت فانت طالق فجن لم
يقع كذا ذكره الشيخ في باب نكاح الكافر فالمراد اذا علق على غير جنونه
قوله اوكان عنينا وفرق القاضي بينه وبين زوجته يطلبها بعد
تاجيله سنة لان الجنون لا يعدم الشهوة كما سيأتي في بابه ان
شاء الله تعالى قوله او مجبوبا اي وفرق القاضي بينهما في الحال يطلبها
قوله وقع الطلاق جواب اذا ووقوعه في المسائل الاربع للحاجة
ووقع المريض ايضا في عدم اهليته للطلاق في غيرها كما مر تحقيقه
في باب نكاح الكافر قوله والصبي اي اذا كان مجبوبا وفرق
بينهما او اسلمت زوجته فعرض الاسلام عليه صبيا فابى وفرق القاضي
بينهما قال وقد افتيت بهذا وقوعه فيما اذا زوج ابن امرأة الكل
عليه متى تزوج او سري عليها فكبر فتزوج عالما بالتعليق
اولا واهو قوله او اجابه بعد البلوغ لانه حينئذ وقوعه وقع باطلا
والباطل لا يجاز اهو ط قوله لانه ابتداء التباع لان الصغير في الوقعة
راجع الى حبس الطلاق ومثله ما لو قال اوقعت ذلك الطلاق
بخلاف قوله اوقعت الذي تلفظت فانه اشارة الى المعنى الذي
حكم ببطلانه فاشبه ما اذا قال انت طالق الا ثلاثا قال ثلاثا
عليك والباقي على ضرائك فان الزايد على الثلاث يلغى افاده
في البحر قوله وجنونه الامام احمد اي اذا كان مميزا يعتقد بان
يعلم ان نعجته شاة منه كما هو مقرر في متون مذهبه فانه لا
قوله من العته بالتحريك من باب تعب مصباح قوله وهو
اختلاط في العقل هذا ذكره في البحر تعريفا للجنون وقال ويدخل
فيه المعتوه واحسن الاقوال في الفرق بينهما ان المعتوه هو
القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير لكن لا يضرب
ولا يشتم بخلاف المجنون اهـ وصرح الوصوليون بان حكمهما
انهما ان الدوسي قال يجب عليه العبادات احتياطا ورده سيدي
الاسلوم بان العته نوع من جنون فيمنع وجوب اداء الحقوق
جميعا كما بسطه في شرح التحرير قوله بالكسر اي كسر الباء قال في البحر

وفي بعض كتب الطب انه ورم حار يعرض للحجاب الذي بينه الكبد
والامعاء يفصل بالدماغ ط قوله هو لغة المغشي قال في التحرير
الدواء آفة في القلب او الدماغ تعطل القوى المدركة او المحركة
عن افعالها مع بقاء العقل معلولا والاعصم منه الانبياء وهو
فوق النوم فلزيادة قوته وزيادته كونه حسيا والموتى جميع حالوت
الصلوة وصنع البناء بخلوق النوم في الصلوة اي اذا اضطجع حالة
النوم قوله البناء قوله وفي القاموس دهش اي بالكسر كفرح
ان اقتصار على ذكر البحر غير صحيح فانه في القاموس قال
بعت او ذهب عقله من ذهل او وله او بل اقتصر عليها في
المصباح فقال دهش من باب نفع ذهب عقله حياء او خوفا
او هذا هو المراد هنا ولذا جعله في البحر داخلا في الجنون
وقال في النهر به غلط من فسر هنا بالبحر اذ لا يلزم من التحير
وهو التردد في الامر ذهاب العقل وسيأتي نظائر من طلق
زوجته في مجلس القاضي وهو مغتاظ مدهوش فاجابه نظائره
الدهش من اقسام الجنون فلو يقع واذا كان يعتاده بان عرف
منه الدهش مرة يصدق بلا برهان اهـ قلت وللحافظ ابن القيم
الحنبلي رسالة في طلاق الغضبان قال فيها انه على ثلاثة
اقسام احدها ان يحصل له مبادي الغضب بحيث لا يتغير
عقله ويعلم ما يقول ويقصده وهذا لا اشكال فيه الثاني
ان يبلغ النهاية فلا يعلم ما يقول ولا يريده فهذا لا ريب انه
لا يقع شيء من اقواله الثالث من توسط بين المرتبتين
بحيث لم يصر كالمجنون فهذا محل النظر والادلة تدل على عدم
لفوف اقواله اهـ ملخصا من ثم الغاية الحنبلية لكن اشار
في الغاية الى مخالفته في الثالث حيث قال ويقع طلاق
من غضب خلوفا لاوخ القيم اهـ وهذا الموافق لما مر
في المدهوش لكن يرد عليه انا لم نعتبر اقوال المعتوه مع انه
لا يلزم فيها ان يصل الى حالة لا يعلم فيها ما يقول ولا يريده
وقد يجاب بان المعتوه لما كان مستمر الاحالة واحدة يمكن
ضبطها اعتبرت فيه والتفي فيه بمجرد نقص العقل بخلاف الغضب

فانه عارض في بعض الاحوال لكن يرد عليه الدهش فانه كذلك والذي
يظهر لي ان كلا من المدهوش والمغضبان لو يلزم فيه ان يكون بحيث
لو يعلم ما يقول بل يكتفى فيه بغلبة الهذيان واختلاط الجد
بالهزل كما هو المعتبر به في السكران على ما مر ولو نافيه تعريف
الدهش بذهاب العقل فان الجنون فنون ولذا قرع في البحر
باختلال العقل وادخل فيه العته والبرسام واللوعة والدهش
ويويد ما قلنا قول بعضهم العاقل من يستقيم كلامه وافعاله
انادرا والمجنون عنده وايضا قال بعض المحايين يعرف ما
يقول ويريد ويذكر ما يشهد بجاهل به بانه عاقل ثم يظهر منه
في مجلسه ما ينافيه فاذا كان المجنون حقيقة قد يعرف ما يقول
ويقصد فغيره بالاولى فالذي ينبغي التعويل عليه في المدهوش
ونحوه الناطة بالحكم بغلبة الخلل في اقواله وافعاله الخارجة عن
عادته وكذا يقال فيمن اختل عقله لكبر او لمرض او لمصيبة
فاعانه مادام في حال غلبة الخلل في الاقوال والافعال لا تعتبر
اقواله وان كان يعلمها ويريدها لان هذه المعرفة والارادة
غير معتبرة لعدم حصولها عن ادراك صحيح كما لو تعذر من
الصبي العاقل تفهم شكل عليه ما سبأتي في المغلبق من البحر
وصرح به في الفتح والخانية وغيرها وهو لو طلق فشهد عند القاضي
انك استثنيت وهو غير ذاكر ان كان بحيث اذا غضب لا يدري ما
يقول وسعه اخذ بشهادتها والا لا لزمه فان مقتضاه انه اذا
كان لا يدري ما يقول يقع طلاقه ولا قائل به اجابة الى الوضر بقوله
انك استثنيت وهذا مشكل جدا الا ان يجاب بان المراد بكونه
لا يدري ما يقول لو انه لغلبة غضبه قد ينسى ما يقول ولا يتذكر
بعد وليس المراد انه صار يجري على لسانه ما لا يفهمه اولا يقصده
اذ لا شك انه ح يكون في اعلى مراتب الجنون ويويد هذا الحمل
انه في هذا الفرع علم بانه طلق وهو فاصله لكنه لم يتذكر الاستثناء
لشدة غضبه هذا ما ظهر لي في تحرير هذا المقام والله اعلم بحقيقة
المرام ثم رايت ما يويد ذلك في جواب وهو انه قال في الولوالجية
ان كان بحال لو غضب يجري على لسانه ما لا يحفظه بعد حانث

الاعتماد على قول الشاهدين فقوله لا يحفظه بعد صريح فيما قلنا والله
اعلم هذا لانه اعاد الضمير الى غير معتبر اشار به الى ان الفرق بين
كلام الصبي وبين كلام النائم هو ان كلام الصبي معتبر في اللغة
والنحو غاية الامر ان الشارع الغاه بخلاف كلام النائم فانه غير
معتبر عند احد اصلا قلت وهو ماخوذ من قول الكمال ولذا لو نبصف
بصدق ولا كذب ولو خبرا ولو انشاء وفي التحرير وتبطل عباراته
من الاسلام والردة والطلاق ولم يوصف بخبر وانشاء وصدق
وكذب كما لحاله الطيور اهـ ومثله في التلويح فهذا صريح في ان
كلام النائم لو سبي كلاما لغة ولو سرعا بمنزلة المهمل وانما قلنا
صلوته به فلان افادها عادة لا بتوقف على كون الكلام معتبرا في
اللغة او الشرع لانها تفيد بالمهمل اكثر من غيره فقد تضمن الفرق
بين كلامه وكلام الصبي فافهم ثم اعلم انه يجب ان يعلم ان الفرق
المذكور بينهما في قوله اجتهد لانه لو يقع فيها لان في الحال لما ينعقد
موقوفا وكلام طلوق الصبي والنائم قصح ما طلق موقوفا كما هو
الحكم في تصرفات الصبي التي هي مردد محض كالطلاق والعتق بخلاف
المتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء والنكاح فانه ينعقد
موقوفا حتى لو بلغ فاجاز صح كما قدمناه قبيل باب المهر واما يحتاج
الى الفرق بينهما في قولنا وقعت فانه قدم في الصبي انه يقع لانه ابتداء
ايقاع ولم يجعل في النائم كذلك ولتوضيح الفرق ان كلام الصبي
له معنى لغوي وان لم يلزمه الشرع بموجبه فصح عود الضمير اليه
في اوقعت الجنس الطلاق الذي تضمنه قوله لزوجته طلقتك بخلاف
كلام النائم فان كلامه لما لم يعتبر لغة ايضا كان مهملا لم يتضمن شيئا
فقد عاد الضمير على غير مذكور اصلا فكانه قال اوقعت بدون
ضمير فلم يصح جعله ابتداء ايقاع تمسك او جعلته طلاقا كما عبارة
البحر والذي رايته في التاتارخانية او قال جعلت ذلك الطلاق
طلاقا باسم الاشارة كما لفي قبلها قلت ويحكل الفرق فان اسم
الاشارة كالضمير في عوده الى ما سبق فينبغي عدم الوقوع هنا ايضا
وقد يجاب بان اسم الاشارة لما لم يكن مرجعه اعتبر لفظ الطلاق
المذكور بعده فصار كانه قال اوقعت الطلاق او جعلت الطلاق
طلاقا فصح جعله ابتداء ايقاع بخلاف الضمير اذا لم يكن مرجعه

كما قررناه وفي التاترخانية ولو قال اوقعت ما تلفظت به حالة النوم
لا يقع شيء اهـ وهو ظاهر كما مر من طلاق الصبي فو، واما ملك
احدهما الاخر يعني ملكا هيئتيا فلو وقع الفرقة بابن الكمال
وروضة اذ الاستراحة اقامة الرق والثابت له حق الملك وهو
لو يمنع بقاء النكاح كما في الفتح شرنبلالية فو، الغاء اما اي اي
قال ابو يوسف لو يقع الطلاق في المسلمين واوقعه محمد فيهما
لان العدة قائمة والمعتدة تحل للطلاق ولو في لو سف ابن
الفرقة وقعت بملك احد الزوجين صاحبه او بسبا بن الدارين
فخرجت المراة من محلية الطلاق وبالعتق لا تثبت المحلية كما
في النكاح الناسد فيد بالخيار والمهاجرة لان الطلاق قبلها
لو يقع اتفاقا لان العتق لم يظهر اثرها في حق الطلاق واغا يظهر
اثرها في التزوج بزوج اخر كما في المنصف او ابن ملك على المجمع
وفيه بالاولى بعد سرايته لم يذكر المصنف هذه المسئلة لاوقع
في قول محمد وابي يوسف الاول ورجع ابو يوسف عن هذا وقال لا يقع
وهو قول زفر وعليه الفتوى قاله قاضي خان فعليه تكون الفتوى
على ما في المتن استحسانا للجمع من عدم وقوع الطلاق فيما لو حرته
هي بعد سرايتها اياه او لو وقع اعتبارا بعدده بالنساء الفتوى صلى الله
عليه وسلم طلاق الامة تنتان وعدتها حيضتان رواه ابو داود و
والترمذي وابن ماجه والدارقطني عن عائشة ترفعه وقال
الترمذي حديث غريب والعمل عليه عند اهل العلم من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم وفي الدارقطني قال الامام
وسالم عمل به الملوك وتمامه في الفتح وحر حقق انه ان لم يكن
صحيحا فهو حسن فو، مطلقا راجع الى الحر والامة اي سواء
كانت الحرة او الامة تحت حر او عبد ط عن الهندية وفي البزازية كتب في فرمانه ان اذا اتاك كتابي
هذا فانت طالق ثم نسخ في اخر اوراق وغيره بسخطه ولم يعلمه
عليه فاتاها الكتاب طلقت ثنتين فقضا ان اقر انها اتاها كتابه
او برهنت وفي البزازية تقع واضافة بها اتاها وسطى الوخر
ولو قال للكتابة انت طالق ان اتاك كتابي فاقرا بالطلاق وان
لم يكتب ولو استكتب من اخر كتابا بطلاقها وقراه على الزوج فاخذه
الزوج وطمسه وعنونه وبعث به اليها فاتاها وقع ان اقر الزوج
يعني اذا قال لامرأته عتقتك تطلق اذا نوى او دل عليه الحال
واذا قال له متة طلقتك لا تعتق لان ازالة الملك اقوى في ازالة
القيد وليت الاولى لازمة للبائنة فلو تصح استعارة البائنة
للاولى ويصح العكس قهستاني كتب الطلاق قال في الهندية
الكتابة على نوعين مرسومة وغير مرسومة ويعني بالمرسومة ان
يكون

ان يكون مصدرا ومعنونا مثل ما يكتب الى الغايب وغير المرسومة
ان لا يكون مصدرا ولا معنونا وهو ان يكتب مستبينة وغير مستبينة
فالمستبينة ما يكتب على الصحيفة والحايط والارض ونحوها وقراءة
وغير المستبينة ما يكتب على الهواء والماء ونحو لا يمكن فهمه
وقراءة في غير المستبينة لا يكتب يقع الطلاق وان نوى وان
كانت مستبينة لكنها غير مرسومة ان نوى الطلاق يقع والا لا
وان كانت مرسومة يقع الطلاق نوى او لم ينو ثم المرسومة
لا تخلو اما ان ارسل الطلاق بان كتب اما بعد فانت طالق
فكما كتب هذا الطلاق يقع وتلزمها العدة من وقت الكتابة وان
علق طلاقها بمجيء الكتاب بان كتب اذا جاءك كتابي فانت طالق
فجاءها الكتاب فقرات او قرئ يقع الطلاق كذا في الكافي حتى لو
ان مات اي ولم يكن مرسوما اي معتادا وانما لم يعتبر به لفهمه
من مقابله وهو قوله ولو كتب على وجه الرسالة الخ فانه المراد
بالمرسوم فهو مطلقا المراد به في الموضعين نوى او لم ينو وقوله
ولو على كوة الماء مقابل قوله وان مستبينا فو، طلقت بوصول
الكتاب اي اليها ولا يحتاج الى النية في المستبين المرسوم ولا
يصدق في القضاء انه على بحرية الخط بخرو منهومه انه يصدق
ديانة في المرسوم رحمتي ولو وصل الى ايها فمزقه ولم يدفعه
اليها فان كان منصرفا في جميع امورها فوصل اليه في بلدها
وقع وان لم يكن كذلك فلو ما لم يصل اليها وان اخبرها بوصوله
اليه ولو دفعه اليها ممزقا ان امكن فهمه وقراءته وقع والا فلا ط
عن الهندية وفي البزازية كتب في فرمانه ان اذا اتاك كتابي
هذا فانت طالق ثم نسخ في اخر اوراق وغيره بسخطه ولم يعلمه
عليه فاتاها الكتاب طلقت ثنتين فقضا ان اقر انها اتاها كتابه
او برهنت وفي البزازية تقع واضافة بها اتاها وسطى الوخر
ولو قال للكتابة انت طالق ان اتاك كتابي فاقرا بالطلاق وان
لم يكتب ولو استكتب من اخر كتابا بطلاقها وقراه على الزوج فاخذه
الزوج وطمسه وعنونه وبعث به اليها فاتاها وقع ان اقر الزوج

انه كتابة او قال الرجل ابعث به اليها او قال قد كتبت نسخة وابعث بها اليها وان لم يقرانه كتابه ولم تقم بينة لكنه وصف الامر بخطه وجهه لا تطلق قضاء ولو ديانة وكذا لو كتاب لم يكتبه بخطه ولم يملله بنفسه لا يقع الطلاق ما لم يقرانه كتابه او ملخصا خبر كتب لو امرأة الخ صورته له امرأة تدعى زينب ثم تزوج في بلدة اخرى امرأة تدعى عايشة فبلغ زينب فخاف منها فكتب اليها كل امرأة لي غيرك وغير عايشة طالق ثم محا قوله وغير عايشة اه وينبغي ان يشهد على كتابته بالمحاة ليلا يظهر المحاة فيحكم عليه القاضي بطلاق عايشة تامل فور عجيبة وهم العجب نفع الكتابة بعد محوها ط عن، وسيجيء ما لو استثنى الكتابة اي في باب التعليق عند قوله قال لها انت طالق ان شاء الله شعلوا ع وفي الخانية واذا كتب الطلاق واستثنى بلسانه او طلق بلسانه واستثنى بالكتابة هل يصح لو رواية لينبغي المسالة وينبغي ان يصح كذا في الظهيرية ط والله سبحانه وتعالى اعلم

التصريح

لما قدم ذكر الطلاق نفسه واقسامه الاولية السني والبدعي وبعض احكام تلك الكليات ذكر بعض احكام عرضت لها فاضافة الى المراة اولى بعضها وما هو صريح منها او كناية فصار كتفصيل يعقب اجمالا فور، ما لم يستعمل الا فيه اي عالما كما يفيده كلام البحر وحرره في النهر بايثبت حكمه الشرعي بلا سبب وارادبها اللفظ او ما يقوم مقامه من الكتابة ه المستبينة او الاشارة المفهومة فلو يقع بالغاء ثلاثة اخبار اليها او امرها بحلق شعرها وان اعتقد الغاء ويحلق طلاقا فاخطا فضا لون ركن الطلاق اللفظ او ما يقوم مقامه ما ذكر كما مر، ولو بالفارسية فما لو يستعمل فيها الا في الطلاق فهو صريح يقع بلا نية وما استعمل فيها استعمال الطلاق وغيره فحكمه حكم كنايات ه العربية ه في جميع الاحكام بحر وفي حاشية الخير الرملي عن ه جامع الفصولين انه ذكر كلاما بالفارسية معناه انه فعل كذا لحرمي كلمة الشرع بيني وبينك ينبغي ان يصح اليمين على الطلاق لانه متعارف بينهم فيه اهم قلت لكن قال في نور العين الظاهر انه لا يصح اليمين لما في البزازية من كتاب الفاظ الكفر

انه قد اشتهر في رساتيق شروان ان من قال جعلت كلما او كلما انه طلاق للامة معلق وهذا باطل ومن هذه ثانات العوام اه قائل تنبيه [redacted] قال في البزازية وقع السؤال عن انطلق بلغة الترك هل هو صريح باعتبار القصد او باين باعتبار معناه لوي اولوش اول لون معناه خالفه او خلية فلينظر اه قلت وافتى الرحيمي تلميذ الخير الرملي بانه صريح وقال كما افتى به شيخ الاسلام ابو السعود ونقل مثله شيخ مشايخنا التركماني عن فتاوى علاء افندي مفتي دار السلطنة وعن الحامدية عن ما لم يشتهر بناي تشديد اللام في مطلقة اما بالتخفيف فملحق بالكناية بحر وسيذكره في بابها اه. لتركه الاضافة المعنوية فانها الشرط والخطاب من الاضافة المعنوية وكذا الاسناد نحو هند طالق وكذا نحو انت طالق وزينب طالق اه ح اقول وما ذكر انه من التعليل اصله لصاحب البحر اخذا من قول البزازية في الايمان قال لا تخرج من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق خرجت لا يقع لعدم تكرر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له اه ومثله في الخانية وفي هذا الاخذ نظر فان مفهوم كلام البزازية انه لو اراد الحلف بطلاقها يقع لانه جعل القول له في صرف الطلاق عنها والمفهوم من تعليل الشيء بضده لكن تحريم الوقوع اصلا لفقد شرط الاضافة مع انه لو اراد طلاقها يكون الاضافة موجودة ويكون المعنى فاني حلفت بالطلاق منك او بطلاقك ولا يلزم كون الاضافة صريحة في كلامه لما في البحر لو قال طالق لفعل له كذا عنيت فقال اردت طلقت امراته اه فقد انه في الخانية قال عازيا الى البرهان صاحب المحيط لو دعته امراته جماعة الى شرب الخمر فقال ان حلفت بالطلاق اني لا اشرب وكان كاذبا حنث بشرب طلقت وقال صاحب النخبة لو تطلق ديانة اه وما في النخبة لا يخالف ما قبله لان المراد طلقت قضاء فقط بدليل ما مر انه لو اضاف الطلاق كاذبا لا يقع ديانة بخلاف الاول فتنبه على وجوه وان لم يضفه الى المراة صريحا لعل يمكن حمله على ما اذا لم يقل اني اردت الحلف بطلاق غيرها فلو يخالف ما

في البزازية ويوجد ما في البحر لو قال امراة طالق او قال طلقت امراة
ثلاثا وقال لم اعن امراتي يصدق او يعلم منه انه لو اراد يقبل وذلك
تطلق امراته لان العادة ان من له امراة انما يحلف بطلاقها لا
بطلاق غيرها فقوله اني حلفت بالطلاق ينصرف اليها ما لم ير د غيرها
لانه يحتمله كلامه بخلاف ما لو ذكر اسمها او اسم ابيها او ولدها
فقال عمرة طالق او بنت فلان او بنت فلانة او ام فلان فقد صرحوا
بانها تطلق وكونه لم يعن امراتي لا يصدق قضاء اذا كانت
امراته كما وصف كما ياتي قبيل الكنايات وسيذكر قريبا ان صريح الفاظ
المسئلة الطلاق يلزمني والحرام يلزمني وعلي الطلاق وعلي الحرام
فتقع بلا نية للعرف فاوقعوا به الطلاق مع انه ليس فيه اضافة
الطلاق اليها صريحا ولا سوء ذلك في الخانية وظاهره انه لا يصدق
في انه لم يرد امراته للعرف والله اعلم نور وفهمناها من التصريح
بما مثل ما سيذكره بقوله في طالقا واطلق وبا مطلقة بالبديهة
وكذا المصابيح اذا غلب في الحال نحو اطلقك كما في البحر قلت ومنه
في عرف زماننا نكونوا طالقا ومنه خيري طلاق فمات اخذت
فقد صح الوقوع به بلا استراط نية كما في الفتح وكذا لا يشترط قولها
اخذت كما في البحر واما ما في البحر من انه ثبت طلاق وجب
طلاقك فغير طلاق وجزم الزيلعي بانه لا بد فيها من النية كما ذكره
الخير الرملي اي فيكون كناية لان الصريح لا يحتاج الى النية واما
ما في البحر ايضا من ان منه وهبت لك طلاقك واودعتك طلاقك
ورهنتك طلاقك فسبق قلم لانه تصح عدم الوقوع به واما
انت الطلاق فليس بمعنى المذكورات لان المراد بها ما يقع به واصله
رجعية وان نوى خلوها كما صرح به المص وانت الطلاق بصح
فيه نية الثلاث كما ذكره عقبه واما انت اطلق مني فلانة فمعنى
النهر عن الولوالجية انه كناية قال فان كان جوابا لقولها ان تجلوا
طلاق امراته وقع والا بد من كما في الخلاصة لان دلالة الحال قايمة
مقام النية حتى لو لم تكن قايمة لم يقع لها ما نية اه قال ور ويصل
نحو طلاق وتلوع اي با لعين المهملة قال في البحر ومنه الالفاظ
المصحفة وهي خمسة فزاد على ما هنا تلاق وزاد في النهر ايدالـ

القاف

قاف ط وينبغي ان يقال الله قام الكلمة اما طاء اوتا والام اما قاف
عين او غين او كاف او لام واثنان في خمسة بعشر نسخة منها
صحفة وهي ما عدا الطاء مع القاف اه نور سه اوطالق ظاهر ما
نا انه بائن ومثله في الفتح والبحر اي ان باني يسمى عرف الايقاع
الظاهر عند العرف بينها وبين اسمائها في الذخيرة من كتاب
العتق وعن ابي يوسف فيمن قال لامته الف نون ناحارها
وقال لامراته الف نون تاطا الف لام قاف انه ان نوى الطلاق
والعتاق تطلق المراة وتعتق الامة وهذا يمنع كون الكناية لان
هذه الحروف يفهم بها ما هو المفهوم من صريح الكلام الا انها
لا تستعمل لكن لما صارت كالكناية في الافتقار الى النية او
وانت خبير بانه اذا افتقر الى النية لا يناسب ذكره هنا لان
الكلام فيما يقع به الرجعية وان لم ينو وسيصرح الشارح ايضا
بعد صفحة بافتقاره الى النية وذكره ايضا في باب الكنايات
وقدمناه ايضا اول الطلاق عن الفتح وفي البحر ويقع بالكتبي
ما لم تمت طلاق وكذا لو قيل له طلقها فقال قد فعلت م او طلاق
بالحجا وان لم يتكلم به اطلقه في الخانية ولم يشترط النية وشرطها
في البدايع او قلت عدم التصريح بالاشتراط لما في الكنز اط
على ان الدين في الخانية هو مسئلة الجواب بالفارسي والسؤال بالعربي
لقابل طلقتها قرينة على ارادة جوابه فيقع بلا نية بخلاف قوله
بشاء انت طالق بالتاجي تامل نور او طلاق باش كلمه فارسية
كما في الذخيرة قاط ولو قال لها اسم طلاق باش او قال بطلاق
باش تقع بلا نية وكان الاسام ظهير الدين يفتي بالوقوع في
هذه الصور بلا نية نور بلا فرق في هذا ذكروه في الالفاظ
المصحفة فكان عليه ذكرهم عقبها بلا فاصل نور تقدمت اي التنصيص
تخييرا لها بلا قصد الطلاق فور طلقت امرانك على ما بحثه في الفتح من عدم
لو قيل له انت طلقت امرانك على ما بحثه في الفتح من عدم
الفرق في الغوي بين الجوابين بنعم اولي كما سيان في الوقوع
خرهما الباب نور طلقت اي بلا نية على ما قررناه انفا نور
حاصل بالرفع فاعل قوله ويقع وهو صفة لموصوف محذوف اي طلقة

واصح افاده الترتساني قوله رجعية اي عند عدم ما يجعله بائنا في البدايع ان الصريح نوعان صريح رجعي وصريح بائن فالاول ان يكون بحروف الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث ولا اشارة ولا موصوفا بصفة تنبئ عن البينونة او تدل عليها من غير عرف العطف او مقرونا بعدد او صفة تدل عليها واما الثاني فبخلافه وهو ان يكون بحروف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة او بعوض لكن مقرونا بعدد الثلاث او اشارة او موصوفا بصفة تنبئ عن البينونة او تدل عليها من غير عرف العطف او مقرونا بعدد او صفة تدل عليها او ويعلم مما ذكرنا المبتدأ بتكرير المصدر اضرب الباب من فروع الثلاث في انت هكذا مثيرا ناصا تبعه وفروع البائن في انت طالق بائن بخلاف وبائن وبانت طالق كالف او تطليقة طويلة ٥ واعتبار في الفتح ان القسم الثاني ليس من الصريح فلو ماجاءه للاحتراز عنه واستظهر في البحر مما في البدايع معللا بان حد الصريح يشمل الكل وفيه عن الصيرفية لو قال لها انت طالق ولا رجعة لي عليك ورجعية ولو قال علي ان لا رجعة لي عليك فانه نوى خلوفها فبينونة لانه لو قال جعلتها بائنة او تلوتها كانت كذلك عند الامام ومعنى جعل الواصفة ثلاثا اطلاقه انه الحق بها الثنتين لانه جعل الواصفة للوناكذا في البدايع ووافقه الثاني في البينونة حروف الثلوث وتفاعا الثالث ظهر وتمامه فيه وفي البحر وسيذكر المصنف في باب الكنايات وقد مر مما ذكرنا انه لو اقر بعد ابتداء فقال انت طالق ثنتين او قال ثلاثا يقع لما سيأتي في باب الايمان انه متى قرن بالعدد كذا الوقوع به وسنذكر في الكنايات ما لو لحق العدد بعد ما سكت من البائن او اكثر ساده لقوله خلوتها فان الضمير فيه للواحدة الرجعية فخلوف الواحدة الاكثر رجعيا او بائنا وخلوف الرجعية البائن في كلوعه لف ونشر مشوش وفيه ايضا اشارة الى انه لو نوى بتلك الكلمة المكررة الطلاق عن وثاق فلا يريد انه يقع

بنته قضاء كما يأتي قريبا فافهم ومن خلطها للشافعي راجع الى قوله والاكثر فقط والاولى ان يقول خلوفا للاربعة الثلاثة كما يفاد من البحر وهو القول الاول للامام لو نوى محتمل لفظه طالق اولم ينو شيأ لما مر ان الصريح لا يحتاج الى النية ولكن لا يدين ووقوعه قضاء وديانة من قصر اضافة لفظ الطلاق اليها عالما بمعناه ولم يصرفه الى ما يحتمله كما افاده في الفتح وحققه في النهر اخذا مما لو كرر مسائل الطلاق بحضرتها او كتبها ناقلا من كتاب امرأتي طالق مع التلفظ او حكى يمين غيره فانه لا يقع اصلا مالم يقصد بذلك حكته وعما لو لقنه لفظ الطلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه فلا يقع اصلا وعما افتى به مشايخ اوزجند صيانة عن تلاعب الفسقة وغيرهم على الوقوع قضاء فقط وعما لو سبق لسانه من قول انت حائض تشهد الى انت طالق فانه يقع قضاء فقط وعما لو نوى بانت طالق الطلاق من وثاق فانه يقع قضاء فقط وعما لو نوى بانت يقع قضاء فقط ايضا واما الثلاث فتقع طلاقه قضاء وديانة لانه قصد السبب عالما بانه سبب فترتب الشرع حكمه عليه اراده اولم يرده كما مر وبهذا ظهر عدم صحة ما في البحر والنهر من ان قولهم ان الصريح لا يحتاج الى النية انما هو في القضاء اما في الديانة فيحتاج اليها هذا من قولهم لو نوى الطلاق عن وثاق او سبق لسانه الى لفظ الطلاق يقع قضاء فقط اي لا ديانة لانه لم ينو وفيه نظر لان عدم وقوعه ديانة في الاول لانه صرف اللفظ الى ما يحتمله وفي الثاني لعدم قصد اللفظ والملزوم من هذا الا يشترط نية الطلاق وقوعه ديانة الى قصد اللفظ وعدم التأتي الصحيح اما اشتراط نية الطلاق فلا يدل انه لو نوى الطلاق عن العمل لما يصدق ويقع ديانة ايضا كما يأتي مع انه لم ينو معنى الطلاق وكذا لو طلقها ازلا عن وثاق بفتح الواو وكسرها لقيد وقيم وثق كرباط وربط مصباح وعلم انه لو نوى الطلاق عن قيد دين اليضاعي دين اي تصح نيته فيما بينه وبين الله كما لو نوى بما يحتمله لفظه فيفتيه المفتي بعدم الوقوع اما القاضي فلو يصدقه هو

ويقتضي عليه بالوقوع لانه طلاق خلاف الظاهر بلا قرينة مر
اه لقيد بعدد هذا الشرط ذكر في البحر وغيره فيما لو صرح بالوثاق
او القيد بان قال انت طالق ثلاثا بهذا القيد فيقع قضاء
وديانة كما في البزازية وعللوه في المحيط بانه لو تصور رفع القيد
تلوث رأسه فانصرف الى قيد النكاح كيلا يلغو اه قال في النهر
وهذا التعليل يفيد اتحاد الحكم فيما لو قال مرتين اه ولذا اطلق
الشارح العدد ولو نحو انه اذا انصرف الى قيد النكاح كيلا يلغو بسبب العدد
مع التصريح بالعدد فغيره بالاولى مر، صدق قضاء ايضا اي
لا يصدق ديانة لوجود القرينة الدالة على عدم ارادته الوثاق
وهي الاكراه ط، كما لو صرح به اي فانه يصدق قضاء وديانة الا
اذا اقر انه بالعدد فلا يصدق اصلا كما مر، وكذا لو نوى به كما قال
في البحر وعنه اي عن العدد الصريح بالطالق او بامطلقة بالتشديد ولو
قال اردت الشتم لم يصدق قضاء وديانة خلاصة ولو كان لها زوج
طلقها قبل فعاله اردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات
وقضاء في رواية ابي سليمان وهو حسن كما في الفتح وهو الصحيح
كما في الخانية ولو لم يكن لها زوج لا يصدق وكذا لو كان لها زوج قد
مات او قلت وقد ذكر هذا التفصيل في صورة النداء كما سمعت
ولم ار من ذكر في الاخبار كانت طالق فاعل مر، لم يصدق اصلا
اي لا قضاء ولا ديانة قال في الفتح لان الطلاق لرفع القيد
وهي ليست مقيدة بالعمل فلو يكون محتملا للفظ وعنه اي بدين لانه
يستعمل للتخلص مر، دين فقط اي ولا يصدق قضاء لانه يظن انه
طلاق ثم وصل لفظ العمل اسندنا كما بخلوق مالو وصل لفظ
الوثاق لانه يستعمل فيه قليلا وقع والحاصل كما في البحر ان كلا من الوثاق
والقيد والعمل اما ان يذكر او سوى فان ذكر فاما ان يقرن بالعدد
اولا فان قرن به وقع بلا نية وبما في ذكر العمل وقع قضاء فقط وفي
لفظي الوثاق والقيد لا يقع اصلا وان لم يذكر بل نوى لا يدين
في لفظ العمل ويدين في الوثاق والقيد ويقع قضاء الا ان يكون مكرها

والمراة

والمراة كالقاضي اذا سمعتها او اخبرها عدل لا يحل لها تمكينه والفتوى
على انه ليس لها قتله ولو لنفسها بل تفدي نفسها بمال او تهرب
كما انه ليس له قتلها اذا حرمت عليه وكما هرب زوجها لمصر وفي البزازية
عن ابي يوسف اذا رفع الامر للقاضي فان حلف ولا بينة لها
فالوجه عليه اه قلت اي ان لم تقدر على الاداء او الهرب ولم ترض
بمقامه عندها فلا شيء في ما قلته مر، وفي ان الطلاق او طلاق في
بيان لما اخبر عنها بمصدر معرف او منكر او اسم فاعل بمعنى مصدر
كذلك مر، يعني بالمصدر في الاولى ذكر بعد قوله المصنف او نشاني مر،
وقعتا رجعيتين هذا ما في عليه في النهاية ويروى عن الثاني
وبه قال ابو يوسف ومقتضى ان طلاق عدم الصحة وبه قال محمد
انه سلوم وابن في الفتح وذكر في النهر انه المرجح في المذهب لو
مدخولا بها والبائنة بالاولى فلم يقع الثاني مر، او شنتاه بمعنى
ان المصدر من الفاظ الواحد لو يراد في فيها العدد الخاص بل
التوحيد وهو يراد الفردية الحقيقية او الجنسية والمعنى يعمل عنها
نهر مر، لانه فرد حكمي لان الثلاث كمل الطلاق اي الذي لم يقع ما
منه فاريد بها لمكون ارادة العدد ط مر، والذي كان اي
للفردية الحقيقية مر، لكن جزم في البحر انه سهو حيث قال واما ما في
الهداية من انه اذا اقتدم على الجمع واحدة فانه يقع ثنتان اذ
لو اعا يعني مع الاولى او الظاهر او يقدر صاحب النهر بانه
اذا نوى الثنتين مع الاولى فقد نوى الثلاث واذا بقي في ملكه
ملكه اثنتان وقعتا اه ح قلت لكن ان كان المراد انه نوى
الثنتين معنويتين الى الاولى لم يخرج بذلك عن نية الثنتين
وذلك عدد محض لو نقع بنيته وان كان المراد انه نوى الثلاث
التي جملتها الاولى وهو صحيح لان الثلاث فرد اعتباري قال
في الذخيرة ولو طلق ثلاثا واحدة ثم قال لها انت علي حرام سوى
ثنتين لا تقع بنيته ولو نوى الثلاث تقع بنيته وقع تطليقتان
اخريان اهفافهم فرع قال في البزازية قال لو مراته انها
على حرام ونوى الثلاث في احداهما والواحدة في الاخرى صحت

زيته عند الامام وعليه الفتوى فلو فيقع بلا نية للعرف اي فيكون
صريحا لا كناية بدليل عدم اشتراط النية وان كان الواقع في لفظ
الحرام البائن لان الصريح قد يقع به البائن كما مر ولكن في وقوع
البائن به بحث سنذكره في باب الكنايات وانما كان ما ذكر
صريحا لانه صار فاشيا في العرف في استعمال في الطلاق
لا يعرفون من صيغ الطلاق غيره ولا يحلف به الا الرجال وقد
مر ان الصريح ما غلب في العرف استعماله في الطلاق بحيث لا يستعمل
عرفا الا فيه اي لغة كانت وهذا في عرف زماننا كذلك فوجب
اعتباره صريحا كما افتى به المتاخرون في انت علي حرام بانه طلاق
بائن للعرف بلا نية خلافا لما المنصور من عليه عند طائفة من توقفه
على النية ولا ينافي ذلك ما ياتي من انه لو قال طلقتك علم يقع
لان ذاك عند عدم غلبة العرف وعلى هذا يحمل ما افتى به العلامة
ابو السعود افندي مفتي الروم من ان على الطلاق لا يلزمني
الطلاق ليس بصريح ولا كناية اي لو لم يتعارف في زمنه وكذا
قال المصنف في شرحه انه في ديارنا صار للعرف فاشيا في استعماله
في الطلاق لا يعرفون من صيغ الطلاق غيره فيجب الافتاء
به من غير نية كما هو الحكم في الحرام يلزمني وعلى الحرام ومن
صرح بوقوع الطلاق به للتعارف الشيخ قاسم في تصحيحه وافتى
ابو السعود مبني على عدم استعماله في ديارهم في الطلاق اصلا
كما لا يخفى اهو وما ذكره الشيخ قاسم ذكر قبله شيخه المحقق ابن
الهمام في فتح القدير وتبعه في البحر والنهر ولسيدي عبد الغني
النابلسي رسالة في ذلك سماها دفع الملام المعترض في وقع الطلاق
ونقل فيها الوقوع عن جميع المذاهب الثلاثة اقول وقد رأيت
المسألة منقولة عندنا عن المتقدمين ففي الذخيرة وعن
ابن سلام فيمن قال ان فعلت كذا فثلاث تطليقات علي او
قال طلق واضيات بعتبر عادة اهل البلد هل غلب ذلك في
ايمانهم اهو كذا ذكرها السروجي في الغاية كما ياتي وفيما افتى به
في الخيرية من عدم الوقوع تبعا لابي السعود افندي فقد

رجع

رجع عنه وافتى بخلافه وقال القول الحق الوقوع به في هذا
الزمان لاشتهاره في معنى التطليق فيجب الرجوع الى ذلك والتعويل
عليه عملا بالاحتياط في امر الفروج اهو تنبيه عبارة المصنف
ابده الله في الفتح هكذا وقد تعورف في عرفنا في لحاق الطلاق
بالزمني لا افعل كذا بريد ان فعلته لزم الطلاق ووقع فيجب
ان يجري عليهم لو بدا صار بمنزلة قوله ان فعلت فانت طالق وكذا
تعارف اهل الاوريافي لحاق بقوله على الطلاق لا افعل او وهذا
صريح في انه تعليق في المعنى على فعل المحلوف عليه بغلبة العرف وان
لم يكن فيه واحدة تعليق صريحا وروايت التصريح بان ذلك معتبر
في الفصل التاسع عشر من البناية حيث قال وفي الحاوي
عن ابي الحسين الكرخي فيمن تهاجروا انه لم يصل الغداة فقال عبده
حر ان قد صلاها وقد تعارفوه شرطا في اليمين قال اجرى امرهم
على الشرط على تعارفهم كقوله عبدي حر ان لم اكن صليت الغداة
وصلاها لم يعتق كذا هنا اهو وفي البزازية وان قال انت طالق
لو دخلت الدار لطلقتك فهذا رجل حلف بطلاق امرأته ليطلقنها اذا
دخلت الدار بمنزلة قوله لعبده حر اذا دخلت الدار لاضربنك
فهذا رجل حلف بعتق عبده ليضربنه اذا دخلت الدار فان دخلت
الدار لزمه ان يطلقها فان ماتت او ماتت فقد فات الشرط في آخر
الحياة اهاي فيقع الطلاق كما في فتية المفتي قلت فيصير بمنزلة
قوله ان دخلت الدار فلم اطلقك فانت طالق وان دخلت الدار
ولم اعزلك فعبدي حر وقد كرأيت بلية في كتبهم انه محل جار يجري القسم
بمنزلة قوله والله فعلت كذا قال في النهر ولو قال علي الطلاق
والطلاق يلزمني او علي الحرام ولم ينو لا افعل كذا لم اجده في
كلامهم اهو في هوامش مسكين وقد ذكر نحو شبهة مصرحا به في
كلام الغاية للسروجي معزيا الى المفيد ونصه الطلاق يلزمني
او لزمني صريح لانه يقال لمن وقع طلاقه لزمه الطلاق وكذا
قوله علي الطلاق اهو ونقل السيد الحموي عن الغاية معزيا
الى الجواهر الطلاق لزمني يقع بغير نية او قلت لكن يحتمل ان
يكون مراد الغاية ما اذا ذكر المحلوف عليه لما علمت من انه يراد

يراد به في العرف التعليق وان قوله علي الطلاق لو افعل كذا
بمنزلة قوله ان فعلت كذا فانت طالق فاذا لم يذكر لو افعل
سيذا بقي قوله علي الطلاق بدون تعليق والتعارف استعماله
في موضع التعليق دون الانشاء فاذا لم يتعارف استعماله
في الانشاء منجزا لم يكن صريحا فينبغي ان يكون على الخلاف
الآتي فيما لو قال لمطلوقتك طلقتك ثم رأيت سيدي عبد الغني ذكر
نحو في رسالته تحفة الصديق ينبغي ان لو نوى الثلاث
ان تصح نيته لانه الطلاق مذكور بلفظ المصدر وقد علمت
صحتها فيه وكذا في قوله على الحرام فتدبر جوابا لما تقدم نية الثلاث
في انت علي حرام فلم يكون يمينا اي يميني في انت علي حرام صورة
الحلف بالحرام فانه المذكور في الذخيرة وغيرها ثم رأيت في البزازية
قال وفي المواضع التي يقع الطلاق بلفظ الحرام ان لم تكن له
امرأة ان حنث لزمته الكفارة والنسائي على انه لا يلزم اهـ
قوله وكذا علق الطلاق من ذراعي هذا بحث لصاحب البحر اخذا
بما مر من انه لو قال انت طالق من هذا العمل ولم يقرنه بالعدد
وقع قضاء ولو ديانة قال فانه يدل على الوقوع قضاء هنا بالاولى
ورده العلامة المقدسي بانه في المقيس عليه خاطب المرأة التي
هي محل للطلاق ثم ذكر العمل الذي لم تكن متعينة به هنا ولو
سرعا فلم يصح صرف اللفظ عن الحقيقي الشرعي المتعارف الى غير
بلا دليل بخلاف المقيس لانه اضاف الطلاق الى غير محله وهو
ذراعه صح انه اذا قال انا منك طالق يلغو اهـ ملخصا وذكر نحوه
الخير الرملي قلت وقد يقال ليس فيه اضافة الطلاق الى غير
محله لما مر من ان قوله علي الطلاق لو افعل كذا بمنزلة ان فعلت
كذا فانت طالق فهو في العرف مضاف الى المرأة معنى ولو لاعتبار
الاضافة المذكورة لم يقع فكذلك صار هذا بمنزلة قوله انه ففعلت
كذا فانت طالق من ذراعي فتساوى المقيس عليه في الاضافة
الى المرأة وكذا ايضا فان قوله انا منك طالق فيه وصف الرجل
بالطلاق صريحا فلا يقع لان الطلاق صفة للزوجة واما قوله علي
الطلاق فان معناه وقوع طلاق المرأة على الزوج فليس فيه

اضافة الطلاق الى غير محله بخلاف اضافة الوقوع الى محله ايضا
فائدة شائعة في كلامهم قولهم اذا قال كذا وقع عليه الطلاق ثم قال
الخير الرملي ان المكلف يقول على الطلاق من ذراعي لو يريد به
الزوجة قطعا لاعادة العوام الماهر امن به عنها حتى
الوقوع فيقولون تارة من ذراعي وتارة من كتواني وتارة
من مرفقي وبعضهم يزيد بعد ذكر لون النساء لو خير في ذكرهن
اهـ قلت ان كان العرف كذلك فينبغي ان لا يتردد في عدم الوقوع
لانه اوقع الطلاق على ذراعه ويحتمل ان على المرأة ثم قال الرملي
اللهم الا ان يقول على الطلاق ثلاثا من ذراعي فالمتبادر بعد وجه
وجه لون ذكر الثلاث بعينه فتامل اهـ قوله ولو قال طلاقك علي
لم يقع قال في الخانية ولو قال طلاقك علي ذكر في الوصل بعد وجه
الوسنهاد فقال اوترى انه لو قال لله علي طلاق امرأتي لا يلزمه
شيء اهـ قلت ومقتضاه ان علة عدم الوقوع في طلاقك على انه
صيغة نذر كقوله على نحو فمانه نذران يطلقها والنذر لا يكون
الا في عبادة مقصودة والطلاق البغض الحلال الى الله فقالي
فليس عبادة فلم يلزمه شيء قوله ولو زاد الخ ظاهره ان قوله طلاقك
علي بدون نيته ليس فيه الخلاف المذكور وهو المفهوم من الخانية
والخلاصة ايضا لكن نقل سيدي عبد الغني عن ادب القاضي
للخصاف رجل قال لامرأته طلاقك علي فرض اولازم او قال طلاقك
فالصحيح انه يقع في الكل بخلاف العتق لانه لا يجب فجعل اخبارا
ونقل مثله عن مختصر المحيط قوله وقال الفقيه المختار نعم
عبارة فتاوى النحاس قال لها طلاقك علي واجب او قال طلاقك
لازم لي يقع بلا نية عند ابي حنيفة وهو المختار وبه قال محمد
ابن مقاتل وعليه المفتوى اهـ وانت خبير بان لفظ المفتوى اكد
الفاظ التصحيح ونقل في الخانية عن الفقيه ابي جعفر انه
يقع في قوله واجب لتعارف الناس لا في قوله ثابت او فرض او
لازم لعدم التعارف ومقتضاه الوقوع في قوله علي الطلاق
لانه المتعارف في زماننا كما علمت وعلل النحاس الوقوع بقوله
لان الطلاق لا يكون واجبا او ثابتا بل حكمه وحكمه لا يجب ولا

ولا يثبت الا بعد الوقوع قال في الفتح وهذا يفيد ان بثبوته
افتضا ويتوقف على بينة الا ان يظهر فيه عرف قاض فيصير
صريحا فلو يصدق في صرفه عنه وفيما بينه وبين الله تعالى ان قصد
وقع والا لا وفاقا قال ينبغي ان اطلاقهم اهـ قهستاني قالوا كما لو حلف
لا تغلبه في البحر والنهر واقراه عليه بعد كتابتها الحلوف ووجهه
انه يحتمل الدعاء فتوقف على النية وفي التاترخانية عن العتابية
الخلاف بعدم توقفه عليها وبه كان يفتي ظهيرية قال المقدسي
ويقع في عصرنا بغير هذا يطلب الرجل من المرأة البراءة فتقول
ابراك الله وكانت حادثة الفتوى وكنت بصدها لتكاثرهم
بذلك اهـ قلت وعللوا في فتاوى قاري الهداية والمنظومة المحبية
وشرحها المحبي بأن الخلع من الكنايات فلا يقع الا بالنية
عن محمد انه يقع لان كوني لبينا او حقيقة لعدم تصور كونها
طالقا منها بل عارض عن اثبات كونها طالقا كقوله تعالى كن
فيكون ليس امرا بل كناية عن التكوين وكونها طالقا يقتضي
انها كانت قبل فينضم انها ساكتها وكذا قوله اطلقي
للامة كوني عرض فوري اولياء مطلقة قضاء انه لو كان لها رجوع
فضاء في الصحيح وفي التاترخانية عن المحيط قال انت طالق
ثم قال يا مطلقة لا يقع اخرى فوري بالتشديد اي تشديد اللام
اما بتخفيفها فهو ملحق بالكناية فضاء عن النهر فوري وقع اي من
غير نية لانه صريح فوري بكسر اللام وضمها ذكر الضم بحثا لصاحب
النهر حيث قاله وينبغي ان يكون الضم كذلك اذ هو لغة من
يستظر بخلاف الفتح فانه يتوقف على النية اهـ واعترض بانه
ينبغي توقف الضم ايضا على النية لانه اذا لم يستظر الا علم تكن
مادة طلاق موجودة ولا ملاحظة فلم يكن صريحا بخلاف الكسر
على لغة من يستظر اهـ قلت قد يجاب بان الضم في بناء الترخيم
لما كان لغة ثابتة لم يخرج به اللفظ عن ارادة معناه المراد به
قبل النداء فان كل من سمع اللفظ المرخم يعلم ان المراد به
نداء تلك المادة وان انتظار المحذوف وعدم اعتباره

قدروه

قدروه لينبغوا على الضم والكسر والاولى ان يكون المنادى اعم
من غير المقصود نداؤه هذا ما ظهر لي فتامل فوري اوتت
طال بالكسر اي فانه يقع بلا نية كخلوني انت طالق بحذف اللام
فلا يقع وان نوى لان حذف اخر الكلام معتاد عرفا تاترخانية
فوري ولها التوقف على النية اي وان لم يكن اللوم في غير المنادى
توقف الوقوع على نية الطلاق اي وما في حكمها كما لمذاكرة
والغضب كما في الخانية وفي كفايات الفتح ان الوجه الطلاق و
التوقف على النية مطلقا لانه بلا فاق ليس صريحا لانتفاء
لعدم غلبة الاستعمال ولو الترخيم لغة جائز في غير النداء فانتفى
لغة وعرفا فيصدق قضاء في ادعاء انها عنى الغضب او مذاكرة
الطلاق فيقع قضاء اسكنها او لا وتمامه فيه قلت وما قدمناه
انفا عن التاترخانية من ان حذف اخر الكلام معتاد عرفا
يفيد الجواب فان لفظ طالق صريح قطعا فاذا كان حذف
اخره معتادا عرفا لم يخرجه عن صراحته وقد عد حذف اخر الكلمة
من محسنات الكلام وعده اهل البديع من قبيل البقاء وتكلم
فيه المولد وان كثر اومنه ايها النجاة لعاشق ابن النجا وايضا
فان ابدال الاخر حرف غيره كالوا لفاظ المصحفة المتقدمة لم
يخرجه عن صراحته مع عدم غلبة الاستعمال فيها وما ذاك الا لكونها
اريد بها اللفظ الصريح وان التصحيف عارض لحريانه على
اللسان خطا او قصدا لكونه لغة المتكلم هذا ما ظهر لقاصر
القاصرين كما لو تهجى بها ي فانه يتوقف على النية وقد مر بيانه
فافهم فوري وفي النهر عن التصحيح اي تصحيح القدوري
للعلامة قاسم وقصد به الرد على ما فهمه في البحر من ان في
طلاقك من الصريح وكذا اودعتك ورهنتك قال في النهر ينقل
في تصحيح القدوري عن قاضيخان ورهنتك طلاقك الصحيح
فيه عدم الوقوع اهـ ففي اودعتك ورهنتك بالاولى وسياتي
ان رهنتك كناية وفي المحيط لو قال رهنتك طلاقك قالوا
لا يقع لان الرهن لا يفيد قال الكمال قلت ومقتضى

كونه كناية انه يقع بشرط النية وقدمنا في البحر في باب الكنايات
منه وعد منها وهبتك طلاقك واودعتك طلاقك او اقرضتك
طلاقك وسيأتي تمامه هناك نعم لو كانت طالق وكذا الواقي
بالضم الغايب او اسم الاشارة العايد اليها او ابوها العلمي ونحو
ذلك واشار الى ان المراد به ما يعبر عن جملتها وصفا والمراد
بقوله او الى ما يعبر به عنها ما يعبر به عن جملة بطريق التجوز كرقبة
والها فالكل كما يعبر به عن جملة كما في الفتح وهو الظاهر ما قاله الزيلعي
من ان الروح والبدن والجسد مثل انت طالق كما في البحر
لان الروح بعض الجسد وكذا الجسد باعتبار الروح و
البدن لاندخل فيه الاطراف افاده في النهر قوله كالرقبة لانه
عبر بها عن الكل في قوله تعالى فتحرير رقبة والعنق في قطلت
اعناقهم لها خاضعين لوصفها بجمع المذكر لموضوع للعاقل
والعضل للنفوات لا الاعضا والروح في قولهم هلكت روحه
اي نفسه ومثلها النفس كما في وكنا عليهم فيها ان النفس
بالنفس مر الاطراف اي اليدان والرجلان والراس وهذه
المتفرقة بين الجسد والبدن عزاها في النهر الى ابن كمال في ايضاح
الاصلوح وعزاها الخفاجي الغابق للزمخشري والمصباح ورايت
في فصل العين من الغنية قال محمد والبدن هو الذي يتبه الى الرسكيفة
منكسة والروح عبر به عن الكل في حديث لعن الله الروح
على السروح قال في الفتح انه حديث غريب جدا قلت والوجه
والراس في قوله تعالى كل شي هالك الا وجهه وبقي وجه ربك
اي ذاته الكريمة واعتق راسا او راسين من الرقيق وانا نجد
ما دام راسك سالما تقال مرادا به الذات ايضا فتح قال في
البحر وفي الفتح من كتاب الكفالة ولم يذكر محمدا اذا كفل ببعضه
قال البقي لو يصح كما في الطلاق الا ان ينوي به البدن والبقي
الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن مورود
في

في زمانهم اما في زماننا فلا شك في ذلك انتهى قلت وكذا الوجه
كما قال في البحر فالاست وان كان مرادفا للدبر لا يلزم مساواتهما
في الحكم لان الاعتبار هنا لكون اللفظ يعبر به عن الكل الا ترى
ان البضع مرادف للفرج وليس حكمه هنا كحكمه في التعبير اه
والحاصل ان الاست والفرج يعبر بهما عن الكل فيقع اذا اضيف
اليها بخلاف مرادف الاول وهو الدبر ومرادف الثاني وهو البضع
فلو يقع لعدم التعبير بهما عن الكل ولا يلزم من الترادف المساواة
في الحكم كما مر وفي الفتح انه ان كان المعتبر اشتهار التعبير يجب
ان لا يقع بالاضافة الى الفرج اي لعدم اشتهار التعبير به عن
الكل وان كان المعتبر وقوع الاستعمال من بعض اهل اللسان
يجب ان يقع في البيلا خلاف لثبوت استعمالها في الكل في قوله
تعالى ذلك بما قدمت يداك اي قدمت وقوله صلى الله عليه وسلم
على اليد ما اخذت حتى تؤديه قلت قد يجاب بان المعتبر الاول
لكن لا يلزم اشتهار التعبير به عما الكل عند جميع الناس بل في
عرف التخاطب في بلده فلو قبع بالاضافة الى اليد اذا
اشتهر عندهم التعبير بها عن الكل ولا يقع بالاضافة الى الفرج
اذا لم يشتهر كما رايت في كلام الفتح ما يفيد ذلك حيث قال
ووقوعه بالاضافة الى الراس باعتبار كونه معبرا به عن الكل
لو باعتبار نفسه مقتصرا ولذا لو قال الزوج خنيت الراس مقتصرا
قال الحلواني لو يصدقان يقال لو يقع لكن ينبغي ان يكون ذلك في
الايمان والحريث ديانة اما في القضا اذا كان التعبير عن الكل عرفا
مشتهرا لو يصدق ولو قال عنيت باليد صاحبتها كما اذا يد ذلك في
الاية والحرب وتعارف قوم التعبير بها عن الكل وقع لان الطلاق
مبني على العرف ولذا لو طلق السنطي بالفارسية يقع ولو تكلم به
العربي ولا يريده لا يقع او فقد قيد الوقوع قضا في الاضافة
الى الراس او اليد بما اذا كان التعبير به عن الكل متعارفا فاوضح
ايضا بقوله وتعارف قوم التعبير بها اي باليد فافاد انه عدم
تعارف ذلك عندهم لو يقع مع ان التعبير بالراس واليد عن الكل

ثابت لغة وشرعا والله تعالى اعلم قوله والدم كان المناسب
حيث ذكر في محل فيما سيأتي وما نافر البضع والدبر هنا فذكره
فلذكر مراده فيما ياتي قوله كنصفها وثلثها الى عشرها وكذا لو اعتق
الى جزء من الف جزء منها كما في الخانية لان الجزء الشائع محل لما
التصرفات كالبيع وغيره هداية قال ط لها انه يتجزأ في غير الطلا
وقد يشكل زاده انه يقع في ذلك الجزء ثم يسري الى الكل لم
يقع في الكل قوله لعدم تجزيه علة لعقله او الى جزء شائع منها
ط وعنده انه يلزم منه وقوع الطلاق بالاضافة الى الوسط مثلا
فالمناسب التعليل بما ذكرناه افاده عن الهداية قوله ولو قال
لما ذكر من الفرج افاده في البحر قوله وقعت بخاري اي ولم ينو
فيها نص عن المنتقى هداية ولو من المتاخرين تاترخانية
بالاضافة اي لان الراس في النصف الاعلى والفرج في الاسفل عملا
فيصير مضيفا الطلاق الى راسها والى فرجها طاعن المحيط قال
في البحر وقد علم به انه لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة
واحدة بالاضافة لم يعتبر كون الفرج في الثانية فاذا اقتصر
على الاضافة الاولى يقع اتفاقا ثم اعلم ان كلامهم ان كلا منهما
مشكل لان النصف الاعلى والاسفل ليس بعضا شائعا لكل منهما
ظاهر وانما يعبر به عن الكل ووجود الراس في الاول والفرج
في الثاني لا يصحح تعبيره عن الكل لانه لا مر من انه يقع بالاضافة
الى جزء يعبر به عن الكل على تقدير مضاف اي اسم جزء كما افاده في
الفتح وقال فان نفس الجزء لا يتصور التعبير به عن الكل اقول
فالموجود في النصف الاعلى نفس الراس وفي الاسفل نفس
الفرج لو اسمها الذي يعبر به عن الكل ولهذا لو وضع يده على
راسها وقال هذا الراس طالق لا تطلق لان وضع اليد
قرينة على ارادة نفس الراس بخلاف ما اذا لم يضفها عليه كما
يأتي لانه يكون بمعنى هذه الذات فليتامل قوله او الوجه اي

منك ط قوله بل عن البعض بقرينة ذكر منك في الاول ووضع اليد
في الاخير قوله بل قال هذا الراس ومثله فيما يظهر هذا الوجه او
هذه الرقبة والظاهر انه هنا لو بدون التعبير باسم الراس ونحوه
وانه لو عبر عنه بقوله هذا العضو لم يقع لان المعبر به عن الكل
هو اسم الراس ونحوه لا اسم العضو تدبر ما قدمناه آنفا تامل
تنبيه وقع في الاصح ولهذا لو قال لغيره بعت منك هذا الراس
بالف درهم واشار الى راس عبد فقال المشتري قبلت جاز
البيع بحر عن الخانية قوله فتح قدمنا عبارته قبيل صفحة قوله
كما لو قال لو اضافه في البداية الى ما يشتهر به الناس التعبير
بها عن الكل حتى لو اشتهر به قوم وقع كما قدمناه عن الفتح قوله
الا بنية المجاز اي بان طلق البعض بنية الكل اذ الكل لا يشتهر
فلو اشتهر بذلك فلو حاجة الى نية المجاز وذكر في الفتح ما حاصله
انه عندنا لغا فيقع بالاضافة الى اليد والرجل ونحوهما حقيقة
وبيان ذلك ان الطلاق محله المراة لانها محل النكاح ومحليته
اجزائها للنكاح بطريق التبعية فلو يقع الطلاق الا بالاضافة
الى ذاتها او الى جزء شائع منها هو محل للتصرفات اوالى معبر
عبر به عن الكل حتى لو اراد نفسه لم يقع فالطلاق في ان مالا
يملك شرعا هل يكون محلا لاضافة الطلاق اليه على حقيقته
دون صيرورته عبارة عن الكل فعندنا نعم وعندنا لا واما
على كونه مجازا عن الكل فلو اشكال انه يقع بيدها كان او رجلها
بعد كونه مستقيما لغة اي بخلاف نحو الريق والظفر فانه
لو يستقيم ارادة الكل به والحاصل كما في البحر ان هناك
الفاظ ثلاثة صريح يقع قضاء بلا نية كالرقبة وكناية
لو يقع الا بالنية كاليد وما ليس صريحا ولا كناية لو يقع
به وان نوى كالريق والبيض والشعر والظفر والعرق و
الكبد والقلب قوله والدقن قلت طلاق الدقن من ادا بها
الكل عرف مشتهر الان فانه يقال لو ازال يجد ما دامت هذه
الدقن سالمة فينبغي ان يكون كالراس قوله وكذا الذي والدم

عرف في ان الطلاق الدقن على الكل
وجد في الرجال والمطلق النساء
دقن ؛ منه

جوهرة اقول الذي في الجوهرة اذا قال دمك فيه روايتان الصحيح
منها يقع لان الدم يعبر به عن الجملة يقال ذهبت دمه هدرا اهوكذا
نقل عن الجوهرة في البحر والنهر ونقل في النهر عن فتاوى قاضيخان تصحيح
عدم الوقوع كما هو ظاهر المتون قوله لانه لو يعبر به اي بالمذكور
من هذه الالفاظ اه مؤلفه فلو عبر به قوم اي بما ذكر والحضوص
لو بل لو عبر واحد باي عضو كان فهو كذلك ذكره ابو السعود عن
الدرر ونقل الخير الرملي عن الحاكمات لطلاق زاده ما نصه يجب
ان يحاط في اوقع الطلاق اذا اضيف الى اليد والرجل والشعر
والذكر فانها فيه يعبر بها عن الجملة والذات اه مؤلفه وكذا
في اصل هذا في الفتح حيث ذكر ان ما لا يعبر به عن الجملة
كاليد والرجل والوصيع والدبر لا يقع الطلاق باضافته اليه
خلافا لزفر وان الشافعي ومالك واحمد ولو خلوف انه بالاضافة
الى الشعر والظفر والسن والريق والعرق لا يقع ثم قال ٥
والعناق والظهار والايلاء وكل سبب من اسباب الحرمة
على هذا الخلاف فلو ظاهر او آلى او اعتق اصبعها لا يصح عندنا
ويصح عندهم وكذا العفو عن القصاص وما كان من اسباب
الحل كالنكاح لو يصح اضافته الى الكل لجزء المعبر الذي لا
يعبر به عن الكل بلا خلاف او قلت ولم يعلم منه حكم الاضافة
الى جزء شائع او ما يعبر به عن الكل في النكاح وتقدم هناك
قوله ولا ينعقد بزوجت نصفك في الاصح احترازا عن خانية
بل لو بدان نصفه الى كلها او ما يعبر به عن الكل ومنه الظهر و
البطن على الاشبه ذخيرة وبحر اي الطلاق خلافه فيحتاج
للفرق او قدمنا الكلام على ذلك وان من اختار صحة النكاح
بالاضافة الى الظهر والبطن اختار الوقوع في الطلاق ومن
اختار عدم الصحة في النكاح اختار عدم الوقوع فلا حاجة
الى الفرق قوله ولو من الف جزء بان يقول انت طالق جزء
من الف جزء من طلقة ط قوله لعدم التجزي اي في الطلاق

فذكر

فذكر جزء كذكر كله صونا للكلام العاقل عن الالغاء ولذا جعل
الشارح المعفو عن بعض القصاص معفوا عن كله وعلى
هذا لو قال انت طالق طلقة وربعا او ونصفا طلقت طلقتين
جوهرة قوله فلو زادت الاجزاء اي مع الاضافة الى الضمير
كانت طالق طلقة وثلثها وربعها فقد زادت الاجزاء على
الواحدة بنصف السدس فيقع به طلقة اخرى ط قوله وكذا
يعني لو زادت الاجزاء على الطلقتين وقع ثلوث نحو انت
طالق طلقة وثلوثة ارباعها واربعة اخماسها قال في
فتح القدير لما ان الوضع في اتحاد المرجع وان زادت اجزاء
واحدة ان تقع واحدة لان اضافة الاجزاء الى واحدة
نص عليه في المبسوط والاول هو المختار عند جماعة من المشايخ
اه قال في البحر وعلى الاصح لو قال انت طالق واحدة ونصفها
تقع واحدة كما في الذخيرة بخلوف واحدة ونصف اه وما
في الذخيرة عزاه في الهندية الى المحيط والبدايع لكن الذي رأيته
في البدايع ولو تجاوز العدد عن واحدة لم يذكر هذا في ظاهر الرواية
واختلف المشايخ فيه قال بعضهم تقع تطليقتان وقال بعضهم
واحدة قوله فيقع الثلوث لان المنكر اذا اعيد منكرا كان الثاني
غير الاول فيتكامل كل جزء بخلوف ما اذا قال نصف تطليقة
وثلثها وسدسها حيث تقع واحدة لان الثاني والثالث
عين الاول وهذا في المدخول بها اما غيرها فلا يقع الا واحدة
في الصور كلها بحر قوله ولو بلا واو فواحدة اي بان قال نصف
طلقة سدس تلك طلقة سدس طلقة لما لا حذف العاطف
على ان هذه الاجزاء من طلقة واحدة وان الثاني بدل من الاول
والثالث بدل من الثاني والبدل هو المبدل منه او بعضه على
المختار اي عند جماعة من المشايخ وقد علت عن المبسوط ان
الوضع على خلوف عند اتحاد المرجع وانه جرى عليه في الذخيرة والمحيط
قوله وكذا لو كان مكان السدس ربعا اه نص عبارة الفتح
قال في المحيط لو قال نصف تطليقة وثلث تطليقة وربع
تطليقة فثلاث على المختار وقيل واحدة ولو كان مكان

الربع سبعا فثلوث وقيل واحدة اهـ والظاهر انه سبق قلم
من الثلثاني فانه في الثانية لم تزد الاجزاء على الواحدة ٥
وجعل الواقع فيها ثلوثا وفي الاولى زادت وجعل الواقع شيئين
مع انه يجب ان يكون الواقع ثلوثا في الصورتين لان اعتبار
الوجاهية انما هو عند اتحاد المرجع اما عند الاشتمال بالوسم
بالنكرة فيعتبر كل جزء بطلقة كما تقدم على ان عبارة المحيط
كما نقله عن الهندية هكذا لو قال انت طالق نصف
تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلوث لانه
اضاف كل جزء الى تطليقة فنكرة والنكرة اذا كررت كانت
الثانية غير الاولى ولو قال نصف تطليقة وثلثها وسدسها
يقع واحدة فان حاصل جمع الاجزاء تطليقة بان قال نصف
تطليقة وثلثها وربعها فتقع واحدة وقيل ثنتان
وهو المختار كذا في محيط الرخسي وهو الصحيح كذا في الظهيرية
اهـ وفيما عن الفتح انه في المبسوط صحيح وفرع الواحدة
كل مفوض الخلوف هو لا اضافة الى الضمير او الى الوسم المنكر
لكن رايت في التاترخانية عن المحيط ما نصه وذكر الصدر
الشهيد في واقعاته اذا قال لها انت طالق نصف تطليقة
وثلث تطليقة وربع تطليقة تقع ثنتان هو المختار فقط
قياس ما ذكر الصدر الشهيد ينبغي في قوله انت طالق نصف
تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة يقع تطليقة
واحدة اهـ وهذا اقل اشكالا لو وكانه مبني على اعتبارها اجزاء
في الاضافة الى الاسم النكرة ايضا لكن كالاضافة الى الضمير
لكنه خلاف ما جزم به في البدائع والفتح والبحر والنهر من الوقوع
بها ح وسيجيء اي متنا في آخر التعليق حيث قال اخرج الكل
بعض التطليق لغو بخلاف ايقاعه فلو قال انت طالق ثلوثا
الا نصف وقع الثلوث في المختار اهـ وقال في الفتح وقيل على
قول ابي يوسف ثنتان لان التطليق لو يتجزى في الايقاع
فكذا في الاستثناء فكانه قال الا واحدة ح بخلاف ايقاعه

اي

اي ايقاع البعض وهو ما ذكر هنا ح ويقع ٥ كان الاولى بالضم
تاخير هذه المسئلة عما بعدها كما فعل في الهداية والكثير يقع
الكلام على الوجه مستصلة ح فيما اصله الحظر اي بان لا
يباح الا لدفع الحاجة كالطلاق ح عند الامام وقالا يدخول
الثنايتين فيقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلوث وقال
زفر لا يقع بالاولى شيء ويقع في الثانية واحدة وهو القياس
لعدم دخول الثنايتين في المحدود كبعتك من هذا الحائط
الى هذا الحائط وقولهما استحسان بالعرف وهو
ان هذا الكلام متى ذكر في العرف وكان بين الثنايتين عدد
يراد به الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر كقولك متى من شهري
الى سبعة اي اكثر من ستة واقل من سبعة فمتى نحو طالق
من واحدة الى ثنتين انتفى ذلك العرف عند الامام فوجب
اعمال طالق فوقع به واحدة وبفضل الكل فيما اصله الوباحة كخذ
من مالي من درهم الى درهمين اما ما اصله الحظر فلا يدخل عند
فان ضم قرينة على عدم ارادة الكل الا ان الغاية الاولى
وضلت في ضرورة اذ لا بد منه وجودها ليترتب عليها الطلقة
الثانية او ثانية بلا واو في مخلوف الغاية الثانية وهي ثلوث
فانه يصح ويقع الثانية بلوثا لله اما في صون من واحدة الى
ثنتين فلا حاجة الى اوصافها لعدم الضرورة المذكورة وتمام
تحريره في الفتح ح الغايتين اي دخول الغايتين فلو اخذ
الكل اي الوقف في المثال المذكور كما افاده في البحر فافهم ح
ثلوثة لان نصف التطليقتين واحدة فقوله انصاف
تطليقتين ثلوث تطليقات ضرورة نهر ح وقيل ثنتان
لان التطليقتين اذا انتصفتا كانت اربعة انصاف
فثلوثة منها طلقة ونصف فتكمل تطليقتان واجيب
بان هذا التوهم مندفع باستثناء فولنا نصفنا تطليقتين
ونصفنا كل من تطليقتين والثاني هو الموجب للوقوع بالانصاف
واللفظ وان كان يحتمله ولذا لو نواه دين لكنه خلاف الظاهر
نهر قال في الفتح لان الظاهر هو ان نصف التطليقتين

تطليقة لو نصف تطليقة قوله او نصفي طلقتين وكذا نصف ثلاث تطليقات فثلاث بحر قوله قلقتان لانها طلقة ونصف فيتكامل النصف وفي نصفي طلقتين يتكامل كل نصف فيحصل طلقتان قلت وينبغي ان يكون اربعة اثلاث طلقة وخمسة ارباع طلقة مثل ثلاث انصاف طلقة تامل قوله وقيل يقع ثلاث لان كل نصف يتكامل في نفسه فيصير ثلاثا قوله والاول اصح قال في البحر وهو المنقول في الجامع الصغير واختاره الناطفي وصححه الشلبي اه ثم ذكر للتنصيف التي قدمنا صورة وذكر احكامها فراجعه قوله لانه يكره الاقرار بان الضرب لو ترفي تكثير اجزاء المضروب لا في زيادة العدد والطلقة التي جعل لها اجزاء كثيرة لا تزيد على طلقة ولو زاد في العدد لم يبق في الدنيا فقير لانه هو يضرب درهما في مائة فيصير مائة ثم المائة في الف فتصير مائة الف وقال زفر والحسن ابن زياد والائمة الثلاثة يقع ثنتان لانه عرف اهل الحساب فهو تضعيف اهل العربية بعدد الاحاد ورجح في الفتح بان العرف لو يمنع والغرض انه تكلم بعرفهم واراده فصار كما لو اوقع بلغة اخرى فارسية او غيرها وهو بيديها والالزام بانه لو كان كذلك لم يبق في الدنيا فقير غير لازم لان ضرب درهم في مائة ان كان اخبارا فهو كقوله عشري درهم في مائة فهو كذب وان كان انشاء فجملة في مائة لا يكون لانه لا يتحمل بقوله ذلك واختاره ايضا في غاية البيان وما اجاب به في البحر من ان قوله في ثنتين ظرف حقيقة وهو لا يصلح له واذا لم يكن صالحا لم يعتبر فيه العرف ولا النية كما لو نوى بقوله اسقني الماء الطلاق فانه لا يقع رده المقدسي بان اللفظ صريح اي حقيقة عرفية لو اهل الحساب صريح في معناه العرفي وكذا رده في النهر والمنح قال الرحمتي فتراد هذه المسئلة على المسائل المفتى بها بقولهم زفر اي لان المحقق ابن الهمام من اهل الترجيح

كما اعترف به صاحب البحر في كتاب القضاء قوله فثلاث لانه يحتمله كلامه فان الواو للجمع والظرف يجمع المظروف فصح ان يراد به معنى الواو بحر وفيه نشر بدون لف ونشر قوله لو مدخولا بها اي ولو حكما ليشمل المختلى بها فان الطلاق في العدة يلحقها احتياطا وهو الاقرب للصواب كما قدمنا في احكام الخلوة من باب المهر وبسطنا الكلام عليه هناك قوله كقوله لها اي لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين فانها تبين بقوله واحدة لوالي عدة فلم يلحقها ما بعدها قوله فثلاث لان ارادة معنى بني ثابت كقوله بقاني وتجاوز عن سيئاتهم في اصحاب لجنة لو صار كما اذا قال لها انت طالق واحدة مع ثنتين افاده في البحر قوله مطلقا اي مدخولا بها او لا وهو قوله لما مر اني من قول لانه يكثر الاجزاء لا الافراد وهو في كلامه اي فيقع في صورة معنى الواو وثلاث في المدخول بها وثنتان في غيرها وفي صورة معنى مع ثلاث مطلقا قوله واحدة رجعية لانه وصفه بالقصر لانه متى وقع في مكان وقع في كل المكان فتخصيصه بالشام تقصير بالنسبة الى ماوراءه لا يحتمل القصر حقيقة فكان قصر حكم وهو بالرجعي وطوله بالبين ولانه لم يصفها بالعظم ولو كبرى مدها الى مكان وهو لا يحتمله فلم يثبت به زيادة بشدة للحال نهر قوله او ثوبك كذا اي او عليها ثوب غيره نهر قوله يقع للحال تغليبا لقوله تخيير وعليها ذلك لان الطلاق الذي هو رفع القيد الشرعي معدوم في الحال وقد جعل الشارع لمن اراده ان يعلق وجوده بوجود امر معدوم لوجد الطلاق عند وجوده والوقوع والزمان هما الصالحان لذلك لان كلا منها معدوم في الحال لم يوجد بخلاف المكان الذي هو عين ثابتة فانه لو يتصور الا ناطة به قوله فاعتمد في الفتح قوله لوقضا لما فيه من التضييق على نفسه بحر قوله فيتعلق عطف على قوله ويصدق وقوله به اي بالشرط المذكور في الصور قوله كقوله الى سنة ط في التاترخانية عن المحيط

ولو قال انت طالق الى الليل او الى شهر او الى سنة او الى الصيف
او الى الشتاء او الى الربيع او الى الخريف فهو على ثلاثة اوجه
اما ان ينوى الوقوع بعد الوقت المضاف اليه فيقع الطلاق
بمضيه او ينوى الوقوع ويجعل الوقت للامتداد فيقع
للحال او لا تكون له نية اصلا فيقع بعد الوقت عندنا وللحال
عند زفر قياسا على ما اذا جعل الغاية مكانا كالى مكة او الى
بغداد فانه تبطل الغاية ويقع للحال اهـ وهو تعليق لوجود
حقيقته نحو ولكذا اي فيتعلق بالفعل فلا تطلق حتى
تفعل نحو وبخوذ لك لتوكلن في مرهنك او وجعلك فانه لا
فرق بين الفعل الاختياري وغيره كما في البحر او في
صلوتك ولا تطلق حتى تركع وتسجد وقيل حتى ترفع
راسها من السجدة وقيل حتى توجد العقدة تاترخانية
نحو لان الظرف يشبه الشرط من حيث ان المظروف
لا يوجد بدون الظرف كالمشروط لا يوجد بدون الشرط
فيجعل عليه عند تعذر معنا اعني الظرف نحو ستين لا ولي
تنجز عند اتصاله من جواب لو كما قال بعده تعلق بصفة
الفعل وانما تنجز لانه اوقع الطلاق للحال وعلله بما ذكر
فيقع سواء وجد الدخول او الحيض او لا وحتى قلت وينبغي
ان يتعلق لو نوى باللام الموقت كما في اقم الصلوة لدلوك
الشمس نحو ولو با لما تعلق لانها للاتصاق وقد اوقع عليها
طلاقا متصلا بما ذكر فلا يقع الا بوجه رحتى نحو وفي حيضك
لو قال في البدائع واذا قال انت طالق في حيضك او مع حيضك
تحيض ما بات الدم تطلق بشرط ان يستمر ثلاثة ايام لان
كلمة في للظرف والحيض لا يصلح ظرفا فيجعل شرطا وكلمة مع
للمقارنة فاذا استمر ثلاثا تبين ان كان حيضا حين وجود
فيقع من ذلك الوقت ولو قال في حيضتك قالم تحض وطهرت
لم تطلق لان الحيضة اسم للكامل وذلك باتصال الطهر
بها ولو كانت حائضا في هذه الفصول كلها لم يقع ما لم تطهر
وتحيض اخرى لانه جعل الحيض شرطا للوقوع والشرط ما يكون

معدوما

معدوما على خطر الوجود وهو الحيض المستقبل لا الموجود في الحال
اهـ قلت وينبغي الوقوع لو نوى في متن حيضتك الموجود تامل
وفي البحر لو قال لها وهي حائض اذا حضت فهو على حيض
مستقبل فان عنى به ما يحدث من هذا الحيض فكما نوى لانه
يحدث حالا وفيا لا بخلاف قوله للحبلى اذا حبلت ونوى هذا
الحبل لم يحنث لانه ليس له اجزاء مستمرة اهـ وفي الخانية قال
لحائض اذا حضت فانت طالق وهي على حيض مستقبل ولو
قال لها اذا حضت هذا وهو على دوام ذلك الحيض الى مجئ
الغد لانه لا تتصور حدوث حيضة في الغد فيحمل على الدوام
وكذا اذا مرضت وهي مريضة بخلاف قوله للصحيحة اذا صححت
فيقع كما سكت لان الصحة امر بسيط فلدوامه حكم الابتداء كقوله
للقاعد اذا قمت وللقاعد اذا قعدت وللملوك اذا ملكتك
والحيض والمرض وان كان ممتدا الا ان الشرع لما علق بالحيضة
احكاما لا تتعلق بكل جزء منه فجعل الكل شيئا واحدا اهـ نحو
وفي تاترخانية - ايام تتخير لان الوقت يصلح ظرفا للكونه طالقا
ومتى طلقت في وقت طلقت في سائر الوقات نحو ولو
نحو الثالث لان المجئ فعل فلم يصر ظرفا فصار شرطا نحو ولو
نون الشروط تعتبر في المستقبل علة لقوله سوى اليوم حلفه
فان مجئ اليوم هبان نحو مجئ اول جزء يقال جاء يوم الجمعة
كما طلع الفجر واليوم الاول لم يمض فقد مضى اول جزء افاده في البحر
ومعناه ان هذا فيما لو حلف بها اما في التاترخانية ولو
قال في الليل انت طالق في مجئ ثلاثة ايام طلقت كما
طلع الفجر من اليوم الثالث ولو قال في مضي ثلاثة ايام
ان قال ذلك ليلا طلقت بغروب شمس الثالث هكذا في بعض
نسخ الجامع وفي بعضها لا تطلق حتى يجئ ساعة خلفه من
الليلة الرابعة وهكذا ذكره العتابي اهو قوله لقولهم ان
التكاليف رفعت فيه وانا لم يتنجز لانه جعل الوقوع في زمان
معاينه والزمان يصلح للانتفاع الا انه منع مانع من انتفاعه

فسر طوع وفعله تتحدان العلة ظرف متسع فيصدق بحيث
التكلم طوعا ان رفع في الفرق انه على الرفع يكون نعتا للمرأة فكان
فاصلا وعلى النصب يكون نعتا للتطليقة فلم يكن فاصلا نهر
عن المحيط اي واذا لم يكن فاصل اجنبي لم يكن قولي في وجوب
متابعا بل يتعلق بطالق فيتقيد به ح وسأل الكسائي
محمدا اشار به الى رد ما ذكره ابن هشام في المغني من الباب
الاول من بحث اللام انه كتب الرشيد الى ابي يوسف يسأله
عن ذلك فقال هذه مسألة نحوية فقهية ولا آمن من الخطأ ان
قلت فيها فسأل الكسائي فقال ان رفع ثلاثا طلقت واحدة
لانه قال انت طالق ثم اخبر ان الطلاق اتمام وان نصبها
طلقت ثلاثا لان معناه انت طالق للاثا وما بينهما جملة
معترضة اهـ ملخصا قال في الفتح وهو بعد كونه غلطا بعيد
عن معرفة مقام الاجتهاد فان من شرطه معرفة العربية و
اساليبها لان الاجتهاد يقع في الادلة السمعية العربية
والذي نقله اهل البيت من هذه المسألة عن فرا الفتوى
حين وصلت خلوفه وان المرسل الكسائي الى محمد بن الحسن
ولو دخل لابي يوسف اصلا ولا للرشيد ولمقام ابي يوسف
اجل من ان يخاطب في مثل هذا التركيب مع امامته واجتهاده
وبراعته في التصرفات من مقتضيات الالفاظ فمن المبسوط
ذكر ابن سماعة ان الكسائي بعث الى محمد يفتوى فدفعها الى فقرائها
عليه فكتب في جوابه ما مر فاستحسن الكسائي جوابه اهـ وذكر
ح عن حاشية المغني للجلال السيوطي ان هذا هو المروي
في تاريخ الخطيب البغدادي ثم رأيت في بعد هذين ٥
البيتين بيت ثالث وهو قوله فبيني بها ان كنت غير رفيقة
وما لام بعد الثلاث مقدم قال في النهر وفي شرح الشواهد
للجلال الرفق عند العنف يقال رفق بفتح الفاء يرفق بضمها
والرفق بالضم وسكون الراء الاسم من خرق بالكسر يخرق بالفتح
خرقا بفتح الخاء والراء وهو ضد الرفق وفي القاموس ان

ماضيه بالكسر كفرح وبالضم ككرم وايمن من اليمن وهو البركة
واشأم من الشوم وهو ضد اليمن وذكر ابن يعيش ان في
البيت الثاني حذف الفاء والمبتدا اي فهو احق وان اخليه
واللام مقدرة اي لاجل كونك رفيقة والمقدم مصدر
ميمي من قدم بمعنى تقدم اي ليس لاحد تقدم الى العشر
والالغية بعد تمام الثلاث او تمام الفرقة اهـ مر فانت
طلاق يقال فيه ما قيل في زيد عدل مر والطلاق
عزيمة اي معزوم عليه ليس بلغو ولا لعب نهر قوله وفيما مر
في المغني حيث قال اقول ان الصواب ان كلا من الرفع والنصب
يحتمل لوقوع الثلاث والواحدة اما الرفع فلان الى في والطلاق
اما للجاز الجنس كزيد الرجل اي هو الرجل المعتد به واما للعهد
الذكري اي وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث فعلى العهدية يقع
الثلاث وعلى الجنسية يقع واحدة واما النصب فانه يحتمل
ان يكون على المفعول المطلق فيقتضي وقوع الثلاث اذ المعنى
فانت طالق طلاقا ثلاثا ثم اعتمر من بينها بقوله والطلاق عزيمة
وان يكون حالا من المستتر في عزيمة وقع لو بلفظ وقع الثلاث
لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا بل يقع ما نواه
هذا ما يقتضيه اللفظ والذي اراده الشاعر الثالث لقوله
فبيني بها اهـ وذكر في الفتح ان الظاهر في النصب المفعول
المطلق وفي الرفع الحالية لذكرى فيقع الثلاث ولذا ظهر من
الشاعر انه اراده مر وبقوله انت لخ هذا عقده في الهداية
وغيرها فصل في اضافة الطلاق الى الزمان مر يقع عند
طلوع الصبح اي الفجر الصادق لا الكاذب ولكونه اخص من
الفجر عبر به ووجه الوقوع عند طلوعه انه وصفها بالطلاق
في جميع الغد فتتعاين الجزء الاول لعدم المزاحم بحر ووصع
في الثاني بنية العصر لانه وصفها به في جزء منها بحر اي
اخبرها وتفسير مراده والحكم انه لو اراد وقت الصبح او الزوال

صدق كذلك على قوله قضاء وقالوا لا تصح كالوصل ولا خلاف في صحتها
فيها وبائنة والفرق لهم مستقلها بدخولها معتدة لا ملفوظا
بها للفرق لغة بائن صمته سنة وفي سنة وشرعا بائن
لو صوم عمري صف لا يبر الو يصوم كله وفي عمري صيت بر
بساعة وبين قوله ان صمت شهرا فغير حرمت يقع على
صوم جميعه بخلاف ان صمت في هذا الشهر حيث يقع على صوم
ساعة منه كما في المحيط فنية جزء من الزمان مع ذكرها
نية الحقيقة ومع حذفها نية تخصيص العام فلو نصد قضاء
وهذا بخلاف ما لو يتجزى الزمان في حقه فانه لا فرق فيه
بين الحرفي والمباشرة كصمت يوم الجمعة او في يومها وتمامه
في البحر والنهر قلت وكذا لا فرق بينهما فيما يتجزى زمانه مع العلم
بتعدد مثل انكلي يوم الجمعة او في يومها قوله وفي شعبان
فانه لم تكن له نية طلقت حين تغيب الشمس من اخر يوم
من رجب وان نوى اخر شعبان فهو على الخلاف فتح قوله
اعتبر اللفظ الاول فيقع في اليوم في الاول وفي غد في الثاني
لو لم يذكر اللفظ الاول بنت حكما بتغيير في الاول وتعليقا
في الثاني فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المنجز لا يقبل
التعليق ولا المعلق التنجيز نهر قوله ولو عطف بثم قال في
التبيين لان المعطوف غير المعطوف عليه عبارة لو حاجة
لنا في ايقاع الاخرى في الاولى لامكان وصفها عند ايقاع
بطلاق واقع عليها اليوم ولا يمكن ذلك في الثانية فيقعان
اه ح قوله كقوله انت طالق بالليل والنهار اي فانه يقع
واحدة اذا كانت هذه المقالة في الليل وكذا في النهار
واخره وان كانت هذه المقالة في اول النهار ح قوله وكذا
بالجر عطفا على مدخول الكاف يفتى اذا قال انت طالق
بالنهار والليل او اخر النهار واوله طلقت ثنتين اذا
كانت هذه المقالة بالليل واول النهار ايضا فلو كانت
هذه المقالة بالنهار او اخر النهار انعكس الحكم في الكل كما في
البحر قلت وهذا اذا لم يصرح في المعطوف بلفظ

في لما

في لما في الذخيرة ولو قال لها انت طالق في ليلك وفي نهارك او قال
نهارا انت طالق في نهارك وفي ليلك طلقت في كل وقت تطليقة
فان نوى واحدة ودين لو نوى بجملة لفظه بجعل لفظة في على معنى مع قوله
او اليوم وراس الشهر اي فيقع واحدة ولو قال راس الشهر واليوم
فثنتان فكان الاولى تقديم محمد قوله وعكسه كما لا يخفى قوله كاين و
مستقبل كاليوم وغدا وما لما مضى والكاين كامس واليوم
فعليه كلام بائي قرينا في الدرع وفي الخانية قال لها في وسط النهار
انت طالق اول هذا اليوم واخر الا واحدة ولو عكس فثنتان لان
الطلاق الواقع في اخر اليوم لو بكلمة واقعا في اوله فيقع طلقة قال
قوله اخر لو نها اذا طلقت اليوم تكون طالقا غدا فلا حاجة
الى التقييد لكن في البحر عن الخانية انت طالق غدا واليوم ويعد طلقت
ثنتين في قول ابي حنيفة وابي يوسف والصل وجههما ان اليوم
وغدا بمنزلة وقت واحد لان حرف الليل فيه يخالف ويعد فيها
كوقتين لان تمكن يوما من البين فرينة على ارادته تطليقا
اخر في بعد الغد كما يأتي قريبا ما يؤيد لكن يشكل عليه وقوع الواحدة
في اليوم وراس الشهر الا ان يجاب بان المراد ما اذا كان الحلف
في اخر يوم من الشهر فلو بوحد فاصلي تامل قوله طلقت واحدة
للحال واخرى في الغد اما في قوله انت طالق اليوم واذا جاء غد
فلون الجي، شرط معطوف على الايقاع والمعطوف غير المعطوف
عليه والوقوع للحال لا يكون معلقا بشرط فلو ان يكون المعلق
تطليقة اخرى فان لم يذكر الواو لا تطلق الا بطلوع الفجر فوقعت
المنجز لدخوله على غير الاول بالدخول كذا في البحر واما في قوله انت
طالق بل غدا فلا نه اراد بالواو ضراب ابطال المنجز ولو لم يكن اراد هذا
ويقع بقوله بل غدا اخرى ح قوله فلحرف الشك هذا قول الامام
والثاني اخذوا له بمحمد والثاني اوقعوا تطلق رجعية لانه ادخل
الشك في الواحدة فبقي قوله انت طالق ولهما ان الوصف من
قرن بذكر العدد كان الوقوع بالعدد بدليل ما اجمعوا عليه
من انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا وقعن
ولو كان الوقوع بالوصف للغا ذكر الثلاث نهر وقيد بكونه

لانه لو قال انت طالق امس واليوم لا يقع في قوله لانه ادخل الشك في
الايقاع وكذا انت طالق الا واحدة استثناء وكذا انت طالق ان
كان او ان لم يكن او لولا لانه شرط والايقاع اذا الحق استثناء
او شرطا لم يبق ايقاعا بحر وتمام فروع المسئلة فيه وفي الحالة
منافية للايقاع او الوقوع نشر مرتب ح اي لان مقرونة منافي لايقاع
الطلاق مسندا موتها منافي لوقوعه عليها فور كذا انت طالق ان
لانه استناد الطلاق الى حالة مجهودة منافية لما لكنه الطلاق فكان
حاصلها انكار الطلاق فلغوا ولانه حين تعذر تصحيحه انشاء
امكن تصحيحه اخبارا عن عدم النكاح اي طالق امس عند قيد
النكاح اذا لم تكن بعد او عند طلاق كان لها ان كان اوقع وقيد
بكونه لم يقيده بالتزوج لانه لو علقه به كانت طالق قبل ان تزوج
او انت طالق اذا تزوجتك قبل ان اتزوجك فيهما يقع عند التزوج
الغا قالوا لغو الغلبة وانه اخبار كان تزوجتك فانت طالق
قبل ان اتزوجك لم يقع خلافا لابي يوسف لان الغاء رجحت
الشرطية والمعلق بالشرط كالمنجز عندهم فصار كانه قال
بعد التزوج انت طالق قبل ان اتزوجك وتمامه في البحر ولو
نكحها قبل ان لم ار انه لو نكحها في الامس ومقتضى قول الفتح
المذكور انفا ولانه حين تعذر تصحيحه انشاء لغا انه يقع لانه
لم يتعذر تامل ثم رايت التصريح بالوقوع في شرح درر الحصار
حيث قال ولو تزوجها فيما وقبله بانجز لكونه لان الانشاء
في الماضي انشاء في الحال لان ما اسند الى حالة منافية
وله يمكن تصحيحه اخبارا لكنه وعدم قدرته على الاسناد فكان
انشاء في الحال وهو مختار الكفاية حكم بعض المتاخرين من
مشايخنا في مسئلة الدور بالوقوع وحكم اكثرهم بعدمه
وتمامه في الفتح والبحر والنهر وقدمنا الكلام عليها متوفى اول
الطلاق فور لقولهم لان الوقوع في اليوم لا يكون واقعا
في الامس فاقتضى اخرى بحر عن المحيط قال في النهر انت
خبير بان العلة المذكورة في الامس واليوم تاتي في اليوم والامس
فتدبر في الفرق بينهما فانه دقيق على ان مقتضى الاصل الذي المتقدم

قريبا

قريبا وقوع واحدة في الامس واليوم لانه بدا بالكناية اهتامل
قلت وقيل بعكسه جزم به في الخانية وقال في الاختيار جازيا
الى المشيئة انت طالق امس واليوم يقع واحدة وفي عكسه
ثنتان كما لو قال انت طالق واحدة قبلها واحدة اهر قال
ح وهذا هو الحق لان ايقاعه في الامس ايقاع في اليوم كما قال
المقدسي فتدبر وكان معهودا اي الكينونة ولو نا قائما مبينة
عليه فور كان لغوا لان حاصله انكار الطلاق كما مر فور
لاقتراره بحرمته علة للصور الثلاثة ط فور قبل موتي مثله قبل
موتك ط فور لانتفاء الشرط اعتراض بان الموت كما بين لا حالة
فليس بشرط ولا في معناه بل هو معرف للوقت المضاف اليه
الطلاق ولذا يقع مستندا لوما ت بعد الشهرين بخلاف القدوم
كما سياتي واجاب الرحمتي بان المراد لانتفاء شرط صحة
الاستناد لانه شرط وجود زمان يستند اليه الوقوع قبل
الموت وهو المدة المعينة اهقلت فيه ان الشرط ليس هو الموت
بل معنى شهرين يسعها الكف وهذا محتمل الوقوع وعدمه فاذا
لم يمض لم يوجد الشرط فانه قبل يمكن تحصيل ذلك من
الماضي كانت طالق امس قلته هنا يحتمل ان يموت بعد
شهرين فاعتبر حقيقة كلامه بخلاف الامس تامل فور مستندا
لاول المدة هذا قول الامام وعندهما يقع عند الموت مقتصرا
وقد انتفت اهلية الايقاع او الوقوع فيلغوا فتح لانه عند
الموت رد لغوا بما رحمتي فور وقاسه انه لو مات لها لا اعترضه
الشرنبلالي بما حاصله ان عدم ميراثها بانطلاقه كما ان انتفاء
العدة بشهرين ضعيف والصحيح المفتى به اقتضاء العدة
عند امام ع وقت الموت فترتد نص عليه في شرح المجامع
الكبير اذ لو بظاهر الاستناد في الميراث كما في الطلاق لما فيه
من ابطال حقها ومع ضعفه فوجهه غير ظاهر لانه عدة زوجة
الغا يا بعد الاجلين وتمضي ثلوث حيض في شهر من حقيقة
لو تتقضي عدتها وبقي شهران وعشرة ايام لو تمام بعده
الاجلين فترته فكيف تمنع امكان الثلوث في شهرين اهر

واوضح الرحيق ان الطلاق يقع عند مستند لاول المزج فان
كان ضمنا مريضا الى الموت فقد تحقق الفرار منه والا فكذلك لو لم
لا يعلم ووقوع طلوقه الا بموته وتعلق حقها بماله ولو بتاني موته
بعد العود لو نهاتب بالموت عند ط الصحيح لو نها لو تثبت
مع الشك في وجود سببها وط الضعيف عز انها تستند الى
حين الوقوع فانها تكون با بعدا جلية لو يمر ثلاث حيض
في شهرين ولو سلم فلا بد من تحقق ذلك بان تعرف انها
حاضت ثلاثا لو يمضي الشهرين بل ولا بمضي السنة والسنتين
فاذكر المصوستها للدرر لا ينطبق على قواعد الفقه يوم فليتنبه له
او قوله بشهرين بثلاث حيض الباء الاولى للتعدية متعلقة
بتنقضي والثانية للمصاحبة في موضع الحال من شهرين فافهم
قوله انت طالق كل يوم فالمذهب الصحيح وما ترجح ط حنف في
وانباتها لو قال انت طالق في كل يوم تطلع واحد عندنا الثلاثة
وقال زفر تقع ثلاث في ثلاثة ايام ولو قال في كل يوم
طلقت ثلاثا في كل يوم واحد اجماعا كما لو قال عند كل يوم
او كلما مضى يوم والفرق لنا ان في الظرف والزمان انا هو
ظرف من حيث الوقوع فيلزم من كل يوم فيه وقوع معدد
الواقع بخلاف كل يوم فانه للاضافة الى الواقع فلو نوى ان تطلق
كل يوم بتطليقة اخرى صحت نيته اهـ مر اوكل جمعة مطلقا
اذا نوى كل جمعة تمر بايامها على الدهر اولم تكن له نية وان كانت
نيته على كل يوم جمعة فهي طالق في كل يوم جمعة حتى تبين ثلاث
طلاقه من الجمعة حاصله ان نوى بالجمعة الاسبوع او اطلق
فواحدة وان نوى اليوم فخصوص فثلاث لوجود الفاصل
بين الايام كما يتضح قريبا مر اوراي كل شهر الصواب حنف
راس في الذخيرة والهندية والتاتارخانية انت طالق راس
كل شهر تطلق للحال ثانية في راس كل شهر واحدة ولو قال انت طالق كل
شهر طلقت واحدة لان في الاول سببها فصل في الوقوع وعدمه
كذلك الثاني اهـ اي لان راس الشهر اول فبين راس الشهر
وراس الاخر فاصل فاقتضى ايقاع طلقة في اول كل شهر

ونظيره

ونظيره مامر عن الخانية في انت طالق اليوم وبعد غد لخلوف قوله
في كل شهر فان الوقت المضاف اليه الطلوق متصل فصار بمنزلة
وقت واحد فكانه الواقع في اولهما في مر فان نوى كل يوم اي
طالق اليوم وغدا هذا ما ظهر لي مر فان نوى كل يوم اي
نوى ان يقع تطليقة في كل يوم او في كل جمعة اي اسبوع وقد
كنا قدمنا نوى بالجمعة يومها المخصوص كما مر عن مر او قال في كل يوم
لانه جعل كل يوم ظرفا للوقوع فينتفيها لواقع مر وفي الخلاصة
لو كذا وقع في الحال وتبعد الث وفيه تحريف بزيادة لفظة يوم
فان عبارة الخلاصة انت طالق مع كل تطليقة بدون لفظة
يوم وقع فلو بالعكس قدم قوله او مع قاله مر فتطلق الاخرى اي
مستندا عند ومقتصرا عندهما فتح قال المقدسي قلت يظهر ثمرة
الخلاف لو وطيها بينها لو كان بائنا وبراجع لو رجعيا ولو قال نطلقة
لعدتي امتد فالحكم كذلك فليتامل اه وقوله بينها اي بين الحلف
والموت ش لوجود شرطه اي المعنوي وهو طول العمر وقوله
حينئذ اي حين اذ ماتت الاخرى قبلها ط وهذا مبني على ان
المراد بطول العمر ان تاخرت حياتها عن حياة الاخرى لا ان
لا دعمرها من حين المولد الى حين الوفاة على عمر الاخرى ولا
فقد تكون التي ماتت اولا اطول عمرا من الاخرى كان ماتت
الاولى في سن السبعين مثلا وكانت الاخرى في سن العشرين
فلو كان المراد الثاني لم تطلق الباقية حتى يزيد سنها على السبعين
وكلا المعنيين مستعمل في العرف والاقرب للمراد هنا تقييد
الفتح وغيره بقولهما طول كل حياة فان المتبادر منه ان تاخرت
حياتها عن حياة الاخرى فكان الاولى للمصنف ذكره وقع الطلاق
مقتصرا وقال زفر مستندا وان قال قبل موت زيد بشهر وقع
مستندا عند ابي حنيفة وقالا مقتصرا على الموت وفائدة الخلاف
تظهر في اعتبار العدة فعند ابي حنيفة تعتبر من اول الشهر فلو
كان وطيها في الشهر يصير مراجعا ان كان الطلاق رجعيا
ولو كان تلمسا وه وطيها فيه عزم العزل وعندهما تعتبر العدة
من الحال ولا يصير مراجعا ولا يلزمه عقر وقيل تعتبر

العوض وقت الموت اتفاقا احتياطا ولو مات زيد قبل تمام الشهر
لا يطلق لعدم شهر قبل الموت ولو مات بعد الغد فيها اذا طلقها
في اثنا الشهر ثم وضعت حملها اولم تكن مدخولا بها فلم تخرج عنه
لوقوع الحمل المستقبل بيت للحال فيستند كذا
في الجامع الكبير والاسرار والفرق لو في صنفة بين القدوم
والموت ان الموت معرف والحمل لا يقصر عن المعرف كما
لو قال ان كان زيد في الدار فانت طالق فخرج منها اخر انها
طلقت الا ان كان من عين كلامه هذا ان الموت في ابتداء
يحتمل ان يقع قبل الشهر فلا يوجد الوقت اصلا فاشبه
سائر الشروط في احتمال الخطر فالم يمض شهر فقد علمنا
بوجود شهر قبل الموت لان الموت كائن لا محالة الا ان الطلاق
لا يقع في الحال لان تخالج الى شهر يتصل بالموت وانه غير
ثابت والموت يعرض فنافى من هذا الوجه الشرط واشبه
الوقت في قوله انت طالق قبل رمضان بشهر فمضى شهر
بين الظهور والاقتصار وهو الاستناد وقوله قبل رمضان
بشهر وقع في شعبان اتفاقا وتمامه في الفتح قوله ان طريق
ثبوت الحكم اربعة المراد جنس الطريق فصح الاخبار بقوله
اربعة ط قوله والتبيين كاخبارهم فهو مصدر مضاف بمعنى
التبيين اي الظهور قوله كالتعليق كما في انت طالق ان دخلت
الدار فان انت طالق علة لثبوت حكمه وهو الطلاق مثل بعت
علة لثبوت الملك واعتقت علة لثبوت الحرية لكنه التعليق
لم ينعقد علة الا عند وجود شرطه وهو دخول الدار وعند
الثاني ينعقد علة في الحال والتعليق يوخر نزول حكمه الى وجود
الشرط ويثمر الخلاف في قوله ان تزوجتك فانت طالق فانه
يصح عندنا لانعقاده علة في وقت الملك لا عنده لعدمه
كما بسطه في الاصول قوله ثم ثبوت الحكم في الحال كانشاء
البيع والطلاق والعتاق وغيرها وقع عن المض قوله والاستناد
قال في المسايرة وهو دائر بين التبيين والاقتصار
وذلك كالمضمونات تملك عند الضمان مستندا الى وقت

وجود

وجود السبب وكالنصاب فانه تجب الزكاة عند تمام الحول
مستندا الى وقت وجوده وكملك الماخذ والمشتم
تنقض عند خروج الوقت ورويته الماء مستندا الى وقت
الحدث ولهذا لا يجوز المسح بعد الخف ويشترط بقاء المحل الى
هذا الشرط هو الفارق بين الاستناد والتبين كما اوضحه
ح عن الملخ ومن فروع المسئلة ما قالوا لو قال لامته انت
حرة قبل موت فلان بشهر ثم ولدت ولدا ثم ماتا معا اولم
يعلم ايهما اولا باع الام فقط اوابا عتق عتق الولد عندهما لوجود
وعتقت الام بالاجماع لو لم يعلم ايهما ولا شيء عليه لما
استند العتق سوى الى الولد وعندهما لا يسري لعدم الاستناد
ولو ماتا في وسط الشهر او اخرهما ثم مات فلان عند تمام
الشهر فعندهما لا عتق لعدم امكان الاستناد الى اول الشهر لبطلان
الملك في اثنائه وعندهما عتق لانه مقتصر وتمام الفروع
في حواشي الاشباه قوله حين تحول اي حين تمام الحول مستند
لوجود النصاب اي في اول الحول بشرط وجود النصاب
كل الحق قال ط والمراد ان لا يعدم كله في الاثناء لانه اذا عدم
جميعه ثم ملك نصابا اخر ولو بعد لحظة ولو بساعة اعتبر حول
مستانف قوله تطلق من حين القول اي بلا اشتراط بقاء
المحل حتى لو حاضت بعد القول ثلاثا ثم طلقها ثلاثا ظهر انها
كانت في الدار لوقع الثلاث لانه بينونة ووقع الاول وان لم يقع
الثاني كان بعد انقضاء العدة كما في الملخ عن الكمال قوله فسقط
منه اي من حين القول قوله وسكت محترزه قوله الا في وفي قوله
انت طالق ما لم اطلقك انت طالق قوله طلقت الحال
وكذا لو قال انت طالق رفاثا لم اطلقك او حيث لم اطلقك
او يوم لم اطلقك لانه اضاف الطلاق الى زمان او مكان طال
عن طلوقها ويجر سكنى وجد المضاف اليه يقع وما واله
كانت مصدرية الواقعة تابية عن ظرف الزمان وعنه
ما دمت حيا وهي وان استعملت للشرط الا ان الوضع للوقت
لان التعليق استدعى الوقت لاستحالة ترجيح جهة الوقت

وتمامه في النهر وفيه يشكل ما يخفى ان الفرق بين البر والبحر لا يظهر اثره
في انت طالق مالم اطلقك ونحوه ومن ثم قد بعض المتاخرين موضوع
المسئلة بقوله ثلاثا وهو الاولى نعم لو قال كلما لم اطلقك فانت طالق
وقع الثلاث متتابعات ولذا لو كانت غير مدخول بها وقعت
واحدة لا غير اهو منه وفي ان لم اطلقك ذكر ان واذا هنا بالتعبة
ولما فالمناسب لها باب التعليق ط عن البحر قوله لو تطلق بالكوت
لا لون شراء البر تطليقه اياها في المستقبل وهو ممكن في كل وقت
بان مالم يمت احدهما فيتحقق شرط الحنث وهو عدم التطليق وهذا
عند عدم النية او دلالة الفور كما يأتي في اذا قوله حتى يموت احدهما
اشار به الى ان موته كموتها وهو الصحيح خلافا لرواية النوادر
بخلاف قوله ان لم ادخل الدار فانت طالق حيث يقع بموته لا بموتها
لانه بعد موتها يمكنه الدخول فلا يتحقق اليأس بموتها فلا يقع اما
الطلاق فانه يتحقق اليأس عنه بموتها فتح قوله لتحقق الشرط اي شرط
الحنث اما في موته فظاهر واما في موتها فلتحقق اليأس عنه قال
في الفتح واذا حكمنا بوقوعه قبل موتها لا يرثها الزوج لانها بانت
قبل الموت فلم يبق بينهما زوجية حالة الموت وانما حكمنا بالبينونة
وان كان المعلق صريحها لوقوع اليأس بعدم الدخول بها لان الغرض
ان الوقوع في اخر جزء لا يتجزى فلم يلها الموت وبه تبين قال
في البحر وقد ظهر ان عدم ارثه منها مطلقا سواء كانت مدخولا بها
اولا ثلاثا او واحدة وبه ظهر ان تقييد الزيلعي عدمه بعدم الدخول
او الثلاث غير صحيح اهو مثله في النهر قوله ويكون فارا اي اذا كان
هو المبت لوقوع طلاقه في حال ايقاعه فلا الموت وبانى في
بابه طلاق المريض لو علق الطلاق في صحته وحنث مريضا كما مر
قال وهذا مذهب رحمتي فان كانت مدخولا بها ورثته بجميع المهر
وان كان الطلاق ثلاثا والا لو ورثته بحر قوله مثل ان علق الخ
اي فلو تطلق عند مالم يمت احدهما وتطلق عندهما للحال بكلمة
والحاصل ان اذا عند هنا لمجرد الشرط لانها تستعمل ظرفا
وحرفا فلا يقع الطلاق للحال بالشك وهذا قول لبعض النحاة
كابن المنجي لكن ذكر ان جمهورهم على انها متضمنة معنى الشرط ولا

تخرج

لكالبيع لان مقصوده بالبداية البرولو يمكن الوجمل هذا القدر
مستغنى عنه مامر في الفتح قوله لان التطليق المعتبر اي لقوله على
الف يدخل تحت المطلق اي الذي في قوله ان لم اطلقك فانه صادق
بالمقيد وغيره فاذا وجد التطليق ولو مقيدا انعدم شرط الحنث وهو
عدم التطليق قوله والحاصل ان اليوم لم يقيدا باليوم لان الليل
لا يستعمل لمطلق الوقت بل هو اسم لسواد الليل وضعا وعرفا
فلو قال ان دخلت ليلا لم تطلق الا ان دخلت نهارا اما لقط اليوم
فيطلق على بياض النهار حقيقة اتفاقا قيل وعلى مطلق الوقت
حقيقة ايضا فيكون مشتركا وقيل مجازا وهو الصحيح لان
المجاز اولى من الاشتراك اي لعدم احتياجه الى تكرر الوضع
والمشهور ان اليوم من طلوع الفجر الى غروب الشمس والنهار
من طلوعها الى غروبها ولو نوى باليوم بياض النهار صدق قضاء
لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وان كان فيه تخصيص على
نفسه ذكره الزيلعي ثم اليوم انما يكون لمطلق الوقت فيما لو عند
اذا كان منكرا فلو عرف بال التي للعهد الحضوري مثل لا اكلم
اليوم فانه يكون لبياض النهار وما مر في البحر وما في النهر من
انه لو خرج الفرع المذكور على ان الكلام مما يمتد لو استغنى عن
هذا التقييد فيه نظر لان ذلك يقتضي دخول الليل على القول بان
الكلام لا يمتد مع ان اليوم معرف بالعهد الحضوري فكيف
يكون لغيره فالحق ما في البحر نعم قد يدخل الليل اذا اقترن المعرف
بما يدخله كما في امرك بيدك اليوم وغدا فمضى لجامع الصغير دخلت
فيه الليلة قال في التلويح وليس مبنيا على ان اليوم لمطلق الوقت
بل على انه بمنزلة امرك بيدك يومين وفي مثله يستتبع اسم اليوم
الليلة بخلاف امرك بيدك اليوم وبعده فان اليوم المنفرد
لا يستتبع ما بازاء من الليل اهـ قوله فمتى قرن بفعل ممتد
اي المراد بالممتد ما يصح ضرب المدة له كالسير والركوب
والصوم وتجيد المرأة وتفويض الطلاق والا لم يمتد عكسه
كالطلاق والتزوج والكلام والعتاق والدخول والخروج بحر
فيقال لبست الثوب يومين وركبت الفرس يوما بخلاف ذمت

يومين

يومين ولبثت ثلاثة ايام تلويح وذكر بعض محشيه ان المراد باستداد اللبس
والركوب امتدادهما مجازا والقرينة التقييد باليوم لا اصلهما
اي لان حقيقة الركوب الحركة التي لتصيرها فوق الدابة واللبس
جعل الثوب على بدنه وذلك غير ممتد واشار الشه بقوله يستوعب
المدة الى ما في شرح الوقاية من ان المراد امتداد يمكن ان يستوعب
النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد
ولا شك انه زمانا طويلا لكن لا بحيث يستوعب النهار راجع وجزم
في الهداية بان التكلم غير ممتد وقال في البحر انه الحق وجزم الهندي
في شروح المغني بانه ممتد وحمل ما في الهداية ظنا لبعض المشايخ
ورجحه ايضا في الفتح وعليه فلا حاجة الى تقييد الامتداد بالنهار
بل هو مبني على القول الاول كما حققه صاحب النهر والمقدسي ويشير
اليه قول التلويح ما يصح ضرب المدة له تامل واشار بقوله كما لو مر
بالبيد الى ان المراد بالفعل الممتد المظروف اي العامل في اليوم لا
الذي اضيف اليه اليوم فانه لا عبرة بامتداده وعدمه عند
المحققين لانه وان كان مظروفا ايضا لكنه ذكر لتعيين الظرف
والمقصود بذكر الظرف انما هو افادة وقوع العامل فيه وحاصله
ان الصور اربع لانه قد يكون المضاف اليه ومظروف اليوم مما يمتد
كامرك بيدك يوم يركب زيد وقد يكونان من غير الممتد كانت طالق
يوم يقوم زيد وفي هذين لا فرق بين اعتبار المضاف اليه او
المظروف وقد يكون المظروف ممتدا والمضاف اليه غير ممتد كامرك
بيدك يوم يقدم زيدا وبالعكس كانت حر يوم يركب زيد وفي
هذين يظهر الفرق والغفوا فيهما على اعتبار المظروف فاذا قدم
زيد او ركب ليلا لا يكون الامر بيدها ولو يعتق العبد اتفاقا
ووقع في كلام بعضهم ان المعتبر المضاف اليه لكنه لم يعتبره في
هذين بل اعتبره في الاولين وقد علمت انه لا فرق فيهما بين اعتبار
المضاف اليه والمظروف فعلى هذا الخلوف في الحقيقة كما في
الكشف والتلويح وغيرهما وبه يرد على من حكى الخلوف وعلم مما
في الزيلعي وشرح الوقاية من ترجيح اعتبار الممتد منهما كما في
البحر ثم اعلم ان ما ذكر في الاصل انما هو عند الاطلاق

والخلو عن المعارض فلو تمتنع مخالفته للقرينة فكثيرا ما يمتنع العمل مع
كون اليوم لمتعلق الوقت مثل اركبوا اليوم يا ايها العدو وامنوا
الظن بانه يوم يأتيكم الموت وبالعكس مثل انت طالق يوم يصوم
زيد وانت حر يوم يكسف الشمس افاده في التلويح ز. كما يقاع
الطلاق اشار به الى ان قوله الطلاق مما لا يمتد المراد به ايقاعه
لوكون المراة طالقا لانه يمتد لها دوام حكمه لا فائدة في تعليق
الطلاق به كما افاده صدر الشريعة والحاصل ان المراد انشاء
الطلاق وهو لا يمتد بل ينقضي بمجرد صدوره لا اثره وهو كونها
طالقا ز. اوبرئ بخلاف انت بريئة فانه يقع به البائن كما يأتي
في الكنايات افاده ح ز. ليس بشيء لان محلية الطلاق قائمة
بها لانه فالاضافة اليه اضافة الى غير محله فيلغو اهر ولهذا لو
ملكها الطلاق فطلقتها لا يقع بحر ز. اوانا عليك حرام الاول وانا
بالواو كما في بعض النسخ ز. لان البائنة اي لفظها موضوع لازالة
وصلة النكاح من البدن وهو الفصل ولذا يقال في التحريم
وهما مشتركان يقع الراء مبنيا للمجهول اي الوصلة والتحريم
مشتركا بين الزوجين او بكسرها مبنيا للمعلوم اي الزوجان
مشتركان في الوصلة والتحريم ز. حتى لو لم يقل لها اي بائن قال
انا بائن او انا حرام ثم قال اردت ان يقول ولم يقل لا يدين لانه محتمل التقييد
بمثلك فعليك كما في البحر وليوجد في بعض النسخ ولو لم يدين
حتى ز. لم يقع بخلاف اي قال في الشبانين والفرق ان البتونة
او الحرام اذا كان مضافا اليها تعين لازالة ما بينهما من الوصلة
والحل واذا اضيف البين او البتونة جاز ان تكون له اوراق اخرى فيريد
بقوله انا بائن منها او حرام عليها اوج ز. اذا نوى هذا القيد
خلافا لي انت حرام على اصل المذهب اما في الفتوى فيقع بلا نية
كما يأتي في الايلاء اهج ز. وان لم يقل منك رد عليه ما في خزانة الاكمل
لابي عبد الله البجاني حيث ذكر انه اذا لم يقل منى يكون باطلا وهو
سهو ومحله في الصورة المذكورة بعد كما اوضحه في البحر عن
القنية ز. نعم ح قال في البحر والحاصل انه اذا اضاف البتونة
او البينونة اليها كانت بائنا وحرام لو وقع من غير اضافة اليه

وان

وان اضاف الى نفسه كانا حرام او بائن لا يقع من غير اضافة اليها
وان خيرها فاجابت بالحرمة او البينونة فلا بد من الجمع بين الاضافتين
انت حرام علي انا حرام عليك انت بائن مني انا بائن منك ح. بلا نية
في حال الغضب وغيره نا تارخانية ومقتضاه انه طلاق صريح
وفي كنايات البحر انا بريء من نكاحك يقع ان نوى وفي انا بريء
من طلاقك لا يقع لان البراة من الشيء يترك له اهو ز. لانه هو
شرط لانه علق التطليق بالاعتاق غير انه عبر عنه بالعتق مجازا
من استعمال الحكم للعلة والمعلق لوجد بعد الشرط فتطلق وفي
حرة وهو الان الشرط ما يكون معدوما خطر الوجود والحكم
يتعلق به والمذكور بهذه الصفة واورد ان كلمة مع للقران فكون
منافيا لمعنى الشرط واجيب بانها قد تذكر للتاخر تنزيلا له منزلة
المقارن لتحقق وقوعه ومنه ان مع العسر يسرا وصيرا اليه هنا
لموجب هو وجود معنى الشرط لها وتمامه في النهر. باين حينئذ
كالطلاق والاعتاق والعسر واليسر ط. بل محل الشرط فكانه
قال ان اعتقتك فانت حرام بمعنى بعدك ز. ولو علق اي علق
الزوج والسيد بان قال السيد اذا جاء الغد فانت حرة وقال
الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين ط ز. فجاء الغد
اي متتاليا اذ المدار اتحاد المعلق عليه افاده ط ز. لا رجعة له اي
اتفاقا في رواية وفي رواية ان عند محمد له الرجعة لان الطلاق
والعتق لما تعلقا بشرط واحد وجب ان تطلق زمان نزول
الحرية فيصادفها وهي حرة لوفترانها وجودا فلو تحرم بها حرمة
غليظة ولها ان زمانه بثبوت العتق هو زمان ثبوت الطلاق
مزوجة تعلقا بشرط واحد ولو خفا ان العتق في زمان
سبونة ليس بثابت فلو تصادفها التطليقتان وهي حرة
بخلاف المسئلة الاولى لان العتق ثمة شرط فيقع الطلاق
بعده وقامه في النهر ز. في المسئلتين اي اتفاقا بحر عن البحر
ز. كملاق حيض اي ان كانت من ذوات الحيض والا فثلاثة
اشهر ووضع الحمل ط ز. احتياطا متعلق بالمسئلة الثانية
فقط يعني ان التعليل بالاحتياط لوجوب الاعتداد بثلاث

حيض خاص بالثانية لان مقتضى وقوع الطلاق عليها وهي امة
ان تكون عدتها حيضتين ولذا بانت بالتطليقتين لكن وجبت
العدة بثلاث حيض للاحتياط ولعل وجهها انها وان طلقت في
حال الرقة لكن لما اعقبها بحرية بلا مهلة وجبت العدة والعلة
مقارنة للمعلول في الزمان كلمة متاخرها في الرتبة تامل اما
في المسئلة الاولى فوجوب الطلاق عليها بعد الاعتاق كما
مر على كل وجه ولذا اتبعه بالطلقتين كما مر ولو كان الزوج
رجعيا اي وقت التعليق مر لانه انما يظهر في الصورة
الثانية ط وبدل عليه التعليل اما في الصورة الاولى فالظاهر
انها تبرت لان التطليق فيها بعد الاعتاق كما مر والطلاق
رجعي فيكون قد مات عنها وهي حرة في عدة طلاق رجعي
فترث منه مر لو عبد اي الطلاق وهي امة اي والزوج
لا ترث فلا يتحقق الفرار قال في النهر ومقتضى ما مر عن محمد
ان ترث اه اي لان عدة يقع الطلاق عليها وهي حر وعليك
الرجعة فترث وهذا مؤيد لما قلنا في الصورة الاولى مر
المنون يعني عنه قول المصنف وتعتبر المنوية مر وقع بعده
اي بعد ما اشار اليه من الاصابع الاشارة اللفظية او بعد
ما اشار به منها الاشارة تحتاج تامل فان اشار بثلاث وهي
ثلاث او بستين فستان او واحدة فواحدة كما في الهداية قال
في البحر لان هذا تشبيه بعدد المشار اليه وهو العدد المفاد
كتبته بالاصابع المشار اليها لان الباء للتشبيه والكاف للتشبيه
وذا للاشارة اه وانظر هل الاشارة الى غير الاصابع من
المعدودات كذلك ام لا ولعل اختصاص ارادة العدد في العادة
بالاصابع تامل مر بخلاف مثل هذا اي بخلاف قوله انت طالق
مثل هذا واشار باصابعه الثلاث بحر ولو قال واحدة اي
بائنة كقوله انت طالق كالف بحر عن المحيط وبيانه ما نقله ايضا
عن البدائع من ان هذا اللفظ يحتمل التشبيه في العدد او في الصفة
وهي البينونة فايهما نوى صح وان لم تكن له نية يحمل على التشبيه

في

في الصفة لانه ادنى اه اي ان لم ينو يحمل على ان الواقع طلقة
واحدة شبيهة بالثلاث في البينونة وهي البينونة مر لان
الكاف اي في هكذا ط مر ولذا اي للفرق المذكور بين الكاف
ومثل ط مر كما بان جبريل فان الحقيقة في الفردين واحد
وهي التصديق الجازم مر لان مثل ايمان جبريل لزيادة في
الصفة من كونه عن مشاهدة فيحصل به زيادة الاطمينان
كما اشير اليه في قوله تعالى قال رب ارني كيف تحيي الموتى الاية
وبه يحصل زيادة القرب ورفع المثلية لكن ما نقل عن الامام
هنا يخالفه ما في الخلاصة من قوله قال ابو حنيفة اكره ان يقول
الرجل ايماني كايمان جبريل ولكن يقول امنت بما امن به
جبريل اه وكذا ما قاله ابو حنيفة في كتاب العالم والمتعلم
ان ايماننا مثل ايمان الملوكة لانا امنا بوحدانية الله تعالى
وربوبيته وقدرته وما جاء من عند الله عز وجل بمثل ما اقرت
به الملوكة وصدقت به الانبياء والرسل فمن هنا ايماننا
مثل ايمانهم لانا امنا بكل شيء امنت به الملوكة ما عاينته
من عجايب الله تعالى ولم تعاينه نحن ولهم بعد ذلك علينا
فضايل في الثواب على الايمان وجميع العبادات اه ولا يخفى
ان بين هذه العبارات الثلاث مخالفا يحسه الظاهر
ويمكن التوفيق بحمل الاولى على العالم لانه قال اقول ايماني كايمان
جبريل ولو اقول مثل ايمان جبريل والثانية على ما اذا افضل وصرح
بالموصى به وان كان بلفظ المثلية لعدم الابهام بعد التصريح
فيجوز للعالم والجاهل والمعلوم من حال باشارة في هذه
المسئلة هذا خلاصة ما فيها مر كحكف يعني اذا نوى الكف
صدق ديانة ووقعت عليه واحدة لون الكفر واحد
مر والمعتمد انه لم ار من صرح بهذا الاعتماد وكانه فهمه

من عبارة البحر وهو وهم في غير محله كما تعرفه وفي الهداية
والاشارة تقع بالمنثورة منها فلو نوى الاشارة بالمضمومة
يصدق ديانة لو قضاء وكذا اذا نوى الاشارة بالكف
حتى تقع في الاولى ثنتان وفي الثانية واحدة لانه يحتمله
لكنه خلاف الظاهر اهـ وفي غاية البيان واراد بالاولى
نية الاشارة بالمضمومتين وبالثانية نيتها بالكف فلو
يصدق قضاء في الصورتين وتطلق ثلاثا لانه اشار بالمها
باصابعه الثلاث المنثورة اهـ وفي كافي الحاكم وان كان
يعني ثلاث اصابع انها واحدة وتقول انما اشرت بالكف
دين ولو يصدق قضاء وهذا صريح في ان ارادة الكف تصح
ديانة مع الاشارة بثلاث اصابع فقط وعبارة البحر
والاشارة تقع بالمنثورة منها دون المضمومة للعرف
وللسنة ولو نوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة
لا قضاء وكذا لو نوى الاشارة بالكف والاشارة بالكف
ان تقع الاصابع كلها منثورة وهذا هو المعتمد وهناك
اقوال ذكرها في المعراج الاول لو جعل ظهرا الكف الى
المرأة ويطون الاصابع المنثورة اليه صدق قضاء وبالعكس
لا الثاني لو باطن كفه الى السماء فالعبرة للمنثور وان
للارض فللمضم الثالث ان شاء ضم فالعبرة للنثر وان
ضما عن نشر فللضم اهـ ملخصا قلت وهذا هو المعتمد راجع
للقوله والاشارة تقع بالمنثورة اي بدون ضم كفصيل بزنبة
حكاية الاقوال الثلاثة بعد وبدل عليه ايضا قوله في الفتح بعد
حكاية الاقوال المذكورة والمعول عليه اطلاق المصباح ان
العبرة للمنثورة مطلقا وليس راجعا لقوله والاشارة بالكف
ان تقع الاصابع كلها منثورة كما فهمه الشلبي لما علمت ولما ذكرناه
من ان صريح الهداية وغاية البيان وكافي الحاكم صحة ارادة الكف
ديانة مع نشر الثلاث فقط وما ذكره من استلزام نشر الاصابع
كلها غزاه في الفتح الى معراج الدراية ولعله قول اخر اوهو محمول

على انه لا يسبق قضاء كما يشعر به كلام الفتح كما اوضحته فيما
علقته على البحر فيوافق ما بأتي عن الهندية ووجهه ظاهر
قال نشر الكل قهستاني - على انه لم يرد الثلاث بل الكف والظاهر انه
احتراز عن نشر البعض اذ لو ضم الكل فهو اظهر في ارادة
الكف وفي الثلاث هذا ما ظهر لي في هذا المحل والله اعلم
وفي نقل القهستاني لم تحمل ظهور وجهه فافهم ولو
لم يقل هكذا اي بان قال انت طالق واشار بثلاث اصابع
ونوى الثلاث ولم يذكر بلسانه فانها تطلق واحدة بائنة
لعدم التشبيه اي بالعدد قال القهستاني لانه كما لا يتحقق الطلاق
بدون اللفظ لا يتحقق عدده بدونه فلم ار كذا قال في
الاشباه من احكام الاشارة وجزم الخير الرملي بانه يقع
وان نوى به الطلاق وقال لان اللفظ لا يشعر به والنية
لا تؤثر بغير اللفظ قال الزيلعي في تعليل اصل المسئلة لان
الاشارة بالاصابع تنبيء للعلم بالعدد عرفا وشرعا اذا
اقترنت بالاسم المبهم اهـ ولا طلاق هنا يشار اليه فتامل
وقد رأيت كما ذكرته بالعلة المذكورة في كتب الشافعية اهـ كلام
الرملي ملخصا ورأيت بخط السائحاني معتمدي ما في الخانية
من قوله ولو قال لامرأته انت ثلاث قال ابن الفضل اذا
اذا نوى انه يقع هنا وفيما ايضا اذا قال طالق فقيل من
عنيت فقال انا في طلقتك ولو قال انت مني ثلاثا طلقت واحدة
ان نوى او كان في مذاكرة الطلاق والا قالوا يخشى ان لا يصدق
قضاء اهـ وكذا نقل الرحمتي عبارة الخانية الاولى ثم قال
والظاهر ان قوله هكذا مثل قوله بثلاث اهـ قول اي لان كلا
منهما مرتبط بلفظ طالق مقدارا وقول الرملي ان اللفظ لا
يشعر به فيه مسامحة وما نقله عن الزيلعي لا ينافيه لان المراد
بالاسم المبهم لفظ هكذا المراد به العدد الذي اشار اليه وسماه
مبهما لكونه لم يصرح بكميته كما حققته في النهر والاسم المبهم مذكور

في مسئلتنا فيفيد العلم بعدد الطلاق المقيد الذي نواه
المتكلم كما ان قوله ثلاث دل على عدد طلاق مقيد نواه
المتكلم ولا فرق بينهما الا من جهة ان العدد في احدهما وفي
الاخر غير صريح وهذا الفرق غير مؤثر بدليل انه لا فرق
بينه قوله انت طالق هكذا مشيرا الى الاصابع الثلاث
وبين قوله انت طالق ثلاث هذا ما ظهر لي فافهم قوله ولو
اشار بظهورها فالمضمومة اراد به تقييد قوله قبله وتعتبر
المنشورة اذا المضمومة اي تعتبر اذا اشار بظهورها بان جعل
باطن المنشورة الى المرأة وظهرها الى نفسه اما لو اشار
بظهورها بان جعل ظهرها الى المرأة وباطنها اليه فالمعتبر
المضمومة وهذا التفصيل عبر عنه في الهداية بقيل وقد
صرح في الشرنبلالية بانه ضعيف وقال ان المعتبر المنشورة
مطلقا وعليه المعول فلو تعتبر المضمومة مطلقا فتصير
للوقوع والسنة وتعتبر بدعة كما في النهر والمواهب والخانية والبحر
والفتح وقيل النشر لو عن طهر والطي لو عن نشر وقيل ان بطن
كفه الى السماء فالمنشور وان للارض فالمضموم اهـ وكذا قدمنا
عن البحر المعتمد طلاق وهم الفتح انه المعول عليه فلا وقوع
للثلاثة المفصلة ضعيفة وان مشى على الاول منها الوقاية
والدرر فافهم قوله ويقع الخ شروع في بيان وقوع البائن بوصف
الطلاق بما ينوي من العدد والزيادة ثم وقوعه فاعل يقع قوله في واحدة
بائنة قوله البتة مصدر بت امر اذا قطع به وصف نهر قوله
وقال الشافعي الخ كان المناسب ذكره بعد قوله وقع واحدة بائنة وذكره
هنا لانه محل الخلاف دون الالفاظ التي بعده كما يفيده كلام الهداية
لكن كلام الدرر والنهر يفيد ان الخلاف في الكل قوله او الاخص
الطلاق اشار به الى كل وصف على افعل مما يأتي لانه للتفاوت
وهو يحصل بالبينونة وهو اخص من الطلاق الرجعي بحر قوله
او طلاق الشيطان او البدعة انما وقع بائنا لان الرجعي سني غالبا
فان قلت قدمتم في الطلاق البدعي انه لو قال انت طالق للبدعة

او

اوطلاق البدعة ولا نية له فان كانت في طهر لم يجامعها او في حالة الحيض
او النفاس وقعت واحدة بائنة وان كانت في طهر جامع فيه
او في حيض لم يقع حتى تحيض او تجامعها في ذلك الطهر قلت لا منافاة
لانه يقع في الحال حتى تحيض او تجامعها في ذلك الطهر بلا نية فلا
بينهما لانه ما ذكروه هنا هو وقوع الواحدة البائنة بلا نية اعم
من كونه يقع الساعة او بعد وجود شئ بحر لكن قال في النهر فيه
من كونه يقع الساعة او بعد وجود شئ بحر لكن قال في النهر فيه
كلام المصنف وقوع بائنة للحال وان لم تتصف بهذا الوصف لان
البدعي لم ينحصر فيما ذكر اذ الباين بدعي كما مر اهـ قلت ووقوع
البائنة للحال صرح في شرح درر البحار ويرد عليه ايضا ما في البدائع
من هذا الباب ولو قال انت طالق للبدعة فهي واحدة رجعية
لان البدعة قد تكون في البائن وقد تكون في الطلاق في حالة الحيض
فيقع الشك في البينونة فلا تثبت بالشك وكذا اذا قال طلاق
السلطان وروى عن ابي يوسف في انت طالق للبدعة اذا نوى واحدة
بائنة صح لان لفظه يحتمل ذلك اهـ لكن في الهداية ذكر اولا وقوع
البائن ثم ذكر ما عن ابي يوسف ثم قال وعن محمد يكون رجعيا
فعلم ان ما ذكره اولا قول الامام وعليه المتون وما في البدائع اولا قول
محمد وما نقله في البحر فانظر انه مبني على قول ابي يوسف لا تتم لوقوع
البائن الا بنيته فاذا لم ينو وقوعه على التفصيل الذي ذكره في البحر
تامل قوله او كما لجهل قال في البحر لحاصل ان الوصف بما ينبئ عن الزيادة
يوجب البينونة والتشبيه كذلك اي سئ كان المشبه به كاس اسرع من
لمحة حزوله وكسمة لاقتضاء التشبيه الزيادة واشترط ابو يوسف
ذكر العظم مطلقا وزفر ان يكون عظيما عند الناس فراس اسرع بائنة عند
الاول فقط وكالجبل عند الثاني الاول والثالث فقط وكعظم الجبل
عندهما الكل وكعظم اسرع عند الاول ومحمد قبل مع الاول وقبل مع الثاني
او كالف لاحتمال كون التشبيه في الوقوع او في العدد فان نوى
الثاني وقع الثلاث والا يثبت الاقل وهو البينونة وكذا في مثل الف
ومثل ثلاث بخلاف اكعد الالف او كعدد الثلاث فثلاث بلا نية

وفي واحدة كالف واحدة اتفاقا وان نوى الثلاث لان الواحدة لا تحتمل الثلاث وتمامه في البحر قوله او ملء البيت وجه البينونة به ان الشيء قد يملأ البيت لعظمه في نفسه وقد يملأه لكثرته فاذا نوى صحت نيته وعند عدمها بيت الا قل بحر قوله او تطليقة شديدة لان ما يصعب تداركه يشتد على ويقال فيه لهذا الامر طول وعرض وهو الذي يحرقه تذكر التطليقة لانه لو قال انت طالق قوية او شديدة او طويلة او عريضة كان رجعيا لانه لا يصلح صفة للطلاق بل للمرأة قاله الاسبيجابي وتطويلة لانه لو قال طول كذا او عرض كذا تصلح نية الثلاث وان كانت بائنة ايضا نهر قوله او احتسبه هي بالتاء المجمعة قبل النون ويرجع الى معنى الاشدية ط قوله او اكبره بالباء الموحدة اما اكره بالمثناة والمثلثة فيأتي قريبا ط قوله لانه وصف الطلاق مما يحتمله وهو البينونة فالنيته بيت به البينونة قبل الدخول للحال وكذا عند ذكر المال وقع اذا انقضت العدة بحر قوله فيصح لما مر اي في اول هذا الباب من انه مصدر يحتمل الفرد الاعتباري وهو الثلاثة في العرف والشأن في الامة فتصح بنيته والفاء في جواب شرط محذوف اي فان نوى ما ذكر صح افاده ح فان قلت لم يذكر المصدر في نحو طالق انما الطلاق قلت قال في الفتح ان المعنى طالق طلاقا هو اشد الطلاق لان افعل التفضيل بعض ما اضيف اليه فكان اشد معبرا به عن المصدر الذي هو الطلاق تتميمه ظاهر كلامه صحة نية الثلاثة في جميع ما مر وقال في النهر لكن قال العيني الصحيح انها لا تصح في تطليقة شديدة او طويلة او عريضة لان النية انما تعمل في المحتمل وتطليقة بتاء الوحدة لا تحتمل الثلاث وينحسب الرحمتي او ومثل في الفتح والبحر قلت لكن المتون على خلافه وقد علمت بان التاء لا يلزم ان تكون هنا للوحدة بل لتأنيث اللفظ او انه كقولهم في الذئب ذيبة وفي امثال العرب اذا احدث بذنبة العير اغضبته ذكره الزمخشري.

ولو سلم

ولو سلم ان التاء هنا للوحدة فيجاب بانهم قد عللوا صحة نية الثلاث في جميع ما مر بانه وصف الطلاق بالبينونة وهي توهمان حنبلية و غلبطة فاذا نوى الثانية صح فيقال مع ان تاء الوحدة لا تنافي الارادة البينونة الغلبطة وهي ما لا تحل له المرأة معها الا بزوج آخر فليس المراد انه نوى بها انت طالق ثلوث طلقات بل نوى حكم الثلوث و هو البينونة الغلبطة وتقدم قولهم لو نوى الثلاثة بانت بائن او حرام وان نوى ثلاث فان معناه لو نوى حكم الثلاث لان لفظ بائن وحرام لو يفيد ذلك فكذلك هنا فان الثلوث فرد اعتباري ولهذا صح ارادته بالمصدر وهو قصح ارادة الثنتين به لانهما عند محض وفرديته باعتبار ما قلنا فلا ينافي تاء الوحدة هذا ما ظهر لي قوله لو نوى شمسه في الصحة ط قوله وبخمسة اي من كل كناية قرنت بطالق كما في الفتح والبحر قوله فيقع ثنتان بائنتان اي بطلاق ان التركيب خبر بعد خبر ثم بينونة الاولى ضرورة بينونة الثانية اذ معنى الرجعي كونه بحيث يملك رجعتها وذلك منتف باتصال البائنة الثانية فلا فائدة في وصفها بالرجعية فح قوله ولو عطفها محترز تقييد المصنف المسئلة بدون عطف قوله وجعية اي وهي طالق طلقة رجعية وخبره قوله ولو بالفا فبينونة اي اذا لم ينو شيئا كما افاده في الذخيرة بقوله ولو عطف بالفاء وباتي المسئلة بحالها واي طالق طلقة بائنة ولعل وجه الفرق ان الفاء للتعقيب بلا مهلة والطلاق الذي يعقبه البينونة لا يكون الا بائنا اما الواو فلا تقتضي التعقيب بل تصلح له ولغيره الذي هو معنى ثم و الطلاق الذي تراخى عنه البينونة لا يلزم كونه بائنا فيكون قوله وبائن لغوا ولا تحمل الواو على التعقيب لانه عند الاحتمال يراد الاوفق وهو الرجعي هنا كما لا يراد تكرير الا بقاع لعدم النية والظرف لم ما يتقيد تكرير الا بقاع مع وجود مذاكرة الطلاق فان الاصل في العطف المغايرة فكان ينبغي وقوع بائنتين مع الواو وتم ما ومفهوم التقييد بعدم النية انه لو نوى تكرير الايقاع مع الحروف الثلاثة او نوى بالبائن الثلوث انه يقع ما نوى قوله كما لو قال الخ يعلم كلام المصنف في الفتح ان هذا الفرع غير منقول حيث قال

فانه يقع به الطلاق البائن كما افتى به مولانا صاحب البحر واستظهره
له بما في البدائع من قوله اذا وصف الطلاق بصفة تدل على البينونة
كان بائنا فوله تملكني بها نفسك حقه ان يقال تملكين لانه مضارع
مرفوع بالنون نعم سمع حذفها في قول الشاعر ابيت اسري وتبيتي تدلكي
وجهك بالعنبر والمسك الذكي وهو لغة جزم عليها بعض المحققين
حتى لا تكونوا يولى عليكم وحتى لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ولا
تؤمنوا حتى تحابوا اهـ لانها لو تملك نفسها لما بانت صرح به في
البدائع وقال ايضا اذا وصف الطلاق بصفة تدل على البينونة
كان بائنا اهـ وهذه الصفة بمعنى قولك انت طالق طلقة بائنة
لانه ملكها نفسها بائنا في الرجعي الذي هو يملك رجعتها فيه بدون
رضاها فو ورجح في البحر الثاني وذلك انه تقدم انه اذا وصف
الطلاق بضرب من الشدة والزيادة يقع به البائن عندنا وعند
قال الشافعي يقع به الرجعي لانه خلوف المشروع فيلغوا كما اذا
قال انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ورده في الهداية بانه
وصف بما يحتمله وبان مسئلة الرجعة ممنوعة اي لا نسلم
انه يقع فيها الرجعي بل يقع واحدة بائنة كما في العناية والفتح
وغاية البيان والنهاية قال في البحر فقد علمت ان المذهب في
مسئلة الرجعة وقوع البائن فو وخطأ الى نسبته الى الخطأ
مثل فسقه اي نسبته الى الفسق وقوله الموثقات بالحرف الخ
عطف تفسير على التعاليق وهو بكسر الثاء المثلثة وهم عدول
دار القاضي ويسمون بالشهود وسموا موثقين لانهم يوثقون
من يشهد بسبب انه لغة اهـ ولانهم يكتبون صكوك الوثائق
افاده ط قلت واصل المسئلة التي ذكرها صاحب البحر
وقد ألف فيها رسالة ايضا هي ان رجلا قال لزوجته متى ظهرك
امرأة غيرك او ابرأتني من مهرك فانت طالق لزوجته متى ظهرك
بها بعد عدم ظهرك امرأة غيرها وابرأته من مهرها فاجاب
فيها بانه بائن وورد علي من افتى بانه رجعي فو كتب في الزاوي
انتصار لذلك المفتي ورده الخير الرملي بما هو في المنح بان

المعلق

المعلق في حادثة التعاليق هو الطلاق الموصوف بالبينونة
وفي مسئلة الزاوية المعلق وصف البينونة فقط والموصوف
لم يوجد بعد وفي مسئلة التعاليق كانه قال ان تزوجت
عليك فانت طالق بائنا وقد فعل بمنعه تأمل اهـ والحاصل
انه في مسئلة الزاوية الاولى قد علقت الصفة وحدها على
وصف الموصوف والحكم في المعلق انه لو علق التعليق لوجد في الحال
ولا يمكن ان يوجد في الحال بينونة طلقة غير موصوفة ولا كونها
بائنة دون الوصف لوجود موصوفة وكذا في المسئلة الثانية
جعل الطلقة المعلقة بائنة اولا وقبل وجودها فيلزم
ايضا سبق الصفة موصوفها في فهم عمر ومعناه الى هذه
عبارة المصنف في الكنايات مع بعض تغيير وقد علمت الفرق بين
المنجزة والمعلقة عليها فو ما وانه لو انت بائن كان
حق التعبير ان يقال ما وانه لوجوبائن بناء على ما فهمه من انه
تعليق لوصف الطلاق فقط وقد علمت عدم المساواة نعم هو
مساو لانت بائن على ما قاله صاحب البحر من ان تعليق الموصوف
وصفته معا قضاء في بعض متى تزوجت عليك فانت بائن
فهذا نطق بالحق بلا قصد لتفصيله يقع كثيرا في كلام العوام
انت طالق تخلي للحمار يروح ويجي علي وافتى في الخيرية بانه رجعي
لانه قوله ويجي علي اله كالحال فيقع المشروع لوجوبه الحال
بعد انقضاء العدة وان كان للاستقبال فصالح ولا ينافي الرجعة
وكذلك افتى بالرجعة في قولهم انت طالق لا يردك قاض ولا عالم
لانه لا يملك اخراجه عن موضوعه الشرعي وافاد في حواشي علي
المنح بافي الصريحة لو قال انت طالق ولو رجعة لي عليك
فرجعية ولو قال على ان لا رجعة لي عليك فبائن اهـ وقال ان قولهم
لا يردك قاض الخ مثل قولهم لا رجعة لي عليك لان حذف الواو كاثباتها
كما هو ظاهر لا مثل على ان لا رجعة اهـ قلت والفرق ان على ان لو
رجعته قيد للطلاق لانه شرط فيه فنوى في معنى انت طالق طلاقا
مشروطا فيه عدم الرجعة اي طلاقا بائنا فهو داخل تحت القاعدة
من انه اذا وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة يقع به

البائن كما مر عن الهداية اما ولا رجعة لي عليك فليس صفة للطلاق
بل هو كلام مستانف اخبر به عما هو طلاق الشرع فان الشرع هو
وقوع الرجعي بانت طالق فقوله ولا رجعة لغو مثل قوله انت
طالق وبائن او ثم بائن بلا نية كما مر وكذا قولهم لا يرد كل قاض له
ليس صفة للطلاق بل هو صفة للمرأة فلم يدخل تحت القاعدة
المذكورة ومثله تحلي للخازن وتحرمي علي وقد خفي ذلك على الكرخي
فجزم بان هذا وما في الصيرفية من الفرق بين المسئلتين مخالفة
للقاعدة المذكورة نعم لو قصد بقوله وتحرمي على ايقاع الطلاق
وقع به اخرى بائنة ما لم ينو به الثلاث فتلاث كما في انت طالق
وبائن كما قدمناه ومثله قول العوام في زماننا ايضا انت طالق
كما احلك شيخ حرمك شيخ فان مرادهم بالثاني تاييد الحرمة وهو
بمنزلة قوله كلما حللت لي حرمت علي فكل ما عقد عليها بانت منه
الا ان يريد بذلك الكلام الاخبار عن الطلاق المذكور دون
انشاء التحريم ودون جعل هذه الجملة صفة للطلاق المذكور
فلا تحرم ابدا لانه اخبار بخلاف المشروح لكن اليعابي لا يفهم
ذلك بل الظاهر انه يريد انشاء تاييد الحرمة مما وقع في فتاوى
الشيخ اسماعيل الحائك من وقوع الرجعي به فقط مرة واحدة
غير ما هر فانعم تحرير هذا المحل فانه مما يخفى
من فوق الظاهر انه قيد بذلك ليعلم بالاولى ما اذا قاله بالثاء المثلثة
ويفيد ان هذا التفريق هنا لا يضر لان ذلك صار لغة عامة وقد
مر ان الطلاق يقع بالفاظ المصيغة فلا يرد ما اعترض به والخيرية
على المعتمد هذا هو المذكور منه وان المذكور في كلامهم منطقه بالمثناة
وعبارة البحر الاكثر بالثاء المثلثة ولم ار احدا ضبطه بالمثناة
وعبارة البحر الاكثر بالثاء المثلثة فانه يقع به الثلاث ولا بد من
اذا قال نويت واحدة
انه بد من في ارادة الواحدة مفهومه
انه بد من في ارادة الثنتين ووجهه ان افعل التفضيل قد يراد
به اصل الفعل اي كثيرا الطلاق فكان محتملا كلامه فيصدق
ديانة اقول قلت لكن ما في ترجيح ان الكثير ثلاث لو شتان

وبين فلو فرق بين الكثير وكثير فافهم
اثناء المسئلة واشار به الى ما قلنا من ان ضبطه بالمثناة ليس
للاحتراز عن المسئلة
بوقع لو انت طالق مراد انطلق ثلاثا ان كانت مدخولا بها كما
في النهاية او وذكر في البحر قبيله ما نصه من ورقة من البزازية
انت علي حرام الغير مدخول بها واحدة اه وما في البزازية ذكره في
الذخيرة ايضا وذكر انه الحق باب الايلاء اقول ولا يخالف ما في
البحر من قوله الف مرة بمنزلة تكرير مرارا متعددة والواقع
به في اول مرة طلاق في المدخولة البائنة لا يقع بقية لان البائن لا
يلحقه البائن اذا امكن جعل الثاني خبرا عن الاول كما في انت بائن
انت بائن كما يأتي بيانه في الكنايات بخلاف ما اذا نوى الثلوث
بانت حرام او انت بائن فانه يصح لانه لفظ واحد صالح للبينونة
الصغرى والكبرى وقوله انت طالق مراد بمنزلة تكرار هذا اللفظ
ثلاثا مرات فاكثر فالواقع بالاولى رجعي وكذا ما بعدها الى الثالثة
لانه صريح والصريح يلحق الصريح ما دامت في العدة ولذا قيد
بالمدخول بها لان غيرها تبين بالمرة الاولى لوقوعها في عدة فلا يلحقها
ما بعدها فافهم
او الواو بمعنى الف ح اي فيقع به الثلاث ويلغو الزائد
اولا قليلا اه عبارة البحر هنا وان قال انت طالق لا قليلا
ولا كثيرا تقع ثلاثا هو المختار لان القليل واحد والكثير ثلاث فاذا
قال اولا قليلا فقد قصد الثلاث ثم لا يعمل قوله ولا كثيرا بعد ذلك
اه قلت لكن في الخلاصة والبزازية يقع الثلاث في المختار وقال
الفقيه ابو جعفر شتان في الوقوع اه وذكر في الذخيرة ان الاول
اختيار الصدر الشهيد وعلله بما مر ثم قال وحكى عن ابي جعفر الهندواني
انه يقع شتان لانه لما قال لا قليلا فقد قصد ايقاع الثنتين لان
الثنتين كثير فلا يعمل قوله ولا كثيرا بعده ذلك وهذا القول اقرب الى
الصواب اه وفي الخانية انه الاظهر اه وبه علم ان ما قالوه من ضعف
وبنائها على ما اختلف في الكثير ففي البحر عن المحيط ولو قال

ولو قال انت طالق كثيرا ذكر في الاصل انه يقع الثلاث لان الكثير هو الثلاث وذكر ابو الليث في الفتاوى يقع ثنتان اه قلت وتبقى ارجحية القول الاول لان الاصل من كتب ظاهر الرواية وهو مقدم على ما في الفتاوى فو، فواحدة اي رجعية لعدم ما يفيد البين ولان الرجعي اقل الطلاق فو، ولو قال عامة الطلاق انما وقع به ثنتان لكثرة استعماله في الغالب وغالب الطلاق ثنتان ط فو، او اجله كانه تحريف من الكاتب والذي في البحر جله بضم الجيم وتشديد اللام وكذا في الذخيرة وجل الشيء معظمه اشا اه جل فينبغي ان يكون ثلاثا حتى وافق ما قالوه ط ومن ان نوى بالاجل اعظم من جهة العدد فثلاث ومن جهة موافقته للسنة فواحدة رحمتية في طهر لم يطأ فيه ولو في حيض فثلاث فو، او لونين منه وهما طلقتان رحمتان ولو قال ثلاث الوان فثلاثة وكذلك لو قال الوانا من الطلاق فثلاثة وان نوى الوان الحمرة والصفرة صح ديانة وكذا ضروبا والوانا ووجوها من الطلاق ذخيرة قلت وينبغي فيما لو نوى الوان الحمرة والصفرة ان يكون الواقع واحدة بائنة لما مر في اصل الامام فيما اذا وصف الطلاق فو، وكذا الكثير ولو قليل المذي في البحر عن المحيط انه يقع به واحدة وكذا في الذخيرة والبزازية والخلاصة والجوهرة وغيرها فليراجع كتاب المضمرات نعم لكل وجه فوجه الواحدة انه لما تعارض الكثير بالكثير والقليل بالقليل فلا يفيد بعد ووجه الثنتين ان الكثير ثلاث والقليل واحدة فاذا تعارضا بقيت ما بينهما فو، والفرق دقيق حسن وجه الفرق الفرامنافي الوحي الى ثلاثة بمعهودة ومعهودتها نوعها بخلاف المكرر فرجع اقول هذا بعد تسليم انا بينا بما ذكرنا انه شبها للبحر في اول باب الطلاق الصريح من تعريف لفظ ثلاث في الاول وتنكيره في الثانية مع انه منكر في الصورتين كما رأيته في غير كتب كالتاترخانية والهندية والذخيرة والبزازية وقد ذكر الفرق في البزازية بان الاخر هو الثالث ولا يتحقق

الا بتقدم عليه لكنه في الاولى اخبر عن ايقاع الثلاث وفي الثانية وصف المرأة بكونها اخذا لثلاث بعد الايقاع وهي لو توصف بذلك فبقي انت طالق وبه تقع الواحدة اهـ فتأمل الفرق من التعبير بالفعل الماضي في الاول واسم الفاعل في الثاني لوهم التعريف والتنكير فافهم لكن مقتضاه ان لفظ اخذ في الثانية مرفوع خبرا ثانيا عن انت ليصير وصفا للمرأة اما لو كان منصوبا يكون وصفا للطلاق فتأمل وفي الصورة الاولى واحتمال كونه منصوبا على الظرفية خبرا ثانيا بعيد صح تأمل يقع بائنة طالق ثلاثا لان كلا اذا اضيفت الى معرفة افادت عموم الاجزاء والطلقة لو تزيد على طلقة واذا اضيفت الى منكر افادت عموم الافراد واضح ولذا كان قولك كل الرمان مأكول كاذبا لان قشره لا يؤكل بخلاف كل رمان بالتنكير وهذا عند الخلو عن القرائن كما حررناه في باب المبيع على اصفهان تتمة ذكر في الذخيرة لو قال لكل الطلاق واحدة وهكذا نقل عنها في البحر لكن في مختارات النوازل انه يقع ثلاث قلت وهو الذي يظهر لان الطلاق مصدر محتمل الثلاث بخلاف الطلقة على انه ذكر في الذخيرة ايضا انت طالق الطلاق كله هو ثلاث ولا فرق يظهر بين كل الطلاق والطلاق كل فاضل قوله وعدد التراب واحدة قال في الفتح ولو شبه بالعدد فيما لا عدد له فقال طالق كعدد الشمس او التراب او مثل عدد ابي يوسف رحمه واختاره امام كرماني من الشافعية لان التشبيه بالعدد فيما لا عدد له لغو ولا عدد للتراب وعند محمد يقع ثلاث وهو قول الشافعي واحمد لانه مر بالعدد واذا ذكر الكثرة وفي قياس قول ابي حنيفة واحدة بائنة لان التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة كما لو قال مثل التراب يقع واحدة رجعية عند محمد اهـ فو، وعدد الرمل ثلاث ايجابا ما كما في البحر عن الجوهرة وانما كان التراب غير معدود لانه اسم جنس افرادي بخلاف رمل لانه اسم جنس جمعي لا

يصدق على اقل منه ثلاثة نهر وحاصله ان ما دل على الماهية
صادقا على القليل والكثير كالتراب والماء والعسل فهو اسم
جنس افرادي يخالف ما لا يتبعض على اقل من ثلاث ومميزه قليلة
وكثيره بالتاء كالرمل فانه والتمر فهو اسم جنس جمعي وجمع ذو
افراد اقلها ثلاث فيقع باضافة العدد اليه ثلاث فو وعدد
سوء ابليس اي يقع واحدة لو اضافه الى عدد مجهول النفي فو
الاثبات او الى عدد معلوم النفي كالمثال لما في الفتح وتم بكر
انها بائنة اولا وهو مقتضى ما ذكر في عدد التراب انها بائنة في
قياس قول ابي حنيفة ورجحه عند ابي يوسف ويدل على ما ذكرنا
قريبا عن المحيط من انه يلغو ذكر العدد ويصير كانه قال انت
طالق فو وقع بعدده اي بالعدد المحل والتاء يسقط فو والا
اي وان لم يوجد شيء من التراب او الطين بالفورة مثلا ولو وجد
شيء من السمك لم يقع شيء وهذا صحيح في فوز مسئلة السمك
انا فيها فقد ذكر في الجوهرة وكذا في البحر عن الظهيرية انه اذا
لم يكن في الحوض سمك تقع واحدة فكان الصواب ذكرها مع مسئلة
شعر ابليس وشعر بطن كفي وقد ذكر في النهر انه علل في المحيط مسئلة
السمك وشعر ابليس وبطن كفي بانه اذا لم يكن شعر ولا سمك
لم يعتبر ذكر العدد بل يصير لغوا وصار كانه قال انت طالق او
وفي البحر عن محمد في الفرق بين مسئلة ظهر كفي وقد علي ومسئلة
بطن كفي انه في الاولى لو يقع شيء لانه يقع على عدد الشعور النابتة
فاذا لم يكن عليه شعر لم يوجد الشرط وفي الثانية تقع واحدة لانه
لا يقع على عدد الشعر قلت وحاصله ان ظهر الكف ومثله
الساق والفرج لما كان محل الشعر غالبا وزواله لو يكون لا بعارض
صار العدم بمنزلة الشرط فلا يقع شيء عند عدمه بخلاف ما اذا كان
معلوم الانتفاء كشعر بطن كفي او مجهول ولم يكن عليه كشعر ابليس
او يكن لكن انتفاؤه لا يتوقف نحو عارض كسمك الحوض فلو

يتوقف

يتوقف على وجود عدد بل يقع الطلاق مطلقا لكن في مسئلة
السمك لما امكن وجود العدد فاذا وجد وقع بخلافه فو
طلاق ان نواه لان الحلية تصلح لانشاء الطلاق كما تقيد
لانكار فتصلح الاولى بالنسبة لانه لا يقع به وبها افتى قارئ الهداية
من الكفايات واشار الى انه لا يتم منها دلالة المحال لان فيك
فيها يصلح جوابا فقط وهو الغالط ليس هذا منها واشار بقولهم
طلاق الى ان الواقع بهذه الكناية رجعي كذا في البحر من باب الكفاية
فو لو تطلق انفا فانا وان نوى ومثله قولهم اتزوجك اولم
يكن بينا نكاح ولا حاجة الى فيك بدايع لكن في المحيط ذكر الوقوع
في قوله عند سؤاله كم ولو قال لا نكاح بيننا تقع الطلاق و
الاصل ان نفي النكاح اصلا لا يكون طلاقا بل يكون لغوا وفي
النكاح في الحال يكون طلاقا اذا نوى وما عداه فالصحيح انه على
هذا الخلاف اه بحر فو قرينتا ان اراد قرينة السؤال فيها وفيك لان
البينونة لتاكيد مضمون الجملة الخبرية فلو يكون جوابه الا هذا او كذا
جواب السؤال والطلاق لا يكون الا انشاء فوجب صرفه الى
الاخبار عن بقاء النكاح كما ذكرنا فو وفي الحاوي عن ابي عاصم
الخلاصة انت طلقتها ووجد كذلك في بعض النسخ كما يفيده
ما في ح قال صاحب البحر في شرحه على المنار وفي التحقيق
ان موجب نعم تصديق ما قبلها من كلام منفي او مثبت استفهاما
كان او خبرا كما اذا قيل لك قام زيد او قام زيد او لم يقم زيد
فقلت نعم كان تصديقا لما قبله وتحقيقا لما بعد النفي فو وموجب
بلى ايجاب ما بعد النفي استفهاما كان او خبرا فاذا قيل لم يقم
زيد فقلت بلى كان معناه فقام الا ان المعتبر في احكام
الشرع العرف حتى تقام كل واحدة منها مقام الاخرى فو
وفي الفتح اي عبارته والذي ينبغي عدم الفرق فان اهل العرف
لا يفرقون بل يعدون منها ايجاب المنفي فو وفي البزازية اي
اوايل كتاب النكاح فو كان اقرارا بالنكاح وتطلق اي فاذا
كان المكره يلزمه مهرها ونفقة عدتها وترثه لو مات في عدتها

قوله لاقتضا الطلاق النكاح وضمنا لزم الطلاق لغة وشرعا
رفع القيد الثابت بالنكاح فلا بد لصحته من سبق النكاح لان
المقتضى مايتوقف الصحة الكلام فكانه قال ان كنت امراتي وانت
طالق كما قالوا في اعتق عبدك عني بالف فقلت وهذا حسن
لو بانت في الخلاصة من النكاح عن المتنى قال لها انت لي زوجة
وانت طالق فلبس باقرار بالنكاح قال في البزازية لعدم
البزازية المتقدمة فالمراد ما اراد الطلاق حقيقة اي ايقاعا
لتصريحه بنفي الزوجية بناء على انتفائها فلو يكون الطلاق مرادا
به حقيقة فهو بنفي على ان قول اي كما ذكره الاسبيجابي الان
يستعمل بالوكيل ويكون الخبر ضمنه وعن الامام الثاني اذا كان
لو يدري الثلوث ام اقل يقع ثلاثا وان استويا حمل بالاشد ذلك
عليه اشباه عن البزازية قال ط وعلى قول الثاني اقتصر قاضيخان
ولعله لانه يعمل بالوسياط خصوصا في باب الفروج اقول
ويمكن حمل الاول على القضاء والثاني على الديانة ويؤيد
مسئلة المتون في باب التعليق لو قال ان ولدت ذكرا فانت
طالق واحدة وان ولدت انثى فانت طالق ثنتين فولدتهما
ولم يدر الاول تطلق واحدة قضاء وثنتان تذرها اي ديانة
هذا وفي الاشباه ايضا وان قال عرفت على انه ثلوث
يقربها وان اخبره عدل حضر واذلك المجلس بانها وامتنع وصدقهم
اضر بعولهم قوله لانه لزوجها بلا محلل لان الطلاق ما يلحق و
المنكوحة نكاحا صحيحا او المعتدة بعد الطلاق او الفسخ
بالردة او الاباء عن الاسلام كما قدمناه عن البحر اي و
المنكوحة فاسدا ليست وامتنع من ذكر هذا فلا يتحقق الطلاق
في النكاح الفاسد ولا ينقص عدد الزوجة متاركة كما قدمناه عن
البحر والبزازية في باب المهر عند الكلام على النكاح الفاسد حيث
كان متاركة لا طلاقا حقيقة كان لم تزوجها يعتقد صحيح بلا محلل
ويملك عليها ثلوث طلقات واسامل باب طلاق غير المدخول بها
قوله فلو هدولو لعان اي عند الامام بناء على انه كلام واحد
وان قوله بازانية ليس بفاصل بانيه الطلاق والعود ولا باين

الجزاء والشرط في مسئلة انت طالق بازانية ان دخلت الدار فتعلق
الطلاق بالدخول ويقع الثلوث لو قال انت طالق بازانية ثلوثا ولو حد
عليه لوقوع القذف وهي زوجته لما بازنا مني ذكر العود كان
الوقوع به ولا لعان ايضا لان اثره التفريق بينهما وهو لا يتاتى بعد
البينونة وهو لو يقع بدون اثره ومثله بازانية انت طالق
ثلثا بخلاف انت طالق ثلوثا بازانية حيث يجب كما في لعان
البحر لوقوع القذف بعد الابانة وعند ابي يوسف لو قع في مسئلنا
واضح وعليه لانه جعل القذف فاصلا فيلغوا قوله ثلوثا
وكان الوقوع بقوله انت طالق فكان بعد الطلاق البائن لانها
غير مدخول بها فوجب الحد اجماعا مع زيادة مهر لوقوع
الثلوث اي كذا في البزازية وصوابه لوقوع القذف ويكون العقد
في بعد للقذف كما ظهر لك ما فوزياده قوله وكذا اي يقع الثلوث
ولا حد ولا لعان كما هو مقتضى التشبيه بناء على ان المراد بالوصف
ما وصفها به في قوله بازانية وهو القذف فاذا انصرف الاستثنا
اليه بقي الحد واللعان لانه لم يبق قذفا منجزا ولقع الثلوث لعدم
تعلقها بالاستثنا وهذا الاخير هو الموافق لما في شرحه على المتنى
ولعبارات البزازية ونصها انت طالق ثلوثا بازانية ان شاء
الله يقع وصرف الاستثناء الى الوصف ولو انت طالق يا
طالق ان شاء الله وكذا انت طالق يا خبيثة ان شاء الله صرف
الاستثناء الى الكل ولم يقع الطلاق كانه قال يا فلانة والاصل
عنده ان المذكور في اخر الكلام اذا كان يقع به طلاق اويلزم
به حد كقوله يا طالق بازانية فالاستثناء على الوصف وان كان
لا يجب به حد ولو يقع به طلاق كقوله يا خبيثة فالاستثناء على الكل
او كمن قوله وكذا انت طالق يا خبيثة صوابه ولو قال انت طالق
يا خبيثة كما مر في الخيرة وغيرها لكنه تساهل لظهور المراد
بذكر الوصل المذكور وقوله يقع اي الطلاق ودليل على ان المراد بالوصف
القذف لا الطلاق والا لم يصح قوله وصرف الاستثناء الى الوصف
وكذا ما قربه من قوله لم يصح الاصل واصرح منه قوله في الخيرة
وغيرها فالاستثناء عطف اخر وهو القذف ويقع الطلاق فافهم

ثم اعلم ان هذا الذي ذكره الشارح الزاهدي عزاه في الذخيرة
الى النوادر وهو ضعيف فقد ذكر الفارسي في شرح تلخيص الجامع
ان قوله بالثانية ان تخلل بين الشرط والجزاء كانت طالق بالثانية
ان شاء الله لم يكن قدفا في الاصح وان تقدم عليها او تاخر عنها
كان تنفا في الحال وعن ابي يوسف ان المتخلل لا يفصل فلو
يتعلق الطلاق ويجب اللعان وجه ظاهر الرواية ان بالثانية
ندا للاعلام بما اراده فلا يفصل ويتعلق الطلاق بالاول
فيتعلق العتق ايضا لانه اقرب الى الشرط اه ملخصا هذا
تصريح بان الصراف الاستثناء الى الكل هو الاصح وظاهر الرواية
وصرح بذلك في الذخيرة ايضا وعليه الفتوى في باب التعليق
ور وفق جواب الشرط المقدر بقول المتن فان لزوجته
وكان الاولى لشارحنا ذكره عقب قوله ثلاثا لما تقرر ان
الواقع عند ذكر العدد مصدر موصوف بالعدد اي تطليقا
ثلاثا فتصير الصيغة الموضوعة لانشاء الطلاق متوقفا
حكمها عند ذكر العدد عليه بحر قال في الفتح وبه اندفع قول
الحسن البصري وعطا وجابر بن زيد انه يقع عليها واحدة رجعية
لبينونتها بطالق ولا يؤثر العدد شيأ ولنص محمد رحمه الله فقط
قال واذا طلق الرجل امرأته ثلاثا جميعا فقد خالف السنة
واثم وان دخل بها او لم يدخل سواء بلغنا ذلك عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم وعن علي وابن مسعود وابن عباس
وغيرهم رضوان الله عليهم اه ور وما قدمناه نقلا
في شرح المجمع عن كتاب المشكلات واقره عليه حيث قال
وفي المشكلات من طلق امرأته الغير المدخول بها ثلاثا
فلا ان يتزوجها بلا تحليل واما قوله تعالى فان طلقها فلا
تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فهي حق المدخول بها اه ح
ووجه الرد انه مخالف للمذهب لانه اما ان يريد عدم وقوع
الثلاث عليها بل تقع واحدة كما هو قول الحسن وغيره
وقد علمت رده او يريد انه لا يقع شيء اصلا وعبارة الله

تحتمل

تحتمل الوجهين لكن كلام الدرر يعين الاول او يريد وقوع
الثلاث مع عدم اشتراط المحلل وقد بالغ المحقق ابن الهمام
في رده حيث قال في اخر باب الرجعة لو فرق في ذلك اي
اشتراط المحلل بين كون المطلقة مدخولا بها او لا لصح تصريح
اطلاقي النص وقد وقع في بعض الكتب ان غير المدخول بها
تحل بلا زوج وهو زلة عظيمة مصادمة للنص والاجماع فلو
جعل لسلم اه ينقله وقفنا عن ان يعتبره لون في نقله
اشاعته وعند ذلك يفتح باب لشيطان في تحقيق الامر
فيه ولا يخفى ان مثله لا يسوغ الاجتهاد فيه لفوات شرطه
من عدم مخالفة الكتاب والاجماع نعوذ بالله من الزيغ والضلال
والاهواء من ضروريات الدين لا يسعد كما دمحا لغة اه ور لعموم
اللفظ اي لفظ النص فانه يعم غير المدخول بها وفيه ان الاية صريحة
في المدخول بها لان الطلاق ذكر فيها وقبا وتعريفه يخصها ولا يكون
في غير المدخول بها الا بتجديد النكاح فالاولى الاستناد الى السنة اه
وهو ما ذكره عن الامام محمد قاع وحمله في عزا لاذكار حيث قال ولو
بشكل ما في المشكلات لان المراد من قوله ثلاثا ثلاث طلقات
متفرقات ليوافق ما في عامة الكتب الحنفية اه فاقول قلت لتوجيه
هذا الحمل قوله في المشكلات واما قوله تعالى فان طلقها فانه ذكر في
الاية معرفا فلا اصاب عنه صاحب المشكلات بان ما في الاية
وارد في المدخول بها فيامل مور وان فرق لوصف ان تقول انت
طالق واحدة وواحدة وواحدة او خمسا نحو انت طالق طالق
طالق او جملة نحو انت طالق انت طالق انت طالق وقبله
في شرح الملتقى قوله بعطف اي الثلاثة سواء كان بالواو
او الفاء او ثم او بل وسيذكر المصنف مسئلة العطف بحرف
وبعلقه مع تفصيل في المعلقة حور او غيره الاول او دونه
ط قوله بانت بالاولى اي قبل الفراغ من الكلام الثاني عند ابي
يوسف وعند محمد بعده لجواز انه يلحق بكلامه شرطا او استثناء
ورجح السرخسي الاول والخلاف عند العطف بالواو وثمرته فيما

بانت قبل فراغه من الثاني وقع عند ابي يوسف لو عند محمد وتمامه
في البحر والنهر قوله ولذا اي لكونها بانت لدى عند ح قوله لم
يقع الثانية المراد بها ما بعد الاولى فيدخل الثالثة قوله بخلاف
الموطوءة اي ولو حكما كالمختلى بها فانها كالموطوءة في لزوم العدة
وكذا في وقوع طلاق بائن اخر في عدتها وقيل لا يقع والصواب
الاول كما مر في باب المهر نظما ونثرا وافتى به هناك قوله حتى
يقع الكل اي في جميع الصور المتقدمة لبقاء الوقع ولا يصدق
قضاء انه عنى الاولى كما سياتي في الفروع اذا قيل له ماذا
فعلت فقال طلقتها اوقعت على طالق لان السوال وقع عن
الاول فانصرف الجواب اليه بحر قوله واحدة مع طلاق ايلاء
اي لان مع هنا بمعنى بعد كما تقدم في قوله مع عتق مولاك
ايلاء اوح اي فيكون الطلاق شرطا فاذا طلقها واحدة لا تقع
اثنتان لان الشرط قبل المشروط قوله كما لو قال نفسها وواحدة
اي تقع واحدة لانه غير متصل على هذا الوجه فلم يجعل كلاما
كلاما واحدا وغاره في المحيط الى محمد بحر اي لان المتصل عطف
الكسر على الصحيح قوله لانه جملة واحدة اي لانه اذا اراد الايقاع
بها ليس لها عبارة تمكن النطق بها احضرها وكذا لو قال واحدة
واحدة وقع ثنتان لعدم استعمال الواو في ابتداء نهر لا يقال انت
طالق ثنتين احضرتها لان الكلام عند ارادة الايقاع بالصحيح
والكسر بلفظ اخر فقد يكون له قصد عرض على انه لم يكن له عرض
صحيح فالعبرة للفظ ولفظ ثنتين لا يودي معنى النصف في
معنى اخر لغة وان كان المراد بها طلقة بحلوني انت طالق
واحدة وواحدة فانه يعني عشر طالق ثنتين فقد وله عن ثنتين
اليه قرينة على ارادة التنزيل وكذا نفسها واحدة لان نصف
الطلقة في حكم الطلقة كما مر في محله فصار بمنزلة واحدة وواحدة
وهو من المتعرف لتتمة العدول عن الاصل من تقديم الصحيح
على الكسر افاده ح لما مر اي من قوله لانه جملة واحدة احضرها اي لو
احضرها يتلفظ بها اذا اراد الايقاع بهذه الطريقة وهو مخالف

في

في التعبير لغة اه بحر لكنه ذكر ذلك في احدى وعشرين لو في واحدة
وعشرين ثم نقل عن المحيط لو قال واحدة واحدة وعشرا وقعت واحدة
بخلاف احد عشر وثلاث لعدم العطف وكذا لو قال واحدة ومائة
او واحدة والفا او واحدة وعشرين تقع واحدة لان هذا غير
مستعمل في المعتاد فانه يقال في العادة مائة وواحدة والف
وواحدة فلم تجعل هذه الجملة كلاما واحدا بل اعتبر عطفا وقال
ابو يوسف تقع الثلاث لان قوله واحدة ومائة ومائة وواحدة
سواء اه وظاهره ان قول ابي يوسف في هذه المسايل غير المعتمد
لكن قال في النهر وجزم الزيلعي به في واحدة وعشرين يوفي الى
تسعة قوله والطلاق يقع بعدد وقوعه به لو به اي متى قرن الطلاق
بالعدد كان الوقوع به بالعدد بدليل ما اجمعوا عليه من انه لو قال
لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا طلقت ثلاثا ولو كان الوقوع
بطالق لبانت لانه الى هنا فلغا العدد ومن انه لو قال انت طالق
واحدة ان شاء الله لم يقع شئ ولو كان الوقوع بطالق لكان
العدد لغوا اصلا فوقع بحر اعلم ان الوقوع ايضا بالمصدر
عند ذكره وكذا بالصفة عند ذكرها كما اذا قال انت طالق البتة
حتى لو قال بعدها ان شاء الله متصلا لم يقع شئ ولو كان الوقوع
باسم الفاعل لوقع ويبطل عليه ما في المحيط ولو قال انت طالق
للسنة او انت طالق بائن فانت قبل قوله للسنة او باين لو يقع
شئ لانه صفة للايقاع لا للتطليقة فيتوقف الايقاع على
ذكر الصفة وانه لا يتصور بعد الموت اهو وكذا ما في عتق الخانية
قال لعبده انت حر اكتبة فمات العبد قبل البتة يموت حرا من الباب
المار عند قوله انت طالق واحدة اولا وقال هنا ويدخل في العدد
اصله وهو الواحد ولا يدخل فيه ما انقطع الرجعة ولا يضر انقطاع
النفس ولو قال انت طالق وسكت ثم قال ثلاثا فواحدة ولو
انقطع النفس واخذ انسان في عمل ثم قال ثلاثا فواحدة على الغور
فثلاث ولو قال لغير المدخولة انت طالق بائنا طالق بائنة او بائنة
ثلاثا وقعن ولو قال انت طالق اشهد وثلاثا فواحدة

ولو قال فاشهد وافلان كذا في الظهيرية اه قلت وحاصله ان
انقطاع الشهر واسماك الفم لا يقطع الاتصال بين الطلاق وعدده
وكذا الواو لانه لتعقيب المخاطبة وكذا عطف فاشهد وا بالفاء لانها
تعلق ما بعدها بما قبلها فصار الكل كلاما واحدا ولو عند ذكر اي
عند التصريح به فلو بكلي قصده كما يأتي فيما لو مات او اخذ اسان
احدهما فافهم قوله بعد الايقاع المراد به ذكر الصيغة الموضوعة
للايقاع لو او العدد قوله قبل تمام العدد قيد لقط تمام شبها للحجر
احترازا عما لو قال انت طالق احد عشر فانت قبل تمام العدد
قوله لغا اي فلا يقع شيء آخر فيسقط المهر بتمامه ويرث الزوج منها
ط قوله لما تقرر اي من ان الوقوع بالعدد وهي لم تكن محلا عند
وقوع العدد ح اولما تقرر من ان صدر الكلام يتوقف على
آخره لوجود ما يغيره كالشرط والاستثناء حتى لو قال انت طالق
ان دخلت الدار وان شاء الله فانت قبل الشرط او الاستثنا
لم تطلق لان وجودها يخرج الكلام عن ان يكون ايقاعا بخلاف
انت طالق ثلاثا يا عمرو فانت قبل قوله يا عمرو طلقت لانه غير مغير
وكذا انت طالق وانت طالق فانت قبل الثاني لان كل كلام
عامل في الوقوع انما يعمل اذا صادفها وهي حية ولو قال انت
طالق وانت طالق ان دخلت الدار فانت عند قوله الاول
او الثاني لو بقي ما امر كما في البحر عن الذخيرة قوله اسكت عنه
اي ولم يذكر العدد على الفور وضمن كما مر عند رفع اليد عن قسمه
اما لو قال ثلاثا مثلا على الفور وقصن كما مر قوله عملا بالصيغة
اشار الى وجه الفرق بين موتها وموته وهو ان الزوج وصل
لفظ الطلوق بذكر العدد في موتها ولم يتصل في موته ذكر العدد
بلفظ الطلوق فبقي قوله انت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع
الطلاق كما في اخذ الدار اذا لم يقل بعدم شيء حيث تقع واحدة
افاده في البحر عن المعراج قوله لان الوقوع بلفظ لا يقصد به
الضمان للزوج او للعدد وعلى الاول يكون التعليل المنطوق
العلة التي قبله على الثاني لمفهومها وهو عدم العمل بالعدد الذي

قصد

قصد فافهم قوله بالعطف اي بالواو فتقع واحدة لان الواو لمطلق
الجمع اعم من كونه للمعية او للتقدم او التاخر فلو يتوقف الاول على
الآخر لو كانت للمعية وهو ممتنع فيحمل كل لفظ على قسيمه
بالاولى فلا يقع ما بعدها ومثل الواو العطف بالفاء وثم بالاولى
لاقتضاء الفاء التعقيب وثم للتراخي مع الترتيب فيها واما
بل في انت طالق واحدة بل ثنتين فكن قوله لانها بانت بالاولى
ولو كانت مدخولا بها تقع ثلاث لانه اخبر انه غلط في ايقاع
الواحدة ورجع عنها الى ايقاع الثنتين بعدها فصح ايقاعهما
دون رجوعه نعم لو قال لها طلقتك امس واحدة لا بل ثنتين
تقع ثنتان لانه خبر يقبل التدارك في الغلط بخلاف الانشاء
بحر ملخصا قوله او قبل واحدة ح الضابط ان الكلام حيث
ذكر بعد مثنيين ان اضيف الى الظاهر كان صفة للاول كجاءني
زيد قبل عمرو وان اضيف الى ضمير الاول كان صفة للثاني
كجاءني زيد قبله او بعده عمرو لوقوع خبر عن الثاني والخبر وصف
للمبتدا والمراد بالصفة المعنوية والمحكوم بالوصفية هو
الظرف فقط والا فالجملة في قبله عمرو حال من زيد لوقوعها
بعد معرفة والحال وصف لصاحبها فهي واحدة قبل واحدة
اوقع الاولى قبل الثانية فبانت بها فلا تقع الثانية وفي بعدها
ثانية كذلك لانه وصف الثانية بالبعدية ولم يصفها بها لم
تقع وهذا اولى وهذا في غير المدخول بها وفي المدخول بها تقع
ثنتان لوجود العدد كما يأتي قوله ثنتان لانه في واحدة بعد
واحدة جعل البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الثانية
قبلها لان ايقاع في الماضي ايقاع في الحال لامتناع الاستناد
الى الماضي فيقعن ثنتان فتقع ثنتان وكذا في واحدة قبلها
واحدة لو نجعل القبلية صفة للثانية فاقتضى ايقاعها
قبل الاولى فيقعن ثنتان واما مع فللقران فلو وقع فيها بائن
لا بتات بالضمير والا فاقتضى وقوعها معا تحقيقا لمعناها
قوله متى وقع الاول كما في قبل واحدة او بعدها او بعدها واحدة فان
الاولى فيها هي الواقعة لوصفها بانها قبل الثانية او بان الثانية

بعدها وهو معنى كونها قبل الثانية فتكون الثانية متاخرة في الصورتين
فلفت قوله او بالثاني اقول المراد بالثاني المتاخر في انشاء الايقاع
لوفي اللفظ وذلك كما في بعد واحدة او قبلها واحدة فانه اوقع فيها واحدة
وهي الاولى الموصوفة بانها بعد الثانية او بان الثانية قبلها وهو
معنى كونها بعد الثانية فيتقرر بان ويحتمل ان يراد بالثاني اللفظ
المتاخر فانه سابق في الايقاع من حيث الاخبار لتضمن الكلام
الاخبار عن ايقاع الثانية قبل الاولى قوله ويقع به من عطف
الخاص على العام لدخوله تحت قوله وان وقت فكان الاولى ذكره عقبه
قوله ثنتان اي ان اقتصر عليهما وان زاد فثلوث قوله لتعلقها
بالشرط دفعة لان الشرط مغير للايقاع فاذا اتصل المغير
توقف صدر الكلام عليه فيتعلق به كل من المطلقتين معا
فيقعان عند وجود الشرط كذلك بخلاف ما لو قدم الشرط
فلا يتوقف لعدم المغير قوله وقع واحدة ان قدم الشرط
هذا عنده وعندهما ثنتان ايضا ورجح الكمال وافرم في
البحر وقوله لان المعلق كالمنجز اي يصير عند وجود شرطه
كالمنجز ولو نجز حقيقة لم تقع الثانية بخلاف ما اذا اخر الشرط
لوجود المغير تلخيص تنبيه العطف بالفاء كالواو فيقع
واحدة ان قدمها شرط اتفاقا فاطلق الاصح وتلغوا الثانية
وثنتان ان اخرهما وفي العطف بثم ان اخرهما تنجزت واحدة
ولغا ما بعدها ولو موطوءة تعلق الاخير وتنجز ما قبله وان
قدم الشرط لغا الثالث وتنجز الثاني وتعلق الاول فيقع عند
الشرط بعد التزوج الثاني ولو موطوءة تعلق الاول وتنجز
ما قبله بعده وعندهما تعلق الكل بالشرط وقدمه او اخره الا ان
عند وجود الشرط تطلق الموطوءة ثلثا وغيرها واحدة وتمامه
في البحر قوله في كلها اي كل الصور التي ذكرها في العطف
بلو تعليق بشرط وفي قبل وبعد وفي الشرط المتقدم والمتاخر
قوله ومن مسائل قبل وبعد ما قيل اي ما قاله بعضهم نظما
من بحر الخفيف وذات في شرح المجموع للاسنوي سار ح
الا غيبة ان هذا البيت وقع للعلامة ابي عمرو بن الحاجب بارهن

الشام

الشام وانتقى فيه وابدع وقال انه من المعاني الدقيقة التي لا
يعرفها احد في مثل هذا الزمان وانه ينبغي على ثمانية اوجه
لان ما بعد ما قد يكون قبلا من او بعدية او مختلفين وهذه اربعة
اوجه كل منها قد يكون قبلا قبل او بعد صارت ثمانية والقاعدة
في الجميع انه كلما اجتمع فيه منها قبل وبعد فالعبرة لان كل شهر
حاصل بعدها هو قبل وحاصل قبل ما هو بعده ولا يبقى ح
الا بعد رمضان فيكون شعبان او قبله رمضان فيكون
سؤالا الخ قوله في جمادى الاخرة لان بعد رجب وبعد ذلك البعد
شعبان وبعد بعد البعد رمضان ط قوله في شوال صوابه
في شعبان ح لانه ومن المسئلة ان قلت وذكر ثم واحدة و
تذر بعد فالفي لفظ قبل ولفظ بعد مع وبقي لفظ بعد الثاني
هو المعتبر فيصير كانه قال بعده رمضان وهو شعبان كما مر
قوله وبعد ذلك اي اولا او وسطا او اخرا قوله في شعبان صوابه
في سؤال ح اي لتغيير ما قلنا قوله لالغاء الطرفين المراد الظرفين
قبل وبعد وكانها انما اطلق عليها طرفين لما [illegible]
لما بينهما من التقابل وعبارة الفتح يلغى قبل بعد وعبارة البحر
يلغى قبل وبعد لان كل شهر بعد قبله وقبل بعده فبقي قبله رمضان
وهو سؤال او بعده رمضان وهو شعبان ح قلت واما ما
في البحر من ان الملغى الطرفان الاولان لنفي الحالين عن الضمير
سواء اختلفا او اتفقا وفرع عليه معتبرا للاخير المضاف للضمير
فقط هو خطاء مخالف لما قرره نفسه اولا ولما قرره غيره تبعه
هذا كله مبني على ان ما ملخصاه لا محل لها من الاعراب ويحتمل ان
تكون موصولة او نكرة موصوفة فتكون في محل جر باضافة الظرف
الذي قبلها اليها وفيه الاوجه الثمانية لكن احكامها تختلف فمتى
محض قبل تقع في شوال وفي محض بعد في شعبان وفي قبل
ثم بعد في جمادى الاخرة وفي بعد ثم قبل في ذي الحجة وفي الصور
الاربع الباقية على عكس ما مر في الظرف اي فما وقع منها في شوال
او في شعبان على تقدير الظرف يقع بعكسه على تقدير الموصولية

او الموصوفة كما ذكره العلامة بدر الدين الغزي الشافعي ورايته بخطه معزيا الى العلامة ابن الحاجب فقال ان للسبكي في ذلك مولفا قلت وقد اوضحت هذه المسالة في رسالة كنت سميتها اتحاف الذكي النبيه بجواب ما يقول الفقيه وبينت فيها المقام بما لا مزيد عليه وخلاصة ذلك ان قوله بشهر قبل ما قبل قبله رمضان على كون ما زايدة يكون رمضان مبتدا والظرف الاول خبرا عنه وهو مضاف الى الثاني لان ما الزايدة لا تكف عن العمل بخلافها رحمة وغير ماء جل والثاني مضاف الى الثالث والجملة من المبتدا والخبر صفة شهر والرابط الضمير المضاف اليه الظرف الاخير والمعنى بشهر رمضان كايد قبل قبل قبله وهو دو الحجة وعلى كون ما موصولة يكون الظرف الاول صفة لشهر وهو مضاف الى الموصول والظرف الثاني مضاف الى الثالث خبر مقدم عن رمضان والجملة صلة ما والعايد الضمير الاخير والمعنى بشهر كايد قبل الشهر الذي رمضان كايد قبل قبله فالشهر الذي رمضان قبل قبله هو ذو الحجة فالذي قبله هو شوال وكذا يقال على تقدير ما نكرة موصوفة وعلى هذا القياس جاريا في الصور وقد نظمت جميع ما مر من الصور فقلت

* خذ جوابا عن عبوده المرجان * فيه عاطلته تبيان *
* فجمادي الاخيرة فمحض بعد * ولعكس ذو حجة اباك *
* ثم شوال لو تكرر قبل * مع بعد وعكسه شعبان *
* الخ ضد البعض وهو بعد * ثم قبل وباقي الميزان *
* ذاك ان تلغ ما واما اذا ما * وصلت او وصفتها فاثبتا *
* جاء شوال في تمحض قبل * ولعكس شعبان جاء الزمان *
* وجمادى لقبلها بعد بعد * ثم ذو حجة لعكس اوان *
* وسوى ذا بعكس الغايها انتم * هو تحقيق من هم الفرقدان *

وتوضيح ذلك في رسالتنا المذكورة والحمد لله رب العالمين

قوله واما تصحيح الزيلعي الخ رد على صاحب البدر حيث ذكر ان المصحح وقال هو الصحيح احترازا عما قيل يقع على كل واحدة

طلاق

طلاق وعزاه الى ايلاء الزيلعي واعترضه في المنح بان عبارة الزيلعي هكذا وذكر في الفتاوى اذا قال لاحداهن انت طالق على حرام والحرام عند طلاق ولكن لم ينو الطلاق وقع الطلاق ولو كان له اربع نسوة والمسئلة بحالها تقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو الاظهر والاشبه وفي ايلاء الفتح والبحر ان في المواضع التي يقع الطلاق بلفظ الحرام ان كان له اكثر من زوجة واحدة تقع على كل تطليقة واحدة بخلاف الصريح كما لو قال لها انت طالق وله اكثر من واحدة فلو تقع الا واحدة واجاب الاوزجندي انه لا يقع الا على واحدة وهو الاشبه وعزاه في البحر الى الخزانة والخلاصة والذخيرة وفي الفتح الاشبه عندي ما في الفتاوى لان قوله حلال الله او حلال المسلمين يعم كل زوجة على سبيل الاستغراق كقوله هن طوالق لا البدل كما ذكر طالق وحينئذ وقع بهذا اللفظ وقع بائنا وفي الخانية امرأته طالق وله امرأتان معروفتان له ان يعرف الطلاق الى ايتهما شاء ولم يجعل خلافا فظهر ان التصحيح في غير الصريح كحلال المسلمين ونحوه لكونه يعم كل زوجة لو كما زعم في الدرر اه كلام المنح ملخصا وسياتي في الايلاء من البحر ان قول الزيلعي هنا والمسئلة بحالها يعني التحريم لو تعددت على حرام يحالها لواحدة بل يجب فيه ان لا يقع الا على المخاطبة اه اقول ولحا صل انه لو طلق في امرأته طالق ان له ان يصرفه الى ايتهما شاء خلافا لما في الدرر ولو في انت على حرام انه لا يقع الا على المخاطبة فقط خلافا لما يوهمه كلام الزيلعي وانما الخلاف فيما يعم كل زوجة على سبيل الاستغراق فاختار الاوزجندي انه لا يقع الا على واحدة فله صرفه الى ايتهما شاء نظرا الى انه لفظ مفرد واختار المحقق ابن الهمام انه يقع على الكل لاستغراقه وهذا هو الظاهر ويدل على ان محل الخلاف ما قلنا انه في الخزانة حكاه في حلال المسلمين على حرام وهو صريح بتعليل الفتح والظاهر انه لا خلاف في كل حل على حرام لانه بعد التصريح بارادة العموم لا يمكن حمله على فرد خاص بخلاف العموم المستفاد من الاضافة

ويظهر لي ان عدم الخلاف في الصريح لا لخصوص صراحته بل لكونه
بلفظ امراتي الذي عمومه بدلي اي صادق على واحدة لا بعينها
اي واحدة كانت مثل قوله احداكن طالق حتى لو كان الصريح
بلفظ عمومه استغراقي مثل حلال الله طالق او من يحل لي طالق
او من في عقدي كلكن طالق جرى فيه الخلاف المذكور وكان فيه
ترجيح ابن الهمام اقله ويظهر من هذا ان قوله اوان هو ام
لا يأتي فيه الخلاف المذكور لما علمت من ان عمومه بدلي لا استغراقي
فلم يوجد مثل امراتي طالق وبه ظهر ان حمل ان تصحيح السرخسي على
امراة حرام غير مناسب للمقام وقولي كما حرره المصنف اي فيه
انه مخالف لما قدمناه عن المصنف من قوله فظهر ان التصحيح
في غير الصريح كحلال المسلمين ونحو لكونه يعم كل زوجة فالذي
عزاه المصنف هو المحمل على العام الاستغراقي كما افتى به ابن الهمام
فافهم ويظهر ما قررناه ايضا ان قوله على الطلاق كما هو الشائع
في زماننا مثل قوله امراتي طالق لان معناه كما مر ان فعلت كذا
لزم الطلاق ووقع ولا يجوز ان هذا محتمل لان يكون المراد لزم
الطلاق من اراد او من اكثر ولا ترجيح لاحدهما على الاخر
فينبغي ان يبت لصرفه الى من شاء وينبغي ان يكون قوله على
الحرام كذلك لان معناه ان كذا فامراته حرام عليه تنبيه
للفرق بينه وبين المنجز والمعلق ولكنا لو فرق بان حلفه عرفا
اوكد فلم يعرف المراد الواحد فعلى المرازية عن فوائد شيخ الاسلام
قال حلال الله عليه حرام ان فعل كذا وفعله ولا امراتان فاراد ان يصرف هذا
الطلاق الى واحدة منهما اختلفوا في الزيادات الى انه يملك ذلك اهـ لكن اذا بانت احداهما قبل وقوع الثاني ليس له صرفه
اليها في البزازية ايضا من كتاب الايمان ان فعلت كذا فانا وامراته
طالق وله امراتان او اكثر طلقت واحدة واليه البيان وان طلق
احداهما بائنا او رجعيا ومضت عدتها ثم وجد الشرط لغت الاخرى
للطلاق وان كانت لم تنقض العدة فالبيان اليه او بقي شيء وهو

مالو

مالو كان الطلاق ثلاثا هل لها ان توقع على كل واحدة طلقة ام لا بد
ان يجمع الثلاث على واحدة وعلى الاول فهل تكون كل واحدة من الثلاثة
بائنة لبلوغوا وصف البينونة وهي صفة الاصل او تكون رجعية
نظرا للواقع ورايت بخط شيخنا الباحاني عن المنية لو كان له
رجل ثلوث نساء فقال اوراتي ثلاث تطليقات يقع ثلوث لكل واحدة
وعندي في صيغة كل واحدة منهن طلق بائن وهو الذي صححه وفيه
مخالفة لما قدمناه من انه لا خلاف في ان له صرفه الى من شاء منهن
فليتامل اهـ قال لنا يه وجه وقوع الواحدة في هذه الصور
ان بعض الطلقة طلقة كما مر فيصب كل واحدة في ايقاع طلقة
بينهن ربعها وفي طلقتين نصف طلقة وفي ثلوث ثلاثة ارباع
طلقة وفي اربع طلقة كاملة فتطلق كل واحدة ثلوثا اهـ اي اهـ
في التطليقتين فيقع على كل واحدة منهن طلقتان كذا في كافي
الحاكم الشهيد ومثله في الفتح والبحر يقع على كل واحدة ه
طلقتان اه لانه يصيب كل واحدة منهن في الخمس طلقة وربع
طلقة وفي الست طلقة ونصف وفي السبع طلقة وثلاثة
ارباع وفي الثمان طلقتان وهذا حيث لا نية له كما في الكافي والفتح
احترازا عما اذا نوى قسمة كل واحدة بينهن فانه يقع على كل واحدة
ثلاث اه ثلاثا لانه يصيب كل واحدة من الثانية طلقتان وربعهم
الباقية بينهن فيقع على كل طلقة ثالثة اه ومثله اي مثل
بين قال في الفتح فلفظ بين ولفظ الاشتراك سواء بخلاف
ما لو طلق اوراتين كل واحدة واحدة ثم قال لثالثة اشركتكما فيما
اوقعت عليهما يقع عليها تطليقتان اهـ وتمامه فيه عند قوله
في الباب السابق ولو قال انت طالق ثلاثة انصاف تطليقة
اه اوراتي طالق اوراتي طالق مثله ما لو قال وامراتي بالعطف
كما في الذخيرة ه لصحة تعريف الطلاق به كذا علل في البحر
بعد نقله المسئلة عن الذخيرة اي لان المدخول محل لايقاع
الثاني بسبب العدة فلم ايقاع الطلاقين عليها بخلاف
غير المدخول بها لانها بانت بالاول فلو توصف في ارادته لها
بالثاني كما لو كان طلق المدخول بها بائنا او رجعيا وانقضت

عدتها فلا تصح ارادتها بالاول ولا بالثاني كما يعلم مما نقلناه قريبا.
البزازية بقي ما اذا كانت احداهما مدخولا بها فقط وهي في نكاحه
فان اراد بها الطلاق فانه يقع وان اراد غير المدخول بها لم يصدق
بالثاني لانها لم تبق المراتة بل الثانية امراتي فيقع عليها الثاني
كما هو ظاهر. ولم يسم اما لو سماها باسمها فكذلك بالاولى ويقع
على التي عناها ايضا كما لو كانت زوجته قال في البزازية ولو قال
فلونة بنت فلون طالق ثم قال اردت امراة اخرى اجنبية
بذلك الاسم والنسب لا يصدق ويقع على امراته بخلاف ما اذا
اقر بابن لمسمى فادعى رجل انه هو وانكر يصدق بالحلف مالم
على هذا المال لو ما هو فلون وكذا لو قال زينب طالق وهو
اسم امراته ثم قال اردت بها غيرها لا يصدق ويقع عليها
ان كانا زوجته له وكذا لو نسبها الى امها او اختها او ولدها
وهي كذلك ولو خلف ان خرج من المعرفة امراته عايشة كذا واسمها
فاطمة لا تطلق اذا خرج اهو. استحسانا كذا في البحر عن الظهيرية
ومثله في الخانية ومقتضاه ان القياس خلافه تامل. كلامها
معروفة احترازا عما لو كانت احداهما معروفة فقط وهو المسئلة
التي قبلها واما المجهولتان فكالمعروفتين ثم هذه المسئلة كما كان
ح مكررة مع قوله ولو قال امراتي طالق وله امراتان او ثلاث
ولم يحك خلافا رد على طاهر صاحب الدرر كما مر تمة. كرر لفظ
الطلاق بان قال للمدخولة انت طالق انت طالق او وطلقتك
وطلقتك او انت طالق قد طلقتك او انت طالق وانت طالق
واذا قال انت طالق ثم قيل له ما قلت فقال قد طلقتها او
قيل هي طالق فقال هي طالق واحدة او نوى جواب كذا في الحاكم
تمة. وان نوى التاكيد دين اي ووقع الكل قضا وكذا اذا
اطلق اسيا. اي بان لم ينو استينا فالواو تاكيد لانه الاصل
عدم التاكيد تمة. والا اي بان قصد انشاء او اطلق فلا يقع
على المعتمد اسياه في الخانية ساحك البتة وذكر قبله
في الخامس انه فرق المحبوب في التلفيح بين الطلاق فلا يقع

وبين

وبين العتق ليقع وهو خلاف المشهور اهقلت وفي عبارة كاشياه
قلت لان المحبوبي فرق بان الحاسم صالح للتنحية وهو اسم
لبعض الناس بخلاف طالق او مطالقة فالتاء به يقع على
البيانات المعنى فتطلق بخلاف اهو ونوافقه ما في الخلاصة
اشرت ان اسم عبده حرم دعاه باحر لا يعتق ولو سمى امراته
طالقا ثم دعاها باطالق تطلق قال لو سماها حرة فقال لامراة هذه
الكلبة طالق طلقت لما قالوا من انه لا تعتبر الصفة والسببية
مع الاشارة كما لو كان له امراة بصيرة فقال لامراته هذه العمياء
طالق واشار الى البصيرة تطلق ولو اراى شخصا على انه امراته
عمرة فقال يا عمرة انت طالق ولم يشر الى شخصها فاذا الشخص
غير امراته تطلق لان المعتبر عند عدم الاشارة الاسم وقد
وجد كما في الخانية وقضينا بسط الكلام على مسئلة الاشارة
والتسمية في باب اليمين. وهنا اهنا بكنايا قدمنا
الكلام عليه في اول الطلاق. على ذلك اي على انه يحكم به
وكذا المظلوم اذا استهدى اقول التقييد بالاستهداء اذا
كان مظلوما غير لازم في الكشاء. وامانية تخصيص العام
في اليمين فمقبولة ديانة اتفاقا وقضاء عند الخصاف والفتوى
على قوله ان كان الحالف مظلوما كذلك اختلفوا هل الاعتبار
لنية الحالف او المستحلف والفتوى على نية الحالف انه كان مظلوما
لان كان ظالما كما في الولوالجية والخلاصة اهو في حواشي
عن الفتاوى التحليف بغير الله تعالى علم والنية نية الحالف وان
كان المستحلف محقا. انه يحلف متعلق باشهد ح قوله قال
فلونة اي زينب مثلا وقوله واسمها كذلك اي زينب وضمير غيره عايد
البيرافاده ح تمة. وعلى هذا اي لان المعتبر الوسم عند عدم الاشارة
كما ذكرناه اتفاقا وهذا الفرع منقول ذكرناه قريبا عن البزازية
فافهم تمة. وينبغي الجزم بوقوعه قضاء وديانة ولا سيما في كونه
رجعيا لانا لا نعلم خلاف المذاهب كلها على وقوع الرجعي بانت طالق
وتمامه في الخيرية وكذا انت طالق على مذهب اليهود والنصارى

كما افتى به الخير الرملي ايضا وكذا انت طالق لا بردك قاض ولا عالم
او انت طالق تملي للخازير وتحرمي على فيقع بالكل طلقة واحدة
كما مر مناه قبل هذا الباب فو. في قول القنية ح وكذا في قول القضاة
او المسلمين او القرآن فتطلق قضاء ولا تطلق ديانة ط ا با السيد
خانية لكن في الفتح اول الطلاق ولو قال طالق في كتاب ابيه او كتاب
امه او معه فان نوى طلوق السنة وقع في اوقاتها والا وقع في الحال
لان الكتاب يدل على الوقوع للسنة والبدعة فيحتاج الى النية ولو
قال على الكتاب ابيه او على قول القضاة او الفقهاء او طلوق القضاة
او الفقهاء فان نوى السنة دين وفي القضاء يقع في الحال لانه قول
القضاة او الفقهاء يقتضي الامرية فاذا هفتش دين ولا يسمع
في القضاء لانه خلاف ظاهر اهر فتامل فو. قال بناء الدنيا في
النهاية عن عتق الخانية رجل قال لعبده اهل بغداد احرار وكل
من في عبده وهو من اهلها او قال عبيدا هل بغداد وكل عبد في الارض
او في الدنيا قال ابو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق وعلى
هذا الخلاف الطلوق والمنتوى على قول ابي يوسف ولو قال كل
عبد في هذه السكة او في المسجد الجامع حر فهو على هذا الخلاف
ولو قال كل عبد في هذه الدار وعبيد فيها عتقوا في قولهم لا لو قال
ولمادم كلهم احرار في قولهم اهر صريح في جريان الخلاف في المحلة
كالبلدة لانها بمعنى السكة لكن ذكر في الذخيرة اولا الخلاف
في نساء اهل بغداد وطالق فعند ابي يوسف وروايته عن محمد
لا تطلق الا ان ينوبها لان هذا امر عام وعن محمد ايضا تطلق
بلا نية ثم نقل عن فتاوى سمرقند ان في القرية اختلاف المشايخ
منهم من الحقها بالبلد ومنهم من الحقها بالمصر اه ومقتضاه
عدم الخلاف في السكة ثم علل عدم الوقوع في المصر واهل
الدنيا بانه لو وقع به لكان انشاء في حقه فيكون انشاء ايضا
في حقهم وهو متوقف على اجازتهم وهي متعذرة فو. فقال
اي طلقت لغير نية الطلب فو. فاحتاج الى لم ينو الثلاث
اي بان نوى الواحدة او لم ينو شيأ لانه بدون العطف يحتمل

تكرير

بكرير الاول ويحمل الابتداء فاي ذلك نوى الزوج صحت بنته
كذا في عيون المسايل وفي المنتقى انه تقع الثلوث ولم يشترط
نية الزوج ذخيرة فو. ولو عطفت بالواو فثلوث لانه
قرينة التكرار فيطابق الجواب وفي الخانية قالت له طلقني ثلوثا
فقال فعلت او قال طلقت وقعن ولو قال لم احمله انت طالق
او قالت طالق تقع واحدة ام اي وان نوى الثلاث والفرق
ان طلقني امر بالتطليق وقوله طلقت تطليق فصح جوابا
والجواب يتضمن اعادة في السوال فكانه انت طالق فانه
اخبار عن صفة قايمة بالمحل وانما ثبت التطليق اقتضاء
لتصحيحها للوصف والثابت اقتضاء ضروري قيدت التطليق
في حق صحة هذا الوصف لا في حق كونه جوابا فبقي انت طالق كلاما
مبتدا وانه لا يحتمل الثلاث افاده في الذخيرة فو. اعتبارا
بالانشاء لانه يملك انشاء الطلوق عليها فيملك الاخبار
التي هي اضعف بالاولى بح تخصيص الجامع للفارسي فو. اذ انوى
سواه اذ انويا بصير المنتقى كما هو في تخصيص الجامع قال الفارسي
في شرحه وكذا لو قالت المراة ابنت فتبيني فقال الزوج اخرت
لما قلنا لكن بشرط نية الزوج والمراة الطلوق ونقص هنا
نية الثلاث اما اشتراط نية الزوج فلان لفظ البينونة
في كنايات الطلاق واما نية المراة فلم يذكر محمد في الكتاب
وقالوا يجب ان يشترط حتى يقع النصف تطليقا فتوقف على
الاجازة واما بدون نية فيقع اخبارا عن بينونة ح لكن
او ببينونة شيء اخر كما لو كان من جانب الزوج فلا يحتمل الاجازة
فلا يتوقف واما صحة نية الثلاث فلما مر من احتمال لفظ هذه
الكناية الثلوث اه فو. بخلوف الاول لان قوله اخرت بمنزلة قوله
طلقت فلا يحتاج الى نية ولا تصح فيه نية الثلاث ح فو. وفي
اخرت لا يقع به ايضا لو قالت المراة اخرت نفسي منك فقال
الزوج اخرت ونوى الطلوق لا يقع شيء لان قولها اخرت
لم يوضع للطلوق لا صريحا ولا كناية ولهذا لو انشأ بنفسه
فقال اخترتك لها اخترتك او اخرت نفسك ونوى الطلوق لم

يقع شيء لانه نوى ما لو يحتمله لفظه ولو عرف في ايقاع الطلاق به الما
انما اذا وقع جوابا لتخييره الزوج اياها في الطلاق ش البحر حرره
وكانت ام اولاده عليه حرام كذا في بعض النسخ رفيع حرام
والصواب ما في اكثر النسخ من النصب لانه خبر كان فهو اولى ويؤيده
منه بحريتها عبارة البزازية قال في المحيط وهذا اقرار منه بحريتها
عليه في الحكم اهـ وانما تقول في الحكم اي في القضاء انها لا تحرم
ديانة اذا لم يكن حرمها من قبل كما لو اخبر بطلاقها كاذبا لوقوع
الفرقة في هذه المسئلة لقرائنه وقع الطلاق بذلك اللفظ اصلا لانه صريح
ولا كناية ويلزمه ذلك واياه لانا نقول هذا اقرار حكم تحريم منه
سابق لانشاء طلاق في الحال بغير لفظ ثم يقال هذا اقرار
بغير لفظ بل بالفعل وقد صرحوا بان الاقرار قد يكون بالكتابة
وقد يكون بلا لفظ ولا فعل كالسكوت في بعض المواضع فافهم
وقيل لانشاء على ان هذا الفعل لا يكون اقرارا فافهم
وسيأتي تمام الكلام على هذا مع ما قبله وبيان لعدم الفرق بانه الفعل
من واحد او اكثر وبين التحريم المعبد البائن والتطليق المعبد
الرجعي قوله طلقتي اي طلق نساء كل من المصطفقتين بناء
على ان هذا التصفيق اقرار قوله ثم تكلم الخ المصطفقتان بناء
تكلم غيره والظاهر انه لا يقع لان تعليق المتكلم لا يسري حكمه
الى غيره الا اذا قال الغير وانا كذلك واما الغير فان اتى بما يقتضي
مخالفة الزوج او قراره لانشاء الطلاق وقد قلت بوجه
ما في ايمان البزازية جماعة كانوا بصنع بعضهم بعضا فقال واحد
منهم من صنع صاحبه بعدي فامرأته طالق فقال واحد هلا
لم صنع القائل صاحبه لا يقع لان هلا ليس بيمين اهـ وكلمة هلا
فارسية قوله والحالف لا يخرج الخ نقله عن البحر ثم اشار بهذا الى
ان دخول الحالف هنا في عموم كلامه لقرينة ان قلنا ان المتكلم
لا يدخل في عموم كلامه وفي التحرير انه يدخوله قول الجمهور والله تعالى اعلم

باب الكنايات

لما فرغ من احكام الصريح الذي هو الاجمل في الكلام لما انه موضوع
للافهام والصريح ادخل فيه شرع في الكنايات وهو مصدر

كنا

كنايكنوا اذا ستر نهر قوله كنايته عند الفقهاء اي كناية الطلاق
المراد في هذا المحل والا فمعناها عندهم مطلقا كما لا يخفى بل
ما استتر المراد منه في نفسه قال في النهر فخرج بالاخير ما
لو استتر المراد منه في الصريح بواسطة نحو طرانة اللفظ او
تكلف المراد بالكناية بواسطة التغيير والصريح والكناية
من اقسام الحقيقة والمجاز فالحقيقة التي لم تهجر صريح
والمهجورة التي غلب معناها المجازي كناية والمجاز الغالب
الاستعمال صريح وغير الغالب كناية اهـ ح قوله ما لم يوضع له الخ
اي بل وضع لما هو اعم منه ومن حكمه لان ما سوى الثلاث
الرجعية الباقية لم يرد به الطلاق اصلا بل ما هو حكم من
البينونة من النكاح وعليه فمعنى قوله واحتمله بائنا هو والمراد
احتمله متعلقا لمعناه افاده في الفتح واشار به الى جواب من
جعلها وليكف قال في شرح الملتقى ثم الفاظ الكناية
كثيرة نرتقي الى الكثير منها فحة وحمليه لفظا علما في النظم
والتقف وزيعتها فتنبه اهـ ومنها عديني عنها فيقع
به البائن بالنية كما افتى به الشيخ اسماعيل الحائك قلت
ومنها انت طالعة المستعمل في زماننا فانه في معنى خليته
وبرية تامل وفي البزازية قال لها ان كنت تضعين بعلي لاجل
فلانة التي تزوجتها فاني تركتها قصدها ونوى الطلاق
تقع واحدة بائنة تنجيه افتى بعض المتاخرين بان
منها على يمين لو افعل كذا ناويا الطلاق فيقع به واحدة بائنة
لتعولهم الكناية ما احتمل الطلاق وغيره وردوه عصريه السيد
محمد ابو السعود في حاشية مسكين بانه لا يلزم الا الكفارة يمين
لان ما ذكروه في تعريف الكناية ليس على اطلاقه بل مقيد
بلفظ يصح خطابها به ويصلح لانشاء الطلاق الذي اعتمده
او للاخبار بانه اوقعه كانت حراما ان دخلت الدار لابني طلقتك او
حرام الصبحة وكذا بقية الالفاظ وليس لفظ اليمين كذلك
اذ لا يصلح ان يخاطبها بانت يمين فضلا عن ارادته انشاء
الطلاق به او الاخبار بانه اوقعه حتى لو قال انت يمين لابني

طلقتك لا يصح فليس كل ما احتمل الطلاق اولى كناية بل الجهة
القبيحة والوجه من قال هو كون اللفظ مسبوقا عن الطلاق
وناشيا عنه كحرمة كالحرمة في انت علي حرام وفعل في البحر عدم
الوقوع في لا اصل لك اسهيك او رغبة لي فيك وان نوى ووجهه
ان معاني هذه الالفاظ ليست ناشئة عن الطلاق لان
الغالب انهم يعدون قسما، المحبة والاشتهاء والرغبة بخلاف
الحرمة فاذا لم يقع بهذه الالفاظ مع احتمال ان يكون المراد
لاني طلقتك ففي لفظ اليمين بالاولى ولانهم قسموا الكناية
ثلاثة اقسام فمنها ما يصلح جوابا لسؤال الطلاق لا غير
كاعتدي وما يصلح جوابا وردا لما لها كاخرجي وما يصلح
جوابا وسبا لخلية ولا شك ان هذا اللفظ غير صالح لشيء
من الثلاثة لانها اذا سألته الطلاق لا يصلح جوابها
بقوله على يمين لا افعل كذا لان الجواب يكون عائدا على اثنا،
الطلاق اجابة لسؤالها كاعتدي او على عدم رد الطلب
كاخرجي او سبا لها كخلية وعلى يمين لا يدل على انشاء الطلاق
اصلا بخصائص زيادة ثم قال وبه ظهر ان ما نقل عن فتاوى الطرابلسي
اذا قال ايمان المسلمين تلزمني تطلق امرأتي خطأ فاحش
وسمعت كثيرا من شيوخنا ان فتاوى الطرسوسي كفتاوى ابن نجيم
لا يوثق بها الا اذا ثبت نقل اخر واعترضه طابان على يمين
يحتمل الطلاق وغيره لانه يكون به وبالله تعالى فحينئذ ينوى الطلاق
علت نيته وكانه قال علي الطلاق لا افعل كذا والتقدير ان علي الطلاق
من التعليق المعنوي وما في فتاوى الطوري من تخصيصه بالطلاق
للعرف كحلف المسلمين على حرام او اقول والحاصل ان علي يمين
ليس كناية لما مر وليس صريحا ايضا لانه ما لم يستعمل الا في
الطلاق وهذا ليس كذلك وهو ظاهر لكن لفظ اليمين جنس
من اراده الحلف بالطلاق فاذا عينه بالنية صار كانه قال
علي حلف بالطلاق لا افعل كذا وهو صريح بهذا المعنى صار
طالقا به ولا عبرة اذا اريد به الخاص ثبت به حكم ذلك الخاص

والخاص

والاخص هنا طلاق صريح تقع به واحدة رجعية لا بائنة وفي
ايمانه البزازية من الفصل الثاني قال لي حلفني او قال لي احلف
بالطلاق ان لا افعل كذا ففعل طلقت وحنث وان كان كاذبا
وقدمنا في اول فصل الصريح عن جامع الفصولين
ان قلت كذا يجري كلمة الشرط بيني وبينك يمين ان يصح
اليمين على الطلاق لانه متعارف بينهم فيه وقدمنا هناك
ايضا عن الذخيرة لو قال لها الف نوت ثاء طاء الف لزم قاف
ان نوى الطلاق تطلق لان هذه الحروف يفهم منها ما هو المفهوم
من الصريح اه انها لا تستعمل كذلك فصارت كالكناية في الافتقار
الى النية وهذا يدل على انه لو اراد باليمين الطلاق يقع ويقع
به رجعية اذا حنث واما ايمان المسلمين فانه مع يمين والاضافة
الى المسلمين قرينة على انه اراد جميع انواع الايمان التي يحلف بها
المسلمون كاليمين بالله تعالى والطلاق والعتاق المعلقين ونحو
ذلك وسيأتي لهذا زيادة بيان في كتاب الايمان ان شاء الله تعالى
قضاء فقيد به لانه لا يقع ديانة بدون النية ولو وجدت دلالة
الحال فلو عدم الواحد من النية او دلالة الحال عما هو في الفضاء فقط
كما هو صريح البحر وغيره فور او دلالة الحال المراد بها الحالة الظاهرة
المفيدة المقصودة ومنها تقدم ذكر الطلاق بحر عن المحيط ومقتضى
اطلاقه هنا كالكثير ان الكنايات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال وفي
البحر قد تبع في ذلك القهستاني والشرنبلالي في المبسوط وخالفهما
فخر الاسلام وغيره من المشايخ فقالوا ببعضها لا يقع بها الا بالنية
او واراد بهذا البعض ما يحتمل الرد كاخرجي واذهبي وقومي لكن الخصم
وافق المشايخ في التفصيل الاتي فبقي الاعتراض على عبارة الكنز
واجاب عنه في النهر بما ذكره ابن الشلبي في ايضاح الاصلاح بان صلاحية هذه الصور للرد كانت معترضة لحال
الطلاق فلم يبق الرد دليلا فكانت الصور المذكورة خالية
عن دلالة الحال ولذلك توقف فيها على النية او نوى وهي في حالة
مذاكرة الطلاق اشار الى ما في النهر من ان دلالة الحال

ثم دلالة المقال قال وعلى هذا فقس المذاكرة سؤال الطلاق
او تقديم الابتاع كاني اعتني لذلك وكذا قبل المذاكرة ان
شاء هي او اجنبي الطلاق ثم او الغضب ظاهر اه
معطوف على مذاكرة فكونه من دلالة الحال ثم فالاولى بكونه
لما كان الغضب يقابله الرضى فهو مفهوم منه صح التفريع وفي
الفتح واعلم ان حقيقة التقسيم في الاحوال فيما
حالة الرضا وحالة الغضب واما حالة المذاكرة فتصدق
مع كل منها بل لا يتصور سؤالها الطلاق الا في احدى الحالتين
لانها ضدان لا واسطة بينهما قال في البحر بعد نقله وبه علم
ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة عن قيد الغضب والمذاكرة
وحالة المذاكرة وحالة الغضب اه وفي النهر وعندي ان الاولى
هو الاقتصار على حالة الغضب والمذاكرة اذ الكلام في الاحوال
التي تؤثر فيها الدلالة لا مطلقا ثم رايته في البدائع بعد ان
قسم الاحوال ثلاثة قال ففي حالة الرضا يدين في القضاء
وان كان في حال مذاكرة الطلاق والغضب فقد قالوا ان
الكنايات اقسام ثلاثة الخ وهذا هو التحقيق اه ثم
والكنايات ثلاث اي حاصل انها كلها تصلح للجواب اي اجابته
لها في سؤالها الطلاق منه لكن قسم منها يحتمل الرد ايضا
اي عدم اجابة سؤالها كانه قال لها لو تطلبي الطلاق فانى
لا افعله وقسم يحتمل السؤال لها دون الرد وقسم لا يحتمل
الرد ولا السؤ بل يختص الجواب كما يعلم من الفتح والبحر وابن الكمال
ولذا عبر بلفظ يحتمل وفي ابي السعود عن الحموي ان الاحتمال
انما يكون باعتبار شيئين يتصف بهما اللفظ الواحد معا ومن
ثم لو قال يحتمل كذا او كذا كما نبه عليه العصام في شرح الكافي
من بحث المسند البيري فتحو اخرجي واذهبي وقومي اي
من هذا المكان لينقطع الشر فيكون ردا او لانه طلقها
فيكون جوابا رحمني ولو قال قبحي الثوب لا يقع وان نوى

عند

عند ابي يوسف لان معناه عرفيا لاجل البيع فكان صريحا
خلوف المنوي ووافقه زفر نهر ولو قال اذهبي فتزوجي بالفاء
او الواو فسياتي في الفروع الكلام عليه ثم تقنعي تخمري
استتري او اخذ القناع اي الخمار على الوجه ومثل تخمري وامر
بالاستتار قال في البحر لانك بنت وحرمت على بالطلاق
او ليظهر ايك اجنبي او هو على الاول جواب وعلى الثاني رد
وفي النهر عن قاضيخان لو قال استتري مني خرج عن كونه
كناية اه وهل المراد عدم الوقوع به اصلا او انه يقع بلا نية
والظاهر الثاني وعليه فهل الواقع بائن او رجعي والظاهر
البائن لكون قوله مني قرينة لغلبة على ارادة الطلاق بمنزلة
المذاكرة تامل ثم انتقلي انظلقي مثل اخرجي وقد تقدم ثم
من الغربة بالغين المعجمة والراء اذ راجع الى الاول وقوله او من
الغروبة بالمهملة والضاد والراي راجع للثاني رغب عني
فلو يغرب اي فضاه ايضا تاعني ح بزيادة فيه ما في اخرجي
ايضا من الاحتمالين ثم يحتمل ردا اي او يصلح جوابا ايضا
ولو يصلح سابوشتماح ثم طلبة بفتح الحاء المهملة فعيلة بمعنى
فاعلة اي طالبة اما عن الكاح او عن الخروج اي فهو محتمل الاول
جواب وعلى الثاني سب وشتم وقلة ما بابي ثم برية بالهمز
وتركه اي منفصلة اما عن قيد النكاح او حسن الخلق ح ثم
حرام من حرم الشيء بالضم حراما اقتضى اريد بها هنا الوصف و
معناه الممنوع فيحمل على ما سبق وسيأتي وقوع البائن به بلا نية
في زماننا للعارف لا فرق في ذلك بائنه محرمتك وحرمتك سواء
قال علي اولا او حلال المسلمين علي حرام وكل حل علي حرام وانت
مني في الحرام وفي قوله حرمت نفسي لا بد ان يقول عليك واورد
انه اذا وقع الطلاق بهذه الالفاظ بلا نية ينبغي ان يكون كالصريح
في لغا به الرجعة واجيب بانه المتعارف انما هو ايقاع البائن
لا الرجعي حتى لو لم ينو لم يصدق ولو قال برية ونوى الاول

بالدولي واحدة وبالثانية ثنتان ما صحت نيته عندنا الامام وعليه الفتوى
كما في البزازية ح عن النهر قلت لكن عبارة البزازية قال لامرأته
انتما علي حرام ونوى الثلاث في احداهما والواحدة في الاخرى
صحت نيته عند الامام وعليه الفتوى ثم اعلم ان ما ذكره من
الايراد والجواب مذكور في البزازية ايضا ومقتضى الجواب وقوع
الرجعي به في زماننا لانه لم يتعارف وقوع ايقاع البائن به فان
العامي الجاهل الذي يحلف بقوله علي الحرام لا افعل كذا لا يميز
بين البائنة والرجعي فضلا عن ان يكون عرفه ايقاع البائنة
به وانما المعروف عنده ان من حنث بهذا اليمين يقع عليه الطلاق
مثل قوله علي الطلاق لا افعل كذا وقد ان الوقوع بقوله علي الطلاق
انما هو للعرف لانه في حكم التعليق وكذا علي الحرام والا فالاصل
عدم الوقوع اصلا كما في طلقك علي كما تقدم تقريره فحيث كان
الوقوع بهذين اللفظين للعرف ينبغي ان يقع بهما المتعارف بلا
فرق بينهما وان كان الحرام في الاصل كناية يقع بها البائن لما
غلب استعماله في الطلاق لم يبق كناية ولم يتوقف على النية
او دلالة الحال ولو شيء من الكنايات يقع به الطلاق بلا نية او دلالة
الحال كما صرح به في البدايع ويدل على ذلك ما ذكره البزازي عقب
قوله في الجواب المار ان المتعارف به ايقاع البائن لو الرجعي حيث
قال ما نفهم بخلاف فارسية قولهم سرحنك وهو رهاكردم لانه
صار صريحا في العرف على ما صرح به ثم الزاهدي الخوارزمي في
شرح القدوري اه وقد صرح البزازي بان حلال الله عليه
حرام بالعربية او الفارسية لا يحتاج الى نية حيث قال ولو قال
حلال الله يزد برو مي او حلال الله عليه حرام لا حاجة الى النية اه
وهو الصحيح المفتى به للعرف وانه يقع به البائن لانه المتعارف
ثم فرق بينه وبين سرحنك فان سرحنك كناية لكنه في عرف
الفرس غلب استعماله في الصريح فاذا قال رهاكردم اي سرحنك
يقع به الرجعي مع ان اصله كناية ايضا وما ذاك الا لانه غلب
في عرف الفرس استعماله في الطلاق وقد مر ان الصريح ما لم
يستعمل الا في الطلاق من اي لغة كانت لكن لما غلب استعمال

طلاق

طلاق الله في البائن عند العرب والفرس وقع به البائن ولو اراد ذلك
لوقع به الرجعي والحاصل ان المتاخرين خالفوا المتقدمين في وقوع
البائن بالحرام بلا نية حتى لا يصدق اذا قال لم انو لاجل العرف
الحادث في زمان المتاخرين فيتوقف لان وقوع البائن به مع وجود
العرف الحادث في زمان المتاخرين فيتوقف لان وقوع البائن به
كان في زمانهم واما اذا تعورف استعماله في مجرد الطلاق لا يفيد
كونه بائنا بتعارف وقوع الرجعي به كما في فارسية سرحنك ومثله
ما قدمناه في اول باب الصريح من وقوع الرجعي بقوله سوبوش او توبوش
اول في لغة الترك مع ان معناه العربي انت خلية وهو كناية لكنه
غلب في لغة الترك استعماله في الطلاق هذا ما ظهر لي في القاصر
ولم ار احدا ذكره وهي مسئلة مهمة كثيرة الوقوع فتامل ثم ظاهر ما
بعد مدة ما عسى يصلح جوابا وهو ان لفظ حرام معناه عدم حل
الوطء ودواعيه وذكر يكون بالوبلد مع بقاء العقد وهو غير متعارف
ويكون بالطلاق الرافع للعقد وهو قسمان بائن ورجعي لكن الرجعي
لا يحرم الوطء قبل الرجعة وكونه التحق بالصريح للعرف لا يناني وقوع
البائن به فان الصريح قد يقع به البائن كتطليقة شديدة ونحوها
كما ان بعض الكنايات قد يقع به الرجعي مثل اعتدي واستبري
رحمك وانت واحدة والحاصل انه لما تعورف به الطلاق صار
معناه تحريم الزوجة وتحريمها لا يكون الا بالبائن هذا ما ظهر
لي في هذا المقام وعليه فلا حاجة الى ما اجاب به في البزازية من
ان المتعارف به ايقاع البائن لما علمت ما يرد عليه والله سبحانه
اعلم قوله باب مزايل الشيء اذا انفصل اي منفصلة منه وصلة
النكاح او عن الخبر ح قوله كنية من البت بمعنى القطع فيحتمل
ما اصله البائن وواجب سيبويه فيه الالف واللام واجاز الزاي
اسقاطها ومثله من البتل وهو الانقطاع وبه سميت مريم لانقطاعها
عن الرجال وفاطمة الزهراء لانقطاعها عن نساء زمانها
فضلا ودينا وحسبا وقيل عن الدنيا الى ربها وفي الاختيار
ما صرح عن النهر يصلح سبا اي ويصلح جوابا ايضا او
يصلح رد الخ ومثله في النهر وابن الكمال والبدايع طلاقا لما

لما يظهر من البحر من انه يصلح للرد ايضا فهو اعتدي امرها لاعتداد
الذي هو من الفسخ او من الجواب اي اعتدي نفسي عليك ببائع ونحو
فاستبري رحمك امر بتعرف براءة الرحم وهي ملازمتها مسكن الملك
وانه كناية عن الاعتداد الذي هو من الفسخ ويحتمل استبري للطلاق
ببائع نحو انت واحدة اي طالق بتطليقة واحدة ويحتمل انت
واحدة عندي او في قومك مهما او ذما فاذا لوى الاول فكانه
قاله ولما اعتبار باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الاصح
لان العوام لا يميزون بين وجوهه ونحوها ص لا يلتزمونه في مخاطباتهم
بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ولذا ترى اهل العلم في محاوراتهم
لا يلتزمونه على ان الرفع لا ينافي الوقوع لاحتمال انه اريد انت طالق
واحدة فحذفها نعت للطلقة مبالغة كرجل لكن فاعتبروا الاعراب
في الاقرار فيما لو قال له علي درهم غير دانق رفعا ونصبا فيطلب
الفرق وكانه عملا بالاحتياط في البابين فتدبره وتامل في النهر
قوله انت حرة اي لبرائك من الرق او من رق النكاح واعتقتك
مثل انت حرة كما في الفتح وكذا لو في حرة او اعتقتي كما في البدائع
قوله اختاري امرك بيدك كما يأتي عن تفويض الطلاق
اي اختاري نفسك بالفراق او في عمل امرك بيدك في الطلاق
او في تصرف اخر وفي النهر عن الخانية السعدية وهذا لو بناسب
ذكره في هذا المقام ولعله وقع بسبب ذلك خطاء عظيم من بعض
المفتين فرعم انه يقع به الطلاق وافتى به وجزم حلاد بتعوذ بالله
من ذلك اه وضربه عليه الى عند قوله خلافا لختاري ح اي حيث
ذكر انه لا يقع بها الطلاق ما لم تطلق المرأة نفسها اي مع نية
الزوج تفويض الطلاق لها او دلالة الحال من غضب او مذاكرة
كما يأتي في الباب الاتي ونعلم ما هنا قوله سرحتك من السراح
بفتح السين وهو الارسال اي ارسلتك لوني طلقتك ولحاجة
لي ونحو فارقتك لوني طلقتك او في هذا المنزل نهر قوله لا يحتمل
السب والرد اي بل معناه الجواب فقط ح اي جوابه طلب
الطلاق اي التطليق فح قوله تأثير اتميز يحول عن الفا على اي
يتوقف تأثير الاقسام الثلاثة على نية ط قوله للاحتمال

لما ذكرنا من ان كل واحد من الالفاظ يحتمل الطلاق وغيره
والحال لا تدل على احدهما فاسأل عن نيته وتصدق في ذلك فقضاء
بدائع قال ط فان قلت انه ما يصلح جوابا ينبغي ان لا يقع به وان
لم تكن نية قلت ليس المراد بكونه جوابا انه جواب لتحصيل الطلاق
بل هو جواب لكلامها بغير السؤال اما اذا كانت بسؤال الطلاق
فقد حصلت المذاكرة وفيها لا يتوقف على النية الا الاول كما بأتي
قلت لكنه مخالف لما ذكرنا انفا عن الفتح من كون المحتمل للجواب
انه جواب طلب الطلاق اي التطليق فالاولى الجواب عن الايراد
بانه يقال انه لحق اعتبر بتخصص للتطليق اجابة للسؤال اي انه
ان كان هناك سؤال الطلاق تخصص للتطليق والا يلزم وجود
سؤال الطلاق في جميع الحالات لانه قد تكون الحالة حالة رضا
فقط او حالة غضب فقط بدون سؤال الطلاق ومع ذلك لو
يخرج نحو اعتدي عن كونه محتملا للجواب بمعنى انه لو كان السؤال
لتخصص جوابا له ولذا يقع به بلا توقف فط نية في حال الغضب
المجردة عن السؤال تامل قوله بحيضة فالبحيضة لو زمنة له سوارة
ادخلت الطلاق ام لا حتى لله تعالى ط عن البحر قوله فاذا كل
اي عند القاضي لان الشكول عندهما لا يعتبر ط قوله توقف الا
ولان اي ما يصلح ردا وجوابا وما يصلح سبا وجوابا ولا يتوقف
ما يتعين للجواب بانه ذكر ان حالة الغضب تصلح للرد و
التبعيد والسب والشتم كما تصلح للطلاق والقائل الاولين
يحتملون ذلك ايضا فصار الحال في نفسه محتملا للطلاق وغيره
فاذا عنى به غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه ولا يكذبه الظاهر
فيصدق في القضاء بخلاف القائل الاخير اي ما يتعين للجواب
لانها وان احتملت الطلاق وغيره ايضا لكنها لما زال عنها
احتمال الرد والتبعيد والسب والشتم الذين احتملها حال
الغضب تعينت الحال حالة ارادة الطلاق فترجح جانب
الطلاق في كلامه ظاهرا فلا يصدق في الصرف عن الظاهر فلذا
وقع بها قضاء بلا توقف على النية كما في صريح الطلاق اذ نوى
به الطلاق عن وثاق قوله يتوقف الاول فقط اي ما يصلح

للرد والجواب لان حالة المذاكرة تصلح للرد والبعيد كما تصلح للطلاق دون الكتم والغائط الاول كذلك فاذا نوى بها الرد او الطلاق فقد نوى محتمل كلامه بل محتمل لفظه الظاهر فتوقف الوقوع على النية بخلاف الغائط الاخيرين فانها وان احتملت الطلاق لكنها لا تحتمل ما يحتمله المذاكرة من الرد والبعيد فترجح جانب الطلاق ظاهرا فلا يصدق في الصرف عنه بها قضاء بلا نية وانما حاصل ان الاول يتوقف على النية في حالة الرضى والغضب والمذاكرة والثاني في حالة الرضى والغضب فقط ويقع في حالة المذاكرة بلا نية والثالث يتوقف عليها في حالة الرضا فقط ويقع في حالة الغضب والمذاكرة بلا نية وقد نظمت ذلك بقولي نحو اخرجي قومي اذهبي رد اقبضي خلية برية بعيد اصلي

واستبري اعتدي جوابا قد قضيتم * فالاول المقصد له دوما لفظ
والثاني في الغضب ذو الرضى بنفظ * لا الكل والثالث في الرضى فقط

ورسمتها في مسائل لزيادة الايضاح بهذه الصورة

الحالة	زوجتك وابنتك او اختك او امرأتي	وهبت لك طلقتك او خليتك او بريتك	اخرجي او قومي او اذهبي او اقبضي	استبري او اعتدي
رضى	تلزم النية	تلزم النية	تلزم النية	تلزم النية
غضب	تلزم النية	تلزم النية	يقع بلا نية	يقع بلا نية
مذاكرة	تلزم النية	يقع بلا نية	يقع بلا نية	يقع بلا نية

قوله لان مع الدلالة اسم الضمير المستتر محذوف قوله لونها اي الدلالة لونها اي المرأة قوله على الدلالة اي الغضب او المذاكرة قوله لا على النية اي لو رهنت فيها بتوقف على نية الطلاق على انه نوى لا لتقبل قوله فلو السؤال بهل يقع بعيني اذا قال السائل قلت كذا هل يقع على الطلاق بقول المفتي نعم هل نويت ح قوله ولو لم يقع يعني لو قال السائل قلت كذا لم يقع على ما يقول له المفتي يقع واحدة ولا يتعرض لنية ايقاع البينة يعني لو يقول له المفتي تقع واحدة ان نويت ح قوله ويقع رجعية اي وان نوى الثلاث ح قوله لقوله اعتدي لانه من باب الاضمار اي طلقتك فاعتدي او اعتدي لو في

طلقتك

طلقتك ففي المدخول بها يثبت الطلاق ويجب العدة وفي غيرها يثبت الطلاق عاما بنيته ولا يجب العدة كذا في التلويح وتمامه في النهر قوله واستبري رحمك مأخوذ عما في البدائع انه كناية عن الاعتداد من العدة فيقال فيه ما قلناه انفا في اعتدي قوله وانت واحدة لانه اذا نوى الطلاق صار لفظ واحدة صفة لمصدر محذوف اي طالق طلقة واحدة وصريح الطلاق لعمقتك الحرة والمصدر وان احتمل نية الثلاث لكن التنصيص على الواحد يمنع ارادة الثلاث قوله في الاصح كذا صححه في الهداية وغيرها وقدمنا الكلام عليه قوله فلا يرد له اي اذا علمت ان الضمير في بائنها عائد الى الالفاظ المذكورة في المتن فلا يرد ان فيها من الالفاظ الكنايات فيقع به الرجعي من كل كناية كان فيها ذكر الطلاق لكن جعلها في البحر داخلة بالاولى تحت الالفاظ الثلاثة الواقع بها الرجعي لان علة وقوع الرجعي بها وجود الطلاق مقتضى او مضمرا فما ذكر فيها الطلاق يقع بها الرجعي بالاولى قوله نحو انا بري من طلاقك اي يقع به الرجعي اذا نوى فيقع لكن في الخانية ولو قال انا بري من نكاحك وقع الطلاق اذا نواه وان قال انا بري من طلاقك لا يقع شيء لان البراة من الشيء ترك له اهو وذكر في البزازية اختلاف التصحيح في بريت من طلاقك وجزم في الخانية بتصحيح عدم الوقوع به لكن قال في الفتح وفي الحادية اختلف في بريت من طلاقك والوجه عندي ان يقع بائنا لان حقيقته تبرئته منه تستلزم مجرد عنه الايقاع وهو بائنة بانقضاء العدة او الثلاث او عدم الايقاع اصلا وبذلك صار كناية فاذا اراد الاول وقع وصرف الى احدى البينونتين وهي التي دون الثلاث اهو قلت مقتضى هذا وقوعه واحدة بائنة لان الوقوع ليس بلفظ الصريح بل بلفظ بريت تأمل قوله وخليت سبيل طلاقك وكذا خليت طلاقك او تركت طلاقك ان نوى وقع والا فلا وخابنة تقدم بالتخفيف اي بخففت اللام اما بالتشديد فهو صريح يقع به بلا نية

وتظهر فائدة الزيادة على ما في المتن قوله بعض الخانيات جوابا لما يرد وبعضهم سب وبعضهم قوله في شرح النقاية للطلاق وفي الاوضاح لمدعي الطلاق وعلل للرد في المذاكرة صفحات كان الطلاق اكثر وعلل بانه لا يحتمل غيره بالجواب ولتصدق فائدة الفتاء في كل ما يحتمل

كامر في بابه قوله وانت اطلق امراة فلون فان كان جوابا لها
لقولها ان قالت طلق امراتي وقع ولا يديين لان دلالة الحال
قائمة مقام النية حتى لو لم تكن قائمة لم يقع الا بالنية نهر في باب
الصريح عن الخلاصة فليس من الصريح والا لم يتوقف على النية
وعلله في الفتح بان افعل التفضيل ليس صريحا فافهم قوله وهي
مطلقة اي ذكما ان امراة فلون مطلقة والا فلا يقع وهذا
الفيد ذكره في البحر لكن في الفتح في اول باب الصريح انه لا فرق
بين كونها مطلقة اولا قال والمعنى عند عدم كونها مطلقة
لاصل فلونة يعني ان من في قوله من امراة فلان للتعليل قوله
وانت طالق قدمنا في باب الصريح عن الذخيرة تعليله بان
هذه الحروف يفهم منها ما هو المفهوم من صريح الكلام الا انها
لا تستعمل بذلك فصارت كالكناية في الافتقار الى النية
قوله وغيرك بمنزلة مثل الطلوق عليك وهتك طلوق فلك يقع
طلوقك اذا قالت اعتزلت من غير بدل خذي طلوقك اوخذي
طلوقك قد شاء الله طلوقك اوقضاه او شئت فيقع الكل يقع
بالنية رحمتي كما في الفتح زاد في البحر الطلوق لك او عليك انت
طال بحذف الالف لست لي باواة وما انا لك بزوج اغربي طلوقك
وبصرها او سيها على ما في المحيط او مثل طلقك الله وهو
نوى طلوقا لما مر قال لو نشترط له النية كما مر في الشين في باب
الصريح لكن قدمنا هنا تصحيح عدم اشتراط النية في خذي
طلوقك فهو من الصريح واما ما قيل من ان من الصريح ايضا
في الاصح اعتزلك طلوقك ووهبتك لك وشئت طلوقك فقدمنا
تصحيح خلوفه هناك فافهم وقدم انه هناك ان انت طال ان
بالكسر لا يتوقف على النية ولا التوقف وقدمنا الكلام عليه ثمة
وذكر في الفتح هناك لو قال انت بثلاث وقعت ثلاث ان
نوى لانه محتمل لفظه ولو قال لم انو لم يصدق اذا كان في حال
مذاكرة الطلوق لانه لا يحتمل الرد ولا اصدق قوله خلوا اختاري
اسقنا من قوله وباقيها بالنظر الى قوله الباقي وثلاث ان نواه

ولو

ولو اخرج بعضه بان يقول وثلاث ان نواه الا في اختاري لكان
اولى ط قوله لو لم يصح فيها ايضا اي لو لم يصح بها الثلاث
في الالفاظ الثلاثة السابقة ط قوله ما لم تطلق المراة نفسها
اي مع نية الزوج الطلوق او دلالة الحال لان ذلك كناية و
تفويض لو كناية ايقاع كما يأتي في الباب الاتي في قوله البائن و
بالرفع فاعل يقع في قوله ويقع بها فيها قوله ان نواها اي نوى
الواحدة وليس الضمير للبائن وانثه لكونه بمعنى الطلقة لان
وقوع البائن يتوقف على نيته وقول او الثنتين عطف على الها
وحاصله انه اذا نوى الواحدة او الثنتين او لم تصح حتى
لو طلق بهما واحدة بائنا ونوى ثنتين كانت واحدة ولو
نوى الثلاث وقعن لحصول البينونة في حقها بالثنتين وبالواحدة
السابقة بحر عن المحيط وتقدم في باب الصريح ان ما في الجوهرة
سهو وقدمنا الكلام عليه قوله لما تقرر ان الطلوق مصدر فيه
ان الفاظ الكنايات سوى الثلاثة السابقة غير متضمنة
للفظ الطلوق لانها كناية عما هو اعم منه ومن حكمه لانها ترد
بها الطلوق اصالة بل البينونة كما قدمناه اول الباب والا لكان
الواقع بها رجعيا كالالفاظ الثلاثة والثلاثة والالفاظ
المصرح فيها بذكره فالمناسب التعبير بالبينونة فانها مصدر
والمصدر من الفاظ الوصف لا يراعى فيها العدد المحض بل التوحيد
وهو الفردية الحقيقية او الحكمية والمثنى يعزل عنها لانه عدد
محض نعم رأيت مشايخ عبروا بالبينونة كما قلنا بدل الطلوق
وبما قررناه علم ان ليس المراد بالمصدر نفس الفاظ الكناية حتى يعترض
عليه بان نحو خلي سبيلك فارقتك خلية بريئة لا مصدر فيها بل فافهم قوله
والاصح في الامة لان الثنتين في حقها كل الحق كالثلاثة للحرة
قوله قال اعني تلوتا اي قالة تلوت مرات قوله وبالباقي حينئذ
هذا اذا كانت لحقها به من هي من ذوات الحيض فلو كانت ايسة او
صغيرة فقال اردت بالاول طلوقا وبالباقي تزيدا بالاشهر كان
حكمه كذلك فتح قوله لبسته حقيقة كلامه وهو اراد تنامرها

بالاعتداد بالحيض بعد الطلاق قوله بنية الاولى اي دلالة الحال بسبب
نية الايقاع بالاول قال في فتح القدير فقد ظهر بما ذكرنا ان حالة مذاكرة
الطلاق لا تقتصر على السؤال وهو خلاف ما قدموه من انها حال
سؤالها او سؤال اضبي طلاقها بل هي اعم منه ومن مجرد ابتداء الايقاع
قوله حتى لو فرغ على ما فهم من اعتبار دلالة الحال قوله لو نوى بالثاني
فقط اي نوى به الطلاق ولم ينو بقرء شيأ فثنتان اي تقع به واحدة
وكذا بالثالث اخرى وان لم ينو به لدلالة الحال بايقاع الثاني ولا
يقع بالاولى شيء لو لم ينو به ودلالة الحال وجدت بعدهم كسر
اربعة وعشرون حاصلها انه اما ان ينوي بالكل طلاقا او الاولى
طلاقا او حيضا لا غير او بالاولى اثنين طلاقا لا غير او بالاولى والثانية
لفلك او بالثانية والثالثة طلاقا او بالاولى حيضا ففي هذه
الستة تقع الثلاث او بالثانية طلاقا لا غير او بالاولى طلاقا
وبالثانية حيضا لا غير او بالاولى طلاقا وبالثالثة حيضا لا غير
او بالاخرين طلاقا لا غير او بالاولين حيضا لا غير او بالاولى
والثالثة حيضا لا غير او بالاولى والثانية طلاقا لا غير او بالثالثة
حيضا او بالاولى والثالثة طلاقا او بالثانية حيضا او بالاولى
والثانية حيضا او بالثالثة طلاقا او بالاولى والثالثة حيضا
وبالثانية طلاقا او بالثانية حيضا لا غير فهذه احدى عشرة
تقع فيها ثنتان او بكل منها حيضا او بالثالثة طلاقا او حيضا لا غير
او بالثانية طلاقا وبالثالثة حيضا لا غير او بالاخرين حيضا لا غير
او بالاولى طلاقا وبالثانية والثالثة حيضا وفي هذه الستة تقع
واحدة والرابعة والعشرون ان لا ينوي بكل منها شيأ فلا يقع
شيء والحاصل انه اذا نوى الطلاق بواحدة ثبت مذاكرة الطلاق
فاذا نوى بما بعدها الحيض صدق لظهور الامر بالاعتداد بالحيض
عقب الطلاق ولا يصدق في عدم نية شيء بما بعدها واذا لم ينو
الطلاق بشيء صح وكذا كل ما قبل المنوي بها وبنية الحيض
بواحدة غير موقوفة بواحدة ينوي بها الطلاق يقع بها الطلاق
وثبت حالة المذاكرة فيجري فيها الحكم المذكور بخلاف ما اذا كانت

موقوفة

موقوفة بواحدة اريد بها الطلاق يقع بها الطلاق وتبطل حالة
المذاكرة فيما يظهر حيث لا تقع بها الثانية كذا في الزهر من الفتح وقع قلت
ولتبين هذا الاصل في بعض الصور المارة لزيادة التوضيح فاذا
نوى بالاولى حيضا لو غير وقع الثلاث لانه لما نوى بالاولى الحيض فقد
طلقها غير موقوفة بايقاع وما نوى بالثانية والثالثة الحيض
ايضا صحت نيته لوقوع الاولى قبلها واذا نوى بالاولى طلاقا وبالثانية
حيضا لو غير يقع ثنتان لان نية الحيض بالثانية صحيحة لكونها
بايقاع الاولى ولما لم ينو بالثالثة شيأ وقع بها اخرى لثبوت
المذاكرة بوقوع الاولى واذا نوى بالكل حيضا تقع واحدة وهي الاولى
لعدم سبقها بايقاع وصحت نيته بالاولى بالثانية والثالثة الحيض
لسبق الايقاع بواحدة قبلها وعلى هذا القياس قوله فواحدة وبائنة
لو ضما لو قصد التاكيد كانت طالق طالق طالق فقط قوله وثلاث
فيما لو يكون ناويا بكل لفظ ثلث تطليقة وهو محال ويتجزى
فيكمل بها فيقع الثلاث عن المحيط قال في الفتح والتاكيد خلاف
الظاهر وعلمت ان المال كالقاضي لا يحل لها ان تمكنه منه اذا علمت
منه ما ظاهر خلافه مدعاه اه وفي البحر عن المحيط لو قال عنيت
بالطلقة نصفها بالثلاث حيض يصدق لانه محتمل والظاهر لا يكذبه
اقول ومثله في كافي الحاكم الشهيد قوله فان لو نوى واحدة اي بان
نوى باعتدي في الصور الثلاث الامر بالعدة بالحيض دون الطلاق
فيصدق لظهور الامر فيه عقب الطلاق كما مر قوله وقعتا وتكونان
رجعيتين لان اعتدي لا يقع به البائن كما علمت قوله فمن الواو ثنتان
وكذا في صورة عدم العطف اصلا لانه في الصورتين يكون امرا
مستانفا وكلاما مستداء وهو في حال مذاكرة الطلاق فيحمل على
الطلاق بحر عن المحيط قوله قيل واحدة جزم به في المحيط على انه المذهب
معللا بان الفاء للوصل اي فتعتد حمل الامر على الاعتداد بالحيض
قوله وقيل ثنتان مشى عليه في الخانية ووجه حمل الامر على الطلاق
للمذاكرة قلت والاول اوجه تامل قوله طلقها واحدة عبارة الزيلعي
وغيرها طلقها رجعية ثم قال في العدة جعلت هذه التطليقة
بائنة او ثلاثا صح عندي منيعة وهي اخصر من عبارة المصنف والظاهر

وقيد بقوله في العدة لانه بعدها تصير المراة اجنبية فلا يمكنه جعل طلاقها
ثلاثا او بائنا ولهذا قيد الثاني بقوله بعد الدخول لانه لو قبله لم يمكن
جعلها لكونها بانت قبل الجعل الى عدة وبقوله قبل الرجعة لانه
بعدها يبطل عمل الطلاق فيتعذر جعلها بائنة او ثلاثا ايضا واذا
جعلها بائنة في العدة فالعدة من يوم ايقاع الرجعي كما ذكر في البزازية
اي لانه يوم الجعل ووقتها في اول باب الصريح عن البدائع
ان معنى جعل الواحدة ثلاثا انه الحق بها ثنتين لانه جعل الواحدة
ثلاثا [redacted] ذكر الطلاق بلا عدد فقيل له بعد ما سكت
كم فقال ثلاثا وقع ثلاثا عندها خلافا لمحمد ولو لم يسأل وقال بعد
ما سكت ثلاثا ان كان سكوته لانقطاع النفس تطلق ثلاثا
لانه مضطر له فلا يعد فاصلا والا فواحدة كما في البزازية وفي
الجوهرة قال انت طالق فقيل له بعد ما سكت كم فقال ثلاثا
فقد ثلاث وفي الخانية ويحتمل ان هذا قول ابي حنيفة فان
عنده اذا طلق واحدة ثم قال جعلتها ثلاثا تصير ثلاثا اهـ ومن
هنا يعلم ان حكم ما لو قيل للمطلق قل بالثلاث فقيل بالثلاث
انه يقع بالاولى لان الجعل قد اظهر وفي البزازية قال لها انت
طالق واحدة فقالت هزار فقال هزار فعلى ما نوى ولو لم يكن له
اهـ وهزار بالفارسية الف ولا يخالف هذا ما قدمناه لانها لم تلزم
ان يجعله الفا وانما تعرضت تعريضا محتملا وفيما نحن فيه امر بان
يصيره ثلاثا فاجاب والجواب يتضمن ما في السؤال كذا نحط
شيخ مشايخنا العلامي قلت والذي يظهر ان قولها قل
بالثلاث امر الحاق العدد بالاول كما مر فلا يلحق كما لو تكلم به
بعد سكوته بلا طلب نعم لو قال لها انت طالق فقالت طلقني
بالثلاث فقال بالثلاث فانه لا شبهة في كونه جعلا وانشاء
لانه جواب للطلب واما على قوله فهو كما قال اي وهي ثلاث
في الاول وثنتان في الثاني كما في الخانية والبزازية وعليه فيكون
قد لحق بالطلقة الاولى طلقتين في الاول وطلقة في الثاني فقوله
كما مر اي قبيل طلاق غير المدخول بها واحدة وقوله فتذكر اشارة الى الكلام
السابق هناك مع صاحب البحر في مسألة التعاليق وقد علمت

ماهيه

ماهية قولي الصريح يلحق الصريح كما لو قال لها انت طالق ثم قال انت
طالق ثلاثا وطلقها ثلاثا مالم يقع الثاني بمجرد فلا فرق في الصريح الثاني بين
كونه الواقع به رجعيا او بائنا قوله ويلحق البائن كما لو قال لها انت
بائن او خلية بائنة مالم يقل انت طالق او هذه طالق بمجرد عن
البزازية ثم قال واذا لحق الصريح البائن كان بائنا لان
البينونة السابقة عليه تمنع الرجعة كما في الخلاصة وقال ايضا
قيدنا الصريح اللاحق للبائن بكونه خاطبها به او اشار اليها للاحتراز
عما اذا قال لغير المراة له كطالق فانه لا يقع على المختلعة اهـ وسيذكر
الشارح في قوله وسيستثنى ما في البزازية اهـ وبما في الكلام منه قوله بشرط
العدة هذا الشرط لابد منه في جميع صور اللحاق فاولى تاخير
عنها اهـ مح قوله الصريح ما لم يحتاج الى نية من هنا الى قوله على المشهور
كان الواجب ذكره قبل قوله والبائن يلحق الصريح لان هذا كله من
متعلقات الجملة الاولى اعني قوله الصريح يلحق الصريح والبائن والمراد
بالصريح في الجملة الثانية خصوص الرجعي كما نعرفه قريبا بعيني
انه المراد بالصريح هنا حقيقته لا نوع خاص منه وهو ما وقع به الرجعي
فقط بل الاعم واما الكنايات الرواجع كاعتقي واستبري رحمك
وانت واحدة وما يلحق بها فانها وان كانت تلحق البائن في ظاهر
الرواية بشرط النية لكنها لما وقع بها الرجعي كانت في معنى
الصريح كما في البدائع اي بالنسبة في حكم اللحاق للبائن افاده
في البحر وقال في المنح ان صحة هذا لا تلائم ما اذا نوى ثلاثا فان معنى
قوله انت طالق طلقة واحدة فيصير الحكم للصريح لكن لابد منه
النية ليست هذا المضمر اهـ فافاد وجه كونها في حكم الصريح وهو
كونه مضمرا فيها وان الايقاع انما هو به لانها نفسها لكن تبين به
مضمرا توقف على النية وبعد ثبوته بالنية لا يحتاج الى نية قال
ح ولا يرد انت علي حرام على المفتى به من عدم توقفه على النية مع انه
يلحق البائن ولا يلحقه البائن لكونه بائنا لما ان عدم توقفه على النية
انما هو فرض له لا يجب اصلا ومنعه او قوله بائنا كان الواقع به رجعيا
بدليل ما قدمناه في اول فصل الصريح عن البدائع من ان الصريح
نوعان صريح رجعي وصريح بائن ووقع قد دخل فيه الطلاق الرجعي

والطلاق على مال وكذا بامر قبل فصل طلاق غير المدخولة بها
من الفاظ الصريح الواقع بها البائن مثل انت طالق بائن او البتة
او الخلية او الطلاق او طليق الشيطان او طلقة طويلة او عريضة
او نحو هذا كل صريح لا يتوقف على النية ويقع به البائن ويلحق الصريح
والبائن قال في الخلاصة والصريح يلحق البائن وان لم يكن رجعيا
هذا وفي المنصوري شرح المسعودي للراسخ المحقق اي
مصورا لسيما في المختلعة يلحقها صريح الطلاق اذا كانت في
العدة والكناية ايضا تلحقها اذا كانت في حكم الصريح كما عدها في
شرح الوقاية الكنايات والبوائن لو تلحقها اي المختلعة وان كان
الطلاق رجعيا يلحقها الكنايات لان ملك النكاح باق قال
في عقد الغرائب وهذا موجب لما قلنا في الفتح ومعنى المصنف في
قوله المنصوري والبوائن ما وقع من البوائن لو بلفظ الكناية
فانه يلغو ذكر البائن كما اطلقوا عليه اه ونقل في النهر واقره اقول
والصواب ان الواو في والبوائن زائدة من الناسخ وان مراد
المنصوري الكنايات البوائن المقابلة للكنايات الرجعية التي
ذكرها قبله لما علمت من ان البوائن بغير لفظ الكناية من الصريح
البائن يلحقها البائن والحاصل ما في الفتح لا موجبا له فتنبه قوله
فسد اي اذا عرفت ان قوله الصريح يلحق الصريح والبائن المراد بالصريح
فيه ما ذكر ظهر ان منه الطلاق الثلاث فلحقها اي يلحق الصريح
والبائن فاذا ابان او ابانه او طلقها ثلاثا في العدة وقع وهي واقعة
حلف قال في فتح القدير اي انه يلحقها لما سمعت من ان الصريح
وان كان بائنا يلحق البائن ومن ان المراد بالبائن الذي لا يلحق
هو ما كان كناية اه ونحوه نقل عن الشيخ في عقد الفرائد وكذا
صاحب البحر والنهر والمنح والمقدسي والشرنبلالي وغيرهم وهو
صريح ما نقلناه انفا عن الخلاصة وابن صاحب الدرر والغرر
كما ذكر قريبا خلافا لمن زعم عدم وقوع الثلاث فانه خلاف المشهور
كما يأتي قوله وكذا الطلاق على مال اي انه ايضا من الصريح وان
كان الواقع به بائنا قوله والبائن بالنصب معطوف على قوله الرجعي
قوله ولم يلزم المال اي اذا ابانها ثم طلقها في العدة على مال

وقع

وقع الثاني ايضا ولم يلزمها المال لان عطاء والمال لتحصيل
الخلاص من المتخرة وانه حاصل كما في البحر عن البزازية اي بخلاف ما قبله
فانه اذا طلقها رجعيا توقف الخلاص على انقضاء العدة فاذا طلقها
بعده بمال لزمها المال لانها بانت منه في الحال قال في
البحر اعلم ان المال وان لم يلزم اي في مسئلتنا فلا يدفع
الوقوع من قولها لان قولها انت طالق على الف تعليق طلاقها
بالقبول فلا يقع بلا وجود الشرط كما في البزازية قوله فالمعتبر فيه
اي في الصريح هنا اللفظ اي كونه من الفاظ الصريح وان كان
معناه اي الواقع به البائن والمراد باللفظ ما يشمل الصريح المعنوي
كما في الكنايات الرجعية كما مر قوله على المشهور رد على ما ذكره
بعضهم في واقعة حلب المذكورة انفا من انه لو وقع الثلاث لزم البائن
في المعنى والبائن لا يلحق البائن واعتبار المعنى اولى من اعتبار اللفظ
وجعله الاصح المفتى به افاده المصنف قلت وفي الخاوي الزاهدي
عازيا الى الاسرار لفخر الدين قال لها انت بائن ثم قال في العدة
انت طالق ثلثا لا يقع الثلاث عند ابي حنيفة لكون الثلاث
ببينونة غليظة في المعنى وعندهما يقع لكونها في اللفظ صريحا والاصح
قوله لانه اعتبار للمعنى دون اللفظ ثم عزا الى شرح العيون مثله
ثم عزا الى كتاب اخر قال محمد لا يقع الثلاث والفتوى على قول ابي
قاسم قال وفي فصولي الاستروشني مثله اه وقد تحصل رد ما في
المنح ونقله عنه في الشرنبلالية واقره وقد تقرر ان ما ذهب اليه
ينقل الروايات الضعيفة فلا يتابع فيما تفرد به وقد جبه النقل
من الخلاصة والبزازية وغيرهما بما خالفه كما قدمناه وقد استدل
في الدرر اليعقوبية على خلافه ايضا كما ذكر قريبا وبكتبنا قدمنا
ما ذكر في فتح القدير وتابعه عليه من بعده كما قدمنا فلذا اعتمده
الشرح وجعله المشهور ويؤيده قطعا انه لو طلقها ثم خلعها ثم
قال في عدة الخلع انت طالق فهذا صريح لفظا بائن معنا وهو
واقع قطعا فقد استووا لو الحق الصريح البائن لهذا تعالى
فالوضاح عليها الله يجاجعها فيما اضيف به بعد الخلع ثم قال
تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى والفاء للتعقيب قال في الفتح

فهو نقض على وقوع البائنة بعد الخلع اهـ ومثله في البدر عن التلويح
وفي حواشي الخير الرملي قال في مشتمل الاحكام والبائن لا يلحق
البائن يعني البائن اللفظي اما البائن المعنوي يلحق اللفظي مثل
الخلوت من المشروط اهـ قوله لا يلحق البائنة البائنة المراد بالبائنة
الذي لا يلحق هو ما كان بلفظ الكناية لانه هو الذي ليس ظاهرا في
انشاء الطلاق كذا في الفتح وقيد بقوله الذي لا يلحق اشارة
الى ان البائن الموقع اولا عما من كونه بلفظ الكناية او بلفظ الصريح
المفيد للبينونة كالطلاق بمال ووقع فيكون المراد بالصريح في الجملة
الثانية اعني قولهم والبائن يلحق الصريح لا البائن هو الصريح الرجعي
فقط دون الصريح البائن وبه ظهر انه ما نقله آنفا اولا عن الفتح
من ان الصريح بانواعه يحتاج الى نية بنينا كان الواقع به او رجعيا
البائن كما دل عليه كلام الفتح الذي ذكرناه هنا ويدل عليه ايضا
امور منها ما اطبقوا عليه من تعليلهم عدم لحوق البائن بانه كان خلعا
الثاني خبرا عن الاول ولا يخفى ان ذلك انما يتأتى اذا كان البائن الاول
بلفظ الكناية او بلفظ الصريح ومنها ما في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو
جمع كلام محمد في كتبه ظاهر الرواية حيث قال والى اطلقها تطليقة بائنة
ثم قال لها في عدتها انت علي حرام او خلية او بريئا او بائن او بتة او
بتلة ذلك وهو يريد به الطلاق لم يقع عليها شيء لانه صادق في
قوله هي علي حرام وهي مني بائن او اني لانه يمكن جعل الثاني خبرا عن
الاول وظاهر قوله طلقها تطليقة بائنة ان المراد به الصريح البائن
بقرينة مقابلته له بالفاظ الكناية تأمل ومنها قول الزيلعي اما
كون البائن يلحق الصريح فظاهر لان القيد لحكم باق من كل وجه
لبقاء المستمتع اهم فهذا صريح في ان المراد بالصريح في الجملة
الثانية هو الصريح الرجعي اذ لا يخفى ان بقاء قيد النكاح من كل وجه
وبقاء المستمتع لا يكون بعد الصريح البائن ومنها ما قدمناه
عن قول المنصوري وان كان رجعيا يلحقها الكنايات لانه
ملك النكاح باق ففيد بالرجعي دليل على ان الصريح البائن لا
يلحقها الكنايات وكذا تعليله دليل على ذلك ومنها ما في البزازية

فيلزم

قبيل الفصل السادس ولو طلقها على مال او خلعها بعد الطلاق الرجعي
بصح ولو طلقها بمال خلعها في العدة لا يصح اهـ فانظر كيف فرق بين
الرجعي والصريح البائن وهو الطلاق على مال حيث جعل الخلع
واقعا بعد الاول لا بعد الثاني فهذا صريح فيما قلناه ايضا من ان
المراد بالصريح هنا الرجعي فقط والبائن الاول ما يشمل البائن
الصريح ومنها ما ذكرها في البحر الاول ما في الفتنية عن
الاوزجندي طلقها بلفظ الف فقبلت ثم قال في عدتها انت بائن
لا يقع اهـ والبائن ما في الخلاصة من الجنس السادس من الخلع
لو طلقها بمال ثم خلعها في العدة لم يصح او فهذا ايضا صريح
فيما قلنا وبه سقط ما في البحر وتبعه في النهر من استشكاله هو
الفرعين بناء على فهمه ان المراد بالصريح ما يشمل الصريح البائن
قال وقد حملوا الطلاق على مال هنا قبل الصريح وقالوا ان
البائن يلحق الصريح فينبغي الوقوع في الفرع الاول وصحة الخلع
في الفرع الثاني ثم قال في البحر ولا مخلص الا بكون المراد بعدم
صحة الخلع عدم لزوم المال والدليل عليه ان صاحب الخلاصة
صرح في عكسه هو ما لو طلقها بمال بعد الخلع انه يقع ولا يجب
المال ولو فرق بينهما كما لا يخفى اهـ قوله وهذا يحسب من مثله اما
اولا فلان المراد بالصريح في الجملة الثانية هو الرجعي فقط بخلاف
الصريح في الجملة الاولى كما دل عليه ما ذكرناه من تعليلهم وفروعهم
وعليه فالاشكال في الفرعين اصلوه بل هما دليلان على ما قلناه
واما ثانيا فلان ما ذكره من المخلص بعيد جدا بل المخلص ما قلناه
واما ثالثا فلان دعواه عدم الفرق بين هذا الوقوع وعدمه لا
يخفى في غاية الخفي للفرق الواضح بينهما لانه اذا طلقها بمال بعد الخلع
انما لا يجب المال لان اعطاء المال للتحصيل الحاصل المنجز وانه
حاصل كما قدمنا بيانه اما اذا طلقها على مال قبل الخلع فلا وجه
لسقوط المال لان الطلاق بدونه لا يحصل به الخلاص المنجز
بل يتوقف على اقتضاء العوض فقد حصل بالمال ما هو المطلوب به
ولا يبطل بالخلع العارض بعده بعد تحقق المطلوب به بل يبطل
الخلع نفسه لان الخلاص المنجز حاصل قبله فلا يفيد هذا اما

ظهر لي في تقرير هذا المقام الذي زلت فيه اقدام الافهام فاغتنمه
فانه من جملة ما اختص به هذا الكتاب بعون الملك الوهاب ثم
رايت في كلام الشيخ البعقوبي بنى على صدر الشريعة ما نقله وايقاه
قولهم والبائن الغير الصريح بالحق الصريح ينبغي ان لا يكون على اطلاقه
لانه لا يلحق الصريح البائن لاحتمال التحريمية عن الاول كما لا يخفى
الا ان يبقى الفرق بين البائنين فلا يصح الحاق احدهما عن الاخر
اه وهذا عين ما فهمته بحمد الله تعالى من انه المراد بالصريح
في الجملة الثانية الصريح الرجعي فقط وقوله الا ان يبقى الفرق الخ
قد علمت ما قدمناه اولا عن الفرق فانه لا شبهة فيما ذكره فافهم والله
سبحانه اعلم قوله اذا امكن اي فيقع في عدم لحاق البائن البائن
ومحترز ما افاده بقوله بخلاف انت بائن اخرى اي طلقتان في
البحر وينبغي انه اذا ابانها ثم قال لها انت بائن بائن وبائن طلقت
ثالثة ان تقع الثانية بنيته لان بنيته لو يصلح خبرا فهو كما لو قال
انت باخرى الا ان يقال ان الموقوع انما هو ما يلفظ صالح له
وهو اخرى بخلاف مجرد النية اه وفيه ان اللفظ الثاني صالح
ولو ابدل صالح بمبين لكان اظهر اقول ويدفع البحث منع
اصلة التعبير هم بالامكان وبانه لاحاجة الى جعله انشاء متى امكن
جعله خبرا عن الاول لانه صادق بقوله انت بائن على ان البائن
لا يقع الا بالنية فقولهم البائن لا يلحق البائن لو شك ان المراد
به البائن المنوي اذ غير المنوي لا يقع به شيء اصلا ولم يشترطوا
ان ينوي به الطلوق الاول فليفهم ان قولهم اذا امكن يحترز عما
اذا لم يكن جعله خبرا كما في انت بائن اخرى لانها اذا نوى به طلاقا
اخر قدر وا ما عندي اعتدي فانه يلحق بالصريح كما تقدم
فلو سئل في ما هنا حيث اوقعوا به مكررا ما محل قولهم كانت بائنا
كذا في بعض النسخ مكررا وفي بعضها كانت بائن بدون تكرار
وهو الصواب لان المقصود التمثيل ليقاع البائن على البائنة
ولانه كما لا يشترط ليس المراد اخبار الخرس بل الاخبار عما
صدر اولا ولانه يوهم ان يلزم كونه في مجلس واحد وهو غير
لازم اقول قوله او انت بتطليقة عطف على بائن البائنة

اي انت

اي انت بائن انت بتطليقة اهـ واشار به الى انه لو عرف يشترط
اتحادا للفظين فشمل ما اذا كان الاول بلفظ الكناية البائنة
او الخلع او الطلاق الصريح اذا كان على مال او موصوفا بما ينبئ عن
البينونة كما علم مما قدمناه بخلاف الثاني بلفظ الكناية البائنة كالخلع
ونحوه مما يتوقف على النية ولو باعتبار الاصل كانت حراما بخلاف
الكنايات الرجعية فانها في حكم الصريح اهـ فتلحق البائن كما مر
فافهم قوله اي وان نوى اهـ ط قوله لانه اخبار اي يحمل اخباره الا
امكن ذلك قوله بخلاف انت بائن اخرى اي لو قالها ابانها اولا ثم قال
في العدة انت بائن اخرى وقع لان لفظ اخرى مناف لو مكان
الاخبار بالثاني عن الاول قوله او انت طالق بائن لان وقوعه
بانت طالق وهو صريح ويلغو قوله بائن لعدم الحاجة اليه لان
الصريح بعد البائن بائن كذا في شرح المنار لصاحب البحر وهو
اشارة الى ما ذكره في البحر عن الذخيرة من الفرق بين هذا وبين
قوله للبائنة انت طالق بتطليقة وهو انه اذا الغينا البائن يبقى قوله
طالق وبه يقع ولو الغينا انت يبقى قوله بتطليقة وهو غير مفيد
اهـ قلت لكن يشكل عليه ما قدمناه في باب طلاق غير المدخول بها
من ان الطلاق متى قيد بعدد او وصف او مصدر لو قوع ما لم يقيد
حتى لو قال انت طالق وهانت قبل قوله ثلاثا او بائن لم يقع وقبل
بانه في ما اطبقوا عليه من الغاء الوصف هنا الا ان يجاب بان اعتبار
الوقوع به هنا لو يصح لسبق البينونة قبله ولو قوع البائن بالصريح
هنا واو لم يوصف فتعين الغاء الوصف كما علمت انفا ونقل الشارح
اخيرا كون جوابه في البحر قوله اوقال نويت بالبائن الثاني
البينونة الكبرى اي الحرمة الغليظة وهي التي لا تحل بعدها الا
بنكاح زوج اخر وهذا هو المعتمد كما في البحر وقيل لا يقع
لان التغليظ صفة البينونة فاذا لغت البينة في اصل البينونة
لكونها حاصلة لغت في اثبات وصف التغليظ محط وهذا
صحيح في الغاء نية البينونة ومثله ما قدمناه انفا عن الخانية فلو
نوى به بينونة اخرى خلافا لما بحثه في البحر تامل قال الدرة
اقول وهذا يدل على انه اذا ابانها ثم قال في العدة

انت طالق ثلاثا يقع الثلاث لان بحرف الغلظة اذا ثبتت
بمجرد النية بذكر الثلاث لعدم لغوها في المحل فلان تثبت اذا
صرح بالثلاث اولى وتمامه فيه وبحكمه في العقوبة قوله لتعذر
لانه علة لقوله بخلاف قوله ولذا اي لتعذر حمله على الاخبار قوله الا
اذا كان البائن معلقا لانه يشمل ما اذا اتى من زوجته ثم ابانها
قبل مضي اربعة اشهر ثم مضت قبل ان تقربها وهي في العدة
فانه يقع خلوفا لنفر بحر قوله قبل ايجاز المنجز سيذكر انه محترز
القبلية وستجئ الثاني عين قيد بل لو علقه قبل فتح المعلق الاول
كذلك كما يذكره ايضا قوله ناويا لانه كناية فلا بد له من نية قوله
لانه لا يصلح اخبارا اي لان التعليق قبل فلا يصح اخبارا عنه
وكذا الاضافة فتح واعاد التعليل وان علم من قوله سابقا ولذا
فتح المعلق لطول الفصل فافهم قوله ومثله المضاف الاول ومثال
المضاف لانه المائة في حكم امت من قوله سابقا او مضافا
ط وفي البحر فوائده بهذا النقل الاستدلال على قوله ناويا
ح قوله معلقا مثله المضاف كما عرفت قوله فيفتقر للنية اي او
المذاكرة قوله ولو قال ان دخلت بيان لما اذا كانا معلقين كما في البحر
قوله ثم دخلت وبانت اشار بالعطف بثم الى انه لا بد من كون
التعليق الثاني قبل وجود شرط الاول لانها لو دخلت وبانت ثم
قال ان كلمت زيدا فكلمته لا يقع لان الاول لما وجد شرطه قبل تعليق
الثاني صار منجزا والمعلق لا يلحق اذا كان التعليق قبل ايجاد
المنجز كما علمته من كلام المتن لان قوله ثانيا فانت باين صادق
لثبوت البينونة اولا فنحصل كون الثاني خبرا عن الاول وبه سقط
ما قيل ان كلا منهما مما لكون التعليق الثاني بعد وجود الشرط الثاني
او قبله وكذا سقط قول هذا القائل ان تعذر جعله اخبارا عن الاول
موجود في المعلق والمضاف سواء كان التعليق او الاضافة قبل
المنجز او بعده فتنبه لعدم الفرق وان اتفقت كلمتهم على اشتراط
كونه قبل ايجاد المنجز اهـ اذ لا يخفى ان التعليق بعد ايجاد المنجز يمنع
كون المعلق فيه وهو البينونة الثانية خبرا عن المنجز الثابت اولا فتحقق

ما قبله فالوجه ما قاله فتدبر قوله ثم كلمت فلو علمت
اي بان كلمة اولا ثم دخلت فالظاهر ان الحكم كذلك لوجود العلة
لان كلا من تعليقيه لا يصلح اخبارا عن الاخر لعدم كونها
طالقا عند كل من التعليقين اهـ ح قوله وفي البزازية لو فرق
بينه وبين ما في الذخيرة الخ اقول لفظ البائن والحرام وفي افادة
انه يقع بانها سبق من قوله ففعل احدهما وهذا مؤيد لما نحن
فيه اي افاده ط قوله وكذا لو فعل الثاني اراد بالثاني الاول
لا الترتيب بدليل قوله احدهما ح قوله قيد بالقبلية اي بقوله
في المتن قبل المنجز الباين الخ لم يصح لانه يمكن جعله خبرا
عن الاول المنجز كما قلنا قوله ويستثنى اي من قوله الصريح
يلحق البائن وانت خبير بانه انما لم يقع الطلاق في هاتين الصورتين
لعدم تناول لفظ المرأة معتدة البائن حتى لو لم يذكر لفظ المرأة
وقع قال في النهر في المنصوري شرح المسعودي المختلعة
يلحقها صريح الطلاق اذا كانت في العدة اهـ وحاصله ان
عدم الوقوع لكونها ليست امرأة له من كل وجه بل هي مختلعة
ومبانته وان كان امرأة للنكاح وهو البعض باقيا حتى لحقها
الصريح اذا اضافه اليها بخطاب او اشارة وكذا لو نواها
بالطلاق كما صرح به في الحاكم ومثله في الذخيرة حيث قال
كل امرأة لي طالق لا تدخل المبانة بالخلع والايلاء الا ان يعينها
اهـ فعند عدم النية صارت في حكم الاجنبية فلا تسمى امرأته قوله
ولذا قال في حاوي الزاهدي قال لو امرأته طالق طالق واحدة
ثم قال ان كنت امرأة لي فانت طالق ثلاثا ان كان الطلاق الاول
بائنا لا يقع الثاني وان كان رجعيا يقع الثاني اهـ لكن يشكل عليه
هذا ما في تعليق البحر عن المحيط لو حلف لا تخرج امرأته من جنس
الدار فطلقها وانقضت عدتها وخرجت بحنث وكذا لو قال
ان قبلت امرأتي فعبدي حر فقبلها بعد البينونة لان الاضافة
للتعريف لا للتقييد اهـ اي لتعيينه ذات المحلوف عليها لا بقيد
كونها امرأة له فاذا كان لفظ المرأة شاملا لها بعد البينونة

والقضاء العدة في حال بقاء العدة كما في مسئلتنا بالاولى وفي مجاب
بان المعتبر في المعلق حال التعليق لا حالة وجود الشرط وهي في حالة
التعليق كانت امراة له من كل وجه ولذا وقع البائن المعلق قبل
وجود البائن المنجز كما مر وسنذكر تحقيق المسئلة ان شاء الله
تعالى في التعليق عند قوله ورؤوس الملك لا يبطل اليمين قوله
ويضبط الكل بضم الباء وكسرها والمراد بالكل صور الحاق والمستثنى
منها قوله ما قبل البيت الاول اراد بشيخ الاسلام عصام بن مزاحم
النظم الوهباني كما في المنح والبيت الثاني لصاحب النهر قوله
كلها اجزاء اجزاء الكل من وقوع الصريح والبائن بعد الصريح والبائن
ح ولا يخفى ما في قوله كلها اجزاء من الاجزاء تأمل قلت وفي كثير من نسخ
الشرح لحوقا بدل كلها وهو لا يستقيم معه الوزن قوله لا بائنا عطف
على كلها ومع سكونه على الوزن يمكن بعد كما في قوله تعالى
ان مع العسر يسرا لغت لقوله بائنا اي لا تجز بائنا كما بائنا بعد مثله
وهذا العطف كما لا يستثنا في المعنى كانه قال كلها اجز الا بائنا
بعد مثله وقوله الا اذا علقته من قبله استثناء من العطف الذي
هو بمنزلة الاستثناء من المعطوف اي لا تجز بائنا بعد بائن الا اذا
علقت البائن الواقع بعد المثل قبل المثل فضمير علقته للبائن
الاول وضمير قبله للمثل الذي هو البائن الثاني اخرج والتغيير
بالمثل لشعور اخراج البسونية الكبرى ولا يخفى ما في البيت
من التعقيد والاوضح ما قبل قوله صريح طلاق المرء يلحق مثله
ويلحق بائنا بائنا كان قبله كذا عكسه لا بائن بعد بائن سوى بائن
قد كان على قبله قوله لا بكل امراة استثناء كان من قوله
كلها اجزاء فائدته بعد اخراج البائن منه بقي البائن بعد الصريح و
الصريح بعد الصريح والصريح بعد بائن فاستثنى منه بالاختيار
هذا ما ذكره في البزازية من قوله كل امراة لي طالق وكانه لم تختلعه
فانه صريح لحق بائنا ولم يقع لما قدمناه وباء بكل بمعنى في
وكل الصيغ على الحكاية والواو في قوله وقد خلع للحال والحق مبني
للفاعل معطوف على خلع وبعد مبني على الضم لقطعه عن

الاضافة

عن الاضافة ونية معناها وهو ظرف لالحق اي والحق الصريح
بعد الخلع ح قوله كل فرقة يفاد به ان قوله والصريح يلحق الصريح
ليس المراد به في الطلاق لان الفسخ هنا ورد على الكلية الاولى
اباء احدهما عن الاسلام وارتداد احدهما وعطف الثانية الفرقة
باللعان كاباني بيانه قوله كاسلام اي اسلام الزوج او امراة
مجوسية ابت الاسلام او اسلام زوجة حربي هاجرت
الينا وهذا كذا بخط السائحاني وذكر في الفتح اول كتاب الطلاق
اذا سبي احد الزوجين لا يقع طلاقه عليها وكذا لو هما جاءا
مسلمين او ذميا او حربيا مستامنين فاسلم احدهما او صار
ذميا او امراة صبي تحيض ثلاث حيض فتقع الفرقة بلا طلاق
فلا يقع عليها طلاقه ثم قال اذا اسلم احد الزوجين الذميين
وفرق بينهما اباء الاخر فانه يقع عليها طلاقه وان كانت هي
الابية اي ان كانت مجوسية قال وبه ينتقض ما قيل اذا
اسلم احد الزوجين لم يقع عليها طلاقه اه قلت وهو رد
عليها في البزازية اذا اسلم احد الزوجين لا يقع على الاخر طلاقه
وبتعذر ان لكن ذكر الخير الرملي ان موضوع ما في البزازية في
طلاق اهل الحرب قلت وعليه فكان لفظ اسلم محرف عن
سبي تامل ومسئلة الاباء واردة على المصنف لانها فسخ ولحق
فيها الطلاق قوله وردة ولحاق اي اذا ارتد مسلم ولحق
بدار الحرب فطلق امراته لا يقع وان عاد مسلما فطلقها في العدة
يقع والمرتدة اذا لحقت فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة
قبل الحيض فعندهما لا يقع وعندهما يقع خانية وقيد باللحاق
اذ بدونه يقع لان الحرمة غير متابدة فانها تنقضي بالاسلام
فتح ومر تمامه في باب نكاح الكافر في الذخيرة ولو ارتدت
المراة ولم تلحق وطلقها في العدة وقع لوحدها لانها بالردة
بانت والمبانة بلحقها صريح الطلاق فالخلع اولى ولا يخفى ان
الفرقة بالردة فسخ ولو بدون لحاق قهري واردة على المصنف
وصار بلوغ وعتق وكذا الفرقة بحرمة المصاهرة كتقبيل
ابن الزوج لانها حرمة موبدة فلا يفيد الطلاق فائدته

كان الفسخ او الطلاق وصرح في موضع اخر بانه لا يقع في الفرقة
باللعان لانه حرمة مؤبدة ايضا قلت ومثل الفرقة بالرضاع
وصرح ايضا بعدم اللحاق في الفسخ بعدم الكفاءة ونقصان
المهر وذكر في الذخيرة ايضا عدم اللحاق في ملكها وحبها وقد
طلقها قبل ان يتبعه او يعتقه لو لوا خرجته من ملكها وهي
في العدة فانه يقع لانه ما دام عبدها لا نفقة عليه لها ولا
سكنى فلو يقع طلاقه عليها بخلاف ما اذا باعته او اعتقته
فيقع قوله مطلقا اي صريحا او كما يتضح وبعيد ما بعده قوله
وكل فرقة هي طلاق كالفرقة في الايلاء واللعان والجب والعنة
وتقدم في باب المهر تفصيا بيان الفرق وبيان ما يكون منها
فسخا وما يكون طلاقا وما يتوقف منها على قضاء القاضي
وما لا يتوقف وصرح في الذخيرة بان معتدة اللعان يلحقها
الطلاق وهو طلاق ما قدمناه انفا عن الفتح من ان الفرقة
باللعان طلاق لا فسخ لكن تعليله بانها حرمة مؤبدة يرجح ما
قاله لكن سياتي في بابه انها حرمة مؤبدة ما دام اهلا للعان
فاذا خرجا عن اهلية اللعان او احدهما كان ان نكحها كذا لو الكذب
نفسه حد ولان يكذبها تامل قوله على نحو ما بينا اي في قوله
الصريح يلحق الصريح كما يرجع قوله انما يلحق الطلاق المعتد الطلاق
اي اعتده في اول طلاق الفقه بانه غير حاصل لان العدة قد تتحقق
بدون الطلاق والوطئ كالاعراض الفسخ بخيار بعد مجرد الخلوة
الا ان يجاب بان الخلوة ملحقة بالوطئ ثم يقتضي ان هذا الفسخ
لا يقع فيها طلاق مع انه منقوض بما اذا اسلم احدهما وابت
عن الاسلام فانه يقع طلاقه عليها مع ان الفرقة فيها فسخ وبما
اذا ارتد احدهما فانه يقع طلاقه عليها مع ان الفرقة بردته فسخ خلافا
لابي يوسف وكذا يردتها اجماعا اه وهذا النقض وارد ايضا
على عبارة المتن كما قدمناه فصار حاصل ان الطلاق يلحق
في عدة فرقة عن طلاق او اباء او ردة بدون لحاق بدار
الحرب ونظم ذلك بقولي ويلحق الطلاق فرقة الطلاق
اولا اباء او ردة بلا لحاق وهو احسن من قول المقدسي في عدة

من الطلاق يلحق او ردة او اباء بخلاف قوله اما المعتدة للوطئ
فلا يلحقها ما لو طلقها بائنا او خالعها ثم بعد مضي حيضتين
بعد عدتها مثلا وطئها عالما بالحرمة فلدها عدة ثانية وتداخلتا
فاذا حاضت الثالثة وفي منها ولزمها حيضتان ايضا لان
الثانية فلو طلقها في الحيضتين الاخيرتين لا يقع لانها عدة
وطئ لا طلاق افاده في الذخيرة قوله ثم رمز اي رمز هنا بالى
كتاب الخلع لانه عاد ته ذكر حروف اصطلح عليها يرمز بها الى اسماء
الكلمات قوله او نوى طلقت لعل وجهه ان قوله رد متك اخراني
فلا نية يحتمل ان يكون على تقدير ان صح تزوجها منك او تقديره
انها طالق مني فاذا نوى الطلاق لتعين الثاني فتطلق قوله
تقع واحدة بلا نية لانه تزوجي قرينة فان نوى الثلاث فثلاث
بزائنية وبخالفه ما في شرح الجامع الصغير لقاضيخان ولو قال
اذهبي فتزوجي وقال لم انو الطلاق لا يقع لانه لا معنى له لان معناه ان
املكك اهل لان يفرق بين الواو والفاء وهو بعيد هنا بحر على
ان تزوجي كناية مثل اذهبي فيحتاج الى النية فمن اين صار
قرينة على ارادة الطلاق باذهبي مع انه مذكور بعده والقرينة
لا بد ان تتقدم كما يعلم مما مر في اعتقي ثلاثا فلا وجه ما في شرح
الجامع ولو فرق بين الواو والفاء ويؤيده ما في الذخيرة اذهبي
وتزوجي لا يقع الا بالنية وان نوى ثنتين واحدة بائنة وان نوى
الثلاث فثلاث قوله وافتى في البدائع قال محمد قال لها افتحي يريد
الطلاق يقع لانه بمعنى اذهبي وتقول العرب افتح بخير اي اذهب
بخير ويحتمل طلقي بمرادك يقال افتح الرجل اذا طلق بمراده
بحر قوله وانت علي كالميتة اي يقع ان نوى والمراد التشبيه بما هو
محرم العين كالخمر والخنزير والميتة فالحكم فيه انت علي حرام بخلاف
ما لو قال انت علي كمتاع فلان فلا يقع وان نوى افاده في الذخيرة
اي لان متاع فلان ليس محرم العين وجعلم كانت محل جزم
مبني على مذهب المتقدمين من توقف الوقوع على النية قوله
لانه تشبيه بالسرعة الاولى في السرعة كانه قال انت حرام

سريعا كسرعة الماء في حربه وقد مران انت حرام ملحق بالصريح
فلو يخارج الى بيته فلعا هذا مبني على غير المفتى به ط قلت وهو
المتعين قوله مالم ينقل حتى اي طريق شئت اي فانه لو نوى
يقع ثلاث في رواية اسد عن محمد وقال ابن سلام عن اصحابنا ان
يقع ثلاث لمعاني كلام الناس كانه يريد ان هذا الناس يسئله
اسئلكي الطرق الاربعة والا فالفظ انا يعطي المراسلون
احدها والاوجه ان نوى واحدة بائنة فتح وانه سبحانه اعلم

باب تفويض الطلاق

اي تفويضه للزوجة او غيرها صريحا كان التفويض او كناية
يقال فوض له الامر اي رده اليه حموي فالكناية قوله اختاري او
امرك بيدك والصريح قوله طلقي نفسك ابو السعود قوله بنوعيه
اي الصريح والكناية ح قوله والنواعه الضمير عايد الى ما يوقعه
الغير لا للتفويض ولا يلزم تقسيم الشيء الى نفسه والى غيره ابو السعود
قوله تفويض وتوكيل المراد بالتفويض تمليك الطلاق كما ياتي وذكر
في الفتح المشيئة ان صاحب الهداية جعل مناط الفرق بين
التمليك والتوكيل مر بان المالك يعمل برأي نفسه بخلاف الوكيل ومر
بانه عامل لنفسه بخلافه ومر بانه يعمل بمشيئة نفسه بخلافه قال
والفرق بانه الراي والمشيئة ان العمل بالراي عمل بمراة الصوب
بلا اعتبار كونه لنفسه او غيره والعمل بمشيئة اي باختياره ابتداء
بلا اعتبار مطابقة امر او مرور اعتبار معنى الاضيوية ثم قال
بعد ما بحث في الاولين ان الفرق الثالث اصوب قوله ورسالته
كان يقول لرجل اذهب الى فلانة وقل لها ان زوجك يقول لك اختاري
وهو قائل لكلام المرسل لان مشيئ لكلامه بخلاف المالك والوكيل لانهم
قالوا ان الرسول معبر وسفير هذا ما ظهر لي قوله ثلاثة اي بالاستقراء
بداء الحصر منها بالاختيار لشيوعه بصريح الاختيار ولم يجعلوه فصلا
فلا حد كصاحب الهداية لانه لم يسبقه شيء يفصل به عما قبله
بخلاف الاخيرين فاكتفى فيه بالباب بهر وحاصله ان التفويض اعم
فناسبه ان يترجم له بالباب والثلاثة انواعه فناسب ان يترجم لكل
منها بفصل لكن لم يترجم به للتغيير لانه لم يسبقه كلام وبه ظهر ان

ترجمة

ترجمة المصنف للثاني بالباب غير مناسبة قوله قالت لها اختاري اشار
بعدم ذكر قبولها الى انه تمليك يتم بالملك وحده فلو رجع قبل القضاء
المجلس لم يصح وقد بافتقاره على الخيار المطلق لانه لو قال لها
اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق واي واحدة رجعية
لانه لما صرح بالطلاق كان التخيير بايه الاثنتين بالرجعي وتركه
ط عن البحر قوله او اترك بيدك لا حاجة اليه لذكر احكام الامر باليد
في فصل مستقل بان ط عن تفويض الطلاق دل على هذا المضاف
عقد الباب له كما في الفتح قوله لانها كناية اي من كنايات التفويض
شرنبلالية قوله فلو يعمل نيته بلا نية اي قضاء وديانة في حالة الرضى
اما في حالة الغضب او المذاكرة فلو نصدق قضاء في انه لم ينو الطلاق
لانها مما تحتمل للجواب كما مر ولو سيرها المقام مغنيه الانكار
مستقبل لانها كما تقتضي افادة في الفتح والبحر فتنبه اعلم
ان اشتراط البينة انما هو فيما اذا لم يذكر النفس او ما يقوم مقامها
في كلامه وانما ذكرت في كلامها فقط كما ياتي تحريره فتنه لذلك فافهم لم
ار من نبه عليه قوله او طلقي نفسك هذا تفويض بالصريح ولو
بحتاج الى نية والواقع به رجعي وتصح فيه نية الثلاث كما سيذكر
المصنف اول فصل المشيئة قوله في مجلس علمها افاده ما الاعتبار بمجلسه
فلو خيرها ثم قام هو لم يبطل بخلاف قيامها بحر عن البدايع ط
مقارنة اي في الحاضرة او اضافي الغائبة منصوبان على الحالية
علمها قوله مالم يوقته الخ فلو قال جعلت لها ان تطلق نفسها اليوم
اعتبر مجلس علمها في هذا اليوم فلو معها اليوم ثم علمت فرغ الامر
عن يدها وكذا كل وقت قيد التفويض به وهي غاية ولم تعلم
حتى انقضى بطل خيارها فتح وبحر وسيان قروح في الوقت
او قبله الباب وانه لا يبطل الموقت بالاعراض قوله ويمضي الوقت
معطوف على يوقته المجزوم واثبات الياء فيه من تحريف النساخ
او لغة كما هو احد الوجهين التي يجاب بها عن قولهم انه من يخش
ويصبر في قراءة يرفع يصبر فالمعنى لها ان تطلق في المجلس وان
طال مدة عدم توقيته ومعنى الوقت بان لم يوقته او وقته

ولم يمض فاذا وقفه ومضى سقط الخيار واما جعله مرفوعا والواو فيه للحال فهو فاسد صناعة ومعنى اما الاول فلان جملة الحال التي قبلها مضارع مثبت لا تقترن بالواو واما الثاني فلصيرورة المعنى مدة لم يوقت في حال مضي الوقت واذا لم يوقت كيف يمضي الوقت فافهم لعلم في بعض النسخ فيمضي الوقت بالفاء والباء الجارة للمصدر والمعنى فان وقت فبمضي المجلس يمضي الوقت قوله قبل علمها ليس قيدا احترازيا بل هو تنبيه على الاخفى ليعلم مقابله بالاولى كما هو عادة الشارح في سواضع لوضوحه فافهم قوله ما لم تقم اي الاولى ان يذكر له عاطفا ليعطفه على قوله يوقته ولو قال ما لم تفعل ما يدل على الاعراض لكان اخصر وافود ليصح عطف قوله او حكما على حقيقة ولانه يغنيه عن قوله او تفعل ما يقطعه ولان بطلانه بكل قيام مطلقا قول البعض والاصح كما في البحر والنهر انه لابد ان يدل على الاعراض وانر الخلوف يظهر فيما لو قامت لتشهد الشهود كما بابي ولو اقامها او حامها بطل كما بان لتكرارها من المتبادر الى اعتبارها نفسها ففهم ذلك دليل الاعراض منى قوله لشغل محلها حقيقة افاد ان القيام يختلف به المجلس حقيقة وهو خلاف ما في ايضاح الاصلاح فانه قال ان المجلس وان لم يتبدل بمجرد القيام لها الا ان القيام يبطل به لانه يدل على الاعراض وهذا ظاهر من كلام صاحب الهداية وفي التبيين المجلس يتبدل تارة حقيقة بالتحويل الى مكان اخر وتارة حكما بالاخذ في عمل اخر اهـ قلت وكان الشارح حمل القيام على التحول فانه يقال قام من مجلسه اذا تحول عنه لا مجرد القيام عن القعود لما علمت من ان بطلانه بكل قيام مطلقا خلاف الاصح قوله ما يدل على الاعراض قيد به لانه لو حزها فلست نوبا او شربت لا يبطل خيارها لانه اللبس قد يكون لتسخها اسنودا او العطش قد يكون شديدا يمنع من التأمل ودخل في العمل الكلام الاجنبي وهذا في التخيير المطلق اما الموقت بشهر مثلا فلا يبطل بذلك ما دام الوقت باقيا كما مر افراده في البحر وبابي تمام الكلام على ذلك فيما يكون اعراضا وما لا يكون اعراضا

قول فيتوقف

قوله فيتوقف على قبولها في المجلس اراد بالقبول الجواب والسديد في يتوقف عائد على التمليك المفهوم من قوله فلها ان تطلق لا على التمليك لما صرحوا به من ان هذا التمليك بتم بالمجلس وصح ولا يتوقف على القبول لكونها تطلق بعد التفويض وهو بعد تمام التمليك كما اوضحه في الفتح والنهر وبه علم ان هذا التمليك لا يتوقف تمامه على القبول وعلى الجواب في المجلس لان الجواب اي التطليق بعد تمامه وانما المتوقف على الجواب هو صحة التطليق فالاولى قوله فلم يصح رجوعه لتربيع على كونه ليس توكيلا فان الوكالة غير لازمة فلو كان توكيلا لصح رجوعه لما قال في البحر عن جامع الفصولين لو فوض الطلاق اليها فقبل هو وكالة يملك عزلها والاصح انه لو يملك اهـ لكن اذا كان تمليكا لا يلزم منه عدم صحة الرجوع كما في المعراج قال لو تقاضته بالهبة فانها تملك ويصح الرجوع اهـ وعلل لهذه في الذخيرة بانه بمعنى اليمين اذ هو تعليق الطلاق بتطليقها نفسها واعترضه في الفتح بان هذا يجري في سائر الوكالات لتضمنه معنى اذا بعته فقد اجزته مع ان الرجوع عنها مصح وانما العلة هي كونه تمليكا يتم بالمجلس وحده بلا قبول وتمامه في النهر فافهم قوله حتى لو جبرها في تقريع ثان على عدم كونه توكيلا بل هو تمليك فان علة الخلف وهو قوله لعدم كونها بائنة عنده وهو ممنوع كما في الفتح عن الزيادات لصاحب المحيط اي لكونها صارت ملكه وعليه فلو وكل رجلا بطلاقها يحنث كما سيأتي في الايمان ان شاء الله تعالى عند ذكر ما يحنث فيه بفعل مأمور فتنبه واضواته الاولى واضبته وهما اختاري واتركي سدى واعلم ان ما ذكره المصنف هنا الى قوله وجلوس القاضي سيذكره ايضا في فصل المشيئة قوله فلو بتقييد بالمجلس اما في حق ومتى ما فلا يفيد الا افادة عموم الاوقات فكانه قال في اي وقت شئت فلا يقتصر بالمجلس اما في اذا واذا ما فانها وحتى سواء عندهما واما عنده فيشترط ان للشرط ما يستحق للظرف لكن لما مر سابقا فلا يخرج بالكلام عن اصله قوله لما مر اي من انه ليس توكيلا بل لو صرح بتوكيلها بطلاقها يكون تمليكا لا توكيلا كما في البحر عن الفصولين قوله او قوله لاجنبي طلق امرأتي

قيبا لطلاق لانه لو قال امرأتي بيدك يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع
على الاصح بحر عن الخلاصة في فصل المشيئة ولو جمع له بينه وبين امرأته
وقال طلقا نفسيكما يقتصر على المجلس كما مر هناك قوله فتصح رجوعه
زاد الشراح الغاء لتكون في جواب اما التي زادها قبله قوله لانه توكيل
محض اي بخلاف طلقي نفسك لانها عاملة لنفسها فكانت تمليكا لا توكيلا
بحر قوله كان تمليكا في حقها لانها عاملة فيه لغيرها والظاهر انه ليس
على المجاز ولا من استعمال المشترك في معنييه لان حقيقته قوله
طلقي نفسك واحدة وهي امرأته للتطليق وان اختلف حكم التمليك
عليه باختلاف متعلقه كما لو وكل رجلا طلق امراتي وامرتك فانه وكيل
وانصيل فالزم قوله فصيره تمليكا فلا يملك الرجوع لانه فوض
الامر الى رايه والمالك هو الذي يتصرف عن مشيته والوكيل مطلوب
منه العمل شاء او ابى شاط عن المنح قوله لانه توكيل اي وان صح
بالوكالة بحر عن الخانية قوله لا يرجع ولا يعزل لا يلزم من عدم ملك
الرجوع عدم ملك العزل فانه لو قال لاجنبي امرأتي بيدك ثم قال
عزلتك وجعلتها بيدها لا يصح عزله ط ع م قوله ولا يبطل بجنون الزوج ولم يرجع عن التفويض الكلية
فالزم قوله ولا يبطل بجنون الزوج نظير ما ذكره انه تعليق ط
بعقل هو الخامس ط قوله فيصح لتعلق حكمه الخامس وبيانه ما
في البحر عن المحيط لو جعل امرها بيد صبي لا يعقل او مجنون
فذلك اليه ما دام في المجلس لان هذا تمليك في ضمنه تعليق فان لم يصح
باعتبار التمليك يصح باعتبار معنى التعليق فصححناه باعتبار
التعليق فكانه قال ان قال لك المجنون انت طالق فانت طالق
وباعتبار معنى التمليك يقتصر على المجلس علوية بهيه اوطرقي
في الذخيرة ومن هنا استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة
الفتوى صورتها اذا قال لزوجته الصغيرة اوكل بيدك بنوي الطلاق
فطلقت نفسها هل يقع لان تفويض كلامه ان طلقت نفسك فانت طالق
قوله وصح لا يعقل بشرط ان يتكلم فيصح ان يوقع عليها الطلاق
ولا يلزم من التعبير بالعقل عن البحر قوله كخلوق التوكيل اي في المسائل
الخمس المتقدمة لكن في الاخيرة بحث ما ذكره في فصل المشيئة قوله نعم
لو من اي المفوض اليه ط قوله فهنا تسوغ له نظير ما في البحر

من فصل المشيئة لو عزل الوكيل بالبيع جنون ليعقل فيه البيع والشراء
ثم باع الوكيل لا ينعقد بيعه بخلاف ما لو وكل مجنونا بهذه الصفة لانه
في الاول كان التوكل ببيع تكون العهدة فيه على الوكيل وبعده ما من تكون
العهدة على الموكل فلا ينفذ في الثاني اما وكل ببيع عهدته على الموكل
فينفذ عليه كما في الخانية وفي تفويض الطلاق وان كانت لا عهدة اصلا
لكن الزوج حين التفويض لم يعلق الا على كلام عاقل فاذا طلق
وهو مجنون لم يوجد الشرط بخلاف ما اذا فوض الى مجنون ابتداء لو ان
لم يعقل اصلا فانه يصح باعتبار معنى التعليق وفي التوكيل بالبيع لا
يصح الا اذا كان يعقل البيع والشراء كما مر وكانه بمعنى المعتوه
ومن فروع التفويض والتوكيل بالبيع ظهر انه تسوغ في الابتداء
ما لم يتسامح في البقاء وهو خلوف القاعدة الفقهية من انه هو
يتسامح في البقاء ما لم يتسامح في الابتداء اه ما في البحر ملخصا
قلت وهذه القاعدة عبر عنها في الاشباه بقوله الرابعة
يغتفر في التوابع ما لو يغتفر في غيرها ثم فرع عليها فروعا ثم
فرع على عكسها فرعا يه غير هذين الفرعين فتصير فروع العكس
اربعة بزيادة هذين الفرعين قوله وجلوس القابلة في جامع ٥
الفصولين ولو مشت في البيت من جانب الى جانب لم يبطل اه
قال في البحر ومعناه انه يجرها وهي قائمة فمشت من جانب
الى اخر اما لو جرها وهي قاعدة في البيت فقامت بطل خيارها
بمجرد قيامها لانه دليل الاعراض اه قلت وفيه ان هذا قول البعض
وان الاصح انه لا بد ان يكون مع القيام دليل الاعراض كما مر
واتكاء القاعدة اما لو اضطجعت فقيل لو يبطل وقيل ان
هيأت الوسادة كما يفعل للنوم بطل بحر عن الخلاصة قوله
للثورة فلو دعته لغيرها بطل لما مر من ان الكلام الاجنبي دليل
الاعراض قوله بفتح وضم اي فتح الميم وضم الثاء وكذا يكون
الثمان مع فتح الميم والواو كما في المصباح قوله اذا لم يكن عندها
من يدعوهم صالحا دون ما اذا لم يكن عندها احد اصلا او
عندها ولا يدعوهم فاذا عندها من يدعوهم فذعت بنفسها بطل

والظاهر ان هذا الحكم يجري في دعآء الاب للمشورة ط قوله في الاصح وقيل ان تحولت لبطل بناء على ان المعتبر ما يبدل المجلس والاعراض والاصح اعتبار الاعراض افاده في البحر قوله لتمكنها من الاختيار اي اختيارها لنفسها فعلم ذلك دليل لما عراض بحر قوله والفلك اي السفينة قوله حتى لا يبدل به لان سيرها غير مضاف الى راكبها بل الى غيره من الريح ودفع الماء فلا يبطل الخيار بسيرها بل يبتدل المجلس فح قوله لا ان تجيب مع سكوته لانها لا يمكنها الجواب باسرع من ذلك فلا يتبدل حكما لان اتحاد المجلس انما يعتبر لصحة الجواب متصلا بالخطاب وقد وجد اذا كان بلا فصل كذا في الفتح وفسر الاسراع في المجلة بان يسبق جوابها خطوتها نهر وظاهر قول الفتح فلو يتبدل حكما انه لا يشترط هذا السبق لانه لا يحصل به التبدل لا حقيقة ولا حكما قوله فانه كالسفينة يعني بجامع ان السير في كل منها غير مضاف الى راكب وقياس هذا انها لو كانت على دابة وعنه من يقودها ان لا يبطل سيرها نهر واقره الرملي قلت فيقال انه قياس مع الفارق فانها لو كانا في محمل يقودها احدهما ينسب السير الى القايد لعدم تمكن راكب المحمل من تسيير الدابة بخلاف راكب الدابة فانه يمكنه التسيير فينسب اليه وان قاده غيره تامل قال الرحمتي وينبغي ان الدابة لو جمحت وخرجت عن ردها ان تكون كالسفينة لان ضلالها لا ينسب الى الراكب كما ياتي في الجنايات تتمة لا يبطل خيارها فيما لو نامت قاعدة او كانت تصلي المكتوبة او الوتر فاتمتها او السنة المؤكدة في الاصح اوضحت الى النافلة ركعة اخرى ولبثت من غير قيام او اكلت قليلا او شربت او قرات قليلا او سبحت او قالت لم لا تطلقني بلسانك قال في الفتح لان المبدل للمجلس ما يكون قطعا للكلام الاول او اضافة في غير وليس هذا كذلك بل الكل يتعلق بمعنى واحد وهو الطلاق وتمامه في النهر قوله لعدم تنوع الاختيار لان اختيارها انما يفيد الخلوص والصفا والبينونة ثبتت به مقتضى ولا عموم له نهر اي معنى اخترت نفسي اصطفيتها من ملك احدها وذلك بالبينونة فصارت البينونة مقتضى وهو ما يقدر ضرورة تصحيح الكلام

فان

فان اصطفاها نفسها مع ملك الرجوع لا يكون فيقدر الضرورة وهو البينونة الصغرى اذ بها تخلص نفسها وتصطفيها من ملك الزوج فلا تقع بنية الكبرى لعدم احتمال اللفظ لها رحمتي قوله بخلاف انت باينة لانه ملفوظ به لوقائع من غير مر فانا اطلق الصرف الى الادنى وهو البينونة الصغرى ولو نوى الكبرى صح لانه نوى محتمل لفظه وكذا قوله امرك بيدك ولا يصح ايقاعه الرجعي به لانه تفويض بلفظ الكناية والواقع بها البائن وهو يحتمل البينونة فينصرف الى الصغرى وان نوى الكبرى فاوقعها بلفظها او بنتها صح لما قلنا افاده الرحمتي قوله استحسانا راجع الى قوله او انا اختار نفسي اي لو ذكرت بلفظ المضارع فكذلك سواء ذكرت انا اولا وفي القياس لا يقع لانه وعد ووجه الاستحسان قول عائشة رضي الله عنها لما خيرها النبي صلى الله عليه وسلم بل اختار الله ورسوله واعتبره صلى الله عليه وسلم جوابا لان المضارع حقيقة في الحال مجاز في الاستقبال كما هو الظاهر وقيل بالعكس وقيل مشترك بينهما وعلى الاشتراك يرجح هنا ارادة الحال لقرينة كونه اخبارا عن امر واقع في الحال وذلك ممكن في الاختيار لان محله القلب فصح الاخبار بالشيء عما هو قايم بمحل الحال بخلاف قولها اطلق نفسي لانه لم يكن جعله اخبارا عن طلاق قايم لانه انما يقوم بالنساء فلو جاز لقام بها وبالزوج في زمن واحد وهو محال وهذا بناء على ان المضارع لا يكون بمعنى الطلب لعدم التعارف وقدمنا انه لو تعورف جاز ومقتضاه ان يقع به هنا الا ان يتعورف لانه انشاء لا اخبار كذا في الفتح ملخصا قال في النهر وقد المسئلة في المعراج بما اذا لم ينو انشاء الطلاق فان نواه وقع اه والمناسب التعبير بضمير المؤنث لان المسئلة هي قول المراة اطلق نفسي تامل قوله انا طالق ليس هذا في البحر قرة وكذا في البحر والنهر والمنح والفتح بل صرح في البحر في الفصل الاتي نقلا عن الاختيار وعبر وسينكره انه انما هنا لك انه يقع بقولها انا طالق لان المراة توصف بالطلاق دون الرجل اه وعبارة البحر وان

وان قال طلقي نفسك فقالت انا اطلق لم يقع قياسا واستحسانا
اهـ ثم ذكر في البحر في فصل المشية عن الخانية قال لو مراته انت
طالق ثلاثا ان شئت فقالت انا طالق لا يقع شيء اهـ لكن عدم
الوقوع لانه على الثلاث على مشيتها الثلاث ولا يمكن ايقاع
الثلاث بلفظ طالق فلا يقع شيء لانه لم يوجد المعلق عليه ولذا
قال في الذخيرة لا يقع الا ان تقول انا طالق ثلاثا وبه علم ان
لفظ انا طالق يصلح جوابا وانا لم نجد هنا لما قلنا فتدبر قوله
او نحو مضارع مبني للمعلوم فاعله ضمير المرأة محذوف
الياء عطفا على تعارف لمبني للمجهول مع تمام هذا البيان من
عبارة الفتح بلا زيادة الى اخذا من ما نقلناه القاعن النهر
عن المعراج قوله او الاختيارة مصدر اختاري وافاد ان
ذكر النفس ليس شرطا بخصوصه بل هي وما يقوم مقامها
مما يأتي قوله في احد كلوميها واذا كانت النفس في كلوميها فالاولى
واذا خلت عن كلوميها لم يقع بحر قوله بالاجماع لان وقوع
الطلاق بلفظ الاختيار عرف باجماع الصحابة واجماعهم
في اللفظ المفسرة من احد كنايتين طعن ايضاح الاصلاح
قوله لانها تملك فيه الانشاء اي فتملك تفسيره ايضاح قال
في البحر عن المحيط والخانية لو قالت في المجلس غبت نفسي يقع
لانها ما دامت فيه تملك الانشاء قوله الا ان يتصادق ظاهره
ولو بعد المجلس بحر قوله والتاخير نسبة الى تاخ الشريعة قوله لكن
رده الكمال حيث قال الايقاع بالاختيار على خلوف القياس فيقتصر
على مورد النص فيه ولولا هذا لامكن الاكتفاء بتغيير القرينة
الحالية دون المقالية لعدان نوى الزوج ووقوع الطلاق به ويصادقا
عليه لكنه باطل والا لوقع بمجرد النية مع لفظ لا يصلح لذا صلا كما مر
اهـ ونقله قوله وتمامه كل اي في العناية ط قلت وقد قال ح تفريع على
ما علم من ان الشرط ذكر النفس او ما يقوم مقامها في تفسير الاختيار
قوله اذا ناء فيه للوحدة اي واختيارها نفسها هو الذي يتحد
مع بائن قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي لتقع واحدة و
يتعدد اخرى كاختاري نفسك ثلاثا تطليقات فقالت

اخترت

اخترت وقعن فلما قيد بالوحدة ظهر انه اراد تخييرها
في الطلاق فكان سفرا وقد رد ان هذا ما قض لما مر من ان
الاختيار لا يتنوع لانه لو يلزم ما ذكر يا كون الاختيار نفسه يتنوع
كالبينونة الى غليظة وخفيفة حتى يصاب كل نوع منه بالنية
من غير زيادة لفظ اخر افاده في الفتح قوله وكذا ذكر التطليقة
وقع بائنة ان في كلوميها بان قالت اخترت نفسي بتطليقة
فلو فيها في كلامه فانه يقع بها طلقة رجعية لانه تفويض
بالصريح وتصح فيه نية الثلاث كما مر وتكرار لفظ اختاري
في حق الطلاق هو الذي يتكرر فكان منعينا طعن الايضاح
كمن في كون التكرار معتبرا كالنفس كلوم يأتي قريبا قوله وقولها
اخترت اني اه لان الكون عندهم انما يكون للبينونة وعدم
الوصلية مع الزوج بخلاف اخترت نفسي او ذا رحم محرم لا
يقع وينبغي ان يجعل على ما اذا كان لها ثلاث اوام اما اذا لم
يكن وكان لها اخ ينبغي ان يقع لانها تكون عنده عادة كذا
في الفتح قال في النهر ولم ار ما لو قالت اخترت ابي او امي وقد
ماتا ولا اخ لها وينبغي ان يقع لقيامه ذلك مقام اخترت نفسي
اهـ والحاصل ان المغربانية لفظ النفس والاختيار
والتطليقة والتكرار وابي وامي واهلي طالق واحد رواجع وبزاد تاسع
وهو العدد في كلامه فلو قال اختاري ثلاثا فقالت اخترت
يقع ثلاثا لانه دليل ارادة اختيار يه الطلاق لانه هو الذي يتعدد
وقولها اخترت يصرف اليه فيقع الثلاث افاده في البحر قوله
والشرط اه انما اكتفى بذكر هذه الاربعة في احد الكلوميين لانها ان
كانت في كلوميه تضمن جوابها اعادته كما انها قالت فعلت ذلك
وان كانت في كلوميها فقد وجد ما يخص بالبينونة في اللفظ
العامل في الايقاع فاذا وجد نية الزوج ثمت علة البينونة
فثبت بخلاف اذا لم يذكر النفس ونحوها في شيء من الطرفين
لان المبهم لا يفسر بالمبهم وللاجماع المار وتمامه في الفتح قوله
فلم يخص في اخذه من النهستاني ح وكيف يخص مع مخالفته

بقول المتون وذكر النفس او الاختيار في احد كلاميها شرط قوله وما
في من الاختيار هو بيع المختار لحو لغة قوله من عدم الوقوع اي في
مسئلة الاضراب قوله سهو لمخالفته لما هو المنقول في الكتب المعتمدة
بحر قوله لو عكست بان قالت اخترت نفسي لا بل زوجي او قالت
زوجي ونفسي بحر قوله اعتبارا للمتقدم لعدم صحة الرجوع عنه
وبطل امرها عطف على لم يقع اي خرج الامر من يدها في ٥
مسئلتي العكس قوله كما لو عطفت باواي فلحق فانه لا يقع
ويخرج الامر من يدها لانه اولا حصل شيئين فلم يعلم اختيارها
نفسها او زوجها على التعيين فكان استغفالا بالايقاع
فكان اعراضا اهوح قوله او ارشاها اي جعل لها ما لا
لتختار فاختارته لا يقع ولا يجب المال لانه رشوة اذ هو اعتياض
عن ترك حق تملك نفسها وهو كالاعتياض عن ترك حق الشفعة
فتح قوله او قالت اي عطفت في البحر لو لم يكن لها اختاري فقالت
اخترت نفسي باهلي لم يقع كما في الجامع الفصولين وهو مستثنى من
من الكنايات فهو كقولها انا بائن اهوح وهذا ذكره في البحر
في الفصل الاتي وستذكر جوابه ثمة عند قوله وكل لفظ يصلح
للايقاع اي قوله بعطف اي بواو وفاء وثم وفي شرح التلخيص
للفارسي انه في العطف بثم لو اختارت نفسها قبل تكلم الزوج
بالثانية وهي عند محمد تبين بها بائنة بالاولى ولم يقع بغيرها شيء
بحر ملخصا قوله بلا نية كذا في الكنز والهداية والصدر الشهيد
والعتابي ووجهه ما قالته الا من دلالة التكرار على ارادة الطلاق
وكذا قاله في تلخيص الجامع الكبير والتعدد اي التكرار خاص
بالطلاق فاغنى عن ذكر النفس والنية لكن قال في غاية
البيان ان المصرح به في الجامع الكبير اشتراط النية وهو الظاهر
اهو وذهب اليه قاضيخان وابو المعين النسفي ورجحه في الفتح
بان تكرار الامر بالاختيار لا يصيره ظاهرا في الطلاق لجواز
ان يريد اختياري في المال او اختاري في المكث قال في
البحر والاختلاف في الوقوع قضاء بلا نية مع الوفاق على انه
لا يقع في نفس الامر الا واحد اصلا ان المعتمد رواية ودراية

اشتراط

اشتراط النية بناء على ان التكرار دليل دون النفس اما قوله
والذي مال اليه العلامة قاسم والمقدسي هو الاول وقول البحر
باشتراط النية دون النفس فيه نظر لان من قال بعدم اشتراط
النية بناء على ان التكرار دليل ارادة الطلاق يقول لا يشترط
ذكر النفس ايضا بالاولى لان التكرار كما هو صريح عبارة التلخيص
المار وصريح ما مر ايضا من عد التكرار من المغيرات الستة
ومن قال باشتراط النية لم يجعل التكرار دليلا على ارادة الطلاق
كما هو صريح كلام الفتح المار ومثله في شرح الزيادات لقاضيخان
خان فحيث لم يكن التكرار دليلا على ارادة الطلاق بقي لفظ
الاختيار بلا مغير وتقدم الاجماع على اشتراطه فلزم من الغاء
باشتراط النية اشتراط ذكر النفس ولا يحصل التغيير بالنية
لما في الفتح حيث قال فالحاصل بالاختيار هو خلوف القاضي ٥
فيقتصر على مورد النص ولولا هذا لامكن الاكتفاء بتغيير
القرينة الحالية دون المقالية ان نوى الزوج وقوع الطلاق
به وتصادقا عليه لكنه باطل اهو نعم حيث كان الاختلاف المار
انما هو في الوقوع قضاء ينبغي ان يقال ان ذكر الزوج النفس
مع التكرار لا يشترط معه النية اتفاقا لما علمته من ان المناط
الاختلاف هو ان التكرار هل يعتبر مقام ذكر النفس في الدلالة
على ارادة الطلاق اذا وجد التصريح بذكر النفس تعينت
الدلالة على ارادة الطلاق فلا يبقى محل للخلاف في اشتراط
النية قضاء لان ذكر النفس يكذبه في دعواه انه لم ينو كما مر في
كنايات الطلاق من ان الدلالة على اقوى من النية لكونها
ظاهرة والنية باطنة فتعين كون الخلاف المار في اهل يشترط
النية في صورة التكرار او لا يشترط محله ما اذا لم يذكر النفس
او ما يقوم مقامها هذا ما ظهر لي في هذا المقام فتدبره فانه معزز
ومن هنا ظهر لك انه لا تنافي بين قوله هنا بلا نية وقوله في
اول الباب ينوي الطلاق لان ما ذكره اولا من اشتراط
النية انما هو فيما اذا لم تذكر النفس ونحوها من المغيرات في
كلام الزوج وانما ذكرت في كلام المرأة فتشترط النية لتتم

علة البينونة كما قدمناه سابقا عن الفتح وقدمنا ان الغضب والمذاكرة
يقوم مقام النية في القضاء اما اذا ذكرت النفس ونحوها في كلامه
فلا حاجة الى النية في القضاء لوجود ما يختص بالبينونة وهل التكرار
في كلامه مصير كالنفس فيغني عن النية اولا فيه الخلاف الذي سمعته
واما اذا لم تذكر النفس او نحوها لا في كلامه ولا في كلامها لا يقع اصلا
وان نوى كما مر ثلاثا يوجد في بعض النسخ ذكرها قبل قوله بلا نية
وهو الذي في الفتح وهو الاسب لافادته ان الثلاثة لا تشترط لها
النية ايضا ط في اخترت الاولى فيه بان في قولها اخترت
او اخترت اختارة يقع ثلاث اتفاقا وكذا اخترت مرة او بمرة
او دفعة او بدفعة او بواحدة او اثنتان واحدة لتمام الثلاث
في قولهم بمر ح الى الخرج اي او الوسطى او الاخيرة والمراد انها
قالت اخترت الاولى او قالت اخترت الوسطى او قالت اخترت الاخيرة
ويحتمل كون المراد انها ذكرت الثلاثة مع العطف ح واقره السيد
علي المقدسي في شرحه على نظم الكنز انما حكى الاقوال ثم ذكر توجيه
قولها واعتمد بتوجيه قول الامام ح فقد افاد في فيه ان قول
الامام مشى عليه اصحاب المتون واعتمد في الهداية فكان
هو المرجح عنده على عادته واطال في الفتح وعبر في توجيهه ودفع
ما يرد عليه وتبعه في البحر والنهر فكان هو المعتمد لاصحاب المتون
والشروح فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي ح وجواب التخير
المذكور اي المكرر ثلاثا كما في النهر وعبارة البحر في جواب قوله اختاري
في اوضح الايس اعاده بقوله هو الصواب لان ما في
الهداية وبعض نسخ الجامع الصغير من انه يملك الرجعة جزم
الشارحون بانه غلط وما في البحر من انه برواية رده في النهر
ح لم يقع بائنا لان لفظ التخيير كناية فيقع به البائن
ح فلا يملك غيره لانه لا عبرة لنيتها بل لتفويض الزوج
بحر ح فاختارت نفسها اشار الى ان اختيرت كالصريح وقع ما امر به الزوج
للاختيار ليصلح جوابا للامر باليد او باني اقاده ط ح والمفيد

للبينونة ح جواب عن سؤال هو ان كلا من اوكل بيدك واختاري يفيد
البينونة فلا يجوز صرفه عنها الى غيرها قال السائحاني ومن هنا
يعلم ان قولهم لو وجته رجعي ح كعكسه يعني ان
الصريح اذا قرن بالكناية كان بائنا كما لو قالت طالق بائن ح ح
بخلاف الباء للسببية متعلق بقولي انما قيد بكونه بسبب
مخالفة ح وقوله ومثلها الباء اعتراض ح ح وهي بائنة لانه
قوصر لها بلفظ البائن وذكر الصيرفي علة او غاية لا علما انه هو
المفوض بخلاف في لانه جعل الامر مظروفا في التطليقة والباء
هنا بمعنى في رحمتي ح كما لو جعل امرها بيدها اي بانه قال امرك
بيدك لو ح فقول لو تفصل شرط وقوله امرك بيدك دليل جوابه
وقوله فطلقي نفسك تفسير لكون امرها بيدها ح ح لان
لفظة الطلاق علة للبائن الثلاث ط فوقر لم تكن تعويلا له وليس
المراد بنفس الامر الواقع ح ح فلم تختر يعني لم يكن لها اختيار كما
عبر في البحر وحيث ان ذلك هذا التركيب كان عليه ان يحذف
الفاء كما لا يخفى ح وفي بعض النسخ فلو خيارها لها ما لم يخبرها
ح بخلاف خيرها بالخيار اي فقبل ان يخبرها سمعت اخبر
فاختارت نفسها وقع لان الامر بالاختيار يقتضي تقدم المخبر عنه
فكان هذا اقرارا من الزوج بثبوت الخيار لها فيخبر ح وقع
بثلاثة احداها بالمشيئة والماضي بالخيار لانه فوض اليها طلاقين
احدهما صريح والماضي كناية و الكناية حال ذكر الصريح لا تفتقر الى
نية بحر ح الخ حتى اذا ارتدت في اليوم بطل اصل هذه البينونة ومثله
اذا قال اختاري في اليوم وغدا فاختارت في اليوم ولم تختر غدا بائن
غدا بائن قال اختاري اليوم واختاري غدا فيها اختارت بقي بينونة
اعادة ذكر الاختيار ط وسيأتي ما يتحد وما يتعدد في الباب الآتي
ح قال اختاري اليوم ح لما ذكره معرفا انصرف الى الظهور وهو
الحاضر ولم يمكن تخييرها في الماضي منه فكانت مخيرة الى انقضاء
وذلك بغروب الشمس في اليوم وبرؤية الهلال في الشهر وتمام
ذي الحجة في السنة كما لو علق لا يكمله اليوم او الشهر او السنة

٧ في نفس الامر
اي في نفس
الامر باليد اي
لم تكن ح

واما لو لم يصرف الى كامل وكان ابتداؤه من حين التخيير فينتهي
بمثله من الغد فيدخل ما بينهما من الليل ضرورة مع ان الليل لا
يتبع اليوم المفرد وكان هذه المسألة منشأة من ذلك وحتى
وما ذكره انما هو مأخوذ من الجوهرة وعبارة البحر في الفصل الذي
عن الذخيرة لو قال انت بيدك يوما او شهرا او سنة فلها الامر
من تلك الساعة الى استكمال المدة المذكورة اه وهذه العبارة
تحتمل ان يكون المراد انه يكمل من الليل وبكمل من اليوم الثاني
مع دخول الليل وعدمه لكن صرحوا في الايمان في لا اكلمه اليوم
يوما بتكميله من اليوم الثاني مع دخول الليل كما مر عن الرحمتي
مر. والى تمام ثلاثين يوما لان التفويض حصل في بعض
الشهر فاعتبر اعتبار الاهلة فيه فيعتبر بالايام بالاجماع
وضده ومعلوم انه لو كان حين اهل الهلال يعتبر بالهلال
كما في مسئلة الاجارة مر. في البلدة الاولى ويوما بالاولى الرأس
الاول وتحت الشهر لو عان الليل والنهار فاول الليالي الليلة
الاولى واول الاشهر اليوم الاول ط مر. ولا يبطل الموقت اتيم
لخيار الموقت بيوم او شهر او سنة بالاعراض في مجلس العلم
بل بمضي الوقت المعين كما علمت بالتخيير اولا اما الخيار المطلق
فيبطل بالاعراض ط واسأعلم باب امرك بيدك
لما ذكرها بمعنى الحال والبد بمعنى التصرف بحر عن المصباح وفي
المعنى باب بيان حال طلاق المرأة التي جعلها وجها في تعريفها
ط وقدمنا ان المناسب الترجمة هنا بالفصل بدل الباب
مر. هو كالاختيار اي في اشتراط النية وذكر النفس او ما يقوم
مقامها وعدم فسخ الزوج الرجوع ولغيبته بمجلس التفويض
او بمجلس علمها اذا كانت غائبة او بالمدة اذا كان موقتا
مر. الا في نية الثلاث فانها تصح هنا لا في التخيير لان الامر
في المطلق جنس يحتمل الخصوص والعموم فانها نوى صحت
ثنتين وما في البدائع من عدم اشتراط ذكر النفس هنا مخالف
لما في عامة الكتب كما في البحر والنهر مر. ولو صغيرة هذه
واقعة الفتوى التي قدمناها في الباب المار عن الذخيرة مر

لانه كالتعليق اي لانه وان كان تمليكا لكن فيه معنى التعليق كما مر بيانه
في التخيير مر. اذ بيدك مثله المعلق كان دخلت الدار فامرك
بيدك فان طلقت نفسها كما وضعت القدم فيها طلقت وان ابتدأ
ما نشأت خطوتين لم تطلق لانها طلقت بعد ما خرج الامر من يدها
بخروج في العبارة بيدها مقدسي مر. او بشما لك في البزازية امرك
في عسيك وامثاله سأل عن النية بحر مر. يقوي ثلاثا اشار
الى انه لا بد من نية التفويض ديانة او دلالة الحال قضاء كما
في البحر وسيأتي محترز قوله ثلاثا مر. اي تفويضها اي
تفويض الثلاث واشار الى ان هذه الالفاظ كناية عن التفويض
لو عن الاقاع حتى لو نوى بها الايقاع لم يقع لان لفظها لا يحتمل
ذلك وهو ظاهر في غير الامر باليد اما هو فيحتمل الايقاع لانه
اذا امانها كان ارهابها وكانه لم يجعل كناية عنه لعدم التعارف
رحمتي ط. في مجلسها استفيد هذا القيد من الفاء التعقيبية نهر
وهذا قيد في التفويض المطلق عن الوقت كما مر بحر وقفن
اي الثلاث لان الاختيار يصلح جوابا للامر بيدك لكونه هو
تمليكا كالتخيير والواضح صفته للاختيار فصار كانها
قالت اخترت نفسي بمر واضح و بذلك تقع الثلاث نهر
اما طلقي نفسك فان الاختيار لا يصلح جوابا له كما يأتي في
الفصل الآتي مر. ويبقى به منه نظر وعبارة الخلاصة ثبت
المشتق لو جعل امرها بيدها فقالت ابوها فقبلها طلقت ولو
لو جعل امرها بيدها فقالت قبلت نفسي طلقت اه وفي مثل
هذا لم يتوقف على صرفها لانه يصح ان يجعل الامر بيده اجنبي
وان كانت بالغة وليس في عبارة الخلاصة انه جعل امرها
بيدها فقبل ابوها حتى يتأتى ما بحثه لك شيخنا لصاحب النهر
رحمتي قلت على انه اذا جعل امرها بيدها فقبل ابوها

حتى تبائن ما بحثه الشيخان لصاحب المهمات حيث قالت على انه اذا
جعل امرها بيدها يكون في معنى التعليق على اختيارها نفسها
فلا يصح من ابيها ولو كانت صغيرة وكذا لو جعلة بيدها لا
يصح منها ولو كبيرة لعدم وجود المعلق عليه قوله وذكر اسم
تعالى للتبرك اي فتنثني الخاطبة بالامر بنحو ان لم ينو ثلاثا
محترز قوله بنوى ثلاثا وهو صادق بان لم ينو عددا او نوى واحدة
او اثنتين في الحر فانها تقع واحدة بائنة وهذا انما يتم من نية
التفويض اليها ديانة او يدل الحال عليه قضاء بحر قوله ولو دل لانه
اما اذا وجدت الدلالة على الثلاث كما لو سألها او اشارت بثلاث
اصابع فينبغي العمل بها وهذا اولى من قول المهر كما اذا كان في حال
الغضب او مذاكرة الطلاق فانه لا يدل على نية الثلاث ط قوله
وتقبل بينتها على الدلالة اي على الغضب او المذاكرة مثلا ولو
تقبل على النية او الوقوع على اقرارها بها كما في المهر عن العمادية
قوله كما مر اي في اول الكنايات ح قوله او ما يقوم مقامها ٥
كالاختيار ح واخترت امري ط وكاخترت ابي او امي او اهلي او
البين او البتة ح كما يعلم مما مر في التخيير والظاهر ايضا ان الكناية هنا
مثلها هناك قوله فلو جعل امرها بيدها ح محترز قوله وعلمها
وتركها الامر لظهورها فلو اختارت نفسها بعد القضاء المجلس
لا يقع وهذا اذا طلق اما اذا وقته كامرك بيدك يوما فلها
الخيار ما دام الوقت ولو قال لها امرك بيدك فقالت اخترت ولم تقل
نفسي ولو ما ينقوم مقامها لم يقع رحمتي قوله لم تطلق كما لو كيل لا
بصير وكلا قبل العلم بالوكالة حتى لو تصرف لا يصح تصرفه بخلاف
الوصي لانه خلوفه كالوارث بزازية قوله وكل لفظ يحتمل هذا
الاصل في البحر عن البدائع ولم ار من اوضح والذي للمهرلي في بيانه
انه ليس المراد تشخيص اللفظ بمادته وهيئته ولا بتغيير الضمائر
والمهيئات كما مر قبيل بل المراد ان تشخص سند اللفظ الى
ما لو اسند اليه الزوج يقع به الطلاق فبهذا يكون ما يصلح
للايقاع منه يصلح للجواب منها فقولها انت علي حرام او انت
مني بائن او انا منك بائن يصلح للجواب كما مر لانها اسندت

الحرمة

الحرمة والبينونة في الاولين الى الزوج وهو لو اسندها اليه
يقع بانه قال انا عليك حرام او انا منك بائن وفي الثالث
اسندت البينونة الى نفسها وهو لو اسندها الى نفسها
يقع بانه قال انت مني بائن وكذا قولها انا طالق او طلقت
نفسي اسندت الطلاق الى نفسها فيصح جوابا لانه لو اسند
الطلاق اليها يقع بخلاف قولها طلقتك ومثل قولها انت
مني طالق لانها اسندت الطلاق اليه وهو لو اسنده الى
نفسه لم يقع فحيث لم يكن صالحا للايقاع منه لم يصلح للجواب
منها هذا هو الصواب في تقرير هذا الضابط وبه سقط ما
قيل انه منقوض بهذا المثال حيث انه لو قال لها طلقتك يقع وهو
مبني على ان المراد بتغيير الضمائر والمهيئات وليس كذلك
بل المراد ما ذكرنا فافهم اعلم ان المراد من قولهم كل ما يصلح
للايقاع من الزوج ما يصلح له بلا توقف على نية بعد طلبها
منه الطلاق لما في جامع الفصولين انه اصل ان كل شيء من
الزوج طلاق انا سالته فاجابها به فاذا اوقعت مثله
على نفسها بعد ما صار الطلاق بيدها تطلق فلو قالت
طلقني فقال انت حرام او بائن او خلية او بريئة تطلق فلو قالت
بعد ما صار الطلاق بيدها تطلق ايضا ولو قالت طلقني
فقال اختي او هلكي وقال لم اوقع طلاقا صدق فلو قالت بعد ما
صار امرها بيدها بانه قالت اخترت نفسي او اهلي لا تطلق ايضا
او اي لانه من الكنايات التي تحتمل الرد فتنوقف على النية
في حالة الغضب والمذاكرة فلا تنعين للايقاع بعد سؤالها
الطلاق انه بالنية بخلاف حرام وبائن فانه يقع بلا نية في حال
المذاكرة وبه اندفع ما في البحر من استشكاله الفرق بين اخترت
نفسي وانا بائن فافهم قوله فانه ليس من الفاظ الطلاق لانه
لو نوى به الايقاع لم يقع لانه كناية تفويض لا ايقاع لكنه
ثبت بالوجماع على خبر قياس على طلاق العباس كما مر ومثله
امرك بيدك وانها لم تستثنه لانه لا يصلح جوابا منها بان
تقول امري بيدي كما صرح به في البحر قوله لكن يرد عليه اي على

هذا ايضا بطرصحة اي صحة الجواب منها بقولها قبلت او قول
ايها ذلك اذا كان التفويض اليه مع ان القبول لا يصلح للايقاع
منه وهذا الايراد لصاحب البحر وقد يجاب عنه بان قولها
قبلت عبارة عن اخترت نفسي وهو داخل تحت المشيئة فو
لما قررناه علة لقوله بانت بمطلق وان احاب بالصريح الواقع
به الرجعي لكن يقع بائنا لان المعتبر تفويض الزوج وتفويضه
انما يكون بائنا لان به تملك امرها لا بالرجعي واما علة
وقوع الواحدة دون الثلاث فلان الواحدة في كلامها
صفة لمصدر هو طلقة اذ خصوصية العامل اللفظي قرينة خصوص
المقدر وبهذا وقع الفرق بين طلقت نفسي بواحدة واخترت
نفسي بواحدة واندفع ما قيل انه ينبغي وقوع الواحدة في الثاني
ايضا وتمامه في الفتح فو ولا يدخل الليل اراد بالليل الممتد
فيشمل الليلتين وكذا لا يدخل النهار فصل اليوم الفاصل وسكت
عنه لظهوره ح وفي الحاوي القدسي ولا يدخل الليال وعند زفر
فو لانها تمليكات قال في البحر لان عطف رأس على رأس فاصل
مفصول بينها بزمن فاصل لها ظاهر في قصد تقييد الامر المذكور بالاول
وتقييد امر اخر بالثاني فيصير لفظ اليوم مفردا غير مجموع
الى ما بعده في الحكم المذكور لانه صار عطف جملة على جملة اي
امرك بيدك اليوم وامرك بيدك بعد غد ولو افرد اليوم لا يدخل
الليل فكذا اذا عطف جملة اخرى اه ح فو فكان امرها
بيدها بعد غد الذي يزوج عليه المصر وكان بائنا وهي الاولى
ط قلت وهي كذلك في بعض النسخ فو ولو طلقتم مضعف
مبني للمعلوم حذف مفعوله يعني ولو طلقت نفسها لبلداي
في احدى الثلاث لا يصح وهذا تفريع بما فهم من قوله ولا يدخل
الليل ح فو ولا تطلق الامر اراد به دفع ما يتوهم من اقتضاء
كونها تمليكا بين جواز ان تطلق نفسها مرتين في كل يوم مرة اه قول
هذا يحتاج الى نقل صريح بهذا المعنى لان كونها تمليكين يدل على ان
لها ان تطلق نفسها اليوم وبعد غد وفي المنح لما ثبت انها امرأة

لا تنفصل

لا تنفصل وقتها ثبت لها الخيار في كل واحد من الوقتين على حدة فلو رد
احدهما لا يرتد الاخر وفيه خلاف زفر اه فالظاهر ان مراده انها
لا تطلق في كل يوم الا مرة قال في البدائع ولو اختارت نفسها في الوقت
مرة ليس لها ان تختار مرة اخرى لان اللفظ يقتضي الوقت لا التكرار
ذكره ثمة في بحث الوقت كاليوم والشهر فاذا كانا تمليكين في وقتين
فلها ان تختار في كل واحد منهما مرة فقط ويدل عليه ما ذكره قريبا عن
البدائع ايضا فافهم فو وان رددته ح عطف على قوله ويدخل الليل
لبيان الفرق بين هذه المسئلة والتي قبلها من وجهين احدهما ان
لها ان تطلق نفسها ليلا او نهارا والثاني لو ردت الامر تملكه في الغد وبه
علم ان العطف بالواو احسن منه بالفاء فافهم فو لم يقع في الغد
قال في الهداية هو ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة لها ان تختار
نفسها غدا لانها لا تملك رد الامر الا لو تملك رد الايقاع اه فو
لانه تفويض واحد لانه لم يفصل بينها بيوم اخر وكان جمعا
بحرف الجمع في التمليك الواحد وهو كقوله امرك بيدك يوما يوما وفيه
تدخل الليلة المتوسطة استعمالا لغويا وعرفيا بخلاف ما اذا
قال في البدائع حتى لو اختارت روحها اليوم او ردت الامر ثم
عاد فاختارها غدا لانه لما كرر اللفظ فقد تعدد التفويض فرد
احدهما لا يكون ردا للاخر ولو اختارت نفسها في اليوم الاول
فطلقت ثم تزوجها قبل الغد فاراد ان تختار نفسها فلها
ذلك وتطلق اخرى لانه ملكها بكل واحد من التفويضين طلقة
فالرد يقابل باحدهما لا يمنع الايقاع بالاخر اه وهذا دليل لما
ذكرناه في المسئلة الاولى من ان لها ان تطلق في كل يوم مرة واحدة
فو ولم يذكر خلافا اي لم يذكر في الخانية خلافا في كونها امرت فما
في الهداية من تخصيص ابي يوسف بمرة اباية ذلك عنه ليس لاثبات
الخلاف وانما هو لانه مخرج المذكور كما في الفتح فو ولا يدخل
الليل لانه اثبت لها الامر في يوم مفرد والثابت في اليوم الذي
يليه امر اخر فح فو ظاهر ما مر عن قوله فان ردت الامر في يومها
بطل الامر في ذلك اليوم وانما قال ظاهر لاحتمال ان يراد برد الامر
اختيارها زوجها كقولها رددته وسمع التفصيل فيه ح

قوله لكن في العمادية في فيه اختصار فكان عليه ان يقول وفي الذخيرة انه لو يرتد ووفق في الهداية اي وبايه ذلك ان الحكم كصحة ردها ماذكر في الذخيرة منافاة لو جعل امرها بيدها او بيد اجنبي فردت الامر اورده الاجنبي لا يصح لان هذا تمليك تمليك شيء لو زم فيقع لو رضا والمسئلة مروية عن اصحابنا رحمهم الله تعالى اه قال الوادي في فصوله والتوفيق انه يريد بالرد عند التفويض لو بعد فبقوله نظيره الاقرار فان من اقر لانسان بشيء فصدقه المقر له ثم رجع اقراره لا يصح الرد اه ومشى على هذا التوفيق شرح الهداية واختار المحقق ابن الهمام في الفتح توقفا الخ وهو ان المراد بقولهم فان ردت الامر في بعضها تبطل هو اختيارها زوجها اليوم وحنثته انها ملكها و المراد بما في الذخيرة ان تقول رددت اه واليه يرشد قول الهداية لانها اذا اختارت نفسها اليوم لا يبقى لها الخيار في غد فكذا اذا اختارت زوجها بردالامر ووفق في جامع الفصولين بانه يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان لانه تمليك من وجه فيصح رده قبل قبوله نظرا الى التمليك ولا يصح نظرا الى التعليق لا قبله ولا بعده فرواية صحة الرد نظرا للتمليك وفساده نظرا للتعليق او واستظهره في البحر وابده بانه في الهداية نقل رواية عن ابي حنيفة بانها لو تملك رد الامر كما لو تملك رد الابقاع وقال فلا حاجة الى ما نقله ابن الهمام والخاربوتي واورد قبل ذلك على ما قاله الوادي والخاربوتي انه قولها بعد القبول رددت اعراض مبطل لخيارها وتابعه على هذا الاير اد المقدسي فقال وهذا عجيب حيث ابطلوه بما يدل على الامر والرد كالاكل والشرب ولم يبطلوه بصريح الرد اقول هذا مدفوع بان الكلام في الموقت وقد صرحوا بانه لا يبطل بالقيام عن المجلس والاكل والشرب ما لم يمض الوقت بخلافه لمطلق عن الموقت كما مر قبل قوله مصدر مضاف لمفعوله اي قبول المراة التفويض قوله كالابراء اي عن البدل فانه بعد ثبوته لا يتوقف على القبول وبرتد بالرد لما فيه من معنى الاسقاط والتمليك فتح قوله وانه في المتن عطف على قوله ان يرتد

يردها

يردها اي وظاهر ما مر ايضا انه في المتن مثل اترك بيدك اليوم وغدا لا يبقى في الغد وفيه ان هذا منصوص في كلام المصنف هنا وقوله لكن في استدراك على قوله لا يبقى في الغد قوله الى راس الشهر اي الشهر الاتي قوله بطل خيارها اي اليوم قوله المراد باليوم والغد المجلس لو كان غيره في التاترخانية لا خصوص اليوم الاول والثاني قوله وله ان تختار نفسها في الغد اي فقد بقي مع انه من المتفرع قوله عند الامام وكذا عند محمد وقال ابو يوسف خرج الامر من يدها في الشهر كله وذكر في البدايع ان بعضهم ذكر الخلاف على العكس اي انه يخرج الامر في الشهر كله عندها لا عند ابي يوسف وكذا في التاترخانية وكان انه ينبغي ان يبنيه متى ذكر الوقت اي كامرك بيدك اليوم وغدا او الى راس الشهر اعتبر بقبلتها والتعليق لو يرتد بالرد والا اي وان لم يذكر الوقت كامرك بيدك بعته تملكها اي والتمليك يرتد قبل قبوله كامر وفيه نظر من وجهين الاول ان المقول هنا بمعنى اختيارها احد الامرين نفسها او زوجها فاذا قالت اخترت نفسي زوجي وجد القبول فلا تملك الرد بعده باختيارها نفسها فلا فرق ح بين اعتبار التعليق والتمليك فليتامل الثاني ما اورده ح من ان هذا التوجيه لا يدفع التناقض بين ما في الملك وما في الوكالة لانه يقتضي ان يبقى الامر بيدها على ما في الغد اذا اختارت زوجها اليوم في امرك بيدك اليوم وغدا مع انه خلاف ما نص عليه المصنف واجاب ملا بال مقصود والله بنفوت التناقض لو وقعه اقول والجواب عن التناقض ان الخلاف في جار في مسئلة الملك ايضا كما قدمناه عن الهداية وفي البدائع ولو قال امرك بيدك اليوم وغدا فهو على ما مر من الاختلاف وصرح به الخوارجي بما نصه قال في مسئلة اليوم وغدا ولو ردت الامر في اليوم يبقى في الغد وفي جامع الصغير لا يبقى وعليه الفتوى اه وقد علمت مما مر من حكاية الخلاف في مسئلة الشهر ان الامر لا يبقى في الغد عندهما خلافا لابي يوسف فافهم قوله بقي لو طلقها بائنا الخ فيما ياتي لانه لو طلقها رجعيا

بق امرها قولا واحدا واراد الجواب عن مسألة فضولية امري
بيدك كما توهم فان العمادي ذكر في فصوله انه لو قال امرك بيدك ثم
طلقها بائنا خرج من يدها في ظاهر الرواية وقال في مواضع
اخر لا يخرج وفق بحمل الاول على التفويض المنجز والثاني على المعلق
قال في النهر واعلم ان البائن لا يلحق البائن الا اذا
كانت معلقة قولي لكن في البحر استدراك على توفيق العمادي
فانه صرح في الغنية بانه قال ان فعلت كذا فامرك بيدك ثم
طلقها قبل وجود الشرط طلاقا بائنا ثم تزوجها بقي الامر في
يدها ثم رق لا يبقى في ظاهر الرواية فهذا صريح في ان المعلق يتجزأ
كالمنجز في ظاهر الرواية قال في البحر فالحق كان في المسألة اختلاف
الرواية وان ظاهر الرواية بطلانه بالبائنة لو طلقت نفسها
في العدة لا بعد زوج آخر لقولهم ان زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها
والتخيير بمنزلة التعليق واجاب في النهر بان ما في الغنية
مبني على ان الطلاق ظاهر الرواية وهو مستبعد بما مر من التوفيق قلت
ويؤيده ما في شرح المقدسي عن الخلاصة قال السرخسي قال
لامرأته اختاري ثم طلقها بائنا بطل الخيار وكذا الامر باليد ولو
رجعيا لا يبطل اصلا ان البائن لا يلحق البائن فلو تزوجها في العدة
او بعدها لا يعود الامر بخلاف ما اذا كان الامر معلقا بشرط
ثم ابانها ثم وجد الشرط وفي الاشباه لو قال لها اختاري اذا
شئت او امرك بيدك اذا شئت ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها
واختارت نفسها عند ابي حنيفة تطلق بائنا وعند ابي يوسف
لو قال الامام السرخسي قوله ضعيف اقول ظهر بهذا وقوع ما في وفق
به في الفصول فان قلت لفظ الاختيار فيه معنى التعليق فينبغي
ان لا يكون فرق قلنا الفرق بين التعليق الصريح وما فيه معنى
التعليق ظاهر لا يخفى على من عنده ادنى تحقيق ولنعقم هنا كلاما
يغني النظر اليه عن التكلم عليه او والظاهر انه اراد ما لبعض صاحب
البحر فان ما ذكره من عدم الفرق بين المنجز والمعلق ونقيك
البطلون بما لها طلقت نفسها في العدة لا بعدها بناء على ان

التقيد

التخيير بمنزلة التعليق يرده صريح كلام السرخسي فافهم قوله صح
مقيدا بما اذا ابتدأت المرأة فقالت نفوت نفسي منك على
ان امري بيدي اطلق نفسي كلما اريد او على ان طالق فقال
الزوج قبلت اما لو ابتدأ الزوج للتطليق ولم يصر الامر بيدها
كما في البحر عن الخلاصة والبزازية قوله لم تسمع اي لعدم حصول
غرضه ط قوله بحكم الامر البات والبينة لان حكم الثنتين مترتب واش
المترتب عليه وحكم الامر بملكها طلاق نفسها قوله ع اد عته
اي احضر المذكور او الطلاق قوله فالقول لها لانه وحد سببه
باقرار وهو التخيير فالظاهر عدم الاشتغال بشيء آخر بحر
ولانه لما اقر بالتخيير والطلاق صار بانكاره مدعيا بطلانه فهو
كسبب والاصل عدمه وهذا بخلاف ما لو قال لغته جعلت امرك
بيدك في العتق امس فلم تعتق نفسك وقال الغير فعلت لا
يصدق اذ المول لم يقر بعتقه لان جعل الامر بيدها لا يوجب العتق
ما لم يعتق المخير نفسه والمولى ينكر بخلاف الطلاق فانه اقر به
وادعى ابطاله بفعل يقبل منه كما اوضحه في البحر صواباً ما في جامع
الفصولين من انه ينبغي عدم الفرق قوله ع اختلفا اي قال صريحا
بخلاف وقالت بدونها وينبغي ان يكون ذلك بعد اخبارها كما
نفسها كما علم مما قبله قوله فالقول له لانه ينكر ضرورة ان الامر بيدها
وان لا يبين بالجناية ولو اقامت بينة على انه تغير جنايته ينبغي
ان تقبل وان قامت على انفي كذبها على الشرط والبر عدم اتيانه
بالبينة وان كان نفيا نهر عن الهادية قوله كما سيجيء اي في باب
التعليق عند قوله الا اذا رهنت ح قوله ما تريد مني استفهام وقوله
افعل ما تريد امر قوله لم تطلق ع اقول لانه وان كان في ميثاق الطلاق
لكنه لا يتعين فيه فصار كقوله اذهبي اي افعل ان قدرت تأمل
قوله لا يبطل نكاح الفضولي ع في البحر عن الغنية ان تزوجت ٥
عليك امرأة فامرها بيدها فتزوجت فبعثت امرأة نكاحه بنكاح الفضولي
واجازا بالفعل ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأة ٥
في نكاحي فلها ذلك وكذا في التوكيل بذلك اهـ اي لانه بعقد الفضولي

مع عدم الاجازة بالقول لم يصدق انه تزوجها بل صدق انها
دخلت في نكاحه ومثل دخلت قوله تخلى لكن سيذكر في آخر
كتاب الايمان عدم بحث مطلقا حيث قال كل امراة تدخل في نكاحي
او تصير خلية لاولي فكذا فاجاز الحاكم فضولي بالفعل لا بحث وكله
ان تزوجت امراة بنفسي او توكلي او لفضولي اودخلت
في نكاحي بوجه ما تكون زوجته طالقا لان قوله او لفضولي عطف
على قوله بنفسي وعاملة تزوجت وهو خاص بالقول وانما سند
باب الفضولي لزاد واجزت نكاح فضولي ولو بالفعل ولا يخلص
له الا اذا كان المعلق طلاق المتزوجة فيرفع الامر الى شافعي ليفسخ
اليمين المضافة اه وحاصله انه اما ان يعلق طلاق زوجته
او طلاق التي يتزوجها فعلى الثاني يرفع الى شافعي وعلم ان في
المسئلة قولين ووجه عدم الحنث في او دخلت امراة في نكاحي
ان دخولها لا يكون الا بالتزوج فكانه قال ان تزوجتها وتزوج
الفضولي لا بصيرة تزوجا بخلوف كل عبد دخل في ملكي فانه يحنث
بعقد الفضولي فان ملك اليمين لا يخص بالشراء بل له اسباب
سواه وقد ذكر المصنف القولين في فتاواه ورجح القول بعدم الحنث
وسياتي ان شاء الله تعالى تمام الكلام على ذلك في الايمان قوله
لم يقع لانه تمليك منها وهو في معنى التعليق على فعلها فلم يوجد
المعلق عليه لفعل احدهما والله تعالى اعلم

فصل في المشيئة

فصل في المشيئة هذا هو النوع الثالث من انواع التنجيز وليس المراد تعليق
الطلاق على المشيئة صريحا بل ما يشمل الضمني فقد قال
في كافي الحاكم واذا قال لها طلقي نفسك ولم يذكر فيه مشيئة فذلك
بمنزلة المشيئة ولها ذلك في المجلس اه اي لانه موقوف على
مشيئتها وتطليقها مشيئة ولذا قال في الكافي لو قال لها طلقي
نفسك واحدة ان شئت فقالت طلقت نفسي واحدة
فهي طالق وقد بان حيث طلقت نفسها اه وبما قررنا
اندفع ما اورده في النهر عن العناية من ان المناسب للترجمة
الاستدلال بمسئلة فيها ذكر المشيئة ولا حاجة الى ما اجاب عنه
في الحواشي السعدية من ان ذكر ما فيه المشيئة منزل منزلة ما لم

تذكر

يذكر فيه منزلة المركب من المفرد ضمني والمفرد يسبق المركب
فكذا ما نزل منزلته اه نعم يصلح هذا الجواب عما يقال لم ذكر مسايل
المشيئة ضمنا قبل مسايل المشيئة صريحا وان كان كل منهما
مقصودا من هذا الباب فافهم قوله او نوى واحدة لو حذف
هذا لعلم بالاولى نهر قوله او ثنتين في الحرة لانها في حقها
عدد محض بخلاف الامة فصح نية الثنتين في حقها لانهما
فرد اعتباري له كالثلوث في حق الحرة ط فطلقت اي واحدة
او ثنتين او ثلاثا وكل مع عدم النية اصلا او مع نية الواحدة
او الثنتين في الحرة هي تسعة والواقع فيها طلقة رجعية اما
في الامة فالصور اربع افادوضح لانها اما ان تطلق واحدة
او ثنتين وكل مع عدم النية او مع نية الواحدة لكن قوله
ثلاثا جار على القول بوقوع واحدة رجعية اما عند الامام فانها
اذا طلقت ثلاثا او نوى واحدة اقع بنواصلا لا يقع شيء لان
موجب طلق هو الفرد الحقيقي فيبين وان لم ينو والفرد الاعتباري
اعني الثلوث محتملة لو نيته فاتبانها بالثلوث لاشتغال
بغير ما فوض اليها فلا يقع شيء كما افاده في الفتح بلا زيادة ومقتضاه
انه اذا نوى ثنتين فطلقت ثلاثا لا يقع عندهم شيء ايضا فافهم
قوله ونواه اي الثلوث وافرد الضمير باعتبار كونه المذكور اولانها
فرد اعتباري وقيد به احترازا عما اذا لم ينو اصلا او نوى واحدة
او ثنتين فانه لا يقع شيء عنده كما علمت قوله وقضى اي الثلوث
سواء اوقعها بلفظ واحد او متفرقا واتاضح ارادة الثلوث لان قوله
طلقي نفسك معناه افعلي فعل التطليق فهو مذكور لغة لانه مصدر
معنى اللفظ فصح نية العموم غير ان العموم في حق الامة تنتان وفي
حق الحرة ثلوث فتح وقوله او متفرقا يدل على انه لو نوى الثلوث فطلقت
واحدة او ثنتين وقع وبابي التصريح بوقوع الواحدة في طلقي نفسك
ثلوثا فطلقت واحدة وبابي تمامه قوله فيه بخطابها اي في قوله
بنفسك فافهم قوله وبقولها في جوابه اعلم انه لو قال لها طلقي نفسك
فقالت في جوابه انت نفسي طلقت رجعية ولو قالت احبك او
نفسي لم تطلق قال في الفتح وحاصل الفرق ان المفوض الطلاق

والابانة من الالفاظ التي تستعمل في الطلاق كناية فقد اجابت بما فرض اليها بخلاف الاختيار ليس من الفاظ الطلاق لو صريحا ولا كناية ولهذا لو قالت اخترت نفسي توقف على اجازته ولو قالت اخترت نفسي فهو باطل ولا يلحقه اجازة وانما صارت كناية عند اجماع الصحابة فيما اذا اصلح جوابا للتخيير غيرانها زادت وصف تفعيل البينونة فيه فيلغو الوصف ويثبت الاصل اهـ وقوله وبهذا الخ استدلال على اثبات الفرق في مسئلتنا بالبانة في مسئلة اختر وهي ما لو ابتدأت وقالت ابنت نفسي بدون قوله لها طلقي نفسك فوقع ان اجاز اي مع البينة منه وكذا معها كما قدمناه قبيل الخايات هو تلخيص الخانية وبهر وقولهما ابتداء وقالت اخترت نفسي لا يقع وان اجازه مع البينة لانها اخترت لم يوضع كناية الا في جواب التخيير ولهذا لو قال لها اخترتك ناويا الطلاق لم يقع بخلاف لفظ البانة وقوله غير انها الخ بيان لوقوع الرجعي في مسئلتنا وما قررناه ظهر لك انه استشهد على المسئلة الابتداء بمسئلة الجواب فالصواب استنباط قوله ان اجاز وقوله بعد وان اجازه لان ذلك فيما اذا ابتدأت بقولها ابنت نفسي او اخترت وقد ذكر المسئلة قبيل الكنايات وكلمنا الآن فيما اذا قالت ذلك في جواب قوله لها طلقي نفسك وذلك لا يتوقف على الاجازة اصلا ولا على نيتها الطلاق خلافا لما في النهر عن التلخيص لان ما في التلخيص من اختر اذ نيتها انما ذكره في مسئلة الابتداء لا في مسئلة الجواب لان قولها ابنت نفسي في جواب قوله طلقي نفسك غير محتاج الى النية ايضا فان الواقع هنا رجعي وفي مسئلة الابتداء بائن وقد اتى ط على بعض ما قلنا وكذا ارجعي فافهم قوله لانه كناية علة لقوله طلقت واما علة كونها رجعية فتقدمت قوله والكناية اي ليس من كنايات الطلاق بل هو كناية تفويض وانما عرف جوابا للتخيير بلفظ اختاري باجماع ويحتمل الامر باليد بخلاف طلقي نفسك فانه لا يقع الا بنية جوابا لما قال في البحر وافاد بعدم صلاحيته للجواب ان الامر يخرج من يده الا باستفاد

بما

بما لا بعينها كما في الفتح وعلى اقتصاره على نفي الاختيار ان كل لفظ يصلح للدبقاع من الزوج يصلح جوابا للطلقي نفسك بجواب الامر باليد كما صرح به في الخلاصية اهـ قوله بالنواعة الثلاثة اي التخيير والامر باليد والمشيئة قوله لما فيه من معنى التعليق اولكونه تمليكا بيع بالملك وضمن بلا توقف على القبول كما علل به في الفتح وقدمنا في التفويض من قوله لانه تمليك اي وان صرح بلفظ الوكالة كما اذا قال وكلتك في طلاقك كما في الخانية اي لانها حينئذ عاملة لنفسها والوكيل عامل لغيره افاده في البحر ثم قال والظاهر انه لا فرق بين تعليق التطليق او الطلاق في حق هذا الحكم اي تقييده بالمجلس لما في الخانية اذا قال لها طلقي نفسك ولم يذكر مشيئة فهو بمنزلة المشيئة لان فصلة وهي ان شئت الثلاث صحيحة في طلقي دون انت طالق ان شئت اهـ وظاهره انها اذا لم تشأ في المجلس خرج الامر من يدها اهـ قوله وتخيير كما اذا شئت او اذا ما شئت او حين شئت فان لها ان تطلق في المجلس وبعده لان هذه الالفاظ لتعميم الاوقات فصار كما اذا قال في اي وقت شئت وكلما كفى مع افادة التكرار الى الثلاث بخلاف ان وكيف وحيث وكم واين وانى فانه في هذه يتقيد بالمجلس نهر فالارادة والرضى والمحبة كالمشيئة بخلاف ما اذا علقه بسائر الافعال كالوكيل فانه لا يقتصر على المجلس في الجميع بحر قلت واعلم انه متى ذكر المشيئة سواء اتى بلفظ يوجب التعميم او لا اذا طلقت نفسها بلا وقت غلط لو قع بخلاف ما اذا لم يذكرها حيث يقع قال في الفتح وقدمنا ما يوجب حمل ما اطلق مما كلوهم من الوقوع بلفظ الطلاق غلطا على الوقوع قضاء لا ديانة نهر قوله مطلقا اي في المجلس وبعده قوله وانى قال الرحمتي ذكر اسم اشارة راجع الى الامر بالتطليق اي قال له طلق امرأتي فقبله احترازا عما لو قال له امرأتي بيدك فانه يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع على الوجه وكذا جعلت لك طلاقها فطلقها يقتصر على المجلس ويكون رجعيا بحر وزاد الرحل

العاقل احترازا عن الصبي والمجنون لانه لابد في صحة التوكيل من
عقل الوكيل كما مر مرارا في كتاب الوكالة بخلاف ما اذا جعل امرها
بيد صبي او مجنون فانه يصح لانه تمليك في ضمنه تعليق فكانه
قال انت طالق للمجنون انت طالق فانت طالق وهذا ما خالف
فيه التعليك التوكيل افاده في البحر وتقدم ذلك في باب التفويض
لكن نقل في البحر تعبر ذلك عن البزازية التوكيل بالطلاق تعليق
الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره اهـ الا ان يقال
ان هذا لا ينافي اشتراط صحة العقل لصحة التوكيل ابتداء لكنه
مقتضى التعليق بلفظ الوكيل عدم اشتراط عقله لوجود المعلق
عليه بالتطليق وعليه فلا فرق بين التمليك والتوكيل في ذلك
فليتامل قوله الا اذا اراد كما عرفت لها اي فانه لا يقبل الرجوع
والبصير لو رماه في الخلاصة وغيرها بهر ومقتضاه انه لو يمكن عزله
انه يملك عزله وفي مرقعة اقوم قال الرحمتي يقول عزلتك عن
جميع الوكالات فتصرف الى المعلق المنجز وقيل يقول عزلتك عن
كل وكالة وقيل بقول رجعت عن الوكالات المعلقة وعزلتك
عن الوكالة المطلقة قوله فتتقيد به اي لانه علقه بالمشيئة و
المالك هو الذي تتصرف عن مشيئته هداية قوله ثم اعلم
انه لو قال شئت لا يقع لان الزوج امره بتطليقها ان شاء ولم
يوجد التطليق بقوله شئت ولو قال هي طالق ان شئت فقال
شئت وقع لوجود الشرط وهو مشيئته ولو قال طلقها فقال
فعلت وقع لانه كناية عن قوله طلقت بحر عن المحيط وفيه عن
كافي الحاكم لو وكلاه ان يطلق امراته فطلقها الوكيل ثلاثا في
نوى الزوج الثلاث وقعن والا لم يقع شيء عنده وقالا يقع
واحدة قوله طلقها في مجلسه لو غاب فطلقها فلم يعلم حتى قام من مجلسه بطل التوكيل
هو الصحيح لان ثبوت الوكالة بالطلاق بالبينة لا يكون الا في المجلس
من المشيئة ومتنها يقتصر على المجلس فكذا الوكالة كذا في
الخانية قال الحلواني ينبغي ان يحفظ هذا فانه مما عمت به
البلوى فان الوكلاء يعزلون الايقاع عن مشيئتها ولا يدرون

ان

ان الطلاق لا يقع وهذا مما يستثنى من قوله لم يتقيد بالمجلس
نهر وهذا ما بلغني به فتامل وكالة تقييد بمجلس الوكيل
بحر قوله وطلقت واحدة قال في البحر لو فرق بين الواحدة
والثنتين ولو قال طلقتك اقل ما اوقعته لكان اولى
واشار الى انها لو طلقت ثلاثا فانه يقع بالاولى وسواء كانت
متفرقة او بلفظ واحد اهـ قوله وقعت اي رجعية لان اللفظ
صريح كذا في بعض النسخ قوله لانها اي الواحدة وقال في
الفتح لانها لما ملكت ايقاع الثلاث كان لها ان توقع
منها ما شاءت كالزوج نفسه اهـ قال الرملي مقتضاه
ان في مسئلة ما اذا طلقت قال لها طلقي نفسك ونوى
ثلاثا فطلقت ثنتين تقع ثنتان لانها ملكت ايضا ايقاع
الثلاث فكان لها ان توقع منها ما شاءت والمرسوم بنده عليه
وسيذكر عليه قولهم فيها انه لو فرق بايقاعها الثلاث بلفظ
واحد ومتفرقة فانما عند التفريق قد صحبنا لوقوع الثانية
قبل الثالثة فلو اقتصرنا على الثانية تقع ثنتان فقط فلم
تملك الثنتين لما جاز التفويض تامل اهـ قوله وكذا الوكيل
اي قال في البحر ولا فرق في هذا الحكم بين التوكيل والتمليك
فلو وكله ان يطلقها ثلاثا فطلقها واحدة وقعت واحدة فلو
وكله ان يطلقها ثلاثا بالف درهم فطلقها واحدة لم يقع شيء
الا ان يطلقها واحدة بكل الالف كذا في كافي الحاكم اهـ اي
لان الواحدة وان كانت بعض ما فوض اليه لكن الزوج
لم يرض بالطلاق الا بعوض مخصوص فلو يقع بدونه قوله
لو يقع شيء في علمي فيما اذا امرها بواحدة فطلقت ثلاثا
بكلمة واحدة عندهما اما لو قالت واحدة وواحدة وواحدة
وقعت واحدة اتفاقا لو مثالها بالاولى وبلغه ما بعده وكذا
لو قال امرك بيدك بنوى واحدة وطلقت نفسها ثلاثا قال
في المبسوط تقع واحدة اتفاقا لانه لم يتعرض للعدد لفظا
واللفظ صالح للعموم والخصوص وبنيا منه في البحر وقال
واحدة اي تقع واحدة قوله طلقي نفسك اي لا فرق في المعلق

بالمشيئة بعد ان يكون امرها بالتطليق او نفس الطلاق حتى لو
قال لها انت طالق ثلاثا ان شئت او واحدة ان شئت فخالفته
لم يقع شيء بخلاف ما لو قال طلقي نفسك واحدة
ان شئت فطلقت ثلاثا يقع واحدة لوقوع فيها بلا خلوف
الاولى لان تفويض الطلاق معلق بشرط هو قبولها اياه
لان معناه ان شئت الثلاث فلم يوجد الشرط لانها
لم تشأ الا واحدة بخلاف ما اذا لم يقيد بالمشيئة ودخل
في كلامه ما لو قالت شئت واحدة وواحدة وواحدة منفصلا
بعضها عن بعض بالسكوت لانه فاصل فلم توجد مشيئة
الثلاث بخلوف المتصلة بلا سكوت لان مشيئة الثلاث قد
وجدت بعد الفراغ من الكل وهي في كلمة واحدة ولا فرق بين المدخولة
وغيرها واما الثانية فعلى الوقوع فيها قول الامام وعندهما لا يقع
واحدة بحر لاشتراط الموافقة لفظا انما تشترط الموافقة
لفظا فيما هو اصل الوقوع فيه هو تبع وهنا كذلك لان الايقاع بالعدد
عند ذكر لا بالوصف فاذا امرها بالثلاث او بالواحدة
فعكست تكون قد خالفت في الاصل الذي به الايقاع بخلوف
ما مر من انه لو قال لها طلقي نفسك فقالت انت نفسي
فانها تطلق لانها خالفت في الوصف فقط فلغا ويقع
الرجعي كما مر لكن هذا يقتضي عدم الفرق بين المعلق
بالمشيئة وغيره مع انه تقدم في غير المعلق بها ان الطلاق
كطلقي نفسك ثلاثا وطلقت واحدة انه يقع واحدة الا
ان يقال ان اشتراط الموافقة لفظا خاص بالمعلق بالمشيئة
فيكون تعليقا للايمان بصورة اللفظ كما يفيد ما يذكره الشارح
قريبا عن الخانية فليتامل لما في تعليق الخانية عبارة على
ما في البحر طلقي نفسك عشرا ان شئت فقالت طلقت نفسي
ثلاثا لا يقع ثم قال لو قال لها انت طالق واحدة ان شئت
فقالت شئت نصف واحدة لو تطلق اهـ وبه علم ان الشرط

استقط

استقط قيد المشيئة ووهم عدم الوقوع للمخالفة في اللفظ
وان وافق في المعنى لان الشرع لا يتبع منها الا ثلاثة و
النصف يقع واحدة لو امرها بايقاع ثلاث اورجعي اي بان
قال لها طلقي نفسك بائنة فقالت طلقت نفسي رجعية او قال لها
طلقي نفسك رجعية فقالت طلقت نفسي بائنة وعكسه ما اذا قالت
انت نفسي لو رجع لما قبله وقد فرق بينهما قاضيخان في
حق الوكيل فقال رجل قال لغيره طلق امراتي رجعية فقال
لها الوكيل طلقتك بائنة يقع واحدة رجعية ولو قال الوكيل
انتها لا يقع شيء اهـ ولعل وجه الفرق بين الوكيل والمالك
ان الوكيل بالطلاق لا يملك الا ايقاع بلفظ الكناية لانها متوقفة
على نية وقد امر بطلاق لا يتوقف على النية فكان مخالفا في
الاصل بخلوف المراة فانه ملكها الطلاق بكل لفظ يملك ايقاع
به صريحا كان او كناية لكنه يتوقف على وجود النية بان الوكيل
لا يملك الا ايقاع بالكناية بحر واعترضه في النهر بانه ما في الكناية
صريح في ان الوكيل يكون مخالفا بايقاعه بالكناية بهذا وقيد
الشهاب الشلبي كلام المتن بما اذا قالت طلقت نفسي بائنة
بخلوف انت نفسي فانه لا يقع شيء وقال فاغتنم هذا التحرير
فانك لا تجده في شرح من الشروح ونقله السرنلالي واقره قلت
لكن الشلبي قيد بذلك اخذا من كلام قاضيخان في الوكيل
وهو يتوقف على ثبوت عدم الفرق بينها وفيه ما علمت مع انه
تقدم اول الفصل انها تطلق بقولها انت نفسي فليتامل
والاصل فيه قال في الفتح والحاصل ان المخالفة ان كانت
في الوصف لا تبطل الجواب بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع
على الوصف الذي فوض به بخلوف ما اذا كانت في الاصل حيث يبطل
كما اذا فوض واحدة فطلقت ثلاثا او على قول ابي حنيفة او فوض
ثلاثا فطلقت اثنتين خانية بحر اي تفعله في البحر عن الخانية
وفي بعض النسخ وبحر بالواو وهي صحيحة ايضا بل اولى لان ذلك

مستفاد من مجموع الكنايين فانه في الخانية ذكر في باب التعليق
قال لها طلقي نفسك واحدة بائنة ان شئت فطلقت نفسها
رجعية او قال واحدة املك الرجعة ان شئت فطلقت بائنة
لا يقع شيء في قياس قول ابي حنيفة لانها اتت بمشيئة ما فوض
اليها فانشط منه في البحر ما ذكره المصنف مفروض في غير
المعلق بالمشيئة فافهم ف. اي لم يوجد بعد لما كان قول المعدوم
صار قائلا على ما مضى وانقطع مع ان التعليق به ينجز خصصه
بقوله لم يوجد اي بعد ح وانما اطلقه المصنف اعتمادا على ما ذكره
في مقابله ف. كان شاء ها مثل بمثالين اشارة الى انه لا فرق بين
ان يكون المعدوم محقق المجيء او محتملا ح ف. بطل اللام
اي حال الطلاق قال في البحر لانه علق الطلاق بمشيئتها
المنجز وهي انت طالق لما علقه فلم يوجد الشرط قيد بقوله شئت
مقتصرة عليه لانها لو قالت شئت طلاقي لم يقع لانها اذا
لم تذكر الطلاق لا تعتبر النية بل لفظ صالح للوقوع فيستفاد
منه انه لو قال شئت طلاقك وقع بالنية لان المشيئة تبنى
عن الوجود لانها من الشيء وهو الموجود بخلاف اردت طلاقك
لانه لا يبنى عن الوجود فقد فرق الفقهاء بين المشيئة والارادة
في صفات العبد وان كانا مترادفين في صفاته تعالى كما هو
اللغة فيها واحببت ورضيت مثلها ردت اه ف. وان قالت
اي في المجلس بحر ف. اراد انها تمضي المحقق وجوده اي سواء
وجد او تقضي مثل ان كان فلان قد جاء وقد جاء او كان حاضرا
كما مثل الشارح مثلا راجع لقوله لبلا ف. لانه تنجيز اي لان
التعليق بكاين تنجيز ولذا صح تعليق الاخبار بكاين ولو اريد
انه لو قال هو كافر ان كنت كذا وهو يعلم انه قد فعله مع ان
المختار انه لا يكفر لان الكفر يبتنى على تبدل الاعتقاد وتبدله
غير واقع مع ذكر الفعل وتمامه في البحر ف. فردت الامر بان
قالت لا اشاء ونحو ف. لا يرتد فلها بعد ذلك ان تشاء لانه

لم

لم يملكها في الحال سببا بل اضافه الى وقت مشيئتها فلا يكون تمليكا قبله
فلا يرتد بالرد كذا في الهداية وقد يقال انه ليس تمليكا في حال
اصلا بل هو تعليق للطلاق على مشيئتها وقولها طلقت ايجاد
للشرط الذي هو مشيئتها وليس الواقع الا الطلاق فقد المعلق لكن
هذا صحيح في قوله طلقي نفسك ان شئت فتح واصاب في
البحر ما في المحيط من انه يتضمن معنى التعليق وهو لازم لا يقبل
الابطال ومعنى التمليك لان المالك هو الذي يتصرف بمشيئته
وارادته وهي عاملة في التطليق لنفسها والمالك هو الذي يعمل
لغيره وصوات التمليك يقتصر على المجلس وفي الجامع انت طالق
ان شئت او اخبرت او هويت ليس بيمين لانه تمليك معنى
تعليق صورة ولهذا يقتصر على المجلس والعبرة للمعنى دون
الصورة اه ف. وفائدته انه لا يحنث بيمينه لو حلف اهل قول وفي
جواب التمليك يقتصر على المجلس خاص بما اذا علق بأداة
لا تفيد عموم الوقت كان وكيف وحيث وكم وأين بخلاف ما يدل
على العموم وهو المذكور هنا وتقدم ايضا اول الفصل ف. ولا يتقيد
بالمجلس اما كلمة متى ومتى ما فلانها للتوقيت وهي عامة في الاوقات
كلها كانه قال في اي وقت شئت واما اذا واذا ما فكمتى عندهما وعند الامام
وان كانت تستعمل للشرط فكما لا تستعمل له تستعمل للوقت لكن
الوقت هنا سبب فلا يخرج بالقيام عن المجلس بالشك نعم
لو قال اردت بحرف الشرط كذا ان تقول بتقيد بالمجلس ويحلف
لنفي التهمة نهر وتمامه في الفتح ف. لانها تعم الازمان فتقبل لعدم التقييد
بالمجلس كما ان قوله لما ذكر قبل علة لقوله ولا تطلق الا واحدة ط
لو تطليقا كذا في بعض النسخ بالنصب عطفا على التطليق وفي اكثر
النسخ لا تطليق ويمكن تأويله بحمل لا نافية للجنس وتخبر محذوف
دل عليه ما قبله والتقدير لا تطليق بعد تطليق مملوك لها فافهم ف.
ولا تجمع ولا تثنى عبارة الهداية فلا تملك الا تطليقة مجملة وجمعها
قال في العناية قيل معناها واحد وقيل بجملة ان تقول طلقت

نفسي ثلاثا ويجوز ان تقول طلقت واحدة واحدة وواحدة وهذا
هو الظاهر يعني في تفسير بجمع فكما ذهب اليه بشير الى ما في الدراية حيث
فسر بجمع بان تقول طلقت وطلقت وطلقت قال والاول اصح
يعني كونها بمعنى واحد كذا في النهر ويمكن ان يراد بالجملة الستا
وبالجمع الثلاث ويكون قوله ولو بجمع ولا شئ اشارة الى ذلك
ثم اعلم ان ما في الدراية من تفسير بجمع بان تقول
طلقت وطلقت وان الاصح خلافه يفيد ان لها ان تطلق
ثلاثا متفرقة في مجلس واحد على الاصح واليه يشير ما في العناية
الصاحيح فرع لو طلقت واحدة وواحدة وواحدة فانه جمع
لاتحاد العامل بخلاف ما في الدراية فانه تفريق لوجود تكرار الفعل
وعلى هذا فما في النهاية في قوله تطلق ثلاثا متفرقة اي
في ثلاثة مجالس فلو تطلق نفسها في كل مجلس اكثر من واحدة
لان كلا العمومين لا وزاد فلو تطلق ثلاثا مجتمعة اهـ مبني على خلاف
الاصح الاان يحمل قوله اكثر من واحدة على المجتمعة بقرينة قوله
فلو تطلق ثلاثا مجتمعة تامل ويدل على ما قلنا ما في جامع الفصولين
امرك بيدك كلما شئت فلها ان تختار نفسها كلما شاءت في المجلس
او بعده حتى تبين بثلاث الا انها لو تطلق نفسها في دفعة واحدة
اكثر من واحدة اهـ فان مقتضاه ان لها ان تطلق نفسها في مجلس واحد
ثلاثا متفرقة الا ان يفرق بقوله انت طالق وامرك بيدك لكن في عناية
البيان قال وهذا من مسائل الجامع الصغير وصورتها محمد
عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل قال لامرأته انت طالق كلما
شئت قال لها ان تطلق نفسها وان قامت من مجلسها واخذت
في عمل اخر واحد بعد واحد حتى تطلق نفسها ثلاثا الخ قال
في غاية البيان لان كلمة كلما لتعميم الفعل فلها مشيئة الى ان
تستوفي الثلاث فاذا قامت من المجلس او اخذت في عمل
اخر بطلت مشيتها المملوكة لها في ذلك المجلس بوجود دليل
الاعراض ولكن لها مشيئة اخرى بحكم كلما اهـ فهذا صريح في
ان لها تفريق الثلاث في مجلس واحد اهـ وصرح منه ما في

ما في النار خانية عن المحيط ولو قال لها انت طالق كلما شئت
فلها ذلك ابدا كلما شاءت في المجلس وغيره واحدة بعد واحدة
حتى تطلق ثلاثا اهـ فافهم قنبه قال في الفتح فلو طلقت
ثلاثا او ثنتين وقع عندهما واحدة وعنده لا يقع شئ اهـ وفي البحر
عن المحيط كلما شئت فانت طالق ثلاثا فقالت شئت واحدة
فهنا بطل لان معنى كلامه كلما شئت الثلاث اهـ قلت فافاد ان
تفريق الثلاث انما هو فيما اذا لم يصرح بالعدد وفي كافي الحاكم
كلما شئته فانت طالق ثلاثا فما دامت واحدة فذلك باطل وكذا
فانت طالق واحدة شئت ثلاثا وكذا لو قال فانت طالق
واحدة قبل ثلاثا فما دامت ثلاثا اهـ اي جملة فلو متفرقة ولو في
مجلس جاز كما علمت مر لانها للعموم الافراد بكسر الهمزة اي
الانفراد كذا ضبطه الشرنبلالي في شرحه على المنار وكذا ضبطه ح
وقال هو مصدر موافق لتعبيرهم بالانفراد ويجوز فتحها اهـ
وفي شرح العيني لان كلما تعم الاوقات والافعال عموم
الانفراد لا عموم الاجتماع فيقتضي اتباع الواحدة في كل مرة
الى ما لا نهاية لها الى ان اليمين تنصرف الى الملك القائم اهـ قلت
لا يقع لان التعليق انما ينصرف الى الملك القائم وهو الثلاث فلا تتفرقه
تنبيه التفويض مجوز والا اي وان لم تطلق نفسها اصلا او
طلقت نفسها ثلاثا في مجلس او طلقت نفسها واحدة فيما
اخر فقط او ثنتين في مجلس اهـ مر وهي مسئلة الهدم الآتية
اي في باب الرجعة وهي ان الزوج الثاني يهدم ما دون
الثلاث كما يهدم الثلاث فمن طلق امرأته واحدة او اكثر ثم عادت
بعد زوج اخر عادت اليه بملك جديد فيملك عليها ثلاث طلقات
وهذا عندها وعند محمد انما يهدم الثلاث فقط لو ما دونها فمن طلق
امرأته ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج اخر عادت اليه بما بقي وهو
طلقة واحدة فاذا طلقها بعد العود طلقة واحدة لم تحرم عليه
حرمة غليظة عندها وعنده تحرم وكذا اذا قال كلما دخلت الدار
فانت طالق فدخلتها مرتين وقع عليها الطلاق وانقضت عدتها

ثم عادت اليه بعد زوج الخ ففيها تطلق كلما دخلت الدار الى ان تبين ثلاث طلقا خلافا لمحمد كما ذكره الزيلعي في باب التعليق عند قوله وتعليق الثلاث يبطل تنجيزه وعبارة البحر هنا قيدنا بكونه بعد الطلاق الثلاث لانها لو طلقت نفسها واحدة او ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج الخ فلها ان تعرق الثلاث خلافا لمحمد وهي مسئلة الهدم الاتية اه وهو موافق لما نقلناه عن الزيلعي ومثله في الفتح وغاية البيان وهذا صريح في انها بعد العود لها ان تطلق نفسها ثلاثا متفرقة عندهما وعند محمد تطلق ما بقي فقط فتفريق الثلاث مبني على قولها لا على قول محمد فافهم ثم يستدل على هذا التعليل المار بان التعليق انما يصرف الى الملك القائم وهو الثلاث فانه يقتضي انه لو طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج الخ ليس لها ان تطلق نفسها اصلا عندها لانها عادت اليه بملك حادث وطلقات الملك الاول هدمها الزوج الثاني ولا اشكال على قوله محمد انها تطلق واحدة فقط لانها الباقية لكون الزوج الثاني لم يهدم ما دون الثلاث عنده ثم رايت المحقق في الفتح افاد الجواب عن ذلك في باب التعليق بما حاصله ان قولهم ان المعلق طلقات هذا الملك الثلاث مقيد بما دام مالكا لها فاذا زال ملكه لبعضها صار المعلق ثلاثا مطلقة ح لانها للمكان فحيث ظرف مكان مبني على الضم وايّ ظرف مكان يكون استوعبها ما فاذا قال ايّ زيد لزم الجواب بما شعبين مكانه ويكون شرطا ايضا وتزاد فيه ما فيقال ايما تقم اقم بحر عن المصباح ولو تعلق للطلوق ح ولو قال لها ان طالق طالق بمكة او في مكة كان تنجيزا للطلاق كما مر فتكون طالقا في كل مكان في الحال بخلاف الزمان فان الطلاق يتعلق به ح فجعلوه مجازا عن الكل ح جواب عما يرد من احدهما انه انما الذي ذكر المكان صار انت طالق ثنتين ح يقع للحال كانت طالق دخلت الدار

ثانيها

ثانيها اذا جعل مجازا عن الشرط فلم حمل على ان دون متى واذا بالو يبطل بالقيام عن المجلس والجواب عن الاول انه جعل الظرف مجازا عن الشرط لان كلا منها يفيد ضربا من الخبر وهو اولى من العناية بالكلية وعن الثاني بان علة على ان اولى لانها ام الباب ولانها حرف الشرط وفيه يبطل بالقيام افاده في الفتح ح يقع في الحال رجعية لانه اي تطلق طلقة رجعية بمجرد قوله ذلك سئلت او لم تسأل كانت مثبته او بائنة او ثلاثا وقد نوى الزوج ذلك لتصريحه بالموافقة وهذا عندهما فلو انشأ لم يقع شئ فعندهما اصل الطلاق لا يتعلق بمشيتها بل صفته وعندهما يتعلقان معا وتمامه في الفتح وكتبت في حاشيتي على شرح المنار الفرق بين هذا التفويض وعامة التفويضات حيث لم تحتج الى نية الزوج ان المفوض ههنا حال الطلاق وهو متنوع بين البينونة والعدد فيحتاج الى النية لتعيين احدهما بخلاف عامة التفويضات ح والا فرجعية صنيعها اذا شاءت خلافا لما نوى وبما اذا لم ينو شيئا والمراد الاول لما في الفتح وان اختلفا بان شاءت بائنة والزوج ثلاثا او عكس القلب وهي رجعية لانه لغت مشيتها لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج الصريح وشيء لا تعمل فيه جعله بائنا او ثلاثا ولو لم يحضر الزوج نية لم يذكر في ويجب ان تعتبر مشيتها حتى لو شاءت بائنة او ثلاثا ولم ينو الزوج يقع ما اوقعت بالاتفاق كما مر ح لموطوءته قد لعلم رجعية في الموضعين وتقدم في باب المهر نظما ان المختلى بها كالموطوءة في لزوم العدة وكذا في وقوع طلاق اخ في عدتها فافهم ح والا اي بان كانت غير مدخول بها طلقت طلقة بائنة وكذا الامر بيدها لفوات محلهما بعدم العدة كذا في الفتح اما

اما المختلعة فانها العدة كما علمت فتطلق رجعية ولو بغير
الامر من يدها فافهم ح وقول الزيلعي عبارته وتملك الخلوف
تظهر في موضعين فيما اذا قامت عن المجلس قبل المشية
وفيما اذا كان ذلك قبل الدخول فانه يقع عندهما طلقة رجعية
وعندهما لا يقع شئ وارد كالقيام اه ح قوله ان تطلق
ماشاءت ايمواحدة او ثنتين او ثلاثا ويتعلق اصل
الطلوق بمشيتها بالاتفاق بخلوفي مسئلة كيف شئت
على فولي لان كم اسم للعدد وما شئت تتم للعدد واحد
عدد وعلى اصطلاح النحاة فكان التفويض في نفس العدد
والواقع ليس الا العدد اذ ذكر فصار التفويض في نفس
الموصوف والواقع ليس الا العدد فلا يقع شئ ما لم تشأ تنبيه
لم يذكر اشتراط النية من الزوج وشرطه الزيلعي في شرحه على المنار
وكذا في شرح المرقات وذكر في المشكلات انه راي بخط شيخه معلما
بعلامة البزدوي ان مطابقة ارادة الزوج شرط لانه لما كان
للعدد ابهام احتيج الى النية واقره في النهر لكن ظاهر الهداية
والفتح وغيره انه لا يشترط واستظهره صاحب البحر في شرحه
على المنار لانه لو اشترط ان يكون المفوض اليها العدد فقط ولم
اراد فلا ابهام بخلافه في كيف لان المفوض اليها الحال وهو
مشترك كما مر مناه قلت وهو ظاهر المتون الصاحبة
لمجلسها لانه تمليك فيقتصر عليه كما مر لكن بدعيا قال
في البحر وافاد بقوله ما شاءت ان لها ان تطلق اكثر من
واحدة من غير كراهة ولا يكون بدعيا اه ما وقعه الزوج لانها
مضطرة الى ذلك لانها لو وقعت عزمت الامر من يدها اه قلت
وكذا لو كانت حائضا وقد مر التصريح به في اول الطلاق قال
ط وتقال نظير ذلك في كيف شئت السابق اذا اوقعت ثلاثا
مع البتة ح وان رددت بان قالت لا اطلق فلح ح بما بعد
المهر من الكفن والقيام عن المجلس ح لانه تمليك في الحال

احتراز عن اذا ومتى بعني هذا تمليك ملجز غير مضاف الى وقت
في المستقبل فاقتضى جوابا في الحال فتح قوله والاول اظهر
لانه لو كان المراد البيان لكفى قوله طلقي ما شئت كما في النهر
عن التحرير ح قوله ان شئت وان لم تشائي اعلم انه اذا
جعل المشية وعدمها شرطا واحدا او المشية والاباء فانها
لا تطلق ابدا للتعذر كانت طالق ان شئت ولم تشائي او
ان شئت وابيت وان كررت وقدم الجزاء كانت طالق ان
شئت وان لم تشائي فانت في محلها اولم تشاء تطلق
لانه جعل كلا منهما شرطا على حدة كقوله انت طالق ان دخلت
الدار واخرى ان اخر الجزاء كان شئت وان لم تشاء فانت
طالق لا تطلق ابدا لانه مع التاخير صار الشرط واحدا وتعذر
اجتماعهما بخلاف ما اذا اسكت فانه تطلق حتى لو حدثا كانه اكملت
وان شربت فانت طالق وان كررت واخرتها المشية والاباء
الا بانت طالق ان شئت وان ابيت وقعت شاءت او ابت
وان سكت حتى قامت من المجلس لا يقع لان كلا منها شرط
على حدة والاباء فضل كالمشية فانها وحدها يقع واذا اقترنا
لا يقع وكذا لو لم يكررا وعطف باو كانت طالق ان شئت او
ابيت لانه علقها باحدهما ولو قال ان شئت فانت طالق طلقت
للحال وان لم تشائي فانت طالق طلقت للحال بخلاف ان كنت
تحبيني الطلوق فانت طالق وان كنت تبغضيني فانت طالق
لانه يجوز ان لا تحب ولا تبغض فلا يتيقن بشرط الوقوع ولا يجوز
ان تشاء اولا تشاء فيكون اصل الطلاق ثابتا لا محالة فوقع
ولو قال انت طالق ان ابيت او كرهت فقالت ابيت كفى
ولو قال لها لم تشائي فانت طالق فقالت لا اشاء لا تطلق
لان ابيت صيغة لا يجاد الاباء فقد علق بالاباء منها وقد وجد
فوقع وقوله ان لم تشائي صيغة للعدم لا للايجاد فصار بمنزلة
ان لم تدخلي الدار وعدم المشية لا يتحقق بقولها لا اشاء لان

لان لها ان تشاء من بعد وانما يتحقق بالموت بحر عن المحيط وذكر بعده انه لو علقه بعدم مشيئة نفسه فهو كذلك بخلاف ان لم تشأ فلوت فقال لا اشاء والفرق ان شرط البر في الاجنبي سكتة طلوقها في المجلس وبقوله لا اشاء تبدل المجلس لانه اشتغال بما ينحاز اليه اذ يكفيه في الايقاع السكوت حتى يقوم ولم تطلق محلمه ما اذا قالت لم اعب ولا انقض او سكتت اما لو قالت اعب او انقض طلقت لان التعليق بالمحتمل ونحوها تعليق بخلاف الوضاربنك ولو كان مخالفا لما في الوقف كما سيأتي ولا يجوز ان تشاء او لا تشاء لان المشيئة تبنى عن الوجود ولا واسطة بين الوجود وعدمه فو، او اشهد كما يقتضيه هذه مسئلة ثانية وقوله فقالت كل انا اشهد جاء في جواب المسئلة الاولى وترك جواب المسئلة الثانية لكونه معلوما بالمقايسة تقدير فقالت كل انا اشهد بعضنا لم يقع لدعوى كل ان صاحبتها اقل بعضا منها فلم يتم الشرط ح فو، ومقتضاه فقالت كل لها اي وكذا الزوج كما قدمته في كاي لكاتم ومقتضاه لو صدقها وقع عليها لان اقل التفضيل ينتظم الواحد والاكثر كما سيأتي في الوقف فما لو شرط النظر للاورشد تامل فو، فلم يتم الشرط لانها غير مصدقة في الشهادة على صاحبتها بحر اي لانها لا تكون اشهد منها او بعضها الا اذا كانت اخرى اقل وهي لا تصدق على ما في قنية لو خرس فلم يثبت كونها اشهد من الاخرى ويقال في الخرس كذلك فلم يثبت اشهدية واحدة منها فلم يتم شرط الوقوع على واحدة منها ومقتضى التعليل انه لو قالت واحدة منهما فقط انا اشهد يقع عليها الا ان يقال ان دعوى كل منهما تكذب كل الاخرى بخلاف دعوى صاحبها وسيأتي في التعليق انه لو قال ان كنت تحبين كذا فانت كذا وفلانة فقالت آمنة تصدق في حق نفسها تامل فو، ثم التعليق بالمشيئة ح وكذا التعليق

بكل ما

بكل ما هو من المعاني التي لو يطلع عليها غيرها بحر ط فو، فتتقيد بالمجلس وكذا اذا كانت كاذبة في الاخبار بالجهة او البعض يقع بخلاف التعليق بالحيض ونحوه ثم ان هذا تفريع على التمليك قيل والاولى زيادة ولذلك الرجوع عنه ليتفرع على كونه تعليقا فانه اظهر من تفريعه على التمليك قلت وفيه ان المراد بيان ما خالف التعليق بهذه المذكورات التعليق بغيرها وعدم الرجوع عنه مما توافق فيه اي فافهم فو، بخلاف التعليق بغيرها كالتعليق بالحيض او بدخول الدار فانه تعليق محض لا يتقيد بالمجلس وكذا يقع في نفس الامر بالوضار كما سيأتي والله سبحانه اعلم

باب التعليق

ذكره بعد بيان شطر الطلاق صريحا وكناية لانه مركب من ذكر الطلاق والشرط فاحتاج عن المفرد بهرو، من علقه تعليقا كذا في البحر والاولى ان يقول وهو مصدر علقه جعله معلقا ط اي لان كلا منهما مشتق المصدر من الفعل وهو خلاف المخالف لكن المراد بيان المادة لافادة ان المراد به لغة مطلق التعليق الشامل للحسي والمعنوي فو، واصطلاحا ربط جملة بجملة بحيث لا تثبت الثانية الا عند ثبوت الاولى في الحال بالاولى جملة الشرط والثانية جملة الجزاء والشرط بالثانية جملة الشرط والمضمون بالتضمنية الجملة من المعنى المفهوم في مثل ان دخلت الدار فانت طالق ربط حصول طلاقها بحصول دخولها الدار فو، وبهذا يندفع ما قال الزيلعي من ان التعليق في الحقيقة انما هو شرط وجزاء فاطلاق اليمين عليه مجازا فيه من معنى السببية اهـ وفيه ان هذا بيان للجملة الشرطية المتضمنة للتعليق المعرف بالربط سيمي بمينا قال في الفتح ان اليمين في الاصل القوة وسميت احدى اليدين بمينا لزيادة قوتها على الاخرى وسمي الحلف بالله تعالى بمينا

لو فارنته القوة على المحلوف عليه من الفعل او الترك بعد تردد
النفس فيه ولو شك ان في التعليق المكروه للنفس على امر
بحيث ينزل شرعا عند نزوله يفيد قوة الامتناع عن ذلك
الامر والتعليق المحبوب لها اي للنفس على ذلك يفيد الحمل عليه
فكان يمينا اهـ لكن هذا محتمل انه حقيقة لا مجاز في اللغة
وفي ايمان البحر ظاهر ما في البدائع ان التعليق يمين في اللغة
ايضا قال لان محمدا اطلق عليه يمينا وقوله حجة في اللغة اهـ فافاد
ان يمينا لغة واصطلاحا ولذا قال في معراج الدراية
اليمين يقع على الحلف بالله تعالى وعلى التعليق قلت لكن
مقتضى كلام الفتح المار ان المراد بالتعليق على امر اختياري
للمعلق ليفيد قوة الامتناع عن الامر المحلوف عليه او قوة
الحمل عليه تحقيقا بشرتني بكذا فانت حر فخرج من التعليق
لو سبى يمينا مثل ان طلعت الشمس او ان حضت فانت
كذا لكن في تلخيص الجامع وشرحه للمقاري لو حلف لا يحلف بيمين
حنث بتعليق الجزاء بما يصلح شرطا سواء كان الشرط فعل نفسه
ام فعل غيره ام مجيء الوقت كانت طالق ان دخلت الدار هذه
او ان قدم زيد او اذا جاء زيد غدا وكذا اذا جاء راس الشهر
او اذا اهل الهلال والمراة من ذوات الحيض دون
الاشهر لوجود ركن اليمين وهو تعليق الجزاء ووجود اليمين
شرط الحنث فيحنث الا ان يعلق بفعل من افعال القلب كان
شئت او اردت او احبت او هويت او رضيت او مجيء الشهر
كانه جاء راس الشهر والمراة من ذوات الاشهر فلا يحنث
اما الاول فلانه مستعمل في التمليك ولذا يقتصر على المجلس
فلم يتمحض للتعليق واما الثاني فلانه مستعمل في بيان وقت
السنة لان راس الشهر في عرفها وقت وقوع الطلاق التي
فلم يتمحض للتعليق ولهذا لم يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق
كانت طالق ان طلقتك لاحتمال ارادة الحكاية عن الواقع

من كونه

من كونه مالكا لتطليقها فلم يتمحض للتعليق ولا بقوله لعبده
ان اويت الى الخان فانت حر ان عمرت فانت رفيق وان
وجد الشرط وقراءة لان تغير الكتابة فلم يتمحض للتعليق
ولا بقوله ان طالق ان حضت حيضة لان الحيضة الكاملة
لا وجود لها الا بوجود جزء من الشهر فيقع في الطهر فامكن
جعله تغيرا للطلاق السنة فلم يتمحض للتعليق وانما
لم نخشه بما لم يتمحض للتعليق في هذه الصور لان الحالف
بالطلاق يخطوره وحمل كلام العاقل على وجه فيه اعمال
المحظور اولى وقد امكن حمله هنا على ما يحتمله من التعليق
او التغير فلا يحمل على الحالف بالطلاق وانما حنث في قوله
ان حضت فانت طالق لوجود شرط الحنث وهو اليمين
بذكر ركنه وهو الجزاء والشرط وقوله ان حضت لا يضره
تغيرا للطلاق البدعي لشيوع البدعي الى انواع فلم يمكن
جعله تغيرا بخلاف السني فانه نوع واحد وانما حنث
فيما اذا قال لها انت طالق ان طلعت الشمس مع ان
معنى اليمين وهو الحمل او المنع مفقود ومع ان طلوع
الشمس متحقق الوجود لا يصلح شرطا لانه لا حظر في
وجوده لانا نقول والحمل والمنع تمرة اليمين وحكمته فقد
تم الركن في اليمين دون الثمرة والحكمة اذ الحكم الشرعي
في العقود الشرعية يتعلق بالصورة لا بالثمرة والحكمة
ولذا لو حلف لا يبيع فباع فاسدا حنث لوجود ركن البيع
وان كان المطلوب منه وهو انتقال الملك غير ثابت ولا
نسلم عدم الحظر لاحتمال قيام الساعة في كل زمان اهـ
ملخصا وحاصله ان كل تعليق يمين سواء كان تعليقا
على فعله او فعل غيره او على مجيء الوقت وان لم توجد
فيه ثمرة اليمين وهي الحمل او المنع فيحنث به في حلفه
لا يحلف الا اذا امكن صرفه عن صورة التعليق الى جعله

الى جعله تعليقا او تفسير الطلاق السنة او لبيان الواقع او
للكتابة كما في هذه المسائل التي المنشأة كما بيناني في كتاب
الايمان ان شاء الله تعالى وبهذا يتضح ما قاله في النهر من
ان تفسير المعم بالتعليق اول من قول الهداية باب التعليق
بالطلاق لان التعليق يشمل الصوري كهذه الخ
وبعضها قد ذكر في هذا الباب مع انها ليست يمينا كما علمت
وقول في النهاية لانه لا يحنث فيها لانها ليست يمينا عرفا فالاولى في
كونها يمينا في اصطلاح الفقهاء ساقط لما علمت من
ان عدم الحنث فيها لعدم تحققها تعليقا وانها ليست
يمينا عندهم وايضا لو كان ذلك مبنيا على العرف فالعرف
في العرف بانه ان حضت وان حضت حيضة حتى كان الاول
يمينا دون الثاني فو كون الشرط اي مدلول فعل الشرط
فو على خطر الوجود اي متردد ابين ان يكون وان لا
يكون لو مستحيلا ولو مختلفا لاستحالة لان الشرط للحمل
والمنع وكل منهما لا يتصور فيها شرع التحرير فو فالتحقيق
محترز قو محدوما ح فو تنجيز ليس على اطلاقه بل فيما
لبقايه حكم ابتدايه كخلوة العبد ان ملكتك فانت طوالق
سكت وقوله ان ابصرت او سمعت او صحت وهي بصيرة
او سميعة او صحيحة طلقت الساعة لان ذلك امر يتجدد
فكان لبقايه حكم ابتدايه بخلاف ان حضت او مرضت
وهي حايض او مريضة فعلى حيضة مستقبلة لان الحيض
والمرض مما لا يمتد افاده في النهر ووجهه كما في الخانية ان
الحيض والمرض وان كان يمتد الا ان الشرع لما علق بالجملة
اصطلاحا لا تتعلق بكل جزء منه فقد جعل الكل شيا واحدا
فافهم فو والمستحيل محترز قو على خطر الوجود فو لغو
فلا تقع اصلا لان غرضه منه تحقيق النهي حيث علقه
بامر محال وهذا يرجع الى قولها امكان البر شرط انعقاد

اليمين

اليمين طلاق فالوا لي يوسف وعلى هذا ظهر ما في الخانية من
لو قال لها ان لم تزوجي علي الربيا والدي اختيته من كبسي
فانت طالق فاذا الدينار في كيسه لم تطلق بحر ومنه ما
في التتمة سكران طرق الباب فلم تفتح له فقال ان لم
تفتحي الباب الليلة فانت طالق ولم يكن في الدار احد
لا تطلق نهر ومنه مسايل تاتي في الفروع اخر الباب

تنبيه في فتاوى الخاندي وفي عن فتاوى المحقق عبد
الرحمن المرشدي ان سيل عرق قال لزوجته انت طالق ان
لم تتزوجي يقلون فاجاب لو خفيا في ان مراده الزوج بهذا
التعليق انما هو عدم تزوجها يقلون بعد وان السلطانة
عليها بانفصال العصمة وانقضاء العدة وهي مع في غير
ملكه فيكون لغوا فيلغوا الشرط ويبقى قوله انت طالق
فتطلق منجزا كما اختار بعض المتاخرين من علماء اليمن
بناء على استحالة وجود الشرط المعلق عليه الطلاق حالة
بقايها في عصمة الزوج واختار بعض المتاخرين صحة
التعليق وجعله ممكنا واوقع الطلاق في اخر جزء من حياته
او حياتها لانه في سعة العدم والعدم مختلف مستمر كلنه
لما علقه بالمستقبل صلح لجميع الزمان الاستقبال لوجوده
فلا يتقايد له وقت اخر الى ان ينتهي الى اخر جزء من الحياة
فيتضيق فيقع ولحظ بعضهم انه شرط التزامي فكانه يريد
الزامها بعدم تزوجها يقلان وهو الزام ما لا يلزم فيلغوا
ويقع الطلاق منجزا اقول ولو قيل بان مراد الزوج
التعليق بعدم الاذن لها التزوج يقلون بعد الطلاق صونا
لكلام العاقل عن الالغاء لم يبعد ويكون في ذلك القول
قولها مع يمينها كما في نظايره من الامور الغلبية كقولها
كنت تحيض فاله قالت لم اره الزوج به بعدك وقع الطلاق
والا فلا واقره ملخصا ثم نقل الخاندي في هذه المسالة تاليا

عن الحدادي صاحب الجوهرة وانه اجاب عنها بترجح الدين الهايط
برواية عن شيخه ط ابن نوح بانها تطلق وتتزوج من ارادت
قال ابو الكمال زين وهو الذي ينبغي ان يعول عليه اي بناء على
انه تعليق بمستحيل او شرط الزامي قوله وكونه متصلا اي بلا
فاصل اجنبي وسيأتي الكلام عليه عند قوله قال لها انت طالق
ان شاء الله متصلا قوله وان لم يقصده بالاجازة ح قال في البحر
فلو سبسر بحمرة فطباش وسغله فقال ان كنت كما قلت فانت طالق
تنجز سواء كان التزوج كما قالت او لا لكن لان التزوج في الغالب
لا يرتب الطلاق الا اذا نواها بالطلاق فان اراد التعليق بدين
وفتوى اهل بخارى عليه كما في الفتح او بنحو على انه للاجازة دون
الشرط كما رأيته في الفتح وكذا في الذخيرة وفيها والمختار ه
والفتوى انه ان كان في حالة الغضب فهو على الاجازة والا
فعلى الشرط اهو مثله في التاترخانية عن المحيط وفي الولوالجية
ان اراد التعليق لا يقع ما لم يكن سفلة وتكلموا في معنى
السفلة عن ابي حنيفة ان المسلم لا يكون سفلة الا انما
السفلة الكافر وعن ابي يوسف انه الذي لا يبالي ما قال
وما قيل له وعن محمد انه الذي يلعب بالحمام ويقامر وقال
خلف انه من اذا دعي الى طعام تحمل من هناك شيء والفتوى
على ما روي عن ابي حنيفة لانه هو السفلة مطلقا اهو
الفرطباني الذي لا غيرة له قوله تنجيز الاولى ينجز بصيغة
الماضي لانه جواب قوله فلو قال ولو لفوات اي فلو تطلق لانه
ما ارسل الخادم ارسالا وكذا لو قال انت طالق ثلاثا لولا
اوالا اوان كان او الا لم يكن بحر وذكر المشروط اي فعل
الشرط لانه مشروط لوجود الجزاء به يفتى هو قول ابي يوسف
وقال محمد تطلق للحال بحر قوله ووجود رابطة اي كالفاء واذا
الفجائية ح قوله وكما في اي عنده قوله والفاظ الشرط ح قوله
شرطه الملك اي شرط لزومه فان التعليق في غير الملك

و

والمضاف اليه صحيح موقوف على اجازة الزوج حتى لو قال
اجنبي لزوجة انسان ان دخلت الدار فانت طالق توقف
على الاجازة فان اجازه لزم التعليق فتطلق بالدخول
بعد الاجازة لو قبلها وكذا الطلاق المنجز من الاجنبي
موقوف على اجازة الزوج فاذا اجازه وقع معتبرا عاملا وقت
الاجازة بخلاف البيع فانه بالاجازة مستند الى وقت البيع
والضابط فيه ان ما صح تعليقه بالشرط يقتصر وما لا يصح
يستند بحر حقيقة اشار الى ان المراد ما يشمل تعليق
الطلاق والعتق وكذا النذر كان شفى الله مريضي فلله
علي ان اتصدق بهذا الثوب اشترط ملكه حالة التعليق
افاده الرحمتي قوله او حكما اي وكان الملك حكما كملك
النكاح فانه ملك انتفاع بالبضع لا ملك رقبة ثم ان هذا
الحكمي ان كان النكاح قائما فهو حكمي حقيقة فان كان بعد
الطلاق وهي في العدة فهو حكمي حكما والى هذا اشار بقوله
او حكما ط قوله لمنكوحته او معتدته فيه نشر مرتب فالاولى
في البحر وقد منا اخرا الكنايات عند قوله والصريح يلحق الصريح
ان تعليق طلاق المعتدة فيها صحيح في جميع الصور الا اذا
كانت معتدة عن بائن وعلق بانيا كما في البدائع اعتباره ه
للتعليق بالتنجيز قوله او الاضافة اليه بان يكون معلقا
بالملك كما مثل وكقوله ان صرت زوجة لي او بسبب الملك
كالنكاح اي التزوج وكالشراء في ان اشتريت عبدا فهو حر
قوله لعبد مورثه ان مات سيدك فانت حر فانه لا يصح
التعليق لان الموت ليس بموضوع للملك بل لوبطلانه فاعلم
ان المراد هنا بالاضافة معناها اللغوي الشاملة
للتعليق المحض وللاضافة الاصطلاحية كانت طالق
يوم اتزوجك كما اشار اليه في الفتح وقد طال في البحر

في بيان الفرق بينها فراجعه قوله فكذا اي فهو حر او فانت حر
قوله او الحكمي عطف على الحقيقي ح قوله كذلك اي عاما او
خاصا واشار بذلك الى خلاف مالك رحمه الله حيث خص
بالخاص بالمراة او بمصر او قبيلة او بكمان او بثوبة كقول بكر
او ثيب قوله كان نكحت امراة اي فهي طالق وحذفه لدلالة
ما بعده عليه قوله او ان نكحتك لا فرق بين كونها اجنبية او
معتدة كما في البحر قوله وكذا كل امراة اي اذا قال كل امراة
اتزوجها طالق والحيلة فيه ما في البحر من انه يزوج فضولي
ويجيز بالفعل كوطء الواجب اليها او يتزوجها بعد ما
وقع الطلاق عليه لان كلمة كل لا تقتضي التكرار انتهى ٥
وقدمنا قبل فصل المشيئة ما يتعلق بهذا المحل قوله
قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ان ان كلمت فلانا فكلمه
ثم تزوجها لا يقع الطلاق عليها وان كلمه ثم تزوج ثم كلمه
طلقت المتزوجة بعد الكلام الاول خانية وانظر ما في
الفصل العاشر من الذخيرة قوله باسم او نسب الذي في البحر
وغيره ونسب بالواو قال فلو قال فلانة بنت فلان التي اتزوجها طالق
فتزوجها لم تطلق اهـ اي لانه لما لغا الوصف بقي قوله فلانة
بنت فلان طالق وهي اجنبية ولم يوجد الاضافة الى الملك فلا يقع
اذا تزوجها قوله او اشارة التعريف بالاشارة في الحاضرة وبالاسم
والنسب في الغائبة حتى لو كانت المراة حاضرة عنده فلان لا
يحصل التعريف بذكر اسمها ونسبها ولا تكفي الصفة ويتعلق
الطلاق بالتزوج وعليه ما في الجامع رجل اسمه محمد بن عبد الله قال
فقال ان كلم غلام محمد بن عبد الله هذا احدا فامراته طالق اشار الحالف
الى الغلام لو الى نفسه ثم كلم الغلام بنفسه تطلق لان الحالف حاضر
فتعريفه بالاشارة او الاضافة ولم يوجد فبقي منكرا فدخل تحت
اسم النكرة افاده في البحر عن جامع شيخ الاسلام قوله فلغا الوصف
اي قوله تزوجها فصار كانه قال هذه طالق كقوله لامراته هذه

المراة

المراة التي تدخل الدار طالق فانها تطلق للحال دخلت اولا بحر وانما
لم تطلق الاجنبية لعدم الملك وعدم الاضافة اليه لالغاء الوصف
بخلاف امراته مع لعدم الملك ولا اضافة اليه اما في مسئلة المتن
المتن فظاهر وكذا فيما بعدها لوجود الاجتماع في قوله لا يلتبس كونه
عند نكاح كما انه وطء بجارية لا يلتبس كونه عن ملك ومثل ذلك ما لو
قال لوالديه ان زوجتماني امراة فهي طالق ثلاثا فزوجاه بلدا
امرد لم تطلق لانه غير ممتنع في ان ملك النكاح لان تزوجها بلدا
امرد لا يصح بحر عن المحيط ثم قال لا فرق بين كونه بامرد او بلا امرد
كما في العمادي اهـ قلت لكن في الخانية في صورة الامرد الصحيح
انه يصح اليمين وتطلق اهـ وهو مشكل لان الكلام في وجود
شرط التعليق وهو الملك والاضافة اليه وتزويج الابوين غير سبب
للملك من كل وجه لانه قد يكون بامرد وبدونه الا ان يكون مراد الخانية
ما اذا قال لزوجتي بامرد فزوجاه بامرد فتصح اليمين وتطلق والا فلا وجه هـ
للتفصيل المذكور قبل صحة التعليق فلا وجه ما في المدارج قوله
وافاد في البحر الخ قلت هذا العرف في دمشق الآن غير مطرد بل كان
وباك نعم ينبغي بناء اطلاق الناس وقالد ما قلت العرف الجاري في
مصر الآن انها تقصد بذلك زيارة ولو معها نحو غير ما يطلع قوله كما
لغا اصل ذلك ما في البحر عن المدارج والاضافة الى النكاح لا يقع
كما لو قال ان طلقتك مع نكاحك او في نكاحك ذكر في الجامع بخلاف
ان طلقتك مع تزويجي اياك فانه يقع وهو مشكل وقيل الفرق
انه لما اضاف التزوج الى فاعله واستوفى مفعوله جعل التزوج
مجازا عن الملك لانه سببه وحمل مع على احد معنييها لبقاء نكاحه
لم يذكر الفاعل فالكلام ناقص فلو تمم بعد النكاح فلا يقع ولو مع
النكاح اهـ اشار الى ان هذا الفرق بقوله لتمام الكلام الخ ٥
ومقتضاه انه لو قال مع نكاحي اياك او قال مع تزوجك اياي لم
يحكم لكن قال ح وفي النفس من هذا التعليل شيء فان قوله مع نكاحك
على تقدير مع نكاحي اياك والمقيد كالملفوظ وفي هذا الضعف
اشار بصيغة التمريض اهـ قلت الاظهر الفرق بانه عند عدم التصح

الفاعل يحتمل تزوجه لها او تزوج غيره لها لكن مقتضى هذا عدم
الفرق بين النكاح والتزوج في انه ان صرح بذكر الفاعل يقع فيها
والا فلا يقع فيها قابل وافرق من هذا كله ما استنبط بعض فضلاء
الدرس ان التزوج يعقب التزويج فاذا قارن الطلاق التزوج
وحد الملك قبل التزويج فيقع ويطلق بخلاف مع نكاح لانه
مقارن للملك فهو كمع موتي او مونك لوصافة لحالة منافية للايقاع
في الاول والوقوع في الثاني كما تقدم في باب الصريح اهـ في المجتبى عن
محمد في المضافة اي في اليمين المضافة الى الملك وعبارة المجتبى
على ما في البحر وقد نقلت برواية عن محمد انه لا يقع وبه كان يفتي
كثير من ائمة خوارزم اهـ واما ما في الظهيرية من انه قول محمد وبه
يفتى فذاك غير ما نحن فيه كما بان بيانه قريبا فافهم قوله وللحنفي
تقليده اي تقليد الشافعي قال في البحر وللحنفي ان يرفع الامر
الى شافعي يفتح اليمين المضافة فلو قال ان تزوجت فلانة
وهي طالق ثلاثا فتزوجها فحاصمته الى قاض شافعي واوقعت الطلاق
فحكم بانها امرأته وان الطلاق ليس بشيء حل له ذلك ولو وطيها
الزوج بعد النكاح قبل الفتح ثم فتح يكون الوطي حلالا اذا
فتح واذا فتح لا يحتاج الى تجديد العقد ولو قال كل امرأة
اتزوجها وهي طالق فتزوج امرأة وفتح اليمين ثم تزوج امرأة
اخرى لا يحتاج الى الفتح في كل امرأة لما في الخلاصة وفي الظهيرية
انه قول محمد وبقوله يفتى اهـ قلت ومفهومه ان عندهما يحتاج
الى الفتح في كل امرأة وبه صرح في الظهيرية ايضا فالخلاف هنا
فيما اذا فتح القاضي اليمين في امرأة ثم تزوج كالف
امرأة اصح فعندهما لا يبقى الفتح الاول، بل يقع الطلاق على
الثانية ما لم يفتح ثانيا وعند محمد يكفي لانها يمين واحدة فلا
يحتاج الى فتحها ثانيا وبقول محمد يفتى ولا يخفى اهـ هذا
مبني على صحة اليمين عندهم وانه تقع بها الطلاق فلو بانيا في
يأس عن المجتبى من ان عدم الوقوع رواية عنه فمن زعم انه
في الظهيرية جعل عدم الوقوع قول محمد رواية عنه وانه المفتى
به فقد وهم فافهم ثم قال في البحر واذا عقد يمينا على امرأة

واحدة

واحدة فاذا قضي بصحة النكاح بعد ارتفعت الايمان كلها
واذا عقد على كل امرأة بمينا هذه لو شك انه اذا فتح على امرأة
لا يفتح على الاخرى واذا عقد يمينه بكلما فانه يحتاج الى
تكرار الفتح في كل يمين اهـ وفي الاربع مسائل في ٣ المجتبى للعصمي فان
امضاه قاض حنفي بعد فلك كان اسوط اهـ ومحل النفع من الشافعي
اذا كان قبل ان يطلقها ثلاثا لانه لو فسخ تطلق ثلاثا بالتخيير
بعد النكاح فلا يفيد كما في الخانية وفيها ايضا ان شرط ان لا
يأخذ القاضي عليه مالا فلو اخذ لا ينفذ عند الكل الا ان اخذ على
الكتابة فدراهم المثل فلو ازيد لا ينفذ والاول ان لو يأخذ مطلقا
اهـ تنبيه ذكر في البحر في كتاب القاضي عن
الولوالجية لو قال لها انت طالق البتة فترافعا الى قاض يراها
رجعية وهو يراها بائنة فانه يتبع راي القاضي عند محمد فيحمل له
المقام معها وقيل انه قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا
يحل هذا ان لم يقض عليه بالبينونة والزوج لا يراها بائنا
برأي القاضي اجماعا هذا كله اذا كان الزوج عالما لمذهب رأي واجتهاد
فلو عاميا اتبع رأي القاضي سواء قضى له او عليه وهذا اذا
قضى له اما ان افتى له فهو على الاختلاف السابق لان قول
المفتي في حق العامي بمنزلة رأيه واجتهاده اهـ اي فيلزم العامي
اتباع قول المفتي كما يلزم العالم اتباع رأيه واجتهاده وبهذا علم
انه لا عامة الى التقليد مع القضاء لان القضاء يلزم سواء
وافق رأي الزوج او مخالفه وكذا مع الافتاء لو الزوج جاهلا
قوله بل محكم في الخانية حكم المحكم كالقضاء على الصحيح وهو في
البزازية وعن الصدر قول لا يحل لاحد ان يفعل ذلك وقال
الحلواني يعلم ولا يفتى به ليلا يتطرق الجهال الى هدم المذهب
اهـ بحر قوله بل افتاء وعدل اي عطف على مجرورا الباء وهو فتح
وفي البحر عن البزازية وعن اصحابنا ما هو اوسع من ذلك
وهو انه لو استفتى فقيها عدلا فافتاه ببطلان اليمين حل
له العمل بفتواه واما لها وروي اوسع من هذا وهو
انه لو افتاه مفت بالحل ثم افتاه اخر بالحرمة بعد ما عمل بالفتوى

الاولى فانه يعمل بفتوى الثاني في حق امراة اخرى لا في حق الاولى
ويعمل بكلا الفتويين في حادثتين لكن لا يفتى به او قلت يعني
ان المفتي له يعني صاحب الحادثة بما يتصل به الى فسخ اليمين
فلو يقول ارفع الامر الى شافعي وحكم في ذلك او استفته بل يقول
يقع عليك لان عليه ان يجب بما يعتقده وليس له ان يدله على ما
يهدم مذهبه وليس المراد انه لو يفتيه بفسخ اليمين اذا فعل
صاحب الحادثة شيأ من ذلك لما علمت من ان الجاهل يلزمه
اتباع راي القاضي والمفتي على ان قضاء القاضي في محل الاجتهاد
يرفع الخلاف فاذا فعل شيأ من ذلك فعلى الحنفي ان يفتيه
بصحة الفسخ لا يقال اذا كان ذلك قول محمد فكيف لا يفتيه
به لما علمت من ان ذلك رواية عن محمد وان قوله كقول الشيخين
بالوقوع وان ما في الظهيرية لا ينافي ذلك كما قررناه آنفا وليس
للمفتي الافتاء بالرواية الضعيفة وكونها افتى بها كثيرون
من ائمة جوازهم لا ينافي ضعفها ولذا تقدم عن الصيدلانية
لا يحل لاحد ان يفعل ذلك وكلاما تقدم عن الحلواني من انه
يعلم ويفتى به فلو ثبت هذه الرواية عن محمد او كانت صحيحة
لنص الحكم عليها ولم يحتاجوا الى بناء ما على مذهب الشافعي فهذا
يدل على انها رواية شاذة كما يشير اليه كلام المحتبى المار فافهم
هذا وفي البحر عن البزازية والتزوج فعلا اولى من فسخ
اليمين في زماننا وينبغي ان يجيء الى عالم ويقول له ما حلفت
واحتاج الى نكاح الفضولي فيزوجه العالم امراة ويجيز بالفعل
فلا يحنث وكذا اذا قال لجماعة لي حاجة الى نكاح الفضولي فزوجه
واحد منهم اما اذا قال لرجل اعقد لي عقد فضولي يكون توكيلا
قوله ولفتويين صوابه ولفتويين بياء وبغير احداهما منقلبة عن
الالف المقصورة والثانية ياء التثنية كما تثنية حبلى وفتوى
قال في الدلغية جمع اخر مقصور تكتبي اجعله ياء ان كان عن ثلاثة وبالعكس
قوله في حادثتين قيد به لان المستفتي اذا عمل بقول المفتي في

حادثة

في حادثة فافتاه اخر بخلاف قول الاول ليس له نقض عمله السابق
في تلك الحادثة نعم له العمل به في حادثة اخرى كمن صلى الظهر مثلا
مع امراة اجنبية مقلدا لابي حنيفة فقبلها الشافعي ليس
له ابطال تلك الظهر ثم يعمل بقول الشافعي في ظهر اخر وهذا
هو المراد من قول من قال ليس للمقلد الرجوع عن مذهبه
وتقدم تمام الكلام على ذلك اول الكتاب في رسم المفتي قوله
ولو يفتى به علمت وجهه آنفا قوله تعليقه للثلاث هذا خاص
بالحر وقوله وما دونها يعم الحر والامة وتقدم في الامة
تنجيز الثنتين في الامة تعليق ما دون الثلاث وهو واقع
بالثنتين وبالواحدة وظاهر عبارة الشارح ان ضمير تعليقه
للزوج المعلق وهو اولى من عوده على الطلاق لانه الاصل
اضافة المصدر الى فاعله كما ذكر في الهامش قوله الا المضافة
الى الملك اي في نحو كلما تزوجت امراة وان طالق ثلاثا فتطلق
امراته ثلاثا ثم تزوجها فانها تطلق لان ما يحرم غيرما علقه فان
المعلق طلاق ملك حادث فلو يبطله تنجيز طلاق ملك قبله
كما مر ويتقدم ذلك في كلامه صريحا ويمكن ان يكون مراده
ما قدمه في فصل المشيئة فيما لو قال لها انت طالق كلما شئت
فطلقت بعد زوج اخر لا يقع ان كانت طلقت نفسها ثلاثا
متفرقة قوله يبطل بزوال المحل وذلك بوقوع الثلاث وقوله
لا بزوال الملك اي بوقوع ما دونها فان الملك وان زال به عند
القضاء العدة لكن المحل ثابت فان لم يعد اليها بالزوج
اخر يحل بخلاف الثلاث فان وقوعها يزيل المحل بالكلية بحيث
لا يعود الا بمحلل ولما كان المعلق هو طلقات هذا الملك بطل
التعليق بزوالها لا بزوال ما دونها قوله بطل التعليق اي
لزوال المحل بتنجيز الثلاث قوله لم يبطل لانه لم يزل المحل
بتنجيز ما دون الثلاث وان زال الملك قوله فيقع المعلق

كلما دون تطلقين التعليق بزوال المحل ولم يزل فيبقى التعليق فاذا
وجد المعلق عليه وهو دخول الدار يقع المعلق وهو الثلاث ولا منافيه
قولهم ان المعلق طلقات هذا الملك وقد زال بعضها لانه مقيد بما
اذا كانت الثلاث باقية فاذا زال بعضها صار المعلق ثلثا مطلقة
كما افاده في الفتح وقدمناه قبل هذا الباب قوله بقية الاول اي
ما بقي من طلقات النكاح الاول قوله وهي مسئلة الهدم الاتية
قدمنا قبل هذا الباب الكلام عليها وحاصلها ان الزوج الثاني
يهدم الثلاث وما دونها عندهما وعند محمد يهدم الثلاث فقط اه
قوله وبمرته اي بمرتبة الخلاف في مسئلة الهدم قوله لرجعتها
اي عندها لان الزوج الثاني هدم الواصلة الباقية وعادت
المراة الى الاول بملك جديد فيملك عليها ثلاث طلقات فاذا
دخلت الدار تمنع واحدة من الثلاث ويبقى منها ثنتان فيملك
الرجعة قوله خلافا لمحمد فعنده لا يملك الرجعة لعودها بما بقي
من الملك الاول وهي واحدة وقد وقعت بالدخول اه قوله
وكذا يبطل اي التعليق وهذا عطف على المتن ح قوله بالحاقه
بفتح اللام طرعن القاموس قوله خلافا لهما اي الصاحبين
فعندهما لا يبطل التعليق لان زوال الملك لا يبطله ولان
بقاء تعليقه باعتبار قيام اهليته والارتداد ارتفعت العصمة
فلم يبق تعليقه لفوات الاهلية فاذا عاد الى الاسلام لم يعد
ذلك التعليق الذي حكم بسقوطه بحر عن سم المجمع للصفار قوله
وبفوت محل البر الخ نقله في البحر عن الثاني لكن بلفظ وبما يبطله
فوت محل الشرط كفوت محل الجزاء كما اذا قال ان كلمت فلونا
الخ والتمثيل المذكور لفوت محل الشرط فان الشرط هو كلمت ودخلت
الذي مضمونهما وهو الكلام والدخول ومحلهما هو فلان والدار المشار
اليها وفوت محل الجزاء كموت المراة التي هي محل الطلاق فان
بفوت هذين المحلين يبطل التعليق لان التعليق لابد ان يكون
على امر يحتمل الوجود وقد تحقق عدمه والا يقال يمكن حياة زيد
بعد موته واعادته البستان دار الان بمينه انعقدت على

حياة

على حياة كانت فيه كما قالوا في ليتعلن فلانا وما اعيد بعد الفناء
دارا اخرى غير المشار اليها كما صرحوا به انصافي لا يدخل هذه
الدار تامل قوله وستجيء مسئلة الكوز لغزوها اي في باب
اليمين في الاكل والشرب من كتاب الايمان وحاصلها ان
امكان تصور البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين وشرط
بقائها حلافا لابي يوسف فلو حلف ليشربن ماء هذا الكوز اليوم
ولو مات فيه او كان فيه قصب قبل مضي اليوم لا يحنث عندها
لعدم انعقادها في الاول وليطلانها في الثاني وان لم يعلم
اليوم ولو ما فيه فكذلك لعدم انعقادها اما ان كان فيه ماء
قصب فانه يحنث اتفاقا لانعقادها بامكان البر بحنث
بالقصب لانه البر يجب عليه كما قدمنا فاذا قصب فات البر فيحنث
كما لو مات الحالف والماء باق بخلاف الموقتة فانه لا يجب عليه
البر الا في اخر اجزاء الوقت المعين ومن قوله ليقتلن زيدا
اليوم او ليأكلن هذا الرغيف اليوم او ليقضينه دينه غدا
فمات زيد او اكل غيره قبل مضي اليوم او قضى الدين او ابراه
فلا يحنث قبل الغد لم يحنث وتمامه في البحر من الايمان اقول وانما
لم يذكر هذا التفصيل في المسئلة السابعة لانه شرط الحنث فيها
الرد وهو دي وهو الكلام او الدخول فاذا مات او جعلت بستانا
فقد مات المحل ووقع اليأس عن الحنث فلا حاجة في بقاء اليمين
سواء كانت موقتة او مطلقة بخلاف ما اذا كان شرط الحنث امرا
عدميا مثل ان لم اطلق زيدا او ان لم ادخل فانها لا تبطل بفوت
المحل بل يتحقق به الحنث لليأس من شرط البر وهذا اذا لم يكن شرط
البر مستحيلا والا فهو مسئلة الكوز وقد علمت ما فيها من التفصيل
وليس منها قولهم لا صعدن السماء فان اليمين فيها منعقدة ويحنث
عقبها لان صعود السماء امر ممكن في نفسه وقد وقع لبعض
الانبياء والملائكة وغيرهم لكنه يحنث عقب اليمين او في اخر
الوقت في الموقتة للتحقق اليأس عادة وهذا بخلاف مسئلة
الكوز فان شرب الماء مما ليس موجودا في الكوز او فارغ منه

غير ممكن في نفسه ولا في العادة فلا تستطل اليمين ولا يحنث
الا اذا يئس منه وكانت اليمين مطلقة كما سيأتي تحقيقه في
الايمان ان شاء الله تعالى وانظر ما سيذكر آخر الباب فو
لم يجعلها لانه لما علق الثلاثة كانت امقوهو لا يمكن عليها
الاشتات فكان معلقا شتى ح فو، والفاظ الشرط عدل عن
الاسماء والحروف لاشتمالها عليها وهو بسكون الراء مشتق
اشتقاقا كبيرا من الشرط بحركة بمعنى العلامة سمي بذلك لانه
علامة على ترتب الثانية على الاولى وسمي الثاني جوابا لانه
لما لزم على القول الاول صار كالكلام الاتي بعد كلام السائل
وجزاء لانه لما ترتب على فعل الحراشية نجزاء كذا في النهر
فاضافة الفاظ الشرط المسمى الى الاسم ح وقدمنا
في صدر الكتاب الكلام على الاشتقاق والفاظه لانه لو اشتقاق
هنا فلا بد من المغايرة لفظا بل الشرط هنا بمعنى العلامة
على ملي خاص تامل فو، اي علامات وجود الجزاء اي ان هذه
الادوات تدل بالذات على وجود الجزاء كان في النهر اي عند وجود
الشرط ح فو، فلو فتحها وضع للحال هو قول الجمهور لانها للتعليل
ولا يشترط وجود العلة وقت الوقوع بل يقع الطلاق نظرا
لظاهر اللفظ وزعم الكمالي مناظرا الشباني في مجلس الرشيد
انها شرطية بمعنى اذا وهو مذهب الكوفيين ورجحه في المغني
وعلى كل حال اذا نوى التعليق ينبغي ان تقع بنية نهر مختصرا
والى ذلك اشار الشارح بقوله قيد بنية ط فو، وكذا لو حذف الفاء
من الجواب بمعنى يقع للحال تاتارخانية نوى التعليق قيد بنية وعن
ابي يوسف انه يتعلق حملا لكلامه على الغالب فتح الفاء
والخلاف مبني على جواز حذفها اختيارا فاجازه اهل الكوفة
وعليه فرع ابو يوسف ومنعه اهل البصرة وعليه تفرع
المذهب بحر وذكر قبله عن المغني ان الاخفش قال ان ذلك
واقع في النثر الفصيح وان منه ان ترك فلانا وصية للوالدين
فقال ابن مالك يجوز في النثر دارا ومنه حديث اللقطة فان

جاء

فان جاء صاحبها والا استمتع بها اه قلت ينبغي في زماننا اذا
قال ان دخلت انت طالق ان يتعلق قضاء لان العامة
لا يفرقون بين دخول الفاء وعدمه عند قصد التعليق وقد
صار ذلك لغتهم ولو سيما مع وقوعه في الكلام الفصيح كما مر
وكما في قوله تعالى وان اطعتموهم انكم لمشركون واذا تتلى
عليهم اياتنا بينات ما كان حجتهم والذين اذا اصابهم البغي
هم ينتصرون وغير ذلك وان ادعى تاويل الاول بانه على تقدير
القسم والثاني والثالث على جعل اذا لمجرد الوقت بلا
ملاحظة الشرط فانه موجد لقول الكوفيين وانا ويل خلاف
الظاهر واذا صار ذلك لغة للعامة ينبغي حمل كلامهم عليه
كما لو تكلم بها من كانت من اهل تلك اللغة من العرب وكذا لو كان
التعليق بلفظ اعجمي وقد قال العلامة قاسم انه يحمل كلام
كل عاقد ونادر وحالف على لغته هذا ما ظهر لي والله سبحانه
وتعالى اعلم ثم رايت بعد كتابتي لهذا في شرح فظم الكنز للعلامة
المقدسي اقول ينبغي ترجيح قول ابي يوسف لكثرة حذف الفاء
كما سمعت وقالوا للعوام لو يعتبر منهم اللحن في قولهم انت
واحد بالنصب الذي لم يقل به احد اه تنبيه وجوب
اقتران الجواب بالفاء حيث تاخر الجواب كما قدمناه اول الباب اذا كانت
الاداة ان تقدم اذا التجانية مقام الفاء في ربط الجواب كما تقرر في محله
فو، في نحو طلبتسمة اي في نحو المواضع السبعة المذكورة في قول الشارح
طلبية الخ فانها اذا وقعت جوابا يجب اقترانها بالفاء قال في النهر اي
جملة طلبية كالامر والنهي والاستفهام والتمني والعرض والتحضيض
والدعاء واراد بالجامد نعم وبيس وعسى وفعل التعجب وقوله
وبالاي بالجملة الفعلية المقرونة بما النافية وبقد ظاهرة او مقدرة
كما في التسهيل وعبارة الرضي كل جملة فعلية مصدرة بحرف سوى
لو ولم في المضارع سواء كان الفعل المصدر ماضيا او مضارعا
فعلى النفي بانه كما زاده المرادي وزاد المقرونة بالقسم اورب

كلي جعل ابن هشام القسمة من الطلبية اهو تمام ذلك في
البحر والحاصل ان المزيد اربعة المزوجة بسوف اوان اوقد
القسم فالجملة اصعر موضعا اشار بها الى قوله في نحو طلبية
وتظلمها المحقق ابن الهمام في الفتح بقوله
• تعلم جواب الشرط حتم قرائنه بفا اذا ما فعل طلبا الى
• كذا حامدا او مسما كان او بقدد وب وساب او بسوف او بان فقي
• او اسمية او كان مبنى ما وان • ولن تجد عما حددناه قد عتق
من وكل صالح بذكر النحاة كلو وكلما في ادوات الشرط لانها
ليسا منها وانما ذكرها الفقها لثبوت معنى الشرط معها وهو
التعليق بامر على خطر الوجود وهو الفعل الواقع صفة الاسم
الذي اضيفا اليه بحر قوله ولم يسمع كلما الا منصوبة اه قال
في النهر يقتضي النحاة ان كلما المقتضية للتكرار منصوبة على الظرفية
والعامل فيها محذوف دل عليه جواب الشرط والتقدير انت طالق
كلما كان كذا او كلما وما التي معها هي المصدرية التوقيتية وزعم
ابن عصفور انها مسندا وما نكرة موصوفة والعايد محذوف وجملة
الشرط والجزاء في موضع الخبر ورده ابو حيان بان كلما لم تسمع الا
منصوبة وانت خبير بان هذا بعد تسليمه لوبنائي كونها مسندا
اذ الفتحة فيها فتحة بناء وبيت لوصافها الى مبنى اهو فراد
الشبه بالمتمسه ما يشمل فتحة الاعراب وفتحة البناء كما هو عرف
المتقدمين وقوله ولو مبتدا اي كما هو قول ابن عصفور اشار به
الى الرد على ابي حيان فان المسموع فيها فتح لوهما ولا بنائي ذلك
كونها مسندا بجعل الفتحة فتحة بناء لوصافها الى مبنى فقد افاد
ما في النهر باوجز عبارة فافهم قوله وبحو ذلك اشاره الى انه ليس
المراد حصر الفاظ الشرط بالستة المذكورة فان منها لو ومن وابن
وايان واني واي وما وفي الفتح فرع قال انت طالق لولا دخولك
او لولا ابوك او صهرك لا يقع ولكذا في الاشباه بان قال طلقتك
بالامس لولا كذا اه قلت ومنها بالفا فادمنها ما في البحر
انت طالق بدخول الدار وبجيئك لم تطلق حتى تدخل او

تخيض

تخيض لان الباء للوصل والالصاق وانما يتصل الطلاق
ويلتصق بالدخول اذا تعلق به ولو قال انت طالق على دخولك
الدار ان قبلت يقع ولما قالوا لانه استعمل الدخول استعمال
العوض فكان الشرط قبول العوض لوجوده كما لو قال على
ان تعطيني الف درهم اوقلت وقد يكون الكلام متضمنا
للتعليق بدون تصريح بالداة كما مر في قوله وليكن معنى الشرط
اه ومنه ما في البحر عن قاضيخان وفي المحيط وعن ابي يوسف
لو قال انت طالق لدخلت وكذا فهذا يخبر انه دخل الدار
واكد باليمين فيصير كانه قال ان لم اكن دخلت الدار فان
لم يكن دخل طلقت ولو قال انت طالق لو دخلت الدار
يتعلق بالدخول اه ح قال ولو قال انت طالق واسه لو فعل
كذا فهو تعليق وبمين ولو قال انت طالق واسه لو افعل كذا طلقت
للحال ذكرها في جوامع الفقه اقلت والفرق انه اذا لم يعطف
القسم بثم بعد جوابه ومر فاصله فلم يصلح انت
طالق للتعليق فتعين جوابا له ومر ايضا على الطلاق لو افعل كذا مؤ
كلو هذا ما جزم به في البحر من ان المذهب انها بمعنى الشرط خلوفا
لما في الفتح من انها للتحقيق عدم الشرط فلو تاتي للتعليق فلما
فيه حظر الوجود مؤ تعلق بدخولها كذا في المحيط وفيه وعن
ابي يوسف انت طالق لو دخلت الدار لطلقتك وهنا رجل
حلف بطلاق امراته لطلقتها ان دخلت الدار فادخلت
نسيان بطلقتها ولو بقي الا يموت احدهما كقوله ان لم ات البصرة
اليوم وقدمنا الكلام في ذلك اوائل باب الصريح قوله فازداد
عموما منه ان الفعل لا تعوم له وعبارة الغاية كما في الفتح والبحر
لان الفعل وهو الدخول اضيف الى جماعة فيراد به عمومه
عرفا ثم بعد اخرى اقول فراده بالعموم التكرار فيه وهي مزية
اي لها لانها لتحقيق المتون ومنها تحلل اليمين اذا وجد الشرط
مرة الا في كلما وجزم بعزيتها في الفتح والبحر واستشكلها الزيلعي

ه قول وجعله في الجواهر القولين ذكر ذلك عند قول الكنز فيها ان
وحد الشرط حيث قال ولحق ان ما في العناية احد القولين نقل
القولين في القنية في مسئلة صنعوه البطيخ اه ونقلها
عن المعراج وعن بعض الحنابلة ان متى تقتضي التكرار والصحيح
ان غير كلما لا يوجب التكرار اه فافاد ضعف هذا القول و
ضعف ما عن بعض الحنابلة فافهم قوله اي تبطل اليمين و
اي تنتهي وتتم واذا تمت حنث فلا يتصور الحنث ثانيا الا بيمين
اخرى لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة نهر قوله يبطلون
التعليق فيه ان اليمين هنا هي التعليق قوله الا في كلي فان
اليمين لا تنتهي لوجود الشرط مرة وافاد حصره ان متى لا تفيد التكرار
وقيل تفيد ولحق انها انما لا تفيد عموم الاوقات فتى متى خرجت
فانت طالق المعنى ان اي وقت تحقق الخروج يقع الطلاق ثم لو
يقع بخروج اخر وان المقرونة بلفظ ابدا كمتى فاذا قال ان تزوجت
فلانة ابدا فهي كذا فتزوجها فطلقت ثم تزوجها ثانيا لا تطلق لان
الثابت انما ينتفي للوقت فيتأبد بعدم التزوج ولا ينكسر وايه
كذلك حتى لو قال اي امراة اتزوجها فهي طالق لا يقع الا على امراة
واحدة كما في المحيط وغيره بخلاف كل امراة اتزوجها نهر والفرق
ان لفظ كل للعموم ولفظ اي انما يعم بعموم الصفة لقولهم في
اي عبيدي حر فهو حر لا يشاول اه واحد لانه اسند الى خاص
وفي اي عبيدي ضربك يعتق الكل اذا ضربوا لاسناده الى عام
وفي اي امراة تزوجت فهي طالق بنا ولو الجميع وتمام
تحقيقه في البحر قوله كما قضينا وكل عموم الاسماء لان كلما تدخل
على الافعال وكلاهما تدخل على الاسماء فيفيد كل منها عموم ما دخلت
عليه فاذا وجد فعل واحد او اسم واحد فقد وجد المحلوف عليه
فانحلت اليمين في حقه او في حق غيره من الافعال والاسماء
باقية على حالها فتحنث كلما وجد المحلوف عليه غير ان المحلوف
عليه طلقات هذا الملك وهي متناهية فالحاصل ان كلا لعموم
الافعال وعموم الاسماء ضروري فيحنث بكل فعل حتى تنتهي
طلقات هذا الملك وكل لعموم الاسماء وعموم الافعال ضروري

ولو قال

ولو قال المصدوق في كل وكلما لكان اولى لان اليمين في كل وان
انتهت في حق اسم بقيت في حق غيره من الاسماء ومن وقوعها
لو كان له اربع نسوة فقال كلما دخلت الدار فهي طالق فدخلت
واحدة طلقت ولو دخل طلقن فاذا دخلت تلك المراة مرة
اخرى لم تطلق ولو قال كلما دخلت فدخلت امراة طلقت ولو
دخلت ثانيا تطلق وكذا ثالثا فان تزوجت بعد الثلاث وعاد
الى الاول ثم دخلت لم تطلق خلوا لزفر وهما لو قال كلما دخلت
فانت طالق ولها اربع نسوة فدخل اربع مرات ولم يعين واحدة
بعينها يقع على كل دخلة واحدة ان شاء فرقها عليهن وان شاء
جمعها على واحدة بخروف الشرنبلالية فرع نكره ولو فوعه قال في
السراج نقلا عن المنتقى قال ان تزوجت امراة فهي طالق ثلاثا
وكلما حلت حرمت فتزوجها فبانت بثلاث ثم تزوجها بعد زوج
يجوز وان عنا بقوله كلما حلت حرمت الطلاق فليس بشيء
وان لم يكن له طلاق فهو يمين اه قلت ولعل وجهه ان
قوله وكلما حلت حرمت ليس تعليقا بالملك لخاص انه لا يلزم
ان يكون طلقها بالعقد الجواز ان تزند ثم تسترق فليتامل قوله
فلا يقع فيزيد على ما فانه يقع بعد الثلاث وانما لم يقع لان المحلوف
عليه طلقات هذا الملك وهي متناهية كما مر اما لو كان الزوج الاحر
قبل الثلاث فانه يقع ما بقي قوله بطلب الملك اي
التزوج فكلما وجد هذا الشرط وجد ملك الثلاث فيتبعه
احكام بحر وفيه عن الخانية وغيره لو قال كلما تكحتك فانت
طالق فنكحها في يوم ثلاث نزلات ووصلها في كل مرة طلقت
طلقتين وعليه مهران ونصف وقال محمد بانت بثلاث وعليه
اربعة مهور ونصف اه قلت ووجهه كما في الولوالجية انه لما
تزوجها اول مرة وقعت واحدة ووجب نصف مهر فاذا دخل بها
وجب مهر كامل لانه وطيء بشبهة في المحل ووجبت العدة فاذا
تزوجها ثانيا وقعت اخرى وهذا طلاق بعد الدخول معنى فان
من تزوج المعتدة وطلقها قبل الدخول بها يكون عند ابي حنيفة

وابي يوسف طلاقا بعد الدخول معنى فيجب مهر كامل فصار
مهران ونصف فاذا دخل بها وهي معتدة عن رجعي صار
مراجعا ولزم بالوطي شيء فاذا تزوجها ثالثا لم يصح النكاح
لانه تزوجها وهي منكوحته اهـ قوله لتكرر الوقوع اشارة الى
الفرق وحاصله انه في الاول علق وقوع الطلاق على انقاعه
الطلاق فاذا طلق ثم رفع الطلاق عليها وعاد اجنبيا ولم تقع
الثالثة - لان الثانية واقعة وليست بموقعة بخلاف الثاني فان
المعلق عليه فيه وقوع الطلاق الصادق بالايقاع فان الوقوع
يستلزم الوقوع فاذا طلقها ثم وجد الشرط فقع اخرى
ووقوع الاولى وجد شرط اخر فتقع اولى اخرى تنبيه
المنعقد بكلمة كلما ايمان منعقدة للحال بيمين واحدة لان كلما
بمنزلة تكرار الشرط والجزاء وهذه رواية الجامع وعليها الفتوى
لانها احوط وفي رواية المبسوط المنعقد للحال بيمين واحدة
ويتحد الحنث فاذا وقع بعد اخرى كلما حنث اهـ محيط وينبغي ان
تظهر الثمرة فيما اذا قال كلما حلفت فانت طالق ثم علق بكلمة كلما
فيقع الآن ثلوث على اله ولو واحدة على الثاني وفي قضاء البزازية
قال كلما تزوجتك فانت كذا ثلوثا فتزوجها وفسخ اليمين تاقي
طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج اخر فعلى رواية الجامع وهي
الاصح يتمادى الى الحنث الفسخ ثانيا بحر ملخصا قوله وزوال الملك
لا يبطل اليمين اي زواله بادون الثلوث كما في الفتح واطلقه
اكتفاء بما مر من ان التعليق يبطل بزوال المحل اي فتخير الثلوث
ثم رد عليه انه يبطل بالردة مع الحاق طلاقها واجاب في البحر
بان البطلان فيه لخروج المعلق عن الاهلية لا لزوال الملك
واعترضه في النهر بان عتق مدبرته وامهات اولاده دليل
زوال ملكه وقيد بزوال الملك لان زوال محل البر يبطل اليمين
كما مر فان قلت قد جعلوا زوال الملك مبطلا لليمين فيما لو
حلف لو تخرج امرأته الا باذنه فخرجت بعد الطلاق وانقضاء
العدة لم يحنث وبطلت اليمين بالبينونة حتى لو تزوجها

ثانيا

ثانيا ثم خرجت بلا اذنه لم يحنث قلت اليمين مقيدة بحال ولاية الاذن
والمنع منه لانه الحال وذلك حال قيام الزوجية فسقط اليمين
بزوال المزوجة كما لو حلف لو تخرج الا باذن عمرو فقضى دينه
ثم خرج لم يحنث لخلو الاذن فلزوجه ولا معاتبة بينهما لانها
مطلقة كذا في المحيط بحر وحاصله انها لم تبطل لزوال الملك بل
لفقد شرط قدرت به اليمين ونظيره لو حلف الولي ليعلمنه بكل
مفسد تفسد بحال قام ولايته كما سيأتي في الايمان تنبيه
استثنى في البحر من عدم بطلانها بزوال الملك فرعا في القنية
الله سكنتي هذه البلدة فامرأته طالق وخرج على النور وظهر
امرأته لم تسكنها قبل انقضاء العدة لا تطلق لانها بانت امرأته
وقت الشرط اهـ قلت في البحر فقد بطلت اليمين بزوال الملك
هنا فعلى هذا يفرق بين كون الخلع فانت طالق وبين كونه
فامرأته طالق لانها بعد البينونة لم تبق امرأته فلتحفظ هذا
فانه حسن جدا اهـ وسيذكر الشارح في الزوج وحاصله تفسد
قولهم بزوال الملك لا يبطل اليمين بما اذا لم يكن الجزاء فامرأته
طالق اما لو كانت كذلك فانها تبطل اقول ما في القنية ضعيف
لانه مبني على اعتبار حالة الشرط بدليل التعليل بقولهم لانها
وقت وجود الشرط ليست امرأته وهو خلاف الاظهر كما في
القنية ايضا ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال ان
ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ففعل احد الفعلين حتى
بانت امرأته ثم فعل الاخر فقيل لا يقع الثاني لانها بانت امرأته
عند وجود الشرط وقيل يقع وهو الاظهر فاداه الاظهر
اعتبار حالة التعليق لا حالة وجود الشرط وهي في حالة التعليق
كانت امرأته فلا يضر بينونتها بعد وهذا هو الموافق لما اطلقه
اصحاب المتون هنا ولما صرحوا به ايضا في الكنايات من ان اليمين
لا يلحق البائن الا اذا كان البائن معلقا قبل ايقاع المنجز البائن
كقوله ان دخلت الدار فانت بائن ثم ابانها ثم دخلت بانت
باخرى وذلك باعتبار حالة التعليق فانها كانت امرأة لم تحل وصح ولو اعتبر حالة وجود الشرط لزم ان لا يقع المعلق فقد

ظهران المرجع اعتبار حالة التعليق وعليه ما في البحر عن المجيط لو حلف
لا تخرج امرأته من هذه الدار فطلقها وانقضت عدتها وخرجت
او قال ان قبلت امرأتي فلانة فعبدي حر فقبلها بعد البينونة تحنث
فيهما لان الاضافة للتعريف لا للتقييد كما هو وكذا ما قدمناه عن البحر
لو قال كلما وطئت فاحرأتي طالق ولد اربع نسوة فدخل اربع مرات
فان تصريحه بان لزمان يحنثها على واحدة يشمل ما اذا كانت غير
موطوءة وذلك بناء على اعتبار حالة التعليق لانها وقته كانت
اوانه قد علت في الايمان الثلاث لما علمت من ترجيح ان المنعقد
بكلمة كل ايمان منعقد للحال وبقي على القول بانه كل حنث ينعقد
يمين اخرى انه لو ملك جمعها طلاقها بعد لحنث لم تبق امرأته
فلا تدخل في اليمين المنعقد بعد لما قدمناه في الكنايات من
انه اذا قال كل امرأة لي لا تدخل المبانة بالخلع والايلاء الا ان يجعلها
فاعتمد تحقيق هذا المقام وعلى السلام ثم من نكاح او
يمين بيان للملك وقوله فلو ابانها اوباعه الخ تفريع عليها بطريق
النشر المرتب ثم فلو ابانها اي بما دون الثلاث ثم وتدخل اليمين
الا لتكرار بين هذه وبين قوله فيما سبق وفيها تدخل اليمين
اذا وجد الشرط مرة لان المقصود هناك الا تخلل بمرة في غيرها
وهنا مجرد التخلل اهح ولانه هنا بين التخلل لها بوجودها في
غير الملك تخلل ما سبق طلاقا مطلقا اي سواء وجد الشرط
في الملك اولا كما دل عليه الاحق خ ثم لكن ان وجد في الملك
طلقت اطلق الملك فيصلح ما اذا وجد في العدة والمراد وجود
تمامه في الملك لو جميعه حتى لو قال ان حضت حيضتين فانت طالق
فحاضت الاولى في غير ملكه والثانية في ملكه طلقت وتمامه في البحر
وسيأتي عند قول المصنف علق الثلاث بشرطين يقع المعلق
ان وجد الثاني في الملك والا لا ثم فحينئذ لا تفريع على قوله والا
لا ثم في وجود الشرط اي اصلا او تحققا كما في شرح المجمع اي
اطلاقا في وجود اصل التعليق بالشرط او في تحقق الشرط بعد
التعليق وفي الزيادية ادعى الاستثناء او الشرط فالقول له
ثم فلك وذكر النسفي ادعى الزوج الاستثنا والكرت فالقول

لها ولا يصدق بلا بينة وان ادعى تعليق الطلاق بالشرط و
ادعته الورثة فالقول له اهو وسيذكر المصنف الاختلاف في
دعوى الاستثنا وظاهر ما ذكر عن النسفي ان الاختلاف غير
جار في دعوى الشرط تامل وفي البحر عن الخانية ادعت انها بانته
طلقها من غير شرط والزوج يقول طلقتها بالشرط ولم يوجد
فالبينة بينة المرأة ولو ادعت عليه انه حلف لا يضربها وادعى هو
انه لا يضربها من غير يمين وان اقام البينة فبينتها كما لو ادعى هو
تطليقها ثلاثا كان اهو ليعم العدمي نحو ان لم يدخل الدار البوم
ثم فالقول له اي الا اذا اريد علم وجوده الا منها فالقول لها فتح
القول لها في حق نفسها كما ياتي ثم لانكار الطلاق اي
انكاره وفروعه وهذا اولى من التعليل بانه متمسك بالاصل
وهو عدم الشرط لانه لا يشمل مثل ان لم اجامعك في حيضتك
فالقول له ان جامعها مع انه الظاهر شاهد لها من وجهين كون
الاصل عدم العارض وكون الحرمة مانعة له من الجماع ثم ومفاده
اي سفاد اطلاق قول فالقول له ثم ان القول له بكسر الكاف
والجملة جواب لو وهي واحوالها خبر ان الاولى المفتوحة الهمزة
والمصدر المنسبك من المفتوحة وعملها خبر المبتدا وهو
سفاد قال ح في البحر اعلم ان ظاهر المتون يقتضي انه لو
علق طلاقها بعدم وصول نفقتها شهرا ثم ادعى الوصول وانكرت
فالقول قولها في عدم وقوع الطلاق وقولها في عدم وصول المال له
ثم فادعى الوصول اي بعد مضي ادنى المدة كما في الفتح و
الذخيرة ح وبه جزم في الخانية كذا قاله في النهر والله اعلم لكن
الذي رايته في الخانية رافرا للعصوب والاصل القول للمراة ثم رمز
للمتن على العكس اي القول للزوج ثم واقره في البحر قال في
فصل الامر باليد قيل القول لها لانه ينكر الوقوع لكن لو يثبت
وصول النفقة اليها والاصح ان القول قولها في هذا وفي كل
موضع يدعي ايفاء حق وهي تنكر اهو قال هنا وكما ثبت في
ضمن قبول قولها في عدم وصول المال اهو ونقل الخير الرملي
ايضا نقله عن الفيض والفصول ثم اعلم انه ذكر في جامع

الفصولين برمز فوائد صدر الاسلام انه قال لو نشزت حتى مضت
المدة يقضي ان لا تطلق لانها لما نشزت لم يسق لها نفقة وهو
يقتضي تخصيص المتون اي تخصيصا بكون القول له اذا لم
يتضمن دعوى الاصال مال حملا للمطلق على المقيد وهو ممنوع
يعني الشيخ زين بن نجيم صاحب البحر حيث سئل عن حلف بالطلاق
ليأتينه بدفع له الدين في وقت معين فجاء فاجاب بانه يصدق
في الدفع بيمينه بالنسبة الى عدم وقوع الطلاق ولو يبرأ من الدين
ويحلف الدائن على عدم القبض ويستحق اه قلت وهذا ظهر
المأمور بدفع الدين اذا ادعى الدفع من مال الآمر فانه يصدق
في حق براءة نفسه لا في حق براءة الآمر هذا وقد علم مما قدمناه
عن الغنية وعن صاحب البحر ان في المسئلة قولين قوة
احدهما القول بالتفصيل والثاني كون القول للزوج مطلقا
الطلاق وفي حق عدم وصول المال واما كون القول للزوج
فلا قائل به خلافا لما توهمه الخير الرملي وكذا صاحب نور العين
من كلام الفصولين حيث ذكر ان القول للزوج لانه منكر للحكم
ثم ذكر ان القول لها وانه الاصح ثم رمز للذخيرة التفصيل
فتوهم منه ان الاقوال ثلاثة مع انه لا يمكن ان يقال ان القول
لها في ايفاء المال اليها او الى الدائن اصلا اذ لا وجه له مع ما
يلزم عليه من تكذيب ذلك حيلة لكل مديون اراد منع الحق عن
مستحقه حيث يمكنه ان يعلق الطلاق على عدم الوفاء في وقت
معين ثم يدعي الوفاء وهذا مما لا يقول به اصغر فضولي فضلا ان
يكون هو المعاد من المتون والشروح فعلم ان ما حكاه
في جامع الفصولين اخيرا هو المراد بالقول الذي ذكره اولا
ويدل عليه التعليل بانه منكر للحكم اي حكم التعليق وهو البحث
عند وجود الشرط فتنبه الا اذا برهنت وهو كذا لو برهن عليها
لانه لو شرط دعوى المرأة للطلاق ولدائن تبرهن لان الشهادة
على عتق الامة وطلاق المرأة تقبل حسبة بلا دعوى افاده في
البحر ولم يرجحا فالظاهر ترجيح برهانها لانه اذا كان القول لها
كان برهانها لغوا ويدل عليه ايضا ما قدمناه عن البحر عن القنية

فتنبه

فانه لو ادعت انه طلقها بلا شرط فهو وان كان نفيا فانها تنكر النفي
صورة وعلى اثبات الطلاق حقيقة والبعرة للمعاند لو للصورة
كما لو شهدا انه اسلم واستثنى وشهد اخران انه اسلم ولم يستثن
تقبل الثانية ولو كان فيها نفي اذ غرضها اثبات اسلامه ويشكل
عليه ما سيأتي في الايمان لو قال لعبده حر ان لم احج العام فشهدا بحجه
بالكوفة ان يعتق حالفا لحنثه لانها شهادة بنفي معين لو بمعنى لم احج العام
فهذا يدل على ان شهادة النفي لا تقبل على الشرط ولذا قال في الفتح
الى قول عبد وجه لكن قبل ان علة عدم العتق اشتراط الدعوى في
شهادة عتق العبد وعليه فلو كانت امة لعتقت انما في اذا لم تشترط
دعواها فتح لا اشكال افاده في البحر قلت لانه يملك الانشاء فلا
يتم اما ان كانت طاهرة فلا يصدق لانه يريد ابطال حكم واقع في
الظاهر لوجود وقت السنة وقد اعترف بالسبب لان المضاف
سبب كما في بابي قلت وهذا مشكل لان الاعتراف بالسبب انما
يثبت عند ثبوت الشرط وقد انكر الشرط نعم هذا يظهر لو قال له
انت طالق للسنة بدون تعليق فتح البحر عن الخانية لو قال
لامرأته الموطوءة انت طالق للسنة لا تقع الا في طهر خال عن الطلاق
والوطء عقيب حيض خال عن الطلاق والوطء فاذا حاضت وطهرت
فاذا من الزوج جاءها او طلقها في الحيض لم يقبل قوله في منع الطلاق
السني لوقوعه في المضاف سببا للحال وانما يتأخر الحكم فقط فدعوى
الطلاق او الجماع لغو دعوى المانع فلا يقبل قوله في منع وقوع
الطلاق وفي الظهر لكن يقع طلاق اخر باقراره بالطلاق في الحيض
وان ادعى الطلاق او الجماع وهي حايض صدق ولو قال ان جامعتك
في حيضتك فانت طالق فادعى الجماع في الحيض لا تطلق لانه على الطلاق
الصريح بصريح الشرط والمعلق بالشرط انما ينعقد سببا عند الشرط لما
عرف فاذا انكر الشرط فقد انكر السبب فيقبل قوله وكذا لو قال واسه
لاوقعن اربعة اشهر فمضت المدة ثم ادعى فزرانها في المدة لا يقبل
لانه اولى بالسبب في الحال لكن تراخى وقوع الطلاق الى مضي
المدة وقد مضت المدة ووقع طلاقها فدعوى القران دعوى المانع
فلا يقبل ولو ادعى القران قبل مضي المدة يقبل قوله لانه لم يقع الطلاق

فيما

بعد وقد اخبرها بملك انشاءه فيقبل قوله او فهذا كالتي تحالف
لبيام عن الزيلعي قلت تامل ح. فالمسئلة السابقة هي قوله فان
اختلفا في وجود الشرط والثانية هي قوله ان حضت حيضة الشهر
فمباح والاحسن تفسير الثانية بقوله وهذا لو يعلم الا منها ح
لبنا على اطلاقها فتفسيد الاولى بما اذا كان يملك الانشاء وتفسيد
الثانية بما اذا كان لا يملكه اخذا من هذا التفصيل المذكور هنا
وبما قالوه تبع فيه ابن كمال في شرح الاصلاح وفيه بحث اما اولا
فلما علمت من صحة الفرق هذا التفصيل لما ذكرناه عن الكافي واما
ثانيا فلان الاختلاف هنا في الجماع لا في الحيض والجماع ليس مما لا يعلم
وحده الا منها لان الرجل يعلمه لكونه فعله واما ثالثا فلانه لو سلم
هذا التفصيل في هذه المسالة كما يلزم منه تقييد هاتين المسئلتين
اللتين هما قاعدتان تحتهما مسايل جزئية لها قد اطلق بعضها
وصرح في بعضها بما يخالف هذا التفصيل كما قدمناه في مسئلة
النفقة عن الذخيرة والتبيين من دعوى الوصول بعد مضي
الايام المعينة وكما قدمناه عن الكافي قريبا في قوله ان لم اقربك
في اربعة اشهر من ان الدعوى لعدم قضي المدة فقط قبل قوله
مع انه لا يملك الانشاء فتدبر وما لا يعلم الا منها فيه بانه لو
كان يعلم من غيرها توقف الوقوع على التصديقة او البينة
كما حولناه الكلام انفا واختلفوا فيما لو علق بولادتها فقالوا
يقع بشهادة القابلة وعندهما لا يقبل شهادتها وحدها بل رجل
وامراتان جوهرة ولو سيعمل ما لو قال ان شربت مكرا
بغير اذنك فامرك بيدك وشرب ثم اختلفا فالقول له لانه
ينكر وقوع الطلاق مع ان الاذن لو يستند الا منها لكن
يطلع عليه بالقول بخلاف الحيض والحبة قوله استحسانا و
القياس ان يكون القول منه قوله لانها تدعي شرط الحنث
على الزوج ووقوع الطلاق وهو فيكون القول قوله ولا نصدقه
الا بحجة كغيره من الشروط وجه الاستحسان ان هذا الامر
لا يعرف الا من قبلها وقد رتب عليه حكم شرعي فيجب عليها
ان تخبر كيلا تقع في الحرام اذا الاجتناب عنه غير واجب عليها

شرعا

عليها شرعا فيجب طريقه وهو الاخبار فتعنت له فيجب
قبول قولها لتخرج عن عهدة الواجب زيلعي قوله لانها تحتمل
اصل البحث لوهبانية صاحب البحر حيث قال وظاهر انه لا يمين
عليها ويدل عليه قولهم ان الطلاق معلق باخبارها وقد وجد
ولو فائدة في التحليف لانه وقع بقولها والتحليف لرجاء النكول
وهي لو اضيرت ثم قالت كنت كاذبة لم يرتفع الطلاق لما قضيا
اهـ لكن في حواشي مسكين نقل الحموي عن رفر القدسي ان عليها
اليمين بالاجماع اذليس هذا من المواضع المستثناة من قولهم
كل من قبل قوله فعليه اليمين اهـ قلت ولا يخفى ما فيه لما علمت
من عدم المانع في التحليف ومن وجه الاستحسان وعدم ذكرها
في المستثنيات لا يدل على عدم كونها منها فكم من اصل استثني منه
استثناء مع بقاء غيرها لكون ذلك يحتمله ما ظهر لخطري ذهني
المستثنى ولا سيما مع ظهور الوجه نعم هذا في العضا ظاهر
واما في الديانة فينبغي التفرقة بين الحيض والحبة لان تعلق
الطلاق باخبارها قضا وديانة انما هو في الحبة اما في الحيض
فلو تطلق ديانة الا اذا كانت صادقة كما تعرف قريبا فافهم قوله
وهو اهنة كما لغة واما حكم الشفعة التي لا تحيض فلها والاية
فقال في النهر اراد وينبغي ان يقبل من الآيسة لو الصغيرة
قوله واحتلام تحيض في الاصح قال في النهر واختلف فيما لو قال
لصبي ان احتلمت فانت حر فقال احتلمت روى هشام انه
لا يصدق والاصح انه يصدق لان الاحتلام لا يعرف غير كما الحيض
كذا في المحيط قوله لان حضت اي اعلم ان التعليق
بالحبة كالتعليق بالحيض الا في شيئين احدهما ان التعليق بالحبة
يقتصر على المجلس لكونه تخييرا حتى لو قامت وقالت اخبرت لا
تطلق والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات
الثاني انها ان كانت كاذبة في الاخبار تطلق في التعليق
بالحبة وفي التعليق بالحيض لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى
زيلعي ومثله في البحر وغيره وفي كافي الحاكم الشهيد ولو قال

ت طالق ان كنت تحبين كذا وكذا الشيء يعرف انها تحبه اولا تحبه
كالموت والعذاب فقال انا احبه فالقول قولها ما دامت في مجلسها
وكذا ان كانت تبغضه كذا الشيء يعلم انها تحبه كالحياة والغنى
فقالت انا ابغضه فهي طالق وان قال انت طالق ثلثا ان كنت
تحبين كذا فقالت لست احبه وهي كاذبة لم يقع وكذا لو قال انت طالق
ثلثا ان كنت انا احب ذلك فقال لست احبه وهو كاذب وهي مراته
ويسعه فيما بينه وبين الله ان يطأها وكذا اليمين على البغض
وكذلك لو قال ان كنت تحبين الطلاق لذلك او تريدينه او
تهوينه او تشتهينه لذلك دون لسانك فانت طالق ثلثا
فقالت لا اشاء ولا احب ولا اهوى ولا اريد ولا اشتهي وهي
مراته ولم تصدق بعد ذلك على قولها خلافه وان كانت في مجلسها
ذلك او سكتت فلم تقل شيئا حتى تقوم وهي امراته وان كان
في قلبها خلاف ما اظهرت فانه يسعها ان تقيم معه فيما بينها وبين
الله تعالى في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يسعها
المقام معه ان كان ما في قلبها خلاف ما اظهرت على لسانها اهو
وذكر في البحر في مسئلة ان كنت انا احبه كذا الخ قال شمس
الائمة هذا اشكل لانه يعرف ما في قلبه حقيقة وان كان لا
يعرف ما في قلبها لكن الطريق ما قلنا ان الحكم يدار على الظاهر
وهو الاخبار وجودا وعدما وذكر قاضي خان قال لامراته
ان سرك فانت طالق فسرها فقالت سرني قالوا لا تطلق
لانها تشتفي بكذبها قال قاضي خان وفيه اشكال وهو ان الرد
ما لم يتوقف عليه فينبغي ان يتعلق الطلاق بخبرها وتقبل قولها
في ذلك وان كانت تشتفي بكذبها كما لو قال ان كنت تحبين ان يعذبك
الله بنار جهنم فانت طالق فقالت احبه يقع اهـ قال في البحر وهو
ممنوع لقول الهداية انه لا يشتفي بكذبها لانها لشدة بغضها اياه
قد يحب التخلص منه بالعذاب اهو وبهذا ظهر انه لو علق بفعل قلبي
واخبرت به قال تشفيا بكذبها لم يقع ولما وقع كما وقع الجد بخبر
انه كنت بكرهين الجنة تعلق باخبارها بالكراهة بحيث انها لا تفعل
الى حالة تكون الجنة فيها بتيتا بكذبها وقد يقال انها لشدة محبتها

للحياة

للحياة الدنيا تكره الجنة لانها لا توصل اليها الا بالموت وهي تكرهه
فلم يتبين بكذبها وظاهر كلامهم هنا انها لو تكفر بقولها انا احب
عذاب جهنم واكره الجنة اهو وقع في البزازية وبين مسئلة
السرور بان ايلام الضرب القائم بها دليل ظاهر على كذبها بخلاف
مجرد محبة العذاب فانه لا دليل فيه على التشفي بكذبها لما مر اهو
قلت لكن يبقى الاشكال في مسئلة ان كنت انا احبه كذا اذا
اخبر بخلاف ما في قلبه فانه يتبين بكذبه واذا دار الحكم على الاخبار
كما مر عن شمس الائمة لم يرد هنا لكن يتوجه اشكال قاضي خان في
مسئلة السرور لانه يجاب بانه يتعلق الحكم بالاخبار ما لم
يتبين غيره بكذبه وبه يندفع اشكال شمس الائمة واشكال
قاضي خان قال بتنقيحه كما في البحر فقد يجمعهما لانه لو
علقه بمحبة غيرها فظاهرها في المحيط انه لو يدين تصدق الزوج
فانه قال لو قال انت طالق ان لم اكن اهوى ذلك فقالت لم
انا اهوى وكذبها الزوج لا تطلق فان صدقها طلقت لما مر عن
وروي ابن رستم عن محمد انه لو قال ان كان فلان صومنا فانت طالق
لا تطلق لانه هنا لا يعلم اهو ولا يصدق هو على غيره وان كان
هو من المسلمين يصلي ويحج ولو قال لم ار لي اليك حاجة فاقضيها
لي فقال امرأته طالق ان لم اقض حاجتك فقال حاجتي ان تطلق
زوجتك فلان لا يصدقه فيه ولا تطلق زوجته لانه محتمل للصدق
والكذب فلا يصدق على غيره اهو قال الخير الرملي فقد علم من هذه
الفروع انه ان علق بفعل الغير لا يصدق ذلك الغير عليه سواء
كان مما لا يعلم الا منه ام لا ولا يدين تصديق الزوج فيها او
البينة فيما يثبت بها من الامر الذي يعلم ولم لم يقبل قولها لانه
ضروري فيشترط حضوره قاضي الشرط ويلغو اي لانه فضول قولها
ضرورة ترتب حكم شرعي عليه وبما في عامة الوقوع طلقت هي فقط اي
دون فلانة لان المنظور اليه في حقها شرعا الاخبار به لانها
امينة وفي حق ضرتها متهمة وشهادتها على ذلك شهادة فرد
ولا بعد في ان يقبل قول الانسان في حق نفسه لو في حق غيره
كاحد الورثة اذا اقر بدين على الميت اقتصر على نصيبه اذا لم يصدقه

طلاقها او طلاق ضرتها على حيضها وهذا يغني عنه قوله الحصر المار
طلقت هي فتطهر وفي البحر عن شرح المجمع فان قال الزوج القطع
الدم في الثلاثة واكذبت المراة والعبد فالقول لها لان الزوج
اقر بوجود شرط العتق ظاهرا لان رؤية الدم في وقته تكون حيضا
ولهذا تترك الصلاة والصوم بما ادعى عارضا يخرج المرئ
من ان تكون حيضا فلا يصدق فانه صدقة المراة وكذبه العبد
في الايام الثلاثة فالقول لها وان كان بعدها فالقول للعبد
وفي ان حضت حيضة اخرى مثلا انت طالق مع حيضتك او في حيضتك
بالتاء بحر لعدم تجزيها علة لما وات التعبير ببعضها ونحو
للتعبير بحيضة فان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكره وفي النهر عن
الجوهرة ولو قال اذا حضت نصفها فانت كذا واذا حضت نصفها
الاخر فانت كذا لا يقع شئ ما لم تحض وتطهر فاذا طهرت وقع
طلقتان لو بقي حتى تطهر منها اما بانقطاع العشرة او بالاغتسال
او ما يقوم مقامه من صيرورة الصلاة دينا في ذمتها فيما اذا
انقطع لما دونها نهر قوله لان الحيضة لبنة لما مر في الحيض
الواضح والحيضة بالكسر اسم والجمع الحيض كجمع عن الصحاح
اسم للكامل اي ولا تكمل الحيضة الا بالطهر منها فلو كانت حايضا لا
تطلق حتى تطهر ثم تحيض فان نوى ما حدث من هذه الحيضة
فهو على ما نوى وكذا اذا قال ان حضت ان هنا اذا نوى الحيض
الذي هي فيه لانه لو بحث لم اجزاء متعددة بخلاف الحيض قاله
الحادي نهر ما لم ترحيضة اخرى وذلك بان تخبر وهي مقلبة
بالحيض او بعد الطهر منه اما اذا اخبرت بعد تلبسها بحيضة اخرى لم
يقبل قولها الا اذا طهرت من الحيضة الاخرى وهذا بخلاف قوله
اذا حضت ولم يقل حيضة فان الشرط قولها حال اخبارها حال
قيام الحيض فلو بقبل بعده كما مر قال في الفتح لانه ضروري فيشترط

فيما الشرط بخلاف قوله ان حضت حيضة حيث يقبل قولها في
الطهر الذي يلي الحيضة لو قبله ولا بعده حتى لو قالت بعد مدة
حضت وطهرت وانا الان حايض بحيضة اخرى لا يقبل قولها
ولا يقع لانها اخبرت عن الشرط حال عدمه ولا يقع الا اذا
اخبرت عن الطهر بعد انقضاء هذه الحيضة فح يقع لانها جعلت
امينة شرعا فيما تخبر من الحيض والطهر ضرورة اقامة الاحكام
لعدم الحاجة اذ الكذب منها الزوج اه ومفهوم منها لا تطلق بمجرد
طهرها من الحيضة الاخرى بل لا بد من الاخبار لما مر من ان
ما لا يعلم الا منها يتعلق باخبارها وهو من قوله اذا كذبها الزوج
انه اذا صدقها يقع وان لم تطهر من الثانية مر وفي ان صمت
يوما نظيره ان صمت صوما لا يقع الا بتمام يوم لانه مقدر بمعيار
اه فتح مر بخلاف ان صمت اي انه يتعلق بما يسمى صوما في
الشرع وهو جزء ركعة وشرطه امساك ساعة فيقع به وان قطعه
بعد وكذا ان صمت في يوم او في شهر لانه لم يشترط الحال وادا
صليت صلاة يقع بركعتين وفي اذا صليت يقع بركعة فتح مر
قوله نهارا اي واحدا بعد واحد نهار وبالي محترزه ومحترز قوله ولم يبد الاول
مر وسواء شاء نهارا اي تباعدا عن الجرعة نهارا وفي الثاني
اي ديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى كما ذكره المص وغيره اه
قلت ومقتضاه انه اذا وقعت عليه ديانة ان يعاقبها للاحتياط
والتاعير عن الجرعة وان كان القاضي لا يحكم عليه بذلك بل يفتيه
المفتي بذلك ويدل على الوجوب تعبير المص وغيره بالذوم لكن
في الهداية والاولى ان يأخذ بالثاني نهارا واحتياطا فان لم وانما
لم تلزمه الثنتان في القضاء لان وقوعها غير محتمل والحل كان ثابتا
بيقين فلا يزول بالاحتمال قيل ولو قال واحدة نهارا لكان اولى لان
لا يهام العبارة ان الثنتين غير الواحدة وان سلم فالثنتان انما
هو لواحدة والاخرى قضاء مر ومضت العدة بالثاني اشار

الى انه

الى انه لو رجعة ولا ارث بحر مر فالكلام اي فانه يقع المعلق
بالسابق ولا يقع بالاخر شيء لما ذكر من ان الطلاق المقارن
مر لانه منكر اي للطلقة الثانية وهذا من فروع قوله
وان اختلف في وجود الشرط اه مر وان تحقق ولادتهما معا
اه لانه بين المص لاستحالة عادة نهر وان ولدت خنثى وقعت
واحدة ولو وقعت الاخرى حتى تبين حاله هندية عن البحر
الزاخر مر يقع ثنتان قضاء لان العلوم انه كان اولا او
ثانيا تطلق ثلاثا واحدة بولادتها والثنتين بالحادثة الاول لان العدة
لا تنقضي ما بقي في البطن ولد وان كان اخا يقع ثنتان بالحادثة
الاولى ولا يقع بالثانية شيء لان اليمين بالحادثة انحلت بالاولى
ولا يقع بالعلوم شيء لانه حال انقضاء العدة وتردد بين ثلاث
وثنتين فيحكم بالاقل قضاء وبالاكثر ديانة نهرها فتح مر
واحدة قضاء لانه اذا كان العلوم ان اولا وقعت واحدة
باولها ولا يقع بالثاني شيء ولا بالحادثة الاخيرة لانقضاء العدة
وان كانت الحادثة اولا او وسطا وقع ثنتان بها وواحدة
بالعلوم بعدها او قبلها فتردد بين ثلاث وواحدة مر لان
الحبل اسم للكل لانه اسم جنس مضاف فيعم كما في الفتح والمسئلة
بحالها اي وولدت غلاما وجارية مر نعم ما اي فيقتضي ان
شرط وقوع الواحدة او الثنتين كون جميع ما في بطنها غلاما او جارية
ومثله ما في الفتح ان كان ما في هذا العدل حنطة فزني طالق او
حقيقتا فطالق فاذا فيه حنطة ودقيق لا تطلق مر لعدم اللفظ
العام اي ولصيغة النفط فانه يصدق في الحادثة والعلوم انها كانا
في البطن ط وفي الجامع لو قال ان ولدت ولدا فانت طالق فان كان
الذي تلده غلاما فانت طالق ثنتين فولدت غلاما يقع الثلاث ط
لوجود الشرطين لان المطلق شرط موجود في المقيد وهو قول مالك
والشافعي في فتح مر لم تطلق حتى تلد لانه علقه بخروج الحبل

بعد اليمين وبتوهم حدوث الحمل قبل اليمين الى ستين فوقع الشك
في الوقوع فلا يقع بالشك كذا في المحيط بحر وتنقضي العدة بالولد
كما في الحاكم وهو صحيح في ان المطلوق لم يقع بعد الولادة والا
لم تنقض العدة بل يقع فيها بالحمل الحادث بعد اليمين لانه
المعلق عليه فقوله حتى تلد معناه تطهر بالولادة لو اكثر من ستين
من وقت اليمين ان الطلاق قد وقع من اول الحمل وانما اشترط
كونه لاكثر من ستين من وقت اليمين ليتحقق حدوث
الحمل بعد اليمين اذ لو كان لاقل من ذلك احتمل حدوثه قبل
اليمين فلا يقع بالشك ثم اذا ظهر بالولادة وقوع الطلاق من
وقت الحمل فوقت الحمل مجهول فلم يعلم وقت الوقوع الا ان
يقال لوقوعه قبل الولادة بستة اشهر ليتيقن الحمل فيه وما
قبله مشكوك فيه فلا يقع بالشك كذا بخ وتنبيه هذه
اليمين لا تحرم الوطء لكن ينبغي ان لا يطأها الا بأستبراء المتصور
حدوث الحمل كما في البحر عن المحيط وانما لم يجب الاستبراء لان حل الوطء
اصل وحدوث الحمل موهوم كما افاده ح فوجه تنقضي به العدة في
الحالة سقط والوصل عتقت لانه ولد تنقضي به العدة وعبارة
الجوهرة هكذا واذا قال ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا
طلقت وكذا اذا قال لولد ميتا او ولدت ولدا فانت حرة فهو كذلك
لان الموجود مولود فيكون ولدا حقيقة ويعتبر وكذا في الشرح
حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وام ولد فتحقق
الشرط وهو ولادة الولد او مضغة حتى تنقضي به العدة غاية
لقوله ويعتبر ولدا في الشرح وليس معناه ما يفهم من الشرح
من ان ام الولد تخرج به من العدة لان العدة تجب عتق لحرمة
والحرمة معلقة بالولادة فهي واقفة عتقها فالولادة متعلقة
على وجوب العدة بمرتين فكيف تنقضي العدة بالولادة كما
افاده ح فتنبه بتكرار الشرط وذلك بان عطف شرطا على آخر

واخ

واخر الجزاء كواذا قدم فلان وان قدم فلان فانت طالق فانه
لا يقع حتى يقدما لانه عطف شرطا محضا على شرط لاحكم له وهو
ثم ذكر الجزاء فتعلق بهما فصار كالشرط واحدا فلا يقع الا
بوجودهما فان نوى الوقوع باحدهما صحت نيته بتقديم الجزاء
على احدهما وفيه تعليط او بان كرر اداة الشرط بغير عطف كان
اكلت ان لبست فانت طالق لا تطلق ما لم تلبس ثم تاكل
فتقع الموجزة والتقدير ان لبست فان اكلت فانت طالق و
كذا كل امرأة اتزوجها ان كلمت فلانا فهي طالق يقدم الموخر
فيصير التقدير ان كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها طالق وعلى
هذا اذا قال ان اعطيتك ان وعدتك ان سالتني فانت
طالق لا تطلق حتى تسأله اولا ثم يعدها ثم يعطيها لانه شرط
في العطية الوعد وفي الوعد السؤال فكانه قال ان سالتني
ان وعدتك ان اعطيتك كذا في الفتح وهذا اذا لم يكن الشرط
الثاني مرتبا على الاول عادة وكان الجزاء متاخرا عن الشرطين
او منعقدا عليهما والا كان كل شرط في موضعه كما لو اكلت ان
شربت فانت حر حتى اذا شرب ثم اكل لم يعتق وكذا ان دعوتني
ان اجيتك او ان ركبت الدابة ان اشتهي يقرن كل شرط في موضعه
لانها اذا كانت بين عرفا اضرت كلمة ثم وكذا ان توسط الجزاء
بين الشرطين يقرن كل شرط في موضعه لانه تخلل الجزاء بين الشرطين
بحرف الوصل وهو الفاء فيكون الاول شرطا لو بعقب اليمين
والثاني شرط الحنث كان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت
فلانا ويشترط قيام الملك عند الشرط الاول لانه جعل شرط
انعقاد اليمين كانه قال عند دخول ان كلمت فلانا فانت طالق
واليمين لا تنعقد الا في الملك او مضافة اليه فان كانت في ملكه
عند دخول الدار صحت اليمين المتعلقة بالكلام فاذا كلمت يقع
والا بان دخلت بعد الطلاق والعتق لم يصح وان كلمت واذا

دخلت الدار في العدة وكلت فيها طلقت والحاصل انه اذا ذكر
اداة الشرط بالعطف توقف الوقوع على وجودها لكن ان
قدم الجزاء عليها او اخر فالملك يشترط عند اخرها وهو الملفوظ
به اولا على التقديم والتاخير وان وسطه فلا بد من الملك عندها
وان كان بالعطف توقف على احدها قدم الجزاء او وسطه
فان اخره توقف عليها وان لم يكرر اداة الشرط فلا بد من وجود
الشيئين ثم الجزاء عليها او اخره بحر ملخصا وتمامه فيه قوله
او لا عطف على حقيقة قال في النهر واما الثاني اعني قوله ان
شربت ان حقيقة وظهر ان يكون فعلا متعلقا بشيئين من
حيث هو متعلق بهما كان دخلت هذه الدار وهذه اوان
كلمت اباعمرو وابا يوسف فلانها شرط واحد الا ان ينوي
الوقوع باحدهما فاشتراط للوقوع قيام الملك عند اخرهما وكذا
اذا كان فعلا قياما بالشيئين من حيث هو قياما بهما كان دخلت
وعمرو فكذا فان الشرط فيهما اعني ان وجد الشرط الثاني في
الملك احترازا عن الشرط الاول فانه على التفصيل كما علمت واما
اصل التعليق فشرطه صحته الملك او الاضافة اليه كما اول
الباب فالمذكور فيما بعد صحة التعليق فقط والمسئلة رباعية
لانها اما ان توصاف الملك او خارجه او الاول فقط في الملك
او العكس فان كان الثاني في الملك وقع الطلاق سواء كان
الاول في الملك او لا وان كان الثاني خارج الملك لا يقع سواء
كان الاول في الملك او لا الوقوع فمتى قال اذا جاء زيد وبكر فانت
طالق اذا جاء امرأته بعد وهي في ملكه او طلقها وانقضت عدتها
فجاء زيد ثم تزوجها فجاء عمرو طلقت وان جاء بعد العدة
قبل التزوج او جاء زيد في العدة وعمرو بعدها قبل التزوج
لا تطلق قوله ولم يجب عليه العقر اشار بنفي العقر الى انه فقط الى
سقوط الحد بالشبهة فان الواجب عليه اثنا عشر الف درهم مهر المثل
بالفتح مهر المرأة اذا وطئت بشبهة وبالكسر بحر وفي الصحاح
بحر فقد اختلفوا عليه في باب المهر قوله بالثلث بفتح اللام

وسكون

وسكون الباء المكث من لبث كسمع وهو نادر لان المصدر
من فعل بالكسر قياسه التحريك اذا لم يشتهر بحر عن القاموس
قوله لان اللبث ليس بوطء لان الوطء اي الجماع ادخال
الفرج في الفرج وليس له دوام حتى يكون له دوام حكم ابتدائه
كمن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لا يحنث بالمكث بحر
قوله لم يصر مراجعا اي عند محمد لانه فعل واضاف فليس له حكم
حكم فعل على حدة وقال ابو يوسف يصير مراجعا لوجود
المس بشهوة وهو القياس نهر قال في البحر وحمل المصنف
يقول محمد دليل على انه المختار وقيل ينبغي ان يصير مراجعا
عندهما للكل لوجود المس بشهوة كذا في المعراج وينبغي تصحيح
قول ابي يوسف لظهور دليله اهـ في الطلاق الرجعي
اي فيما اذا كان المعلق به الوطء طلاقا رجعيا قوله حقيقة
او حكما لانه يصح جعله تعليقا بقوله تزوجتك ثانيا بعد قوله اذا
خرجت لانه بعد الخروج لا يمكنه تحريك نفسه الا بعد ايقاع
ثلاث حقيقة فيصير مراجعا لا بالخروج الثاني او بالتحريك
فتعلقا جعلا تعليقا بمجموع قوله اخرج ثم اتزوجك وعلى كل فقوله
فيصير مراجعا بالحركة الثانية لوجوبه لتقييدها بالثانية لما ان
يصور المسئلة بما اذا اولج فقال لو جامعتك فانت طالق ثم
فانه كما قال في البحر اذا لم ينزع ولم يتحرك حتى انزل لا تطلق فان
حرك نفسه طلقت ويصير مراجعا بالحركة الثانية قوله ويجب
العقر اي فيما اذا علق الثلاث او عتق الامة طلاقا بالضم
المحترز عما لو خلا عن عقر او عقر بحر قوله لو تحادا المجلس اي لا يجب
الحد بالوطء ثانيا وان كان حراما لما فيه من شبهة الملك
جماع واحد بالنظر الى اتحاد المقصود وهو قضاء الشهوة
في المجلس الواحد وقد كان اول غير موجب للحد فلا يكون اخره
موجبا له وان قال ظننت انها تحل لي حرام ويهدأ ينفع ما
يقال انه ينبغي ان يجب الحد في العتق لانه وطء لا في ملك ولا

ولو في شبهة وهي العدة بخلاف الطلاق لوجود العدة افاده
في الفواتح لكن روي عن محمد لو زنى بامراة ثم تزوجها في تلك
الحالة فان ليس على ذلك ولم يتزوج وجب وهران مهرا لوطي
اي لسقوط الحد بالعقد ومهرا بالعقد وان لم يستانف
الا دخال لون دوامه على ذلك فوق الخلوة بعد العقد قال
في النهر وهذا يشكل على ما مر من اذ قد جعل الواجب هذا الفعل
الواحد حكم على حدة اهو اجاب ح بتبعا للحموي بان هذا
مروي عن محمد وذاك قوله فلا تنافي واعترضه ط بما في البحر
عقب هذه المسالة من ان تخصيص الرواية محمد لا يدل على
خلاف بل لانها رواية عنه دون غيره اهـ فتامل قلت
والجواب الحاسم للاشكال من اصله ان اعتبار الفعل
هنا من جهة كونه خلوة معرفة للمهر بل فوقها لا من جهة كونه
وطيا ولا يمكن اعتباره وطيا في ايجاب الحد وسقوط الرجعة
لان الخلوة لا توجب ذلك فافهم نور لون الشرط الخ عمادية
البحر لون الشرط لم يوجد لان الزوج عليها ان يدخل عليها
من بناء فيها في المتاخر ويتراضيا في القسم ولم توجد قوله
وقيد اي قيد الطلاق انا علمنا في عدة الرجعي ما ذكرنا اخذا
من مفهوم التعليل وقد ان هذه واردة جعل المصنف يعني
صاحب الكنز قلت وقد يقال ان المراجعة في القسم موجودة
حكما وان لم يرد مراجعتها وقت الطلاق ويحتمل تغير الارادة
بعده بارادة المراجعة كما لو تزوجها في حال سفر او حال نشوز
الاول فان الذي يظهر الوقوع وان لم توجد المراجعة حقيقة
وقت التزوج فتامل قوله كما مر اي في باب القسم نور قال
لها اشرع في سائل الاستثناء وعقد لها في الهداية فصلا
على حدة كما في الفتح والحق الاستثناء بالتعليق لاشتراكهما
في منع الكلام من اثبات موجبه لان الشرط يمنع الكل
والاستثناء البعض وقدم مسئلة ان شاء الله لشبهتها

الشرط

الشرط في منع الكل وذكر اداة التعليق وكنه ليس على طريقته
لانه منع لا الى غاية والشرط منع الى غاية ضعفته كما بفيد
اكرم بني تميم ان دخلوا وليكم لوجوه ٥ بحث التعليقات
بلفظ الا استثنا اسم لتوقيفي قال تعالى ولا يستثنون اي
لا يقولون ان شاء الله والبركة في الاسم ايضا اتحد
ذكرهم في فصل الاستثناء وانما بحثت هنا في منع الاحناف
وان كان انشاء ايجاب لو في الامر والنهي فلو قال اعتقوا
عبدي من بعد موتي ان شاء الله لم يعمل الاستثناء فلم
عتقه ولو قال بع عبدي هذا ان شاء الله كان للمامور بيعه
وعن الحلواني كل ما يختص باللسان يبطله الاستثنا كالطلاق
والبيع بخلاف ما لا يختص به كالصوم لو نوى فرفعه لو قال لا نويت صوم
غدا ان شاء الله اداوة بتلك النية كما في الفتح وسعني
قول توقيفي انه وارد في اللغة او اصطلاحي فقط وفي حاشية
البيضاوي للخفاجي من سورة الكهف الاستثنا يطلق على
التعقيب بالشرط في اللغة والاستعمال كما نص عليه الزركشي
في شرح الكتاب قال الراغب الاستثناء رفع ما يوجبه عموم
سابق كما في قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم
يطعمه الا ان يكون ميتة او دما او رفع ما يوجبه اللفظ كقولك
ان اتاني طالق ان شاء الله اهـ وفي الحديث من حلف على يمين
فقال ان شاء الله فقد استثنى اهـ وباقي الخلاف في انه ابطال
او تعليق قوله متصلا صرح بانه المتبادر من باب وجدانه
اللفظ متصلا فاصل من سكوت بلا ضرورة تنفس ونحوه او من
كلام لغو كما يأتي وقيد في الفتح السكوت بالكثير وفي الخانية
قال لزوجته انت طالق وسكت ثم قال ظننت ان كان سكوته
لانقطاع النفس تطلق ثلاثا والا تقع واحدة وفي ايمان البزازية
اخذه الوالي وقال بالله فقال مشيئة الله قال ثلاثين يوما الجمعة

فقال الرمل مثله فلم يات لم يحنث لانه بالحكاية والسكوت صار
فاصلا بين اسم الله تعالى وحلفه وكذا فيما لو كان الحالف بالطلاق
اه قوله الا التنفس اي وان كان لا منه بد بخلاف ما لو سكت
قدر التنفس ثم استثنى لا يصح الاستثنا للفصل كذا في
الفتح فعلم ان السكوت قدر النفس بلا تنفس كثير وان
السكوت للتنفس ولو بلا ضرورة عفو قوله او امسك
ثم اي او اتى بالاستثناء عقب رفع الدين عن فمه قوله لتاكيد
بخوات طالق طالق ان شاء الله اذ قصد التاكيد فانه
تقدم في الفروع قبيل الكنايات انه لو كرر بلفظ الطلاق
وقع الكل فان نوى التاكيد دين اه وكذا انت حرحر ان شاء
الله كما في البحر وتابعه في النهر الكلام على فلك قوله او تخلل
بخوات طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله بخلاف ثلاثا
وواحدة ان شاء الله فيقع الثلاث كما في البحر لان ذكر
الواحدة بعد الثلاث لغو بخلاف العكس قوله كانت طالق
يا زانية او يا طالق ان شاء الله مثالان لمفيد الحد والطلاق
على ما لنشر المرتب قال في البحر وفي البزازية انت
طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله يقع وصرف الاستثناء
الى الوصف وكذا انت طالق يا طالق ان شاء الله وكذا
انت طالق يا صيبة ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الاول
ولا يقع الطلاق كله قال يا فلانية والاصل عندنا ان المذكور
في اخر الكلام اذا كان يقع به كملوق او يلزمه حد كقوله
يا طالق يا زانية فالاستثنا على الكل اه ح اقول في هذه
العبارة تحريف وسقط فالاولى في قوله وكذا انت طالق
يا صيبة فان صوابه ولو قال انت طالق يا صيبة الخ كما عبر
في الذخيرة لمخالفته حكم ما قبله والثاني في قوله والاصل الخ
فان قوله فالاستثنا على الكل مخالف لقوله قبله يقع وصرف
الاستثناء الى الوصف اي يقع الطلاق بقوله انت طالق

ويصرف

ويصرف الاستثنا والى الوصف اي ما وصفها به من قوله يا طالق
او يا زانية فلا يقع به طلاق ولا يلزمه حد فالصواب قوله في الذخيرة
والاصل ان المذكور في اخر الكلام اذا كان يقع به طلاق او يجب
به حد فالاستثناء عليه نحو قوله يا زانية او يا طالق وان كان لو
يجب به حد ولا يقع به طلاق فالاستثناء على الكل نحو قوله يا خبيثة
اعلم ان هذا التفصيل قبله في الذخيرة ملفقا وفي نوادر ابن
الوليد عن ابي يوسف لو وتصل قبله عن ظاهر الرواية الخلاف في الاستثنا
الى الكل بذلك تفصيل وفي لسانه الصحيح ومثله في شرح تلخيص
الجامع فاعتمد عليه في البزازية خلوفي الصحيح كما اوضحناه اول الطلاق
غير المدخول بها وتوافقه قول الشارح هنا صح الاستثناء فان المتبادر
منه انصراف الاستثناء الى الكل اي الطلاق والوصف نحو انت
طالق فطالق فلا يقع الطلاق ولا يلزمه حد ولا لعان لكن هذا مخالف
لما مشى عليه في البزازية كما علمت فلو ياسب عزوه الى البزازية
فافهم قوله وقع الاولى فانه يقع وانما كان الفاصل هنا لغوا
لانه لا فائدة في ذكر الرجعي لكونه مدلول الصيغة شرعا فاطرح وانظر
لم يجعل تاكيدا اوتقييدا كما قالوه في عوراء عرجاء عتيق قلبي وفواه
في النهر اعلم انه قال في القنية لو قال انت طالق رجعيا او بائنا
ان شاء الله يسأل عن نيته فان نوى الرجعي لا يقع وان نوى
البائن يقع ولا يعمل الاستثنا اه قال في البحر وصوابه ان نوى
الرجعي يقع لعدم صحة الاستثناء للفاصل وان نوى البائن لم يقع
لصحة الاستثنا اه قال في النهر اقول بل الصواب ما في القنية
وذلك ان معنى كلامه انت طالق اصلا هذين وهذا لا يكون رجعيا
لغوا وان نواه بخلاف ما اذا نوى البائن او ما لم ينو فليس
لغوا على كل حال اه اقول لا يخفى ما في هذا الكلام من عدم الالتئام
والتناقض التام بيانه ان قوله وان نوى البائن فليس لغوا على كل
حال لا يقتضي عدم الوقوع لصحة الاستثناء وما وانه
للرجعي المذكور قال فيه انه لا يكون لغوا وان نواه وقع فلا يقع بهما
وهو خلاف ما في القنية ومناقض لقوله بخلاف ما اذا نوى البائن

فافهم ولذا قال ح ان الحق ما في البحر لانه اذا نوى الرجعي فهو انت طالق تبين فكان قوله رجعيا او بائنا الذي هو بمعناه حد هذين لغوا بخلاف ما اذا نوى البائن فان تلك الحالة لا تعين فلم يكن قوله رجعيا او بائنا لغوا فان قلت لما نوى البائن كان قوله رجعيا لغوا اذ كان يكفيه ان يقول انت طالق بائنا قلت هو تركيب صحيح لغة وشرعا كما في احدى اوابي طالق وحيث كان مقصوده البائن وكان قوله انت طالق غير مفيد للبائن لانه مجرد بائن ان يقول انت طالق رجعيا او بائنا وينوي البائن و بائن ان يقول انت طالق بائنا اه نور وسموها هذا عند الشدواني وهو الصحيح كما في البدائع وعند الكرخي ليس بشرط فور يجب ان اشار به الى ان المراد بالمسموع ما شأنه ان يسمع وان لم يسمعه المتكلم لكثرة اصوات مشغوط قوله لك اي لك في مشيئة الله تعالى الطلاق لعدم الوقوع عليها ح فور وان ماتت قبل قوله ان شاء الله لان ما جرى تعليق لا تطليق وموتها لا ينافي التعليق لانه يبطل والموت انما يبطل فلانتفاء فان فيكون الاستثناء صحيحا فلم يقع عليها الطلاق كذا في البدائع فور به طل استثناؤه ولعلم ارادته بان يذكر لو خرجت فلك قبل الطلاق كذا في النهر ح فور ولا يشترط في القصد هو الظاهر من المذهب رحمه الله تعالى وهو الذي صلى بوضوء الظهر ظهر اليوم الثاني سنة سنة خالفني في هذه المسئلة ابن حليم الوب الزاهد فرأيت ابا يوسف في المنام فسألته فاجاب بمثل قولي وطالبته بالدليل فقال ارايت لو قال انت طالق فجرى على لسانه غيرا وغير طالق يقع قلت لا قال هذا كذلك بزازية وفتح فور ولذا لفظ بها اي بالطلاق والا استثناؤه او عكس اي كتب الطلاق وتلفظ بالاستثناء فور او زال الاستثناء اشار به الى قيد رابع وهو ما اذا كتبها بعد ما فانه يصح ايضا واذا زال المستثنى به بالكتابة فالزم فور ولا العلم بمعناه فصار كسكوت البكر

اذا

اذا زوجها ابوها ولا يدري ان السكوت رضاء يمضي به العقد عليها فتح فلو من غير قصد راجع لقوله ولا يشترط القصد وقوله جاهلا راجع لقوله ولا العلم بمعناه ح فور وافتى الخير الرملي انا في اعلم ان هذه المسئلة مبنية عند الناصية على انه من اخذ بقول غيره معتمدا عليه لو يحنث وفرعوا عليه ما لو فعل المحلوف عليه معتمدا على افتاء مفت بعدم حنثه به وغلب على ظنه صدقه لم يحنث وان لم يكن اهلا للافتاء اذا المدار على غلبة الظن وعدمها لو عطا ادهيلية كما لو او منه قول غير الحالف له بعد حلفه انها ان شاء الله ثم يخبره بان مشيئة فتح تستصحب فيبقى المحلوف عليه اعتمادا على خبر المخبر اهو وبهذا تعلم ان ما في عبارة الشرنبلالي من الخفاء لان قوله ظانا صحة حال من الضمير في لزوهو مشروط بالوضع بالرفع علمته وقوله بعدم الوقوع متعلق بقوله واقتى فور قلت لكن اعلم ان المقرر عندنا انه يحنث بفعل المحلوف عليه ولو مكرها او مخطيا او زاهلا او ناسيا او مغمى عليه او مجنونا فاذا كان يحنث بفعله مكرها ونحوه فكيف لا يحنث بفعله قصدا مع ظن عدم الحنث ثم مر عوا في الايمان بانه لو حلف على ماض او حال يظن فيه صادقا لا يؤاخذ فيها الا في ثلاث طلاق وعتاق ونذر قال الخير هناك فيقع الطلاق على غالب الظن اذا تبين خلافه وقد اشرت هناك الى منفعة خلاف هذا عليها كما في الفتح وغيره قلت ومقتضى هذا الفرع ان من وصل في الغضب الى حالة لا يدري فيها ما يقول لم يقع طلاقه ولم يحنج الى اعتماد قول ابن هبيرة انه استثنى مع نفسه والمراد الطلاق انه لا يقع طلاق المدهوش وافتى به الخير الرملي فيمن طلق وهو مغتاظ مدهوش لان الدهش من اقسام الجنون ولا يخفى ان من وصل الى حالة لا يدري فيها ما يقول كان في حكم المجنون وقدمنا الجواب هناك بانه ليس المراد بها هنا انه وصل الى حالة لا يدري ما يقول بان لا يعقده ولا يفهم

معناه بحث يكون كاذبا والكذب بل المراد انه قد ينسى ما
يقول لاشتغال فكره باستيلاء الغضب واسه كما اعلم
قوله ويقبل قوله قال الخير الرملي في حواشي المنح لم يذكر هو
بعينه وكذا صاحب البحر والنهر والكمال والذي في الاشباه لو صدق
على ما هو المعتمد ان يكون يمينه اذا انكر ته الزوجة واما
اذا لم تنكر فلا يمين عليه اللهم الا اذا اتهمه القاضي اه قول
الفتح وغيره وقد ذكرها لانه محل الخلاف اذ لو لم يكن له منازع
فلا اشكال في ان القول قوله كما صرح به في الفتح قلت لكن في
التاتارخانية عن المنتقى اذا سمعت المرأة الطلاق ولم تسمع
الاستثناء لو سمعها ان تمكنه من الوطء اي قبل ان ما زعمت
استثنا او سمعت انه لم يستثن تقبل وهذا ما تقبل
فيه البينة على النفي لانه في المعنى امر وجودي لانه عبارة عن
منع النفس عن التكلم بالموجب قال والواو للطلاق ولم تسمع
انه قاله ولم يسمعوه والشرط سماعه لوسمعوا هم على ما عرف
في الجامع الصغير اه قال في النهر عقبه وفي فوائد شمس
الاسلام لا يقبل قوله في الفصول وهو الصحيح اه قلت
وكذا لا يقبل قوله اذا ظهر منه دليل صحة الحلف كقبض البدل او نحو
كما في جامع الفصولين قال في التاتارخانية والمراد ذكر البدل
لو حقيقة الاخذ فعلى هذا اذا ذكر البدل وقت الطلاق والخلع
لا يصدق قضاء في دعوى الاستثناء اه قول وقيل لا يقبل الخ
قال الخير الرملي اقول حيث ما وقع خلاف وترجيح كل من القولين
فالواجب الرجوع الى ظاهر الرواية لان ما عداها ليس مذهبا
لو صحيحا وايضا كاد غلب الفساد في الرجال غلب في النساء
فقد يكون كارهة له فتطلب الخلاص منه فتفتري عليه
فيقضي المفتي بظاهر الرواية الذي هو المذهب ويفوض باطن

الامر

الامر الى الله تعالى فتامل وايضا من لنا بان اكثر العوام لا يعرفون ان الاستثنا
مبطل للطلاق واما تعلمه فكل حيلة بعض من لا يخاف الله تعالى
وايضا فان دعوى الزوج خلوف الظاهر فانه يدعي الاستثنا
يدعي ابطال الموجب بعد الاعتراف به بخلوف ما مر من ان القول
قوله في وجود الشرط كدخولها الدار مثلا فانه بعد قوله ان دخلت
الدار فانت طالق لم ينعقد الموجب للطلاق الا بعد وجود الشرط
وهو ينكره والظاهر يشهد له اما هنا فالظاهر خلوف قوله واذا
عم الفساد ينبغي الرجوع الى الظاهر قال في الفتح نقل بخط الدرر
النفي عن شيخ الاسلام ابي الحسن الله سبحانه اعلم ثم قال
في دعوى الاستثناء في الطلاق ان لو تصدق الزوج الا ببينة
لانه خلوف الظاهر وقد فسد حال الناس اه قول وقيل ان
عرف بالصلوح قابله صاحب الفتح حيث قال عقب ما
نقلناه عنه تأمل والذي عندي ان ينظر فان كان الرجل
معروفا بالصلوح والشهود لا يشهدون على النفي ينبغي ان
يؤخذ بما في المحيط من عدم الوقوع تصديقا له وان عرف بالفسق
والشهود حاله قوله لغلبة الفساد في هذا الزمان اه قلت ولا
يخفى ان هذا تحقيق للقول الثاني المنقي به لان المانع
عليلوح بفساد الزمان انما يكون الزوج منها واذا كان صادقا
تنفي التهمة فيقبل قوله فلا يكون هذا قولا ثانيا فتدبر قوله وحكم
من لم يوقف على مشيته الخ تعميم بعد تخصيص فان الناري عرف
من لم يوقف على مشيته وافاد بالتعليل ان المراد بمن لم
مشيته لا يوقف عليها كائنا ما شاء الانس ومن لا مشية له اصلا
كالجماد افاده ط قوله فيما ذكر متعلق بحكم والمراد بما
ذكر التعليق بالمشيئة نحو كذا ان شاء الله اي كالمعلق بمشيئة الله
تعالى في عدم الوقوع ح وكذا ان طرأ بان علق بمشيئة الله تعالى
مثلا ومشيئة من لا يوقف على مشيته قوله لم ينبغ اصلا اي وان

شاء زيد بحر فوا ومثل ان الا اي اذا قال انا ان يشاء الله تعالى
فهو مثل ان شاء الله ويحتمل ان يراد الا المركبة من ان الشرطية
ولا النافية كما في قوله تعالى الا تفعلوه تكن فتنة تنبيه
ذكر في الواو الحجة رجل قال لو اكلم الا انا سبا فكلمه ناسيا ثم كلام
ذاكرا حنث بخلاف الا ان تسبني فلو بحنث والفرق ان في الاول
اطلق واستثنى الكلام ناسيا فقط وفي الثاني وقت اليمين
بالشتم لانه قوله الا ان تسبني حتى فيتناول اليمين بالنسيان
وانه لم اي ان لم يشأ الله تعالى فلو قال انت طالق واحدة
ان شاء الله تعالى وانت طالق ثنتين ان لم يشأ الله تعالى لا
يقع شيء انا في الاول فللاستثناء وانا في الثانية فلانا لو اوقعناه
علمنا ان الله تعالى شاءه لانه الوقوع دليل المشيئة لان كل
واقع بمشيئة الله تعالى وهو على تعدير مشيئة الله تعالى الطلاق
لا بمشيئته جل وعلا فيطل لم يتناقض ضرورة بمرور ايام الكلام على هذه
المسئلة في التلويح عند الكلام على قال في الظرفية قوله واما اي ما
شاء الله تعالى فلا يقع اما على كونها مصدرية ظرفية فظاهر
لاشك واما على كونها موصولا اسميا فكذلك لان المراد انت طالق
الطلاق الذي شاءه الله تعالى ومشيئته لا تعلم فلا يقع
اذ العصمة ثابتة بيقين فلا تزول بالشك افاده في النهر
وقوله ولم يشأ ومعناه انت طالق بمدم عدم مشيئة
الله طلاقك والوجه في عدم الوقوع ما ذكر في ان لم اطلقك ثم قوله
ابو يوسف انما كان هذا استثناء لان لو لا تدخل على امتناع الجزاء
الذي هو الطلاق لوجود الشرط الذي هو وجود الاب او منعها
ط قوله وذكر ابن الهمام في فتواه كان الذي رأى ذلك في فتوى
معزوة الى ابن الهمام لونا لم اسمع ان له كتاب فتاوى والظاهر
ان ذلك غير ثابت عنه لخالفته ما ذكر في فتح القدير صيف قال
وبمراي خلاف في الفصل بالذكر القليل فانه ذكر في النوازل لو
قال والله لا اكلم فلانا استغفر الله تعالى هو مستثنى ديانة لا
قضاء وفي الفتاوى لو اراد ان يحلف رجلا ويخاف الناسي

في

في الحلف ويأمره ان يثنى عقب اليمين موصولا سجانه
الله او غيره من الكلام والاوجه ان له يصح الاستثنا بالفعل
بالذكر او فهذا كما نرى صريح في ان تحريك سبحان الله عقب اليمين
فاصل مبطل للاستثناء اما انا استثناء فلم ينتل به احد فافهم
قوله لو تنوين كل اصح لتعدد حروف قال في الفتح وقياسه اذا كرر
بلا تاء واو ان يكون مثلها وقوله وعطف تفسير راجع لقوله
حر وعتيق فيتعلق ونشر مرتب وانا لم يجعل حر وعتيق من عطف
التفسير لانها يكون بغير لفظ الاول كما في الفتح قوله فانه
تعليق اي اعلم ان التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عنها
اي رفع لحكم الايجاب السابق وعند ابي يوسف تعليق وكذا
شرط كونه متصلا كسائر الشروط ولها انه لا طريق للوصول
الى معرفة مشيئته تعالى فكان ابطالا بخلاف بقية الشروط
وعلى كل لو يقع الطلاق في مثل انت طالق ان شاء الله
نعم تظهر ثمرة الخلاف في مواضع منها ما اذا قدم الشرط ولم يات
بالفاء في الجواب كان شاء الله انت طالق فعندهما لا تطلق لانه
ابطال فلا يختلف وعنده يقع لان التعليق لا يصح بهذه الفاء
في موضع وجودها ومنها ما اذا حلف لا يحلف بالطلاق وقاله
حنث على التعليق لا على الابطال كما يأتي قال ما فرعه الزيلعي
وابن الهمام وغيرهما ومسلم في متن مواهب الرحمن حيث قال
ويحمل ما في ابو يوسف ان شاء الله للتعليق وهما للابطال وبه
يفتى فلو قال ان شاء الله انت كذا بلا فاء يقع على الاول وعليه
على الثاني او لكن ذكر في مانه الصحيح عكس ذلك حيث قال والله
شاء الله انت طالق يجعله تعليقا وهما تطليقا وعليه البحر
على ما قدمه وفيه نظر فان مقابلة التعليق بالتطليق يقتضي
عدم الوقوع على قول ابي يوسف القائل بالتعليق والوقوع
على قولهما على انه صرح بذلك صاحب المجتبى في شرحه ولا يخفى
ان صاحب الدار وذي وصرح بذلك ايضا في شرح درر البحار

حيث ذكروا ان ابا يوسف يجعله تعليقا لان المبطل لما اتصل
بالايجاب ابطل حكمه ثم قال وضعفوه بتنجيزالانه لما انتفى وابطل
الجملتين وهو الغاء بقي قوله انت طالق تنجزا اه وقال في الثاني
وان قال ان شاء الله انت طالق بدون حرف الفا فهذا استثناء
صحيح في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي الولوالجية وبه ما خذ
وفي المحيط وقال محمد هذا استثناء منقطع والطلاق واقع
في القضاء وبه بين ان اراد به الاستثناء وذكر الخلاف على هذا
الوجه في العدوني وفي الخانية لو تطلق في قول ابي حنيفة
يوسف وتطلق في قول محمد والفتوى على قول ابي يوسف اه
ومثله في الذخيرة وكذا في الخانية قبل هذا اول باب التعليق
مثل ما مر عن الزيلعي وغيره والحاصل ان ابا يوسف قايل بان
المشيئة تعليق ولكن اختلف في التخريج على قوله فقيل تلغو الفاء
في الجواب كما في بقية الشروط فيقع بدونها وقيل لا فلا يقع وان
قايلا بانها ابطال واختلف في التخريج على قوله فقيل انما
تكون ابطالا لان صح الربط بوجود الفاء في الجواب فلو حذفت
في موضع وجودها وقع منجزا وهو مقتضى كونها رجوعا للتعليق وقيل
انها عنده للابطال مطلقا فلا يقع وان سقطت الفاء واما
ابو حنيفة فقيل مع ابي يوسف وقيل مع محمد وبهذا ظهر ان
ما في البحر من انه على القول بالتعليق لا يقع الطلاق اذا لم يات
بالفاء خلاف لما توهمه في الفتح من انه يقع فيه نظر لما علمت من
اختلاف التخريج وظهر ايضا ان ما في الفتح من ان ابا يوسف
قايل بانها للابطال وانه صرح في الخانية بذلك وهو مخالف لما
سمعته على ان الذي رايته في الخانية التصريح بانها عنده للتعليق
وكذا ما قدمناه ان ما في شرح المجمع غلط وتبعه في النهر فهو بعيد
لما علمت من موافقته لعامة كتب معتبرة ولتصريح العدوني
بانه هو احد قوليه وقد قضى هذا العلامة صاحب الفتح والبحر

والنهر وغيرهم فاغتنم تحرير هذا المقام الذي زلت فيه اقدام
افهام فرع لو قال المتطلق بالايجاب علة لقوله تعليق
كما مر عن شرح درر البحار والمراد بالمتطلق لفظ ان شاء
الله فانه استثناء صحيح وان سقطت الفاء من جوابه
مر عن الخانية فيلغو الايجاب وهو قوله انت طالق
فلا يقع واستشكله في البحر بانه مقتضى التعليق الوقوع
عند عدم الفاء لعدم الرابط واجاب الرملي بما في الولوالجية
من ان المقصود منه لعدم الحكم لا التعليق وفي الاعدام
لا يحتاج الى عرف فحرر بخلاف قوله ان ابتدا دخلت الدار
فانت طالق لان المقصود منه التعليق فافترقا اه قلت
وهذا على احد التخريجين وهو ما مشى عليه في المجمع وغيره
اما على التخريج الاخر من عدم صحة التعليق بدون الفاء
وهو ما في الزيلعي وغيره فيقع كما مر فافهم فرع وقيل الخلاف
بالعكس يعني الخلاف في ان التعليق بالمشيئة هل هو ابطال
او تعليق لو في مسئلة المتن اي فقيل انه ابطال عند ابي يوسف
تعليق عند محمد ولم يذكر هذا القايل ابا حنيفة ويحتمل ارادة
الخلاف في مسئلة المتن اي فيقال انه يقع عند ابي يوسف
لا عندهما كما مر عن الزيلعي وغيره فافهم فرع وعلى كل فالخلاف
سواء قيل ان التعليق او الابطال قول ابي يوسف او قول ابي
فالمفتى به صدر الوقوع فمشى عليه المصنف فيلزم المفتي به وقوع
لم يقع اتفاقا اذ لا تصح في صحة التعليق فرر وبمرتبة هذا
الضمير لو مرجعه لم يرد على كلامه كونه راجع الى انه لو اخر الشرط وقال
انت طالق ان شاء الله او قدمه وان بالفا في الجواب هو ابطال
عندهما تعليق عند ابي يوسف وقدمنا ان عمدة الخلاف تظهر
في مواضع منها مسئلة المتن وهي ما اذا قدم الشرط وليات
بالفاء في الجواب كما قدمناه سابقا ومنها هذه وهي ما
في الخانية حيث قال ولو قال ان حلفت بطلاقك فانت

طالق ثم قال لها انت طالق ان شاء الله طلقت امراته في قول ابي
يوسف ولا تطلق في قول محمد لان على قول ابي يوسف انت
طالق ان شاء الله يمين لوجود الشرط والجزاء وعلى قول محمد
ليس بيمين اهـ اي لانه عنده للابطال وقدمنا ان الفتوى عليه
وبما ذكرناه علم ان الضمير في قوله وقالا راجع الى ما لو اخر الشرط
كانت طالق ان شاء الله او قدمه واتى بالفاء والرابطة كان ان شاء
الله فانت طالق فو او برمته الرضا ترك الاعتراض على الفاعل
وان لم يكن معه محبة ط قوله لان الباء للالصاق اي هو المعنى
الحقيقي لها فيلصق وقوع الطلاق باحدهذه الاربعة وهي غيب
لا يطلع عليها فلا تطلق بالشك ط قوله وان اضافه اي بالباء
قوله اي المذكور جواب عن المصحيح افرد الضمير ورجعه
مستقيم ط قوله كيفتصر على المجلس اي مجلس علمه فان شاء فيه
طلقت والا فوقع الامر بيدها قوله لا مر تقدم في فصل المشيئة ح
قوله المراد بمثله التصير عرفا اي فلا يصدق في ارادة التعليق
والظاهر انه يصدق بيمينه تامل قوله وانه قال ذلك اي المذكور من
الالفاظ الكنح قوله في الوجوه كلها اي سواء اضيفت الى الله
تعالى او الى العبد قوله لانه للتعليل اي بتعليل الالبقاع كقوله طالق
لدخولك الدار فتح اي والباقاع لا يتوقف على وجود علته كما مر
فلا يرد ان المشيئة ونحوها غير معلومة ولا تكون محبة الله كذلك
للطلاق معدومة لكونه ابعض الحلول اليه تعالى قوله لان
في بمعنى الشرط فكونه تعليقا بها لا يوقف عليه فتح قيل وقيل
في قوله بمعنى الشرط اشارة الى انه لا يصير شرطا محضا حتى يقع
الطلاق بعده بل يقع معه ونظر الشرح فيما لو قال للوهبية
انت طالق ان نكلمك فتزوجها لا تطلق كما لو قال لزوجها انت حر
بخلاف ان تزوجتك فلوتزوج اي لان الطلاق لا يكون الا متاخرا
عن النكاح قوله فانه يقع في الحال لانه لا يصح تعليقه عن الله تعالى
بالحال لانه يعلم ما كان وما لم يكن فكان تعليقا بامر موجود
فيكون ايقاعا زيلعي قوله ان نوى بها ضد النهر اي نوى حقيقتها

لانها

لانها صيغة منافية للحجر فيكون تعليقا بامر موجود اما لو نوى
بها التقدير فلا يقع لانه تعالى قد يقدر شاء ولا يقدر هـ
قوله والرواية الكثيرة فيها ان تكون مصدر راي البصرية ومصدر
القلبية الراي ومصدر الحلمية الرويا وقد يستعمل كل في الاخر
وهذا منه لان رؤيته طلاقها بالقلب لا بالبصر رحمتي قوله
ثم العرف الاظهر في التركيب ان يقول فالحاصل انه العرف
انما لا يطرد ح قوله اما ان تكون بيا وتركه اشار الى التقسيم كما ترك
المصنف تتمة الكلام عليها وما حاصل حكمها انها ابطال او تعليق
في العرف ان اضيفت الى الله تعالى وتمليك فيها ان اضيفت الى
العبد كما في البحر والحاصل انه ان يات بها لم يقع قوله والكل اهـ
يعني اذا اضيفت الى الله تعالى فالاقسام حينئذ ثمانون اهـ ح
قلت الذي ذكره المصنف كغيره ان الاربعة الاول للتمليك وهذا
وان ذكر مع الباء وفي لكنها بمعنى الشرط واصل ادوات الشرط
هو ان فلا تكون الستة الباقية للتمليك اصلا ح راجع الزيلعي
صرح بذلك حيث قال فالحاصل ان هذه الالفاظ عشرة
اربعة منها للتمليك وهي المشيئة واخواتها وستة ليست للتمليك
وهي الامر واخواته الخ وعلى هذا فاذا اضيفت الى العبد بان
السنة الباقية كانت الاربعة الاول للتمليك فتوقف على المجلس
والستة الباقية للتعليق لا تتوقف عليه فقوله في البحر لم يقع
في الحال اي لم يقع اصلا وان اضيفت الى الله تعالى ولم يقع
في الحال ان اضيفت الى العبد فافهم لكن يرد على البحر كما قال ط
ان هذا ينافي ما ذكره المصنف في صورة العلم اذا اضيف الى الله تعالى
فانه يقع وعلله بانه تعليق بامر موجود فيكون تنجيزا قوله وعلم
مما مر عن الهداية اي من قوله فلو تلفظ بالطلاق وقت الاستثناء مصلا
او عكس او انال الاستثناء بعد الكتابة لم يقع قوله وهي مائة وثنتان
وسبعون مائتان واربعون لان ما في البزازية صريح وهي كناية
الطلاق واثنتا عشر ما في الهداية ثلاثة صور وبضرب

اربعة في ستين تبلغ مائتين واربعين وذلك ان
العشرة امامان كعناصر الى الله تعالى اوالى
ما توقف على مشيته من العباد اومن لا يوقف اوالى الثلاثة اوالى اثنين منها فاي
سبعة تضرب في العشرة تبلغ سبعين وعلى كل اما بان اوالباء
اوالدم اوفي تبلغ مائتين وثمانين وعلى كل اما ان يتلفظ بالطلاق
والاستثنا اوما بمعناه اويكتبها اوبمحوها بعد الكتابة اوبمحو
الطلاق والاستثناء اويتلفظ بالطلاق ويكتب الاخرا و
بالعكس اوبمحو ماكتب فهي ثمانية في مائتين وثمانين تبلغ
الفين ومائتين واربعين قوله تطلق رجعية لان المضاف
الى مشيئة الله تعالى حال الطلاق وكينونته من المجرد والمتعقبة
والرجعي والبائن لا اصلة فينقع اقله لانه المتيقنة وهو الواحدة
الرجعية قوله ان طالق ثلاثا الا واحدة يشترط في استثناء
الكل بعد الفراغ من استثناء التعطيل كما ذكره النسفي
وفي البحر الاستثناء نوعان عربي وهو ما مر من التعليق بالمشيئة
وضمني وهو المراد هنا وهو بان يأتي باداة واحدى اخواتها ان
ما بعدها لم يرد بحكم الصدر ويبطل بجلسته بالسكتة اختيارا
وبالتنفس عند المستثنى منه وبالسواك وباستثناء بعض الجملة
وبابطال البعض كانت طالق ثنتين وثنتين الا ثلاثا كما في الخانية
اهملخصا اي لان اخراج الثلاث من احدى الثنتين لغو وفي
الفتح عن المنتقى انت طالق ثلاثا وثلاثا الا اربعا وفي ثلاث
عنده لم يصح قوله وثلاثا فاصلا لغوا وعندهما يقع ثنتان
كانه قال ستا الا اربعا ولو قال ثلاثا الا واحدة او ثنتين
طولب بالبيان فان مات قبله طلقت واحدة هو الصحيح
وفي رواية ثنتين قوله وفي الا ثنتين واحدة افاد صحة استثناء
الاكثر عن ابي يوسف لا يصح وهو قول طائفة من اهل العربية
وبه قال احمد وتحقيق ذلك في الفتح قوله لان استثناء الكل باطل
هذا مقيد بما اذا لم يكن بعد استثنا يكون خبرا للصدر فان كان
صح وعلى هذا تفرع ما لو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة

حيث

حيث يقع واحدة ولو قال الا ثنتين الا واحدة وقعت ثنتان لهر
وهذا ان قصد الاستثنا وبان ببيانه وانما يبطل استثنا الكل
لانه لو بقي بعد شيء يصير متكلما به والاستثناء لم يوضع الا
للتكلم بالباقي بعد الاستثنا الثنتان الاولى لانه رجوع بعد التقرير كما قبل
والاصح فيما يقبل الرجوع كما لو قال اوصيت لفلان بثلث
مالي الا ثلث مالي افاده في الفتح قوله ان كان يتلفظ الصدر
اي كما مثل به المتن وقوله بثنتي طوالق الا ثنتي وعبيدي
احرار الا عبدي كما في البحر وفي الفتح ولو قال واحدة وثنتين
الا ثنتين او وثنتين وواحدة الا ثنتين يقع الثلث وكذا
ثنتين وواحدة الا واحدة لانه في الاولى اخراج الثنتين من
الثنتين او من الواحدة وفي الثانية واحدة من واحدة فلا
يصح بخلاف ما لو قال واحدة وثنتين الا واحدة حيث تطلق ثنتين
لصحة اخراج الواحدة من الثنتين وبهذا ظهر ان الاستثنا انما
ينصرف الى ما يليه واوتعقب حملوه عهود للوحدة منها او قوله
او ما وبه كانت طالق ثلاثا الا واحدة وواحدة وواحدة ولم
طالق ثلاثا الا ثنتين وواحدة وكانت طوالق الا ربع وعزم
وهند وليس له رابعة وانتم احرار الا سالما وغانما وراشدا وليس
له رابع اوضح قوله صح اي صح الاستثناء في هذه الامثلة وكذا قوله
كل واحدة لي طالق الا هذه وليس له سواها او نطلق لان المساواة
في الوجود لا تمنع صحة اداة عمل صنعا او تصرف صبي يجب
ان ينظر فيه الى صيغة المستثنى منه فان عمت المشتق وغيره
وضعا صح الاستثنا فان كل امرأة يعم في الوضع هذه وغيرها وكذا
لفظ نسائي يعم المسميات وغيرهن بخلاف الله فانه لا يعم غير
المسميات المخاطبات وبخلاف ما لم يكن فيه عموم اصلا وعنه
ما في الفتح حيث قال ولو قال انت طالق ثلاثا واحدة وواحدة وواحدة
الا ثلاثا بطل الاستثنا اتفاقا لعدم تعدد يصح معه اخراج شيء اهـ
وكذا لفظ ما في البحر لو قال للاجنبية انت طالق انت طالق انت

طالق الا واحدة تقع الثلاث وكذا لو قال انت طالق واحدة
وواحدة وواحدة الا واحدة لانه ذكر كلمات متغرقة فيعتبر
كل كلام صحيح في حق صحة الاستثناء وكانه ليس معه غيره وكذا
هذه طالق وهذه الا هذه ولو قال انت طوالق الا هذه صح
الاستثناء اما قوله تقع واحدة ولو كان المعتبر ما يحكم بصحته من
العشرة وهو الثلاث لزم استثناء التسعة من الثلاث
فلغوا وتقع الثلاث قوله ومتى تعدد الاستثناء اي وامكن
استثناء بعضه من بعض بخلاف ما لو يمكن كقولهم الا زيدا
الا عمرا فان حكم ما بعد الاول كحكمه قال في الفتح واصل
صحة الاستثناء من الاستثناء قوله تعالى الا ال لوط انا لمنجوهم
اجمعين الا امراته قوله بلا واو فان كان الكل استثناء من الصدر
تحرانت طالق عشرا الا خمسا والا ثلاثا والا واحدة تقع واحدة
قوله كان كل اي كل واحد من الاستثناءات استثناء مما يليه اي مما
قبله والضمير المستتر في يليه عائد على كل والعائد على ما هو صلة
جرت على غير من هي له لكن اللبس مامون لعدم صحة استثناء
الاكثر من الاقل فلا يجب ابراز الضمير اهوج وبيانه ذكر في
مسئلة الطلاق ان تسقط السبعة من الثانية يبقى
واحد تسقطه من التسعة يبقى ثمانية تسقطها من العشرة
يبقى اثنان قوله ان تاخذ العدد الاول الخ بيانه ان تعد الاوتاد
بيمينك اي الاول والثالث والخامس والسابع والتاسع
وهي سبعة وتسعة وخمسة وثلاثة وواحد وجملتها خمسة
وعشرون وتعد الوسفاع بيسارك اي الثاني والرابع والسادس
والثامن وهي ثمانية وستة واربعة واثنان وجملتها خمسون
تسقطها مما باليمين يبقى خمسة قلت ولهذه الطريقة ثانية وهي
اخراج الاوتاد وادخال الوسفاع بان تخرج كل وتر من شفع
قبله بيانه ان تخرج التسعة من العشرة يبقى واحد وتضمها
الى الثانية تصير تسعة تخرج منها سبعة يبقى اثنان تضمها
الى الستة تصير ثمانية اخرج منها خمسة يبقى ثلاثة تضمها

الى الاربعة تصير سبعة اخرج منها ثلاثة يبقى اربعة تضمها
الى الواحد تصير خمسة اخرج منها الواحد يبقى خمسة والطريقة
الثالثة اسقاط كل ما يليه كما مر بان تسقط الواحد من الاثنين
يبقى واحد اسقط من الثلاثة يبقى اثنان اسقطها من الاربعة
يبقى اثنان ايضا اسقطها من الخمسة يبقى ثلاثة اسقطها
من الستة يبقى ثلاثة ايضا اسقطها من السبعة يبقى اربعة
اسقطها من الثمانية يبقى اربعة ايضا اسقطها من التسعة
يبقى خمسة ايضا اسقطها من العشرة يبقى خمسة قوله وهو الواقع
اي المترتب عليه قوله وعن الثاني شتان لان التطليقة لا تتنصف
في الايقاع فكذا في الاستثناء فكانه قال الا واحدة والجواب ان
الايقاع انما لا يتجزى لمعنى في الموقع وهو لا يوجد في الاستثناء
فيتجزى فيه فصار كلامه عبارة عن تطليقتين ونصف فتطلق
ثلاثا كذا في الفتح وحاصله ان ايقاع نصف الطلقة مثلا
غير متصور شرعا فكان ايقاعا للكل بخلاف استثناء النصف
فانه ممكن لكنه يلغو لانه النصف الباقي تقع به طلقة قلت والاجوب
في الجواب انه لما اخرج نصفا لم يحكم الكل وابقى نصفا كذلك
اوقعنا عليه طلقة بما بقي ولم يصح اخراجه لانه لو صح لم يقع
اخراج طلقة حكمية من طلقة حكمية فيلغو قوله فكانا استثنى
من ثلاث معتد قلت وجهه ان لفظ طالق لا يحتمل الثنيا
لانها عدد محض بل يحتمل الفرد الحقيقي او الجنس اعني الثلاث والاول
لا يصح هنا لانه يلزم منه الغاء الاستثناء فتعين الثاني فافهم
في ايمان الفتح خبريا وليس نعتا للفرع لان الفرع الاول فقط
في ايمان الفتح قوله وقع الثلاث يعني بدخول واحد كما دل
عليه تعليله عبارة ايمان الفتح حيث قال ولو قال لوالدته
واسلاوتيك ثم قال واسلاوتيك فقربهما مرتين لزمه كفارتان
اهو الظاهر انه اتى بها تاكيد بدية ك قلت وتصوير المسئلة

ما اذا ذكر لكل شرط جزاء فلو اقتصر على جزاء واحد ففي البزازية
ان دخلت هذه الدار فعبدي حر وهما واحد فالقياس عدم
الحنث حتى تدخل دخلتين فيها والاستحسان يحنث بدخول
واحد ويحمل الباقي على تكرار او اعادة اه ثم ذكر اشكالا وجوابا
وذكر عبارة بتمامها في البحر عند قوله والملك بشرط لو عض
الشرطية مفردها واحد اي الدارين في المثال المذكور واحد
بخلاف ما لو اشار الى دارين فلا بد من دخولهما كما هو
ظاهر مر لم تطلق هذا مبني على قول ضعيف كما حققناه
عند قوله ويزال الملك لا يبطل اليمين فافهم قوله بخلاف
ما لو قدم الجزاء هكذا في بعض النسخ وفي بعضها بخلاف ما لو لم
يؤخر الجزاء وكلاهما صحيح واما ما في بعض النسخ بخلاف ما
لو اخر الجزاء فقال ح صوابه قدم الجزاء وقع ذلك فتدبر ترك
ما اذا وسطه قال في النهر وفي المحيط لو قال ان تزوجتك
وان تزوجتك فانت طالق ثلاثا لم يقع حتى يتزوجها مرتين بخلاف
ما اذا قدم الجزاء او وسطه اه كلام النهر وفصله في الفتاوى
الهندية فقال وان كرر بحرف العطف فقال ان تزوجتك
وان تزوجتك او قال ان تزوجتك فان تزوجتك او اذا تزوجتك
او متى تزوجتك لم يقع الطلاق حتى يتزوجها مرتين ولو قدم
الطلاق فقال انت طالق ان تزوجتك وان تزوجتك وهذا على
تزوجها واحد ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وان تزوجتك
طلقت بكل واحد من التزوجين قوله الا ان يقول المسئلة
ذكرها في البحر عند قول الكنز وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها ونصه
في الفتنة لو قال لها اذا رأيتك بيتك ثم قال اختلعت منه وتفرق ثم تزوجها
فجاءت الامر بيدها روايتان والصحيح انه لا يبقى قال ان غبت عنك
اربعة اشهر فامرك بيدك ثم طلقها وانقضت عدتها وتزوجت ثم
عادت الى الاول وغاب عنها اربعة اشهر فلها ان تطلق نفسها
اهوالفرق بينها ان الاول تنجيز للتخيير فيبطل بزوال الملك والثاني
تعليق التخيير فكانه يمينا فلا يبطل اه كلام البحر وبه تعلم ما في كلام

الشر

الشرنبلالي من الاجزاء المحل وبما صدل ان التخيير يبطل بالطلاق البائن
او الكان التخيير منجزا بخلاف المعلق وهذا ما وقع به في الفصول
العمادية بايين كلامهم كما حررناه قبيل فصل المشيئة قوله لو يقع
لو ان الحنث شرطان يطلب منها غدا وتمتنع فلم يطلب يحنث
ونحوه في التاترخانية عن المنتقى قلت ومقتضاه ان النسيان
لا تأثير له هنا لكن سيأتي في الايمان تقييده بان امكان البر
شرط لبقاء اليمين بعد انعقادها كما هو شرط لانعقادها
خلافا لابي يوسف ولا يخفى ما فيه فان امكان البر يتحقق بالتذكر
على انه يلزم ان يكون النسيان عذرا في عدم الحنث في عين هذه
الصورة ايضا وهو خلاف المنصوص فافهم قوله ان استقظا
حنث قونه يسمى انينا منه قال تعالى فاتوهن حرثكم اني شئتم قوله
فعلى اثرالها ان تشعقد اليمين على ان بحا معها حتى تتزوج الاول
شهرا اراد به كمل شهورها به قوله فعلى المبالغة لان العدة فلو تقدير
الملك والبعولة كثيرة عادية والظاهر ان محله ما لم ينو العدد فان
نواه عملت نيته لانه تشدد على نفسه ط قوله عنه به ايضا اي
كما يحنث بالجماع فلو وطئ فيما المتبادر ويؤخذ منه ما نواه
لانه تشدد على نفسه فانهما فعل حنث به بقي لو فعل لو منهما هل
يحنث مزيد الظاهر نعم وينبغي ان لا يحنث بفعل في الديانة اما
نوى قال ط ولو قال ان وطئت من غير ذكر المراة ولا فيهما هل
فهو على السوس بالتقديم هو اللغة والعرف وذا بالتاخير
اصحابنا ومحله ما لم ينو الجماع والا فلت نيته فيما يظهر قوله
لم امراة لا مناسبة لها في هذا الباب اذ ليس فيها تعليق
وقوله طلقت النفساء لعل وجهه ان الحيض قد يطلق على النفاس
تبعا كالصوم والفصل ودم النفاس ممتنع لطول مكثه قوله فعلى
الحايض لعل وجه النفي عنه في القران نقصا او كثرة وزيادة او قاته
وعنه غالب فاحش نعم رايت في البحر عن الغنية عقب له بقوله لا يقع
نص قوله فلذا لو يصدقه ولو تعلق زوجته لانه محتمل للصدق
والكذب فلو يصدق على غيره بحر عن المحيط ولا يقال ان هذا ما

لا يبقى عليه اليمين فالقول كقوله لها ان كنت تحبين فقالت اصب
لون ذاك بنيا اذا كان المعلق عليه من جهة الزوجة لان جهة
اجنبي كما قدمناه واقاد انه لو صدقه حنث فوله لا يحنث بناء في ما
بالي قريبا من ثلاثة اشهر ظاهر ان كان عدميا وعجز حنث اهـ ح واصله
لصاحب البحر اقول لو اشكال لانه صدق عليه انه ذهب فعدم البحث
لوجود البر وشبهه لم ما بالي مشافي الايمان لو خرج اولا يذهب الى
مكة فخرج بريحها ريح لا حنث اذا جاء وغير ان معروف فاقصدها
اهـ فان عدم البحث فيها لوجود المحلوف عليه ظ قلت وذكر في الخانية
تصحيح عدم الحنث في مسئلة العين على قول ابي حنيفة ومحمد فيما اذا
حلف ليشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم فاهرقه قبل مضي اليوم
لا يحنث عندهما اهـ وفي الاخير ما يدل على ان في المسئلة خلافا
قوله فخرجت لحرمتها لا يحنث وكذا لو خرجت للغرف لان الشرط
الخروج بغير اذنه لغير الغرف والحرق بحر اي لان ذلك غير مراد عرفا فلا
بد حمل في اليمين وكذا يقيد بيتا النكاح كما سيأتي في الايمان
وعلل في الفتح هناك بان الاذن انما يصح لمن له المنع وهو مشكل اذ
الاصل ان لا يرضى احد بهدم الدنيا على غيره كما مر في مدة
ولو بنته فلوا بانها متى نزوجها فخرجت بلا اذن لو تطلق وان كان
زوال الملك لا يبطل اليمين عندنا لانها لم تنعقد الا لبقاء النكاح
اهـ ومسئلة تحليف رب الدين والغريم انما لا يخرج من البلد الا باذنه تقييد
بقيام الدين كما سيأتي هناك ان شاء الله تعالى عزمي حلف لا يرجع
يمينه في الخانية رجل خرج مع الوالي فحلف ان لا يرجع الا باذنه الوالي
فتقيد من الحالف متى فرغ لا حمله لا يحنث لان هذا الرجوع
مستثنى من اليمين عادة اجراء لان المحلوف عليه هو الرجوع بمعنى
ترك الذهاب معه فاذا رجع لحاجة طارئة العود لم يتحقق المحلوف
عليه والحاصل ان هذه المسألة والتي قبلها تخصصت اليمين فيها
بدلالة العادة واشارة مخصصة كما تقرر في كتب الاصول وتعلم
ذلك ما في الخانية ايضا رجل حلف رجلا ان يطيعه كل ما يأمره وينهاه
عنه ثم نهاه عن جماع امراته لا يحنث ان لم يكن هناك ما يدل
عليه لان الناس لا يريدون بهذا النهي عن جماع امراته عادة كما لا
يراد

لا يراد به النهي عن الاكل والشرب وفيها ايضا اذا قال
امراته بجارية فحلف لا يمسها فمرض الى المس الذي تكره المراة
وكذا لو كان وضعت يدي على جاريتي فاين حرم فقد نهاها
ووضع يده عليها لا يحنث ان كانت يمينه لاجل المراة اولو غير
يدل على انه يريد الوضع لغير الضرب اهـ قلت ومثله فيما يظهر
ما ذكر بعض محققي الحنابلة فيمن قال لزوجته ان ضربتك فانت طالق
ولم اقل لك مسلة فانت طالق فقالت لانت طالق فلم ينو
لها مسلة من انها لا تطلق لان كلام الزوج مخصص بما كان
سبا او دعاء او نحوه الا ترى ما لو قالت اشتري
لنا ان يقول لها مسلة لم اراد الحلق الذي كان سبب حلفه
قوله فاليمين على التلفظ باللسان كذا في الكفاية والحاوي الزاهدي
معزوا للوبري ولعله محمول على ما اذا كان الحالف عالما وقت
الحلف بانه لا يمكنه اخراجه بالفعل فيضيف الى التلفظ بقوله
اخرج من حيث هو ولو حمل على اليمين المؤقتة كما في لو شرين معا
هذا اليوم اليوم ولا مانع فيه لكان يبقى عدم الحنث بمضي اليوم
وان لم يقل لها اخرج ولعله لم يحمل عليها لامكان صرف اليمين الى
التلفظ المذكور بقرينة العجز عن الحقيقة كما لو حلف لا يبيع فلانا
يسكن في هذه الدار فقد قالوا ان كانت الدار ملكا للحالف
فالمنع بالقول والفعل والا فبالقول فقط اي لانه لا يملك منعه
بالفعل ومسئلة ما لو كان اجر الدار فقد صرحوا بانه يريد بقوله اخرج
من داري ومسئلة ما لو كان ووجه ان المانع هنا ملك المنافع فصار
الحالف كالاجنبي الذي لا ملك له في الدار واما ما سيذكره الشارح
كتاب الايمان حيث قال لو دخل فلان داري فعبيدي على الهبة ان لم
يملك منعه والفضل الهبة والمنع جميعا فهو مخالف لما رأيته في كثير
من الكتب من ذكر هذا التفصيل في حلفه لا يدعه او لا يتركه
فيعم الوجوه لجهة قال ان ادخلت فلانا بيتي او قال ان دخل فلان
بيتي فقال ان تركت فلانا يدخل بيتي فامرأته طالق فاليمين في الاول

على ان يدخل بامره لانه متى دخل بامره فقد ادخله وفي الثاني على
الدخول لانه لم يحلف اولم يأمر فلم اولم يعلم لانه وجد الدخول وفي
الثالث على الدخول بعلم الحالف لان شرط الحنث الترك للدخول
متى علم ولم يمنع فقد ترك اهو مسلم في ايمان البحر عن المحيط
وغيره فتعليله للثاني بانه وجد الدخول صريح في انعقاد اليمين
على نفس فعل الغير ولذا قال ثم هناك قال الغير واسه لتفعلن
كذا فهو حالف فاذا لم يفعله المخاطب حنث اهـ فعلم انه في
حلفه لا يدخل فلان دار يحنث بدخوله وان نهاه الحالف لانه
وجد شرط الحنث بخلاف لو نهاه يدخل فان فيه التفصيل المار ولو
جرى هذا التفصيل في الحلف على فعل الغير لزم انه لو قال ان
دخل فلانة داري فانت طالق انه لو نهاها عن الدخول ثم دخل
لم يقع الطلاق وانه لو قال واسه لتفعلن كذا وامر به فعصاه
فلم يفعل لا يحنث وقد يجاب بحمل قول الشرنبلالي في الايمان فيمينه
على المنهي ان لم يملك منعه على ما ذكرهم هنا من كون المحلوف
عليه ظالما بقرينة ان فرض المسألة في الحلف على دار الحالف فلا
يمكن حمله على التفصيل المذكور فيما اذا كانت الدار ملك الحالف
افهمك غيرك وسيأتي ان شاء الله تعالى زيادة تحرير لهذا
المحلوف في الايمان وانما تعرضنا لذكر ذلك هنا لان بعض محشي
الاشباه اغتر بعبارة الشرنبلالي المذكورة في الايمان فافتى بعدم
الحنث بعدم الدخول في قول لا يدخل فلان داري وهو مما اشتهر
على السنة العوام من انه لا يحنث في الحلف على ما لا يملكه
وليس على اطلاقه فتنبه لذلك قوله الله لم يحنث بفعل المؤنثة
المخاطبة لما سبق قوله فانت طالق وقع في الساعة راجع
اليها وقيد بها لان المطلقة لا يحنث فيها الا بالياس بموت
الحالف او ضياع الثوب ط قوله لا يحنث لعدم امكان البر
وقيل يحنث فيهما طعن البحر قلت وفي الخانية قال لامرأته
ان لم تجيء بمتاع كذا غدا فانت طالق فبعثت به المرأة على يد

انسان فان كان نوى وصول المتاع اليه غدا لا يحنث لانه نوى
ما يحتمل لفظه وان لم ينو شيئا او نوى حملها شيئا هنيئا ولا
يكون اليمين على الوصول الى انسية اهـ قوله بطل اليمين لانه بعد
ابرائها نفسه لم يبق عليه فلا يمكن دفعه قوله ما يكتب في التعاليق
اي ما يكتبه الزوج على نفسه عند خوف المرأة من فعلها اوترومه
عليها قوله متى فعلها اي جواب متى محذوف اي وهي طالق ونحوه
وابراته بالواو العاطفة على قوله فعلها اوترومه عليها ونحوه
فلو دفع لها الكل الى كل الدين المعبر عنه بقوله من كذا او كل باقي
الصداق قوله هل يبطل اي اليمين المذكورة ووجه التوقف
ان الطلاق معلق على شرطين وهما الفعل والابراء او الترويح
والابراء فاذا وجد احدهما فلا بد من وجود الاخر وهو الابراء
مع ان المرأة عند قد فعل لها قوله لتصريحهم الخ قال في الاشباه
الابراء بعد قضاء الدين صحيح لان الساقط بالقضاء المطالبة
لا اصل الدين فيرجع المديون باداه اذا ابراه براءة استيفاء
واذا ابراه براءة استيفاء فلا رجوع واختلفوا فيما اذا طلقها
وعلق هذا الطلاق طلاقها بابرائها عن المهر ثم دفع لها لا يبطل
التعليق فاذا ابرأته براءة استيفاء ودفع ورجع عليها اهـ والحاصل
ان الدين وصف في ذمة المديون والدين عوضه يقضى بمثله
اي اذا اوفاها عليه لغريمه فشت له على غريمه مثل ما لغريمه
عليه فتسقط المطالبة فاذا ابراه غريمه براءة استيفاء اسقط
ما بذمته لغريمه فثبت له مطالبة الغريم بما اوفاه فعند صحت
البراءة بعد الدفع فلا تبطل اليمين بل يتوقف الوقوع على
البراءة بخلاف ما اذا ابراه براءة استيفاء لانها بمعنى اقراره
باستيفاء دينه وبانه لا مطالبة له عليه فلو رجع عليه المديون
لعدم سقوط ما بذمته بذلك وانما لو طلق فيتنفي في زماننا حملها
على الاستيفاء لعدم وفائهم غيرها قوله حلف بالله انه لم يدخل كذا
في بعض النسخ وفي بعضها لا يدخل والصواب الاول لانه على

الثاني تكون اليمين منعقدة لكونها على المستقبل وفرض المسئلة
فيما اذا كانت على الماضي لها كما سياتي في اليمين الثانية في البحر
عن المحيط من باب الايمان التي يكذب بعضها بعضا حلف
بالله تعالى انه لم يدخل هذه الدار اليوم ثم قال لعبده حر ان يكن
دخلها اليوم لا كفارة عليه ولا يعتق العبد لانه ان كان صادقا
في اليمين بالله تعالى لم يحنث ولا كفارة وان كان كاذبا وفي يمينه
الغموس فلا توجب الكفارة واليمين بالله تعالى لا مدخل لها في
القضاء فلم يصر فيها مكذبا شرعا فلم يتحقق شرط الحنث في اليمين
بالعتق وهو عدم الدخول حتى لو كانت اليمين الاولى بعتق
او طلاق حنث في اليمينين لان لها مدخلا في القضاء اهـ قوله
حنث في اليمينين لانه بكل زعم انه في الاخرى كاذبا في باب عتق
البعض اهـ رح قوله ولو ضاع من التاجر الخ هذا نقله في البحر عن
الخانية في اليمين المطلقة عن ذكر اليوم ثم قال ومفهومه انه اذا
لم يكن رده فانه يحنث فعلم به ان قولهم يشترط لبقاء اليمين
امكان البر انما هو في المقيدة بالوقت فقد صار مبطلا لها اما المطلقة
فهي موجب للحنث اهـ وحاصله انه اذا كانت اليمين مقيدة
بالوقت يحنث بمضيه الا اذا عجزت عن رده بان ضاع او اذب
اما لو كانت مطلقة فلا يحنث وان ضاع ما واما حيين لو كان
واحدا منهما لومات احدهما او علم انه اذيب او سقط في البحر فانه
يحنث لتعذر الرد وبه نعلم ما في كلام الشارح حيث قال لم اكن
كما في البحر عن الصيرفية وقد راجعت عبارة الصيرفية
فرايت فيها ان اكن بدون لم وهو الصواب قوله يحنث سواء
حبسه القاضي او الوالي لان الحبس يسمى نفيا قال تعالى او
ينفوا من الارض انجر عن الصيرفية اي فان الاية محمولة
عندنا على الحبس ورايت في بعض الكتب ان الوزير ابن مقلة
لما حبسه الراضي بالله سنة اثنتين وعشرين وثلثمائة انشد قوله
جزى صائم الدنيا وخير من اهلها * فلسنا من الموتى نعد ولا الاحياء
اذا جاءنا السجان يوما لحاجة * فرحنا وقلنا جاء هذا من الدنيا

قوله لا

قوله لا يحنث في المختار لانه ممكن لو شاء وشرط الحنث هو
الكفر وانما تكون الكفر بفعله اذا كان باختياره بخلاف ان لم
اخرج ونحو لان شرط الحنث عدم الفعل والعدم يتحقق بدون
الاختيار افاده في الذخيرة وافاد ايضا ان الخلاف فيما اغلق الباب
لدفعها اذا منع من الدخول بقيد وغيره في البحر وصرح به في البزازية
وحاصله انه لو كان المنع حسيا لا يحنث بلا خلاف ولو كان بغير
لا يحنث ايضا في المختار وقيل يحنث ولا فرق فالاصل عبارة
اهم التحفة والاصل ان شرط الحنث ان كان عدمها وهو غير
مباشر نه فالمختار الحنث وان كان وجوديا ومجرفا فالمختار عدم الحنث
اهـ قلت والظاهر ان الضمير في قوله مباشرته يعود الى شرط البر
لا شرط الحنث لان العجز عن الشيء فرع عن تعلقه والحالف
انما يطلب شرط البر فيحصله او يعجز عنه فكان على الاول ان
يقول لمنع غير حسي عن شرط البر فافهم هذا وقد استفيد من البحر
فرعان احدهما مسئلة العين المارة والثاني ما في القنية اذ
لم اعمل هذه السنة في المزارعة بنمائها فرض ولم يتم حنث قوله
حبسه السلطان لا يحنث اهو قال فان الشرط فيها العدم وهو
اثر فيه الحبس اهـ قلت اما مسئلة العين فقد مر الجواب عنها
واما مسئلة القنية فالعلم انها مبنية على خلاف المختار وهو
عدم الحنث فيما اذا كان المنع غير حسي فلا فرق بين المنع
بالمرض والمنع بحبس السلطان لانه لم يحبسه اغلاق الباب
الحبس وهو منع غير حسي بخلاف المرض فانه كالقيد وهو منع
حسي لكن في ايمان البزازية من الخامس عشر ان لم يحضر يومي
الليلة فلانا فقيدت ومنعت منعا حسيا ذكر الفضلي لا يحنث
والاصح انه لو يحنث فقد صحح عدم الحنث في المنع الحسي لكن ذكر
في الذخيرة ان المختار الحنث ولم يقيد بكونها منعت منعا
حسيا فالظاهر الترجيح لقول الفضلي وهو الموافق للاصل
المار لان الشرط هنا عدمي ويكون التفصيل بين المنع الحسي
وغيره خاصا فيما اذا كان الشرط وجوديا ويكون ما في القنية

والزائية بنيا على الاجزاء في العدمي ايضا واعلم تنبيه
اعلم انهم صرحوا بان فوات المحل يبطل اليمين وبانه التعجيز من فعل
المحلوف عليه يبطلها ايضا لو موقتة لا لو مطلقة وبان امكان تصور
البر شرط لو نعقادها في الابتداء مطلقا وشرط لبقائها لو موقتة
وعلى هذا فقولهم في يمين ماء هذا الكوز اليوم ولو صار فيه لا
يحنث وجهه انها لم تنعقد لعدم امكان البر ابتداء وفيما لو كان فيه
ماء فصب تبطل لعدم امكان البر بعد انعقادها والتعجيز فيه
ناشئ عن فوات المحل وفي ان لم اخرج ونحو فقيد ومنع يحنث
لان التعجيز لم ينشأ من فوات المحل لان المحل فيه هو الحالف او
المراة وبخروجه وهو موجود بخلاف الماء الذي صب فانه اذا
لم يخرج تحقق شرط الحنث لبقاء المحل وان تعجز حقيقة لامكان
البر عقلا بان يطلقه المحابس له كما في قوله ان لم امر السماء اليوم
فانه يحنث بمضيه لانه وان استحال عادة لكنه في نفسه ممكن
لانه وجد من بعض الانبياء بخلاف مالو صب الماء لان عود الماء
المحلوف عليه غير ممكن اصلا وفي لا اسكن فقيد ومنع لا يحنث
لان شرط الحنث وجودي وهو سكناه بيته والوجودي
يمكن اعدامه بالاكراه والمنع بان ينسب لغير المكره بالكسر
بخلاف لو يخرج لان شرط الحنث عدمي وهو لا يمكن اعدامه
بالاكراه لانه تحققه من المكره بالفتح وهذا معنى قولهم الاكراه لا يتوش
في الوجودي لا في العدمي فصار الحاصل انه اذا كان شرط الحنث
عدميا فان تعجز عن شرط البر بفوات محله لا يحنث وان مع بقاء
المحل حنث سواء كان المانع حسيا او لا وكذا لو كان المانع
كونه مستحيلا عادة كمس السماء وان كان الشرط وجوديا
لم يحنث مطلقا ولو كان المانع غير حسي في المختار هذا
ما تحرر لي من كلامهم والله تعالى اعلم فاقهم تحرر ومفاده
انه اي لانه شرط الحنث فيه عدمي وهو عدم الاداء والمحل
وهو الحالف باق واذا كان يحنث في حلفه ليمس السماء
اليوم مع كونه شرط البر مستحيلا عادة فحشه هنا بالاولى

لان

لان شرط البر ممكن بان يغصب مالا او يجد ما يقرضه او يرث
قريبا له ونحو ذلك فان ذلك ليس ببعيد من السماء ولا
يرد ما قيل انه يستفاد عدم الحنث من قولهم في المنح حلف
ليقضينه فلانا دينه غدا ومات احدهما قبل مضي الغد او
قضاه قبله او ابراه لم تنعقد اهـ لان عدم الحنث فيه لبطلان
اليمين بفوت المحل كما لو صب ما في الكوز فان شرط البر
صار مستحيلا عقلا وعادة بخلاف مس السماء فانه ممكن
عقلا وان استحال عادة وكذا لو رد ما في الحانية ان لم اكل
هذا الرغيف اليوم فاكله غيره قبل الغروب لا يحنث لانه
من وقوع مسئلة الكوز كما صرحوا به لفوت المحل وهو
الرغيف وما استشهد به صاحب البحر حيث قال الا قولهم
في التتمة متى عجز عن المحلوف عليه واليمين موقتة فانها
تبطل يشكل بطلانها في الحادثة المذكورة اهـ فيه نظر لان
مراد التتمة التعجز الحقيقي لا في مسئلة الكوز وانما قصه ما
اطبق عليه اصحاب المتون من عدم البطلان في لا صعدت
السماء ثم رايت الزيلعي نقل عن فتاوى قاضيخان صاحب البحر
انه الحق بالحنث في مسئلتنا مستندا الى امكان البر حقيقة وعادة
مع الاعتراف بتهيئة او تصدق او ارث اهـ وهو عين ما قلناه
اولا والله سبحانه وتعالى اعلم

باب طلاق المريض

لما كان المرض من العوارض اخره فوله عنوانه به لو صالحته
اي اقتصر على ذكر المريض في الترجمة مع ان قوله من غالب
حاله الهلاك يعم او غيره صريح في ان الحكم في غير المريض
كذلك ولكن العامل في هذا الباب المريض وغيره ممن كان
في حكمه ملحق به وقيل المراد بالمريض من غالب حاله الهلاك
مجازا فيشمل غيره لوجود امارته منه اي ظاهرا واللـ
اعلم عليه انه لم يقصد العلاقة فيرد عليه وقصده بيان
لوم توريثها منه اعتبارا بقاتل موجبه بجامع كونه فعلا
محرما لغرض فاسد وتمام تحريره في الفتح ومن هذا قال في

الخروج علم من كلامهم انه لا يجوز للمريض التطبيق لتعلق حقها
بالمال اذا رضيت به اه قال في النهر وفيه نظر لان الشارع
حيث رد عليه فصله لم يكن اتلافا بصورة الا بطال لا يجب فيه
قدر اه وفيه يقال لو لم يكن ذلك الفصد محل طهور لم يرده عليه
الشارع كفتل الموروث استعجالا لورثته ثم رأيت في البناية
عن المبسوط قال محمد اذا مرض الرجل وقد دخل بامرأته أخرج له
ان يطلقها ولو كان قبل الدخول لا يكن اخروج الى تمام عدتها
لان الميراث لا بد ان يكون لنسب او سبب وهو الزوجية
والعتق والزوجية تنقطع بالبينونة وهذا اشارة الى
خلاف مالك في قوله بارثها وان مات بعد تزوجها كما يأتي
قوله كما سيجيء اي في قول المص ولو بانت سبب الفرقة
وهي مريضة الخ قوله بان اضناه مرض اي لزمه حتى اشرف
على الموت مصباح قوله تجز به الخ فلو قدر على اقامة مصالحه
في البيت كالوضوء والقيام الى الخلاء لا يكون فارا وفسر
في الهداية بان يكون صاحب فراش وهو ان لا يقوم بحوائجه
كما يعتاده الاصحاء وهذا اصح من الاول لان كونه
ذا فراش يقتضي اعتبار العجز عن مصالحه في البيت فلو
قدر عليها فيه لا يكون فارا وصححه في الفتح ثم قال فاما
اذا امكنه القيام بها في البيت لا في خارجه فالصحيح انه
يصح اه قول ومقتضى هذا كله انه لو كان مريضا يغلب
منه الهلاك لكنه لم يعجز عن مصالحه كما يكون في ابتداء
المرض لا يكون فارا وفي نور العين قال ابو اللبث كونه
صاحب فراش ليس بشرط لكونه مريضا مرض الموت بل
العبرة للغلبة لو الغالب من هذا المرض الموت فهو مرض
الموت وان كان يخرج من البيت وبه كان يفتي بقول
الشهيد ثم نقل عن صاحب المحيط انه ذكر محمد في الاصل
مسائل تدل على ان الشرط خوف الهلاك غالبا لا كونه
صاحب فراش اه وباقي تمامه مر هو الاصح منحه الزيلعي
وقيل من لا يصلي قاعدا وقيل من لا يمشي وقيل من

يزداد

من يزداد مرضه ط عن التهنياني مور كصحيح القعيد لا ينبغي
ان يكون المراد العجز عن نحو ذلك من الاتيان الى المسجد او
الدكان لو قائمة المصالح الغريبة في حق الكل اذ لو كان مجذوفا
بحيث شافه كالوكان مكاريا او حمالا ظهره او وقافا او
نحاتا او نحو ذلك مما لو يمكن اقامته مع اذن مريض ونحوه عنده
مع قدرته على الخروج الى المسجد او السوق لا يكون مريضا
وان كانت هذه مصالحه والمراد ان يكون عدم القدرة لخطر
الخروج الى الدكان للبيع والشراء مثلا مرضا وغيره مرض بحسب
اختلاف المصالح فتامل مور هكذا انا بظهر ايضا في حق
من كان له قدرة على الخروج قبل المرض اما لو كان عاجزا قادر
عليه قبل المرض كبيرا ولعلة في رجليه فلا يظهر فيه احتمال
غلبة الهلاك في خصه وهو ما مر عن ابي اللبث وسيأتي اعتماده
لما علمت من انه كان يفتي به الصدر الشهيد وان كلام محمد
يدل عليه ولاطلاقه فيمن كان عاجزا قبل المرض ويؤيده
ان من الحق بالمريض كمن بادر رجلا ونحوه انما اعتبر فيه
غلبة الهلاك دون العجز عن الخروج ولان بعض من يكون
مطعونا او به استسقا قبل غلبة المرض عليه قد يكون يخرج
لقضاء مصالحه ثم كون ذا قرب الى الهلاك من مريض ضعف
عن الخروج لصداع او هزال مثلا وقد يوقف فيه بالتقريب
بانه ان علم ان به مرضا مهلكا غالبا وهو يزداد الى الموت
فهو المعتبر وان لم يعلم انه مهلك يعتبر العجز عن الخروج
للمصالح هذا ما ظهر لي قال قلت ابه مرض الموت هو الذي
يتصل به الموت فما الفارق بتعريفيه مما ذكر قلت فائدته
انه فرضنا سنة فاكثر كما يأتي فلو سبب مرض الموت وانه
اتصل به الموت وايضا قد يموت المريض بسبب اطرأ
كالقتل فلا بد من تفاصيل شتى ذكرنا عليه الاحكام فور
قال في النهر وهو الظاهر وعلى هذا فقوله في الفتح اما المرض
فانه لم يمكنها الصعود الى السطح فهي مريضة فانه هو
يقتضي انها لو عجزت عنه لاعادوه كالفتح تكون مريضة

مع انه خلاف ما في الملتقى وغيره من اعتبار عدم قدرتها على القيام بمصالح بيتها تامل قوله المرض مثلا والمعتبر صفته والمصنف خيره وضابطه ان هذا الفعل مقابل الاصح قوله والمقعد هو المجلا حركة به من واو في جميع كان الداء اقعده وعند الاطباء هو الزمن وبعضهم فرق وقال المقعد المشلول الرجلين والزمن الذي طال مرضه معوب قوله ولم يقعده في الفتح لمن اعتبر ذا فانظره ويؤخذ تغير حاله فانه اذا مات من ذلك التغير يعتبر حاله بصرفه من الثلث كما في الخانية صحيح ثم رقم عن ابي السعود وهاء وهو من تعليل لابن نجيم الحلواني وفي الهندية عن الترتاشي وفي اصحابنا التطاول بسنة فاذا بقي على هذه الحالة سنة وتصرف بعدها كتصرفه في حال صحته اه اي ما لم يتغير حاله كما علمت قوله وفي القنية الخ قال ح اخذا مما تقدم عن الهندية ان هذا لا ينافي ما قبله لان زياده الى الاستغفار اه ولو يحكى ما فيه وفي الهندية ايضا المعقد والمفلوج ما دام مرجوا ما به كالمريض فان صارت حالته ما لم يزدها كما لصحيح في الطلاق و غيره كذا في الخانية وبه اخذ بعض المشايخ وبه كان يفتي الشيخ حسام الائمة والصدر الكبير برهان الائمة وفرعونا بما مر قلت وحاصله انه ان صار صاحبها بحال لو تطاول سنة ولم يحصل فيه زياده فهو صحيح اما لو مات حال الزياده او الوقع قبل التطاول او بعده فهو مريض كما لو كان مريضا حال الزياده الواقع منه بمال كما يعلم مما مر في المريض هنا وهو من كان غالب حاله الهلاك كما في الهداية وغيرها والاول ان يقال من يخاف عليه الهلاك غالبا ظاهر ان غالبا متعلق بما قبله وان ليس الواقع غلبة الهلاك فان في المبارزة لا يكون الهلاك غالبا لان الذي يعلم انه ليس من اقوى منه يخاف عليه الهلاك غالبا فتامل قوله خوف غلبة الهلاك كذا في الصر وعلله في الفتح وعقبه بناء على ان المعتبر غلبة خوف الهلاك لا غلبة الهلاك فان من خرج لمن صف القتال وهو رجل يغلب غلبة خوف الهلاك وان لم يكن الرجل اقوى منه ولا يغلب عليه الهلاك الا اذا علم انه اقوى منه

اقوى منه فاجرى عليه المصر مبني على ما في النهاية من ان المعتبر غلبة الهلاك وعليه جرى في البحر قال ولذا قيد بعضهم المسئلة كما اذا علم ان المبارز ليس من اقرانه بل هو اقوى منه اهوبما قررناه علم ان ما في المتن مخالف لما اختاره في البحر تبعا للفتح فافهم وتؤيد ما في الفتح ما ذكره في معراج الدراية من كتاب الوصايا لو اختلطت الطائفتان للقتال وكل منهما مكافئة للاخرى او مقهورة خوف حكم مرض الموت وان لم يختلطوا فلا وافاد بذلك على ان المكافاة تكفي حوله من قصاص او جلد وكذا قيد بما لم يقتله فهو باق على الوقت من السنة لوهم ان الكلام السنة شرط لكونه فارا وليس كذلك فقد قال في المبسوط فان تلاطمت الامواج وخيف الغرق وهو كالمريض وكذا في البدائع وقيد السبكي بان يموت من ذلك الموج اما لو سكن ثم مات لم يخف اه وهذا شرط في المبارزة وغيرها ايضا كما مر وينبغي فيه اما لو ترك هو كما لصحيح مالم يجرحه جرحا يخاف منه الهلاك غالبا كما يفهم مما مر في قوله اي فارتا الطلاق اي هارب من لوتر بتها من ما سبب الطلاق في هذه الحالة مر خبره من اي خبر قوله الموصولة في قوله من طالب حالة الهلاك اي مر ولا يصح تبرعها الا مس الثلث اي كوقفه ومحاباة وتزوجه باكثر من مهر المثل واستفيد من هذا انه المريض في حق الوصية والاقرار لا يختلف طه والمراد بقوله تبرعها اي للاجنبي فلو اقر انه لم يصح اصلا مر فلو ابانها اي بواحدة او اكثر ولم يثبت او طلقها رجعيا كما قال في الكنز لما في الظهيرية قال في النهر وعندي انه كان ينبغي حذف الرجعي من هذا اذ لو ابانها في صحته ما بقيت العدة تخاف ابانها فانها لا ترثه اذا كان في المرض وقد احسن العقوري في اقتصاره على البائن ولم ار من نبه على هذا اه قلت والطلاق ليس بقيد بل كذلك لو ابانها بخيار بلوغها او تقبيلها او نحو ذلك او رجعيا في المرض فكانه كنى به عن كل فرقة جاءت من قبله تموى اه لكن هذا يخالف الكنز

طلقها اما في قول المصنف ابانها لو يحتاج الى دعوى الكتابة فور وهي من
اصل الميراث اي من وقت التطليق الى وقت الموت كما سيوضحه
الشارح على ما هلبتها ام لا وهو كلام سيأتي متنا وشرحا واشارا الى ان
الاولى ذكر هنا قوله فلو اكره مختارة فقوله طاوعا اي لو اكره على طلاقها
ابانا لا ترث وهذا لو كان الاكراه بوعيد تلف فلو كان بحبس
وقيد بصير فارا كما في الهندية عن العناية ثم اعلم انه ذكر
في جامع الفصولين انه لا رواية لهذه المسألة في الكتب وذكر
فيها عن المشايخ قولين الاول انها ترث لان الاكراه لا تؤثر
في الطلاق بدليل وقوع طلاق المكره والثاني انه ينبغي ان لا ترث
للتهمة اذ لو اكره على قتل مورثه يرثه ولو يرثه المكره اي بالكسر
لا يرثها ولو لم يوجد منه القتل اهـ واستظهر الرحمتي الاول لتعلق
حقها في ارثه بمرضه ولم يوجد منها ما يبطله اذ الاكراه هي التي
اكرهته على الطلاق ولو بين انه لو جامعها انه مكرهة ورثت
مع ان الزوجة ليست باختيارها اقول الظاهر ترجيح الثاني
ولذا جزم به الشارح تبعا للبحر لان ارث من ابانها في مرضه لرد قصده
عليه وهو فراره من ارثها ومع الاكراه لم يظهر منه فرار فيعمل الطلاق
عمله فلا يرثه كما ان علة عدم ارث القاتل لمورثه قصده تعجيل الميراث
فيرد قصده عليه واذا كان مكرها لم يظهر هذا القصد فيرثه مع ان
القتل محظور فلان يرث في الطلاق الذي هو مع الاكراه عنه محظور فقوله
ولو جامعت انه مكرهة ورثت صوابه لم ترث كما في التتمة عليه
فهو موبدا قلت اقول وضبت محترز قوله بلا رضاها اي كان خالفت
وفي حكمه كل فرقة وقعت من قبلها كاختيار امرأة العنة نفسها
خيارا في ط نوح ولو اكرهت على رضاها اي على عقد رضاها
كسوالها الطلاق ولو قال فطر سوالها الطلاق كما قال غير كما
اولى ط نوح اوجامعها انه مكرهة بحث لصاحب النهر واقره
المحشي عليه وخالفه ما في البحر عن الذخيرة لو وقعت بتمكين
ابن الزوج لو ترث وعدة كانت او مكرهة اما الاول

فلرضاها

فلرضاها بابطال حقها واما الثاني فلم يوجد من الزوج ابطال حقها
المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره اهـ والجامع كما ينقبل
في حرمة المصاهرة وليس لنا الا اتباع النص ط قلت وفي جامع
الفصولين ايضا ما نصه ابن مريض مكرهة لم ترثه الا ان امر
الاب بذلك فتبقل فضل الابن الى الاب في حق الفرقة فيصير
فارا اهـ ومثله في الذخيرة معزيا للوصل وكذا في الوقاية والنهاية
والرحمتي هنا كلام ملوم يعادم للمنقول فهو غير مقبول فور بذلك
المحال بدل من قوله كذلك والمراد به حال علة الهلاك من
مرض ونحوه واحترز به عما اذا طلق في الصحة ثم مرض ومات
وهي في العدة لا ترث منه بحر اي الا اذا كان الطلاق رجعيا
فانها ترثه وكذا بائنا لو جاءت في العدة جامع الفصولين وفيه
قال في مرضه قد كنت ابنتك في صحتي او تزوجتك بلا شهود او
بتنا رضاع قبل النكاح او تزوجتك في العدة وانكرت المرأة
ذلك بانت منه وترثه لو صدقته قور فالمع الاولى فلو الى ذلك
المحال اذ الموضوع اي ليس ما لو عاد المبارئ الى الصحيح او عيد المخير
للقتل الى ياجس او لكن الموضوع ثم مات فهو كما لو مرض اذا ترثه
مرضه كما في البحر وعزاه اليها في التاتارخانية الهندية ويؤيده
ما قدمناه عن الاسبيجابي من التصريح بانه لو سكن الموضوع ثم مات
لو ترث لكن في الفتح ولو وقع للقتل فطلق ثم خلى سبيله او حبس
ثم قتل او مات فهو كالمريض ترثه لانه ظهر فراره بذلك الطلاق ثم
ترثه سواء فلو بائنا بكون بعد اهـ ومثله في معراج الدراية ويدل
تقليل وتبعه في البحر والنهر وهو مشكل لانه يلزم عليه ان المريض
لو صح ثم مات ان ترثه لصدق التقليل المذكور عليه مع انه خلاف
ما اطبقوا عليه من انتفاء تهمة المورث في ذلك الوجه اي الوجه
الذي هو حالة علة الهلاك ولا شك انه بعد ما خلى سبيله
او اعيد للحبس ثم مات لم يمت في ذلك الوجه بل مات في غيره

في حالة لو يغلب فيها الهلاك ولذا لو طلق وهو في الحبس قبل
اخراجه للقتل لم يكن فارا فكذا بعد اعادته اليه نعم ما ذكره من
التعليل انما يصح لموته في ذلك الوجه بسبب اخر كموته المريض
بقتل وموت من اخرج للقتل بافتراس سبع ونحوه والظاهر
ان في عبارة الفتح سقطا من قلم الناسخ والاصل في العبارة
هنا كالمريض اذا ري بخلاف موته بسبب غيره فانها ترثه لانه
ظهر فراره فليتامل قوله ذلك السبب متعلق بقوله وعادت
لكن زيادة الشق قوله موته اقتضت اعرابه خبرا مقدما وموته
مبتدا موخرا ولا حاجة الى هذه الزيادة وقد سقطت سهو
بعض النساخ قوله في العدة والقول لها في انه مات قبل انقضاء
العدة مع اليمين قاله نكلت فلا ارث لها ولو تزوجت قبل موته
فقالت لم تنقض عدتي لم يقبل قولها ولو كانت امة قد عتقت
ومات الزوج فادعت العتق في حياته وادعت الورثة انه
بعد موته فالقول لهم ولا يعتبر قول المولى كما لو ادعت انها
اسلمت في حياته وقالت الورثة بعد موته فالقول لهم ومنامه
في البحر عن الخانية قوله للمدخولة اي المدخول بها حقيقة
اعني الموطوءة ليخرج المختلى بها فانها وان وجبت عليها
العدة لكنها لا ترث كما في باب المهر في الفرق بين الخلوة و
الدخول افاده ط فافهم قوله لانه هو منها اي لو ابانها في مرضه هو
فماتت هي قبل انقضاء عدتها لا ترث منها بخلاف ما لو طلقها
بجعل كما يأتي قوله وعنا حمد الخ وعن مالك وان تزوجت بازواج
وعندنا في لا ترث المختلعة والمطلقة ثلثا وفيها عارت
لغة الكفايات عند رواج ادر منتقى قوله وكذا ترث طالبة
رجعته اي في مرضه كما هو الموضوع واحترز بالرجعية عما لو
ابانها بامرها كما يذكره قوله او طلاق فقط اي بان قالت له
في مرضه طلقني فطلقها ثلاثا فات في العدة ترثه اذا صار مسندا
فلو يبطل حقها في الارث كقولها طلقني رجعية فابانها جامع
الفصولين

الفصولين قوله لان الرجعي لا يزيل النكاح اي قبل انقضاء
العدة اي فلم تكن راضية باسقاط حقها بخلاف ما لو طلقت
البائن قوله حتى حل وطيها اي بدون تجديد عقد لكن اذا كان
الوطي قبل المراجعة بالقول كان هو مراجعة مكروهة قوله
ويتوارثان في العدة مطلقا اي سواء كان طلاقه لها في صحته
او مرضه برضاها او بدونه كما في البدائع فلو مات وهي في
العدة يرثه الاخر بخلاف ما بعد العدة لو بعد زوال النكاح وقد رضا
فربما ان القول لها في انه مات قبل انقضاء العدة بقي هنا
مسئلة هي واقعة الفتوى سئلت عنها ولم ارها صريحة
في رجل طلق زوجته المريضة طلاقا رجعيا فمات بعد
شهرين فادعى عدم انقضاء العدة ليرث منها وادعى ورثتها
انقضاءها وهي لم تقر قبل موتها بانقضائها وهي تبلغ سن
الياس فهل القول لها او لهم والذي يظهر لي ان القول للزوج
لان سبب الارث وهو الزوجية كان متحققا لان الرجعي لم
يزله فلو يزول بالاحتمال وهي لو ادعت قبل موتها انقضاءها
في مدة تحتمل يكون القول لها لانه لا يعلم الا من جهتها
بخلاف ورثتها فتامل قوله بخلاف البائن فانه فيه لا بد من استمرار
الاهلية من وقت الطلاق الى وقت الموت كما يذكره قريبا
قوله وكذا ترث مبانته اي من طلقها بائنا فيما لو كانت
كانت مطلقة رجعيا لو يرتفع بها كما يذكره المصنف وكذا لو بانت
بتقبيل ابن الزوج ولو مكرهة كما مر قوله لعجز الزوجة بسببه اي
فكان الفرار منه قوله ومنه لو عنها في مرضه طلقني فعل ما الا ان
كان التعنت في الصحة او في المرض وقال عنيت ان كان التعنت في
الصحة والتعاطي في المرض لم ترث بهذا قوله او الى منها مرضنا
اراد به ان يكون معنى المنع في المرض ايضا بحرم لما مر اي من
ان الفرقة جاءت بسببه منه قال في النهاية وهذا ملحق
بالتعليق بفعل لابد منه لانها ذهبت الى الخصومة لدفع
العار عنها قوله وان الى في صحته وجه عدم الارث فيها ان

الاولى في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر خالية من
الوقاع فلا بد ان يكون التعليق واقعا في مرضه هو وهنا
وهنا وان تمكن من ابطاله بالفيء لكن يعزر بتركه وهو
وجوب الكفارة عليه فلم يكن متمكنا بحر فوت كمات اي في عدتها
كما مر لهذا لا بد من تقييد المسئلة الثانية بما مر ولا بد في الباين من
تقييد المسئلة الثالثة اي والردة تقطع اهلية الارث ط مر
اولم يطلقها اي لو فرق بين الطلاق الرجعي وعدم الطلاق اصلا كما
مر فطاوعت المطاوعة ليست بقيد اذ لو كانت مكرهة
لا ترث ايضا لانه لم يوجد من الزوج ابطال حقها كما في البحر
عن البدائع لكن لو امرها بذلك ورثت كما قدمناه عن
مجيء الفرقة منها اي فكانت راضية باسقاط حقها فقوله
لو باينها او مرها بصنع بما اذا سالته واحدة بائنة فطلقها ثلاثا
كقوله في البحر لم ار حكم اي صريحا قال كما لا يوجد في بعض نسخ
البحر وينبغي ان لا ميراث لها لرضاها بالبائن او مر عملا بالجاورة
لانها هي المسئلة الاولى واعترضه في النهر بان هذا لا يجدي نفعا
بها اذا كان الطلاق في مرضه الذي مات فيه فاي فرق قلت
فيه نظر لانها رضيت بطلاق موقوف غير مبطل لحقها ولا يلزم
منه رضاها بما يبطله وعبارتهم هي مع الفصولين وليس هذا
كطلاق بسؤالها اذ ما يرض بفعل المبطل اذ قولها طلقت لغير
لم يكن مبطلا بل يتوقف على اجازته فاذا اجاز في مرضه فكانه
ابتداء الطلاق فكان فارا اه فافهم مر واختلعت منه
فيه بانه لو خلعها اجنبي من زوجها المريض فلها الارث لو مات
في العدة لانها لم ترض بهذا الطلاق فيصير الزوج فارا بحر عن
جامع الفصولين قلت ومفاد التعليل ان الاجنبي لو خلعها
من زوجها على مهرها واجازت فضله ترك ايضا لانه اجاز نهاية
حصلت نفس البينونة فلم تؤثر فيها بل اثرت في سقوط مهرها
فقد ثبت المراد قبل الاجازة فلو سرى لفع بها فلا يصح ان يقال
انها لا ترث لان دليل الرضاء قايم لان المعتبر قيامه قبل

البينونة لا بعدها فافهم مر وقوله ح اي افاد انه غير مقصور
على اختيار تفويض الطلاق لوقيل ان الفرقة في خيار البلوغ
تتوقف على فسخ القاضي فلم تكن بفعلها فصار كما لو ابانها
نفسها فاجازه الزوج لان فسخ القاضي موقوف على طلبها
ذكره منه فصار كطلبها البائن من زوجها وذكر رضي هذا
ما نقله ح مر لرضاها اي لان الفرقة وقعت باختيارها
لانها لم تثبت على الصبر عليه بدائع فو محصورا بحبس عبارته
في الدر المنتقى بحصن وكذا عبارة غيره والحصر وان كان بمعنى
المنع ويشمل الحبس والحصن لكن مسئلة الحبس ذكرها بعد
فحوله او في صف القتال احتراز عما اذا خرج عن الصف للمبارزة
فانه يكون فارا كما مر وكذا لو الصف القتال واختلط الصفان
كما قدمناه عن المعراج وانما لم يكن فارا هنا لما قالوا من ان
الحصن لدفع باس العدو وكذا المنعة اي بمن معه من المقاتلين
قاله في النهر واطلاقه يفيد انه لو فرق بانه ان تكون ضيقة
فالمسئلة بالنسبة الى الاخرى اولا ولم ار لهم اوقلت الظاهر انه
ما دام في الصف لو فرق اما لو اختلطوا فقد علت ما قدمناه عن
المعراج انه في حكم المرض الا اذا كانت احداهما غالبة بحيث
مثل من في الصف من كان راكب سفينة قبل خوف الغرق او
نزل بمنعة او مخيف من عدو بحر قول ومثله حال قتال الطاغوة
نقل في الفتح عن ابي حنيفة انه في حكم المرض وقال وهو اصل حسن يجب
العمل به وقواعد الحنفية تقتضي انه كما لصحيح قال الحافظ العسقلاني
في كتابه بذل الماعون وهو الذي ذكره لي جماعة من علمائهم
وفي الاشباه غايته ان يكون كمن في صف القتال فلا يكون
فارا اه وهو الصحيح عند مالك كما في البدر المنير قال في الشرنبلالية
وليس مسلما اذ لو قاتلة بعض من هو مع قوم يمتنعون عنه في الصف
وبعض من هو مع قوم هم مثله ليس لهم قوة الدفع عن احد حال
قتال الطاغوت اه قلت اذا دخل الطاغوت محلة اولدارا
يغلب على اهلها خوف الهلاك كما في حال التحام القتال بخلاف

المحلة او الدار التي لم يدخلها فينبغي الجزم على هذا التفصيل لما علمت
من ان العبرة لغلبة خوف الهلاك ثم لا يخفى ان هذا كله فيمن لم
يطعن فور او محموما عطف على مشتكيا وقوله او محموما عطف
على قائما والاصح عطف محموما على قائما لانه يلزم عليه ان ترك منه
وان لم يقم بمصالحه خارج البيت لان العطف يقتضي المغايرة
والحاصل ان المحموم اذا كان يقدر على القيام بمصالحه لا
يكون مريضا والا فهو مريض كما يعلم من عبارة الملتقى واما
ما في الدراية من التصريح بان المحموم مريض فهو محمول على ما
اذا عجز عن القيام بمصالحه فلا يخالف ما في الملتقى واما ما
في النهر من دعوى المخالفة والتوفيق بحمل ما في الدراية انه
علم ذلك اذا جاءت نوبة الحمى فغير ظاهر لانها اذا جاءت نوبتها
ولم يعجز عن القيام بمصالحه لم يكن مريضا بمنزلة الحامل التي
ياخذها الطلق ثم يسكن كما يأتي فرعا فور لغلبة السلامة
لان الحصن لدفع باس العدو وقد يتخلص من المسبعة والحمى
بنوع من الحيل ط عن الهندية فور وهو الطلق اختلف في تفسير
الطلق فقيل الوجع الذي لا يسكن حتى تموت او تلد وقيل وان
سكن لانه الوجع يسكن تارة ويهيج اخرى والاول اوجه بحر
عن المجتبى فور اذا على المريض اي من كان مريضا عند
التعليق والشرط اعتبر حالها احترازا عما كان صحيحا عند كل
من التعليق والشرط فليس من صور المسئلة قاله فور ابان
فيه لان علة الفرار لا يثبت الا بحرلان الرجعي لا فرار فيه لو بخرج
في المرض بدون رضاها كما فور بفعل اجنبي سواء كان لدفع
بدام لا بحر والمراد بالفعل ما يعم الترك كما في ايضاح الاصلاح
ط فور اي غير الزوجين دافع به ما يتوهم من ارادة حقيقة
الوجوب وهو من لوازمه ط فور او بمجيء الوقت المراد
به التعليق بامر سماوي اي مالا صنع فيه للعبد وجعله من

التعليق

التعليق لان المضاف في معنى الشرط من حيث ان الحكم يتوقف
عليه كما حققته في البحر من باب التعليق خانية فور بفعل نفسه
اي سواء كان لدفعه به اولا فور او الشرط فقط اي المعلق عليه
كدخول الدار مثلا في ان دخلت الدار فور كما في كلام ابوحنيف
لف ونشر مرتب وكالا بويين كل ذي رحم محرم كما في المجتبى عن
البرجندي ط ومثله الصوم والصلاة وقضاء الدين و
استيفاء القصاص ونهر وفي التاترخانية لو علقته على الخروج الى
منزل والديها فخرجت ثم ماتا او احدهما ثم جاء وبني تعليقه
بما اذا خرجت على وجه ليس لدفعها منه فور او الشرط فيه فقط
فيه خلاف محمد فعند ابي حنيفة في الصحة فلو بغير اذنها
تطلقا قال في البحر وصححوا قول محمد وفتل في النهر لتصحيحه
عن فخر الاسلام قول ورثت لقراره اما اذا كان التعليق بفعل
اجنبي او بمجيء الوقت ووجد في المرض فلا وان العقد الى الفرار
قد تحقق بما شرع التعليق في حال تعلق حقها بماله ولذا لو كان
الموجود في المرض الشرط فقط لم ترث عندنا خلافا لزفر واما
اذا كان بفعل نفسه وكما نافي المرض او الشرط فيه فقط فانه
قصد ابطال حقها بالتعليق والشرط او بالشرط وحده واضطراره
لا يبطل حق غيره كما تلوفي مال الغير حالة الاضطرار واما اذا
كان بفعلها الذي لا بد لها منه وكان الشرط في المرض فلانها مضطرة
في المباشرة لخوف الهلاك على الدنيا او في العقبى نهر ملخصا فور
وعنه اي من الفرار وهو من قسم التعليق بفعل نفسه وانما ورثته
لانه وجد الشرط وهو عدم التطليق او عدم التزوج قبل موته وهو
وقت مرض فكانه فارا وان كان التعليق في الصحة وانما المرض رضاه
لرضاه باسقاط حقه حيث اخر الشرط الى موتها وذكر في البدائع
ايضا انه لو قال ان لم ات البصرة فانت طالق ثلثا فلم يات
حتى مات ورثته لما قلنا اما اذا ماتت هي ورثها لانها ماتت
وهي زوجته لعدم شرط الوقوع لجواز ان يأتي البصرة بعد موتها
اهـ اي بخلاف تطليقها وتزوجه عليها فانه لا يكون بعد موتها

بقيد تقييد الثلاث بكونه ثلاثا غير لازم في مسئلة موتها
لانه لو كان رجعيا وصكنا الوقوع في الخروج من الخلاء حياتها وهو
الجزء الذي يعقبه الموت يكون الواقع به بائنا لعدم امكان العدة ممن
لم يدخل بها كما قدمناه عن الفتح في باب الصريح عند قوله ان لم
الطلاق فانت طالق مع او التعليق فقط اي التعليق بفعل
اجنبي او بمجيء الوقت كما في البحر وهو المفهوم من الملتقى فما مر في التعليق
هنا لا يحمل على عمومه حتى يشمل فعل نفسه لان التعليق به اذا وجد
في الصحة فقط اي ووجد الشرط في المرض ورثت منه وقد صرح
به المتن فلا يصح دخوله في العموم كذا بخط الشرنبلالي فافهم منه
او بفعلها ولها منه بدا اي مطلقا سواء كان التعليق والشرط
في المرض احدهما او ولو قال في التبيين وفي غيرها اي في غير
هذه الصور التي ذكرناها لا ترث وهو ما اذا كان التعليق و
الشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحة فيما
اذا علقه بفعل الاجنبي او بمجيء الوقت او كيف ما كان اذا علقه
بفعلها وهي التي لها منه بد فانها لا ترث في هذه الصور كلها اه ح
ومحصلها ستة عشر يكمن بسطها الى ثمانية وعشرين لانه لو
اذا علقه على فعله او فعلها او فعل اجنبي فالفعل اما منه بدا ولا او
فهذه ستة تضرب في اوصاف الشرط والتعليق الاربعة فتبلغ اربعة
وعشرين وفي تعليقه على الوقت اربع صور فتبلغ ثمانية وعشرين
لكن في فعله او فعل الاجنبي لا فرق بين ما منه بد او لا بخلاف ما
كان علق بهم لا يخفى ان كون كل من التعليق والشرط في الصحة لا
دخل له في طلاق المريض ولذا لم يذكره في البحر فالمناسب اسقاطه
وتكون الصور احدى وعشرين مر او احدها بالنصب او الرفع
بعطفا على اسم ان اي او احدها في احد المذكورين بان يكون التعليق
في الصحة والشرط في المرض او بالعكس مر قال لها في صحته
اما اذا كان هذا التعليق في المرض ورثت في جميع الصور لانه
من التعليق بفعل الاجنبي وفعله وقد تقدم ما يدل عليه من
الصور الباقية ط مر والفرق لا يخفى قال في البحر

وحاصل

وحاصله ان الطلاق المعلق على مشيئتها فاذا شاء امعا لم يكن
الزوج تمام العلة فلو يكون فارا بخلاف ما اذا ماتت مشيئة
الزوج لانه مع تمت العلة بها اي فيكون من التعليق بفعله
فيكفي فيه كون الشرط فقط في المرض بخلاف الوجهين الاولين
فانها من قبيل التعليق بفعل الاجنبي فلا بد فيه من كون التعليق
والشرط في المرض والفرض ان التعليق في الصحة مر وعلم
مضى العدة قيد به ليظهر خلاف الصاحبين حيث قالا لا يجوز
اقراره ووصيته لانتفاء التهمة بانتفاء العدة كما في التبيين
فيفهم منه انه لو تصادقا على الكذب في الصحة ولم يتصادقا
بمضي العدة يكون لها الاقل اتفاقا اه ح قوله قلها الاقل منه
ومن الميراث من في الموضعين بيان للاقل والواو بمعنى او ومسئلة
الاقل محذوفة لتقديرها من الاخ والمعنى فلها الموصى به الذي هو
اقل من الميراث او الميراث الذي هو اقل من الموصى به ولا
يجوز ان تكون الواو للجمع اذ يصير المعنى فلها الميراث والموصى
به للاخ وهو الاقل وهو فاسد كما لا يجوز ان تكون في الموضعين
صلة الاقل سواء كانت الواو للجمع او بمعنى او اذ يصير المعنى
على الاول فلها الاقل من كل واحد منهما وعلى الثاني فلها الاقل
من احدهما وكلاهما فاسد ح اي لانه يصير الاقل سببا خارجا
عن الميراث والموصى به مع ان المراد بالاقل واحد منهما هو اقل
من الاخ قوله للتهمة اي لتهمة مواضعة الزوجين على الاقرار
بالفرقة وانقضاء العدة ليعطيها الزوج زيادة على ما يرثها
وهذه التهمة في الزيادة فقط قد ردناها وقالوا يجوز اقرارها
والوصية لها صارت اجنبية عند انعدام العدة بدليل قبول
شهادته لها ودفع زكاته لها وتزوجها باخر الا ان الواو مواضعة
عادة في حق الزكاة والشهادة والتزوج فلا تهمة بخلافها
عن الهداية وشرحها قوله وتقيد من وقت اقراره الخ ذكر
في الهداية والخانية في باب العدة ان الفتوى عليه ح قلا

بثبت شيء من هذه الاحكام المذكورة انفا ولو تزوجه باختها
او اربع سواها وهو ظاهر ما صرحوا به هنا وبه اندفع ما في غاية
البروجردي من انه ينبغي تحكيم الحال فان كان جرحه بسبها خصومة
وتركت خصومته في مرضه فهو دليل عدم المواضعة فلا تهمة ولا
فلا تصح للتهمة تحرر ما مضى واقرر في الذهن وحاصله ان ما قرره
هنا من قبول شهادته لها وحكم من الاحكام يقتضي ان ابتداء
العدة يستند الى وقت الطلاق وما صححوه في باب العدة من رجوعها
من وقت الاقرار يقتضي انتفاء هذه الاحكام اقول لا ينافي ان
العدة انما تجب من وقت الطلاق واذا اقر الزوجان بصيرتها صدقا
فيما اذا تهمتها فيه ولذا صرحوا بانه لا تجب لها نفقة ولا سكنى
على بتصديقها له والشهادة ونحوها مما لا تهمة فيها اذ لو مواضعة
عادة فيها كما تقدم بخلاف الوصية بما زاد على قدر الميراث فلم
تصدق في حقها عند ابي حنيفة وصدقاه فلا تنقض لو بطلان
الزيادة لانها موضع تهمة فليس المراد عدم انقضاء العدة في سائر
الاحكام بل في موضع التهمة فقط وبه علم ان كلا من القول باعتبارها
من وقت الطلاق والقول باعتبارها من وقت الاقرار ليس على
عمومه ولذا قال في فتح القدير في باب العدة ان فتوى المتاخرين
اي لوجوبها من وقت الاقرار مخالفة للاذمة الاربعة وجمهور
الصحابة والتابعين وجب كانت مخالفتهم للتهمة فينبغي ان يتحرى
به مخالفتها والناس الذين هم مظانها ولافضل الامام السغدي
يحمل كلام محمد على ما في المبسوط من ان ابتداء العدة من وقت الطلاق
على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما
اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامها ظاهر فلو تصدقا في
الاسناد قال في البرهان وهذا هو التوفيق اهـ اي بين كلام
المتقدمين والمتاخرين وبه ظهر صحة ما قالوا لو جرحي من ان
ينبغي تحكيم الحال لكن ما قالوه من ان الخصومة وترك الخصومة دليل
عدم المواضعة رده في الفتح بانه غير ظاهر لان وصيته لها باكثر
من الميراث ظاهر في ان تلك الخصومة حيلة ليست على حقيقتها

اهـ فهم ما ذكره الامام السغدي من التفرق ظاهر في عدم المواضعة
فتصح وصيته لها وتزوج اختها واربعا سواها والله سبحانه
اعلم تنبيه اعلم ان ما تاخذه له شبه بالميراث فلو نوى شيء من
التركة قبل القسمة كان على الكل ولو طلبت اخذ الدراهم والتركة
عروض لم يكن لها ذلك وشبه بالدين حتى كان للورثة ان يعطوها
من غير التركة مواخذة لها بزعمها الا ما تاخذ دين كذا افاده
في فتح القدير والبحر وغيرهما قوله بعد مضيها اي مضي العدة من وقت
الاقرار قوله فلها جميع ما اقروا وصى لها صارت اجنبية فانتفت
التهمة ومقتضاه ان ما تاخذه لم يسق له بسببه بالميراث اصلا فلو
بان فيه مانعا لانها قبل مضي العدة لم تسقط الزائد لظن الزوجها
فاعتبر فيه الشهاد وبعد مضي العدة لم يبق للتهمة فلذا استحقت
جميع ما اقروا او صي به وتحقق كونه دينا او وصية وبه علم ان من
ذكر الشهيد هنا شيئا لظاهر عبارة البزازية لم يصب فافهم قوله ولو لم
يكن بمرض موته البار بمعنى في اي ولو لم يكن هذا التصادق في مرض
موته بان صح منه او كان غير ابيض اصلا ثم مات في عدتها صح
اقراره ووصيته لعدم التهمة قوله ولو كذبته لم يجز تحرز قول زفر
قوله لم يصح اقراره اي ولا وصيته معاملة لها بزعمها انها زوجة
وهي وارثة ولا وصية للوارث ولو اقر لها وينبغي تقييد بما اذا
مات في مرضه قبل مضي عدتها من وقت الاقرار لانه لما اقر بطلاقها
ملكا بانت منه عملوا باقراره وان كذبته وصار فارا فاذا صح من مرضه
ثم مات في العدة ولم يصح ومات بعد العدة لم ترث منه لصحة
وصيته واقراره لها بالمال وليس تكذيبها له في الطلاق السابق
رضى بالطلاق الواقع الان كما لا يخفى هذا ما ظهر لي فتامل قوله لانه يعيد هذا
انما يظهر لو ادعت ان الابانة كانت في الصحة لان دعواها تتضمن
اعترافها بانها لم ترث منه لكونه غير فار اما لو ادعت ان الابانة
كانت في ذلك المرض الذي مات فيه طلاقا ادعت عليه طلاقا فترث
معه غير انها لو ادعت انها بانت منه وجب عليها مفارقته فاذا
ادعت عليه ذلك الواجب لا يلزم منه ان تكون لاضة تطلق فيها
كما لا يخفى فيجب ان ترفع سواء اصرت على دعواها او صدقته

قبل موته او بعده كما لو اقر لها بما ادعت عليه ولم ارض تعرض لذلك
وكانه سكت لعلمه للظهور فافهم قوله كمن طلقت الخ حمل حكم
المسئلة الاولى منهما بهذه لانه لا خلاف فيها بخلاف الاولى
كما علمت قوله بامرها الاولى برضاها باشمل امتناعها فانه اعم
في التفويض افاده الحموي عن البرجندي ط قوله فان لها
الاقل اي بما اقراوا وصيه ومن الارث وهذا التصريح يوجد الشبهة
المفاد بالكاف قوله قال مصنفه به ليكون قرينة بالبيان اما لو
كان مريضا يكون فارا بذلك القول لو سنفسه البيان فافهم قوله احدا كاطالق
اي ثلاثا كما في عبارة الفتح عن الكافي وهو المراد لان الكلام فيما
يكون به فارا ولو فارا بين الرجعي قوله فرق منه لانه بين الطلاق
بعد تعليق حتها بما له فيه غرض عليه قصده كما لو انشأ فعل انشأ في
حق الارث للتهمة ولو مات احدهما قبله مات تعنت الاخرى
ولم ترث لانه بيان تحكمي فانتفت التهمة عنه وتمامه في الفتح قلت
وبما ذكرنا انه يصير فارا بهذا البيان مؤيد للقول بان البيان
في الطلاق اليهم ايقاع للطلاق معلقا بشرط البيان منتفي
اي سببا للحال لوقوع الطلاق عند البيان فيقع عند البيان بالكلام
السابق اما على القول بانه ايقاع للحال في احد شقي غير معين والبيان
تعيين لمن وقع عليها الطلاق فينبغي ان لا يصير فارا لان الوقوع
يكون في حال صحته كذا في البدايع وتمام الكلام على ذلك مبسوط فيه
قوله لو حلف صحيحا اي بان علق على فعل غيره كان قال ان دخل زيد
داره فانت طالق ثلاثا اما لو علق على فعله صار فارا بالفعل
في مرضه لا بنفس البيان فافهم قوله صار فارا يظهر لك وجهه
بما ذكرناه انفا عن البدايع قوله ولا يشترط عليه اي حاصله ان
اهلية الزوجة للميراث شرط كون فارا فاذا كانت امتا او كتابية
فانها لا ترث لعدم اهليتها لذلك لكن لو كانت اعتقت
او اسلمت وهو غير عالم فانها ترث في مرضه صار فارا او ورثه لتحقق
الشرط وقت البائنة قوله بعد عدة اما لو قال لها انت
طالق ثلاثا بعد يقع الطلاق والعتاق معا ولا ميراث لها ولو

قال اذا اعتقت فانت طالق ثلاثا كان فارا كما في الظهيرية
اي لان المعلق يعتقب المعلق عليه فتحقق شرط الفرار قبل
وقوع الطلاق بخلاف ما قبله فان المضاف فيه الى الغد وقعا
معا قوله والا يعلم لو ترثه لانه وقت التعليق لم يقصد ابطال
حقها حيث يعلم وان صارت اهلا قبل نزول الطلاق ولم
تكن حرة وقت التعليق لان عقدها مضاف بخلاف ما اذا كانت
حرة وقت علم به لانها صارت حكمي فلا يشترط العلم به كذا
في البحر والاظهر ان يقال لانه امر ثابت تامل تنبيه هو
مقتضى قول المصنف كان فارا انه يقع عليها ثلاث طلقا والو
كان رجعيا لانها صارت حرة ولا فرار في الرجعي فافهم وبكل
عليه ما مر قبيل الفاظ الشرط من باب التعليق انه لو قال لزوجته
الامة ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فعتقت فدخلت لم تطلق
اه ومقتضاه ان يقع هنا طلقتان ولا يكون فارا وقد يجاب
اخذا مما قالوا في الفرق بين الاضافة والتعليق ان المضاف
بعقد سببا للحال بخلاف المعلق حتى لو قال انت حر غدا لم
يملك بيعه اليوم ويملكه اذا قال اذا جاء غد كان طلاق
الاشباه والنظائر قبيل مسئلة لما قال لو متم انت حر غدا
انعقد سببا للحال فاذا قال الزوج انت طالق ثلاثا بعد غد
انعقد سببا للطلاق بعد تحقق سبب الحرية فتطلق ثلاثا
بخلاف مسئلة التعليق فانه وقت التعليق لا يملك اكثر من
طلقتاب ولم يتحقق سبب الحرية وقته فلو يقع اكثر مما يملك هذا
غاية ما ظهر لي فتامله قوله ولو علقه اي الطلاق البائن بعتقها
وكانه التعليق والشرط في المرض لانه تعليق بفعل اجنبي طالق
او بمرضه كقوله ان مرضت فانت طالق ثلاثا فيكون فارا لانه
جعل شرط البحنث المرض مطلقا والمرض المطلق هو صاحب
الفراش الذي كان الموت غالبا فيه وذا مرض الموت كذا في
العلو الجنة ونقل في البحر تصحيحه عن الخانية قلت ومقتضاه
انه لو مرض قبله ثم صح منه لم تطلق بحمله المرض على المطلق اي

اي الحامل منه وهو الذي يقتل به الموت فليس المراد مطلق مرض
بل المراد مرض مطلق وبينهما فرق واضح مثل ماء مطلق ومطلق
ماء فافهم منه او كل به في قال في الدر البيع وقالوا فيمن قوض
طلاق امرأته الى اجنبي في الصحة وطلقها في المرض ان التفويض
ان كان على وجه لا يملك عزله عنه بان ملكه الطلاق لا ترث
لانه لما لم يقدر على فسخه بعد مرضه صار كما لو وقع في المرض كما لو وقع
في الصحة وان كان بحيث عزله فلم يعزل صار كما لو ابتدأ التوكل
في المرض فترثه منه ولو باشرت ما شرع في كون المرأة فارة بقد
بما لو كون الرجل فارا وهذا ما اشار اليه في اول الباب بقوله
وقد يكون الفار منها منه وبينها الزوج لانه كما تعلق حقها
بماله في مرض موته تعلق حقه بمالها في مرض موتها بحر منه او
مطاوعتها ابنه زوجها اجنبيا فالمراد اكراهها فانه لا ترثه لعدم
مباشرته سبب الفرقة ومثله بالاولى ما لو اكرهته بالكراهها بخلاف
ما اذا كان هو المريض واكرهته بالكراهها فانه يكون فارا وترثه
وان لم يرث فلا كما مر منه وهي مريضة قيد للفروع المذكورة صرح
به ليبني انه راجع الى تحت الاصل المذكور وهو قوله ولو باشرت المرأة
الخ فلا تكرار فافهم منه لانها اي الفرقة بالاسباب المذكورة ومثلها
ردة المرأة كما يأتي منه وذا اي لكونها جاءت من قبلها لم تكن
طلاقا بل هي فسخ لان المرأة ليست اهلا للطلاق منه فانه
لا يرثها اي ولا ترثه كما مر عند قول المص او اختلعت منه او
اختارت نفسها اي اذا كان ولكل في مرضه ط لكن في اللعان
ترثه كما مر لان ابتداءه من جهتها منه لانها طلاق فيعتبر انقاعا
من جهته فلا تكون فارة لا اضطرارية الى ذلك اسائي اللعان
فلزم العار عنها واتت في نجب والعنة فلعدم حصول الاغراض
المطلوب من النكاح فصار مثل التعليق بفعلها الذي لا
بد لها منه بخلاف ما اذا سالته الطلاق في مرضه فطلقها
رضاها باسقاط حقها بلا ضرورة فلا ترثه وان كان
ابتداء من جهتها فافهم نعم يشكل عدم ارثها منه باختيار
نفسها في مرضه للعجب والعنة فان علة عدم ارثها كونها

راضية

راضية كما مر فيما في دعوى اضطرارها والجواب انه ليس اضطرارا
حقيقيا فلا مناقاة ولو سلم اضطرارها حقيقة لا يلزم منه انها
غير لان ارثها منه لو يكون الا اذا ثبت فاران لم يثبت لانه يضطرها
الى ذلك لان كتم وطئها ابنه مكرهة لا ترث الا اذا اكرهته كما مر
فلم يلزم من اضطرارها فراره لعدم جنايته عليها بخلاف ما هنا
فان اضطرارها عذر في نفي فرارها لانه من جهتها ضوء شرقيه هم
بخلاف فراره فانه من جهته فلو يوجد اضطرارها فيه كالمكره فان
اضطراره الى قتل غيره انما يوجد في فعل جيث ينفي القود عنه لو في
فعل غيره وهو من الرضى ويؤيد ما قلنا قولهم في الفتح لو حصلت
الفرقة في مرضه بالجب والعنة وخيار البلوغ والعتق لا ترثه لرضاها
بالمبطل وان كانت مضطرة لان سبب الاضطرار ليس من جهته
فلم يكن جانيا في الفرقة هذا ما ظهر لي في هذا المحل فتامله منه
مات او لحقت اي قبل انقضاء العدة ط منه وارثها لانه تبين ان
قصدها الفرار ط منه استحسانا والقياس ان لا يرثها لعدم جريانه
بين المسلم والكافر ط منه لا يرثها لانها بانت بنفس الردة قبل
ان تصير مشرفة على الهلاك ولبت بالردة مشرفة عليه لانها لا
تقتل كذا في الفتح منه بخلاف رده تها لانه يقتل ان استتابها ط منه
مطلقا اي سواء كانت في الصحة او في المرض ط منه ولو ارتد معا
قال في البحر وان ارتدا معا او اسلم احدهما ثم مات احدهما
ان مات المسلم لا يرث المرتد وان كان الذي مات مرتدا هو الزوج
ورثته المسلمة وان كانت المرتدة قد ماتت فان كانت ردتها
في المرض ورثها الزوج المسلم وان كانت في الصحة لم يرث
كذا في الخانية اه منه طلقت الا في زاد الكل سعا للسيد لاصلاح
عبارة المتن لان قوله عند التزوج متعلق بقوله طلقت وعلى ما
في المتن متعلق بقوله مات وليس المعنى عليه وقوله ط وان يصيرا فارا الواو
فيه من الشرح للعطف على طلقت واذا لم يصيرا فارا الواو
فان كان دخل بها فلها مهر ونصف فالمهر بالدخول بنهته

والنصف بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا حداد زيلعي من
باب اليمين بالطلاق والعتاق قوله خلوة الخ قيد بها لانه يقع عند الموت
لان الوقت الذي تحققت فيه الاخرية ويصير فارا فترثه ولها مهر واحد
وتعتد بعد الاصلين من عدة الطلاق والوفاة وان كان الطلاق
رجعيا فعليها عدة الوفاة والاحداد افاده الزيلعي قوله لان الموت
معرف اي علة لقوله اماما اي يعرف بان هذه المرأة اخر امرأة
قوله واتفاقا اي التزوج من وقت الشرط وهو التزوج
ط عن قنية مستندا الى الوقت التزوج لو علق الطلاق بحيضها
لم يحنث برؤية الدم لاحتمال الانقطاع فاذا استمر يتبين انها
وقع من اولها زيلعي ومقتضى هذا انه لو كان وقت التزوج ويضا
ان يصير فارا فترثه قوله لم ترث الخ بيانه ان عدتها الاولى قد بطلت
بالتزوج فعلم ان ردها الثابت لها بسبب الابانة في مرضه لانها انما
ترث ما دامت في العدة وقد زالت ووجب عليها عدة مستقلة
بالطلاق الثاني لان شرطه وقوعه التزوج وقد حصل بفعلها
فكانت راضية بوقوع الكل وبهذا عندهما وبه يقول ترثه
لان عليها تمام العدة الاولى فقط فتبقى احكام الفرار بالطلاق الاول
ببقاء عدته رحمتي قوله كذبها الورثة اي لو ادعت انه ابانها
في مرض موته وانه مات وهي في العدة وقالت الورثة بل في الصحة
فالقول لها بيمينها لانكارها سقوط الارث لانها تقر بطلاق
لا يسقط الميراث قوله فالمشكل من متاع البيت هو ما يصلح
للرجل والمرأة اما ما يصلح لاحدهما فالقول لكل فيما يصلح له لان
وفي المسئلة تفصيل سهمي ان شاء الله تعالى في باب التخالف
من كتاب الدعوى قوله لصيرورتها اجنبية اي فلم تبق ذات
يد بل اليد للورثة والقول لذي اليد قوله خلافا في العدة اي
بخلاف موتها في عدتها فان المشكل للمرأة عند ابي حنيفة
لانها ترث فلم تكن اجنبية فكانه مات قبل الطلاق جامع
الفصولين والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الرجعة

ذكرها

ولا يمكن ان ترث بعد مع

باب الرجعة

ذكرها بعد الطلاق لانها متاخرة عنه طبعا فكذا وضعا نهر
قوله بالفتح وتكسر الخ في النهر والجمهور على ان الفتح فيها افصح من
الكسر خلافا للازهري في زعمه ان الكسر ولكن تعالوا ورد به
في انكاره الكسر على الفتح قوله يتعدى ولا يتعدى اي يستعمل تارة
متعديا بنفسه ولا يتعدى الى قال في الفتح تقول رجع الى
اهله ورجعته اليهم اي رددته اليهم وقال تعالى فان رجعك
الله الى طائفة منهم ويقال في مصدره ايضا رجعا ورجوعا و
مرجعا والرجعة والرجعى بكسر الراء وربما قالوا الى الاخر رجعا لك
قوله هي استدامة الملك غير ما لاستدامة بدل الرد الذي هو معنى
الرجعة لانه المتبادر منه ما يكون بعد الزوال فيناقض قولنا في القائم
ولان المراد به هنا الابقاء قال تعالى وبعولتهن احق بردهن قال
في الفتح والرد حقيقة بعد انعقاد سبب زوال الملك وان لم
يتم زال بعد بقاء ردا لبائع المبيع في بيع الخيار للبائع اهـ فهذا
الرد ابقاء للملك القائم اي ادامة واما ما قال تعالى فارد
بلغن اجلهن اي قاربن البلوغ فامسكوهن بمعروف قال في النهر
والاماك استدامة القائم لا اعادة الزائل ولذا صح الايلاء
بنفيها والظهار والعان وتنافيها قوله زوجاتي طوالق ولم يشترط
فيها شهود ولم يجب عوض مالي حتى لو راجعها توقف لزومه
على قبولها وتجعل زيادة في مهرها وقال ابو بكر لا يصير زيادة
فلا تجب ولو راجع الامة على الحرة التي تزوجها بعد طلاقها صح
اهـ قوله بلا عوض اي بلا اشتراط عوض فالمراد نفي اشتراطه لا نفي
وجوده لما علم وانما ذكره تاكيدا لدعوى قيام الملك اذ لو زال
اشتراط ردها اليه العوض قوله اي عند الدخول حقيقة اي
الوطء مع قوله اذ لا رجعة في عدة الخلوة اي ولو كان معها لمس
او نظر بشهوة ولو ان الفرج الداخل مع وجهه ان الاصل في منزوجة
العدة بعد الوطء تعرف براءة الرحم تحفظا عن اختلاط الانساب
ووجب بعد الخلوة بلا وطء احتياطا وليس من الاحتياط تصحيح
الرجعة فيها رحمتي قوله ابن كمال حيث قال في العدة بعد الدخول لا بد

من هذا التعليل ان العبرة فيه بالخلوة الصحيحة بلا دخول ولو
تصح فيها الرجعة اه قلت وتقدم الصائي باب المهر ان الخلوة
الصحيحة لا تكون كالوطي في الرجعة اه وان كان ذكر في الخلوة
الصحيحة فالفاسدة الاولى قوله وفي البزازية اه الاولى اسقاطه
لانه سياتي متنا وشرحا قوله بعد الدخول المراد به بعد الخلوة والا
التعبير به كما عبر به فيما سياتي قوله وتصح مع الكراهة قال والكراهة
ومن اضرارها انها لا تصح اضافتها الى وقت في المستقبل ولو
تعليقها بالشرط كما اذا قال لامراته عند فقد راجعتك او ان دخلت
الدار فقد راجعتك وتصح مع الاكراه والهزل واللعب والخطاء
كالنكاح كذا في البدائع ط وفي الغنية لو اجاز مراجعة الفضولي
صح ذلك بحر وهزل ولعب فسرهما في القاموس بضد الجد افاده قهستاني
قوله وخطاء كان اراد ان يقول اسقني الماء فقال راجعت زوجتي
بخلاف راجعتك الاولى ان يقول بالقلب مخاطبا زوجته لتعطف
عليه قوله الاتي وبالفعل ط وهذا بيان لركنها وهو قول او فعل والاول
قسمان صريح كما مثل وهذا النكاح والتزوج كما ياتي وبدايته لانه لا يحتاج
فيه الى النية وكناية مثل انت عندي كما كنت وانت امراتي فلا بد من النية
لما افاده ط في البحر والنهر قوله راجعتك اي في حال خطابها
ومثله راجعت امراتي في مال غيبتها وحضورها ايضا ومنه ارجعتك
ورضيتك فتح قوله ورددتك ومسكتك قال في الفتح وفي المحيط
مسكتك بمنزلة امسكتك وهما لغتان وفي بعض المواضع يشترط
في ردتك ذكر الصلة فيقول الى اولى نكاحي او الى عصمتي وهو
حسن اذ مطلقة يستقيم لغة ان يقول رددتك اهو قوله وبالفعل هذا
ليس من الصريح ولا الكناية لانها من عوارض اللفظ فاقوام تم
ظاهر الا مهران الفعل في حكم الصريح لشيوع الرجعة به مشي
المجتبى كالبائن قوله مع الكراهة الظاهر انها تنزيهية كما يفيده ما
كلام البحر في شرح قوله والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي رملي وبوبن
قوله في الفتح عند الكلام على قول الشافعي بحرمة الوطي انه عندنا يحل
لقيام ملك النكاح من كل وجه وانما يزول عند انقضاء العدة

فيكون

فيكون لحل قابما قبل انقضائها اه ولو يرد حرمة السراية
لان ذاك ثبت بالنص على خلاف القياس كما ياتي وبوبن
ايضا قوله في الفتح والمستحب ان يراجعها بالقول قال قوله
بكل ما يوجب حرمة المصاهرة بدل من الفعل بدل بعض من كل
اي لان من الفعل ما لا يوجب حرمة المصاهرة كالنزوج
والوطي في الدبر ولذا عطفهما المصنف على قوله بفعل فليس مرادا
بحصرها بما يوجب حرمة المصاهرة فافهم وباعتبار هذا العطف
يصح كونه بدل مفصل من مجمل قوله كمس اي بشهوة كما في الفتح
المتن ويفيد قوله بما يوجب حرمة المصاهرة ح قال في البحر ودخل
الوطي والتقبيل بشهوة على اي موضع كان فما او حنا او دفنا
او جبهة او راسا والمس بلا حايل او بحايل بحا الحوائج معه
بشهوة والنظر الى داخل الفرج بشهوة بان كانت منتشرة
وخرج ما اذا كانت هذه الافعال بغير شهوة او نظر الى غير
داخل الفرج بشهوة والى حلقة الدبر فانه لا يكون مراجعا
لكنه مكروه كما في الولوالجية وفي الغنية ويصير مراجعا لو فوق
بصر على فرجها بشهوة من غير قصد المراجعة اه وفي المحيط
وكيف التقبيل واللمس بغير شهوة او المراد الرجعة اه
قوله ولو منها اختلوت باختلت اللحم وخلا من باب ضرب
مضطلعة سرعة على غفلة واختلسته كمنعه معناه قاله في
البحر ولا فرق بين كون التقبيل والمس والنظر بشهوة منه
او منها بشرط ان يصدقها سواء كانا بتمكينه او فعلته اختيارا
او كانا نائما او مكرها او مغمى عليها اما اذا ادعته وانكره لم يثبت
المراجعة اه قوله ان صدقها قال في الفتح هذا اذا صدقها
الزوج في الشهوة فان انكر لا تثبت الرجعة وكذا ان مات
فصدقها الورثة ولا تقبل البينة على الشهوة لانها غيب كذا
في الخلاصة اه قلت لكن مر في محرمات النكاح متنا وشرحا
وان ادعت الشهوة في تقبيله او تقبيلها ابنه وانكرها الزوج

فهو مصدق لانه الان يتقدم اليها منكرا الله فيعانقها القرينة
كذبا او يأخذ بيدها او يركب معها او يسير معها على الفرح او يقبلها
على الفم او مقتضاه انها لو مستورة فرض او فاسقة على الفور فيصدق
وان كذبها وانه تقبل البينة على الشهود لانها مما تعرف بالاتيان وكما
صرح به هناك وبابن قاسم قوله ورجعة المجنون بالفعل اي
اذا طلق رجعيا ثم جن قال في الفتح ورجعة المجنون بالفعل
ولو تصح بالقول وقيل بالعكس وقيل بهما اه وظاهره ترجيح
الاول وافتصر عليه البزازي قال في النهر ولعله الراجح لما عرف
انه مواخذ بافعاله دون اقواله وعللوه في الصيرفية بان الرضا
ليس بشرط ولهذا لو اكره على الرجعة بالفعل يصح اه قوله وتصح
بتزوجها الاولى حنفي قوله تصح لان قول المصنف وبتزوجها معطوف
على قوله بكل التعلق بقوله استدامة قوله به يفتى قال في البحر
هو ظاهر الرواية كذا في البدائع وهو المختار كذا في الولوالجية وعليه
الفتوى كذا في التتارخانية فقول الشارحين انه ليس برجعة عند
خلافا لمحمد على غير ظاهر الرواية كما لا يخفى فعلم ان لفظ النكاح
يستعار للرجعة ولو تستعار حتى لو اراد بلفظ النكاح
صرح نفسه في النكاح بانه ينعقد لغوله لمبانته راجعتك بكذا
فافهم لا انه يجاب بان مراده في نكاح الاجنبية قوله على المعتمد
لان عليه الفتوى كذا في الفتح والبحر قوله لانه لا يخلو عن سهو
لانه يعتبر فيها زيادة على ذلك بشهوة يكون سببا للولد ولذا
لم يوجبوا ذلك الوطء كما لو نزل بعد المس ويحرر قوله ان لم يطلق
بائنا هذا بيان للشرط الرجعة ولها شروط خمسة تعلم بالتامل
شرنبلالية قلت هو ان لا يكون الطلاق ثلاثا في الحر او ثنتين
في الامة ولو واحدة مقترنة بعوض مالي ولا بصفة تبتني عن
البينونة كطويلة او شديدة ولا مشبهة كظلمة قبل الحيل
ولا كناية يقع بها بائن ولا يخفى ان الشرط واحد هو كون الطلاق
رجعيا وهذه شروط كونه رجعيا متى فقد منها شرط كان

بائنا كما اوضحناه اول كتاب الطلاق وقد استغنى هنا المصنف بقوله
ان لم يطلق بائنا وهو اولى من قول الكنز الم يطلق ثلاثا لكن قال
الخير الرملي لو حاجة الى هذا مع قول استدامة الملك القائم في العدة
لان البائن ليس فيه ملك من كل وجه والكلام في الرجعي اذ في البائن
فقد عقل اكثر هم في هذا المحل اه لكن لا يخفى ان المماثلة في
العنان لزيادة لا يضاح ولا باس بها في مقام الافادة تنبيه
شرط كونها انشائية في الامة كما للثلوثي في البحر انه لو يكون رجعيا
ثم بانا باقرارها بعدها فيفي المهر عن البائنة لو كان اللفظ امرأة
اقرت بالرق لو خبر بعد ما طلقها ثنتين كان له الرجعة ولو بعد
ما طلقها واحدة لو بكلها والفرق انها باقرارها في الاول بتطل حقا
لما بانا له وهو المهر الرجعة بخلاف في الثاني اذ لم يبت له حق البتة
اه ح. فلو اي فلو رجعة قوله وان ابت اي سوا رضيت بعد
علمها او ابت وكذا لو لم تعلم بها اصلا وما في العناية من انه
يشترط اعلام الغائبة بها لتهولما استقر من اعلامها انما
هو مندوب فقط نهر قوله وان قال كذا في بعض النسخ وفي
بعضها قالت بتاء المؤنثة والظاهر انها تحريف قوله فله الرجعة
لانه حكم اثبته الشارع عند مقتضاها ولا يسقط باسقاط
كالميراث وقد جعل الله ان الوصلة من كلام المصنف طيبة
وصلي قوله فله الرجعة هو اهاط ويجوز ابقاؤها وصلة ويكون
قد قال فله الرجعة تنزيها على ما فهمه ما قبله ويتصل به ليترتب عليه
ما بعده قوله بلا عوض قد تقدم وكان اعاده تمهيدا لما بعده زحمني
قوله ولو اي فيصل بغير ان قبلت وقيل لو كما قدمناه ووجهه
الثاني ما في البحر عن انه الطلاق الرجعي لو يزل الملك والعوض
لا يجب على المسلمة في مقابلة ملكها اه قوله وتتحول الموجل بالموت
اي لو طلقها رجعيا صار ما كان موجلا من مهرها حالا فتطالبه
به في الحال فلو قبل القضاء العدة ولا تعود موجلا اذا راجعها

في العتق قال في البحر من باب المهر يعني اذا كان اناجيل الى الطلاق
اما اذا كان الى مدة معينة فلا يتعجل بالطلاق اهـ وفي الصيرفية
قال في البحر من باب المهر وكذا قولان في الفتاوى الصيرفية
في كونه يتعجل الموصل بالطلاق الرجعي مطلقا او الى انقضاء العدة
وجزم في القنية بانه لا يحل الى انقضاء العدة قال وهو قول عامة
مشايخنا اهـ اي لو ان العادة تاجيله الطلاق يزيل الملك قال
الموت والرجعي لو يزيل الملك لا يبقى بعد العدة فلا يصير حالا لا
فيلزم قبل ظهري بما قلنا ان ما في الخلاصة احد القولين وليس
ليس في كلام الصيرفية الذي اقتصر عليه الشارح ما يفيد حلوله بالمراجعة
وان بطلت العدة بها لان القول بانقضاء العدة بسبب حصول
الفرقة وزوال الملك كما قلنا لا بسبب زوال العدة وبعد المراجعة
لو بوجب انقضاء العدة المشروط لحلوله لكن فاته هذا الشرط
عدم حلوله بالمراجعة لو حلوله بها فافهم ليلا تتبع غيره اولى
من قول الهندية ليلا تقع في المعصية اذ لا معصية فيه مع عدم
علمها بالرجعة وان اجيب بان المعصية لتفصيها بتزوجها كما يدل
لما فيه من ايجاب السؤال عليها واثبات المعصية بالفعل بالظهار
عندها وتمامه في الفتح قوله فرق بينهما اي اذا ثبت المراجعة
بالبينة وقوله وان دخل اي الزوج الثاني وقوله في العتق دخل بها
او دل اولا لعله من تحريف الناسخ او سبق قلم اذ لو رجعة مع
عدم دخول لها اول كما لو تخفى قوله وندب الاشهاد احترازا عن الجاحد
وعن الوقوع في موانع النهي لانه الناس مرفوع مطلقا فيتهم بالعفو
معها وان لم يشهد صح والاثم في قوله فكما شهد واذوي عدل
للندب زيلعي قوله ولو بعد الرجعة بالفعل لما في البحر عن الحاوي
القدسي واذا راجعها بقبلة او لمس فالافضل ان يراجعها بالاشهاد
ثانيا اهـ اي الاشهاد على القول فلو يشهد على الوطي والمس
والنظر بشهوة لانه لو علم للشاهد بها كما اشبه البدائع في الظهارية
درمنتقى قال في البحر واشار المصنف الى ان الرجعة على

بحلوله صح

ضربي سني وبدعي فالسني ان يراجعها بالقول ويشهد على
رجعتها وتعلمها ولو راجعها بالقول ولم يشهد او اشهد
ولم يعلمها كان مخالفا للسنة كما في شرح الطحاوي اهـ
قلت وكذا لو راجعها بالفعل ولم يشهد ثانيا قال الرحمتي
والبدعي هنا خلاف المندوب وفي الطلاق مكروه تحريما
لما فيها حينئذ ان يقول بلوا بنيانها اي اعلوهم اذ
لا يكون دخول اذا لم يأذن لم اي اعلوها وصانع الكثير
حتى يدخلها قاله في البحر اي يعلوها بدخوله اما بخفق
النعل او بالتنحنح او بالبناء وهو ذكر في حد قصد قوله وان
قصد رجعتها حلف فالبناء في الهداية وغيرها من التقييد بقوله
قصدها ولذا قال في البحر اطلقه فشمل ما اذا قصد رجعتها
اولا فان كان الاول فانه لو بانت لا يرتفع الرجعة بشهود
فتكون رجعة بالفعل من غير اشهاد وهو مكروه من وجهين
كما قدمناه وان كان الثاني فلو نذر يؤدي الى تطويل العدة عليها
بان يصير راجعا بالنظر من غير قصد ثم يطلقها وذلك ضرار
بها اهـ وقوله وهو مكروه من وجهين اي كونها رجعة
بالفعل وبدون اشهاد والكراهة تنزيهية فيهما كما علمت وبه
اندفع ما في الشرنبلالية قوله ادعاها اي الرجعة بعد العدة فيهما
اي في العدة والظرف متعلق بادعى والجار والمجرور متعلق
بالضمير العائد على الرجعة اي ادعى بعد العدة الرجعة في العدة
وهو على صد قول ان عروها هو عنها بالحديث المترجم اي وبالحديث
عنها قوله صح بالمصادقة لان النكاح يثبت بتصادقهما فالرجعة
اولى بجر وظاهره ولو كانا لا يأتيان ولا يخفى ان هذا حكم القضاء
اما الديانة فعلى ما في نفس الامر قوله والا لا يصح اي ما ادعاه
من الرجعة لانه اخبر عن شيء لو يكن انشاءه في الحال وهي تنكر
فكان القول لها بلا يمين لتعارض في الاشهاد البينة بحر ابن الكمال
في كتاب الدعوى حيث قال المصر هناك ولا تحليف في نكاح
ورجعة وفيء ايلاء واستيلاد وعتق ونسب وولاء وحد

ولعان والفتوى على انه يحلف في الاشياء السبعة اه اي السبعة
الاولى وهذا قولها اما الاخيران فلا تحليف اتفاقا قوله ولذا
اي لكونه لا يقبل قوله اذا لم تصدقه لو اقام بينة تقبل لانه اذا
كان القول لها تكون البينة عليه لان البينة لاثبات خلاف الظاهر
وفي نسخة وكذا بالكاف ولكونها صيحتين فافهم قوله وتقدم
اي في فصل المحرمات ح حيث قال وتقبل انها ذات محل
الاقرار باللمس والتقبيل عن شهوة وكذا تقبل على نفس
اللمس والتقبيل والنظر الى ذكره او فرجها عن شهوة في الاظهر
بخلاف لان الشهوة ما يوقف عليها في محل بانشار او انزال او
وضع قريبا ان القول لمدعي الشهوة في المعانقة مع الانشار
والمس للزوج والتقبيل على الفم وهو موجب لقبول الشهادة
بالشهوة قوله وهذا من اعجب المسايل اي تقولوا ذلك عن مسود
الامام الربعي اي لانه اذا قبل لكل رجل اقر بشيء في الحال
فلم يثبت اقراره ولو برهن على انه اقر به في الماضي يثبت فانك
تتعجب من ذلك لان اقراره في الحال ثابت بالمعاينة وهو اقوى من
الثابت بالبينة لاحتمال ان البينة كاذبة ولذلك لو اراد ان يحلف
الخ بالله اقرى وهنا عكسوا ذلك ووجهه ان اقراره في الحال
بانه اقر في الماضي مجرد دعوى فلو ثبت بالبينة واذا ظهر الكذب
بطل العجب فافهم قال لا عتراض عليهم بانه لو عجب ما بقي عن سوء
الادب فافهم قوله لملكه الانشاء في الحال اي وفي ملك الانشاء
ملك الاخبار كما لوصي والمولى والوكيل بالبيع ومن له الخيار بحر
عن تلخيص الجامع قوله يريد الانشاء اما اذا اراد الاخبار
فيرجع الى تصديقها ط قوله فقالت مجيبة له اشار الى انها
قالته موصولا كما ياتي تحرزه والى ان الزوج بدا فلو بدات
فقالت انقضت عدتي فقال الزوج راجعتك فالقول لها اتفاقا
وفي الفتح لو وقع الخلاف معا ينبغي ان لو ثبت الرجعة نهر
قوله فانها لو صح اي لو يخفى ان هذا مقيد بما اذا كانت المدة تحتمل
الوقوع والا ثبت الرجعة الا ان ادعت انها ولدت وثبت

ذلك

ذلك وعندهما تصح لانه انشاء حال قيام العدة ظاهرا وابو
حنيفة يمنع قيامها حال كلامه لانها امينة في الاخبار واقرب
زمان يحال عليه ضرها زمان تكلمه فتكون العدة مقارنة
لانقضاء العدة فلا يقع وتمامه في الفتح قوله صحتا اتفاقا
لانها منهمة بسبب سكوته وعدم جوابها على الفور فتح قوله
لو تكلمت اي قالت في الفتح وتستحلف المراة هنا بالاجماع
على ان عدتها كانت منقضية حال اخبارها والفرق لابي
حنيفة بين هذه وبين الرجعة حيث لا تستحلف عنده انه
ابراء عما في العدة لانه الزام اليمين لغاية القبول وهو
بذل عنده وبذل الرجعة وغيرها من الانشاءات لا
يجوز والعدة هي الامتناع عن التزوج والاحتباس في منزل
الزوج وبذله جايز ثم اذا ثبتت هنا ثبت الرجعة بناء على
ثبوت العدة لكونها ضرورة كثبوت النسب بشهادة
القابلة بناء على شهادتها بالولادة اي لكن ما ذكر من الاجماع
تبعا للزيلعي وشرح الجمع اعترضه في البحر بان منعها صحة
الرجعة هنا فلا يتصور الاستحلاف عندها ولذا اقتصر على
الاستحلاف عنده في البدايع وغيرها قوله عن قضية العدة
الاولى على مقتضى العدة لانه متعلق باليمين ط قوله فصدقته
السيد وكذبته قيد به لانها لو صدقاه ثبت الرجعة اتفاقا
ولكذباه لو ثبت اتفاقا ط عن النهر قوله ولا بينة فلو اقاما
ثبت الرجعة نهر قوله فالقول لها عندنا لان الامام وقالا القول
للمولى لانه اقر بما هو حاصل حقه فيقبل كما لو اقر لها بالنكاح ولابي
ان حكم الرجعة من الصحة وعدمها مبني على انقضاء العدة من قامها
وانقضاءها وهي امينة فيها مصدقة بالاخبار بانقضاء وانقضاء
لو قول المولى فيها اصلا وانما قبل قوله في النكاح لانفراده به بخلاف
الرجعة نهر قوله على الصحيح اي عند الكل كما في الفتح ان اقر له
المولى بالاتفاق وقوله في الصحيح احتراز عما في السابع انه ط
لخلاف ابي يوسف اه قوله لظهوره قال في النهر وانما الفرق للامام

بين هذا وما مر انها مقتضية العدة في الحال ويستلزم ظهور
ملك المولى المستعة فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف ما مر لان المولى
بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة فلم يظهر بتكذيبه رفع العدة
المالية وهو عدم صحة الرجعة وان اختلف التصوير قوله
انقضت عدتي لابد من كون المدة تحتمل ذلك ثم انها يشترط
احتمال المدة ذلك اذا كانت العدة بالحيض فلو كانت العدة
بوضع الحمل ولو بسقط مشيم الخلق فلا تشترط مدة اصلا
وسياتي في اواخر الباب بيان المدة ونعم الامة لان عدتها
حيضتان والاخير يشتمل الثانية وهو اولى من قول الهداية
من الحيضة الثالثة نور. لعدم علة لظهوره اي لاصل تمامها
سواء انقطع الدم اول النهار لكن اذا لم ينقطع على العشر ولو
عادة انقطعت الرجعة من حين انتهاء عادتها كما ان الدم
المنتن عن الربلي وغيره نور. مطلقا بفتح ما بعده ويحتمل ان
يكون المراد به انقطع الدم اول وهو اشارة الى ما ذكرناه انفا عن
النهر. احتياطا راجع للكل لان سور المياه مشكوك في طهوريته
فاذا اغتسلت به رفع وجود الماء المطلق فالاحتياط انقطاع
الرجعة لاحتمال تطهيره وعدم الصلاة والتزوج لاحتمال
عدمه نور. او يمضي عليها جميع وقت صلاة المراد بخروج الوقت
بتمامه سواء كان الانقطاع قبله في وقت مهمل كوقت الشروق
او في اوله او في اثنائه حتى اذا انقطع عن بعض زمن منه يسع الصلاة
فانه لا يعتبر ما لم يخرج الوقت بتمامه لان المراد ان يصير
الصلاة دينا في ذمتها ولهذا لو طهرت في اخر الوقت بحيث لم يبق
منه ما يسع الغسل والتحريمة لا تنقطع الرجعة ما لم يخرج
الوقت الذي بعده طهرها بخروج الوقت الاول لم تصر الصلاة دينا
في ذمتها لعدم قدرتها فيه على الاداء فافهم نور. ولو عاودها
الدم في العشر وانما شرط في الاقل احد السلمين لانه لما

احتمل عود الدم لبقاء المدة فلا بد من ان يتقوى الانقطاع
بحقيقة الاغتسال او بلزوم نهي من احكام الطاهرات
فخرجت الحائضة لانه لا يتوقف في حقها امارة زائدة فاكتفى
بالانقطاع كذا ذكره الشارحون وظاهره ان القاطع للرجعة
الانقطاع لكن لما كان غير محقق استمر كل معه ما يحقق فاقام
انها لو اغتسلت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشر كان له الرجعة
وتبين ان الرجعة لم تنقطع بالغسل ولو تزوجت بعد الانقطاع
الاول قبل الغسل وفي الوقت ثبت صحة النكاح
هكذا افاده في فتح القدير بحثا وهو وان خالف ظاهر
المتون لكن المعنى يساعده والقواعد لانا باء اي ان
عبارة المتون تفيد ان القاطع للرجعة هو الاغتسال او مضي الوقت
لان نفس الانقطاع اي انقطاع الدم فلو انقطع ثم اغتسل او مضى عليه
راجعها او تزوجت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشر فظاهر المتون
صحة التزوج دون المراجعة ولو انقطع ولم يغتسل ولم يمض عليه
ما يسعه قبل الاغتسال ومضى الوقت لم يصح التزوج وبقيت
الرجعة ولا شك ان هذا خلاف ما بحثه في الفتح طلقها لما نهى
في النهر وقد يقال ان مراده بالانقطاع لما دون العشر
الانقطاع حقيقة بان لا يكون معه معاودة لانه اذا عاود
ولم يجاوز العشر تبين ان غسلها لم يصح وان الصلاة لم تصر
دينا في ذمتها فبقيت الرجعة ولم يصح تزوجها لكن بقي المخالفة
فيما لو راجعها او تزوجت قبل الغسل ومضى وقت الصلاة
ولم يعاودها الدم اصلا فانه يقتضي المتون صحة الرجعة دون
التزوج وهذا لا يحتمل التاويل فالفتة بمجرد البحث غير مقبولة
واذا كان الانقطاع نفسه هو القاطع للرجعة فلا بعد في ان يكون
مشروطا بشرط يقويه وهو على الشرط عليها باخبارها كما
العلامات لانها اذا اغتسلت يجوز لها الشرع القراءة والطواف
ونحوها وكذا اذا حكم عليها بصيرورة الصلاة دينا بذمتها

فان التباس نقاء حيضها ما دامت مدة يعهد فيها الدم فاذا
حكم الشيخ عليها شيء من احكام الطاهرات يكون حكما منه
بانقطاع الحيض ما لم يتيقن عدمه بالعود في المدة فاذا عاد زال
الحكم المذكور والباقي وقع فلا يجعل الانقطاع علة من انقطاع الرجعة
وصحة التزوج به هذا الشرط وهو الحكم المذكور المستمر فاذا
زال بعود الدم بطل علة وان بقي حكم الباقي العمل وعن هذا
واسه تعالى اعلم اقتصر الشيخ على بعض البحث المذكور الذي يكن
جعل كلامهم عليه وترك منه ما لا يمكن قوله في الاصح نقل تصحيحه
في الفتح عن المبسوط وكذا في النهاية وشرح المجمع لكن نقل
في كلامهم عن الفتاوى تصحيح انقطاعها بمجرد الشروع ولو
قبل المصحف اوقرأت القرآن او دخلت المسجد قال
الكرخي تنقطع وقال الكرابيسي لا كذا في الفتح شرنبلالية قال في
النهر وتفسير المصير بالصلاة يومي الى اختيار قول الكرابيسي وهذا
عندها وقال محمد التيمم وهو الصحيح لانه طهارة مطلقة ورجحه
في الفتح وافرع في البحر والنهر قوله بمجرد الانقطاع اي بلا توقف
على غسل او مضي مدة وضوء او تيمم كما قدمناه عن البحر
البحث لصاحب النهر قوله وليست اقل من عضو كالوجه قلت ومفاده
واليدين وبعض العضد والساعد بحر والمراد بالنساء
الشيء لون المراد انها وجدت بعض العضو حقا فاولم تدر هل
اصابه ماء اولا بترينه ما يدله افاده الرحمتي وظاهر قوله ينقطع
اي الرجعة وقيده به لانه لو بحل لزوجها وبانها ولو بحل لزوجها
باخر ما لم تغتسل تلك اللمعة او يمضي عليها ادنى وقت صلاة
مع القدرة على الاغتسال بحر عن الاسبيجابي ايحاما طاقي
امها النهر وجه فلذا لم يعتبروا هنا ما اعتبره في الطهارة من انه
اذا شك قبل الفراغ تغسل ما شك فيه ولو بعد لا يعتبر فافهم
قوله ولو نسيت عضوا كاليد والرجل بحر قوله لانها عضو

واحد اي بمنزلته وكل واحد بانفراده بمنزلة ما دون العضو
وهذا قول محمد ورواية عن ابي يوسف وفي رواية عنه ان
ترك كل بانفراده كترك عضو واشار الى تصحيح قول الشارح
بخلاف ظاهر الرواية الحكم المذكور فيما اذا حصل الشك قبل ذهاب
البلة فلو شك بعد مدة طويلة ذهبت فيها البلة فالظاهر
عدم اعتباره سواء حصل الشك في عضو تام او اقل لعدم
ظهور الغسلة هنا تامل في الملتقى حيث قدمه وفي الهداية حتى
اجزاه مع تعليله بان في فرضية الغسل ما يخلوق غيره من الاعضاء
قوله طلق حاملا اي من ظهر كونها حاملا وقت الطلاق بولد تبين
لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق قوله راجعها قبل الوضع
هذا زاده المصنف تبعا لصدر الشريعة كما بان لانه بعد الوضع لا
يراجعها قوله فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر فصاعدا من وقت
النكاح كذا في اكثر النسخ وفي بعضها فجاءت بولد لاقل من ستة
اشهر من وقت الطلاق ولستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح
وهذه هي الصواب لانه بذلك يعلم ان الولد علق بعد النكاح و
قبل الطلاق قوله صحت رجعته الباقية اي المذكورة في قوله
راجعها قبل الوضع اي ظهر بهذه الولادة ان تلك الرجعة كانت
صحيحة وان كان مقتضى انكار الوطي انها لا تصح لانها غارة بعد
قبل الدخول والمطلقة قبل الدخول لا رجعة لها لكن لما ثبت نسبه منه
صار مكذبا شرعا فصحت رجعته قوله وتوقف ظهور صحتها
على اعلم الله قال في الوقاية طلق فات حمل او ولد ولو كاذبا لم
تطاء راجع اهم ومثله في الكنز والهداية وغيرها واقتضاه
المحقق صدر الشريعة بانه فات العمل فيها احتمال وذلك انه وجد
الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من
وقته واذا ولدت انقضت العدة فكيف يملك الرجعة ولا يراد
انه يملك الرجعة قبل وضع الحمل اي بان يحكم بصحتها قبله لانه
لما انكر الوطي لم يكن مكذبا شرعا الا بعد الولادة لاقل من ستة

اشهر ولو قبلها فالصواب ان يقال ومن طلق حاملا منكرا وطيها
فراجعها فجات بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة اه ملخصا
وقيم بتعمد المصنف متنه كما رايت وقد اشار الى الجواب عن
الوقاية بان قوله راجع معناه انه لو راجع قبل الولادة صحت
رجعته متوقفة على الولادة لاقل من ستة اشهر من وقت
الطلاق ويتوقف ظهور صحتها على الولادة لدينا في صحتها
لكن لو يخرما في ذلك من البعد لكن انشرح في البحر للمتاخر
ورد قول صدر الشريعة ان وجود الحمل وقت الوضع ويثبت به النسب لما صرحوا به في باب ثبوت النسب
العيب ان حمل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع
وفي باب ثبوت النسب انه يثبت بالحمل الظاهر اي واذا
كان الحمل يثبت قبل الولادة يحكم بصحة الرجعة قبلها
ورده ايضا بعقوب باشا في حواشيه عليه من وجهين
احدهما ما مر عن البحر والثاني انه سيجيء في المسئلة الاتية انه
لو راجعها ثم ولدته لاقل من عامين ثبت نسبه قال فعلم ان
الحمل يعرف بالولادة لاكثر من ستة اشهر اه وافرغ في الرد القول
ورد جاب عن الوجه الاول العلامة المقدسي حيث قال ان كلام
صدر الشريعة تحقيق بالقبول حقيق وقول من رده بان الحمل
يثبت قبل الوضع ويثبت النسب به قبل وجوده اما ما استدل
به في باب خيار العيب فرواية ضعيفة عن مجهولة يرد بشهادة
المراة بالعيب وان ابى لوجود روايتان الظهر منهما انه انما يقبل قولها
للخصومة لا للرد واما ما في باب ثبوت النسب من قولهم الحمل
الظاهر فانما يثبت النسب بالفراش والولادة تقول المراة
والخلاف هنا كما معروف ان اباحنيفة يقول اذا جاءت الزوج
ولودة المعتدة لاقل من ستة اشهر من زوجها او رجعي او بائن ان
لم يكون الحمل ظاهرا او لم تثبت معه بشهادة المراة وهي القابلة
فليس في هذا ان الحمل يثبت وانما ظهور يؤيد شهادة المراة

واما

واما سكوته فتوقف على الولودة كما نص عليه في المبسوط فيما
لو قال ان جئت فطالق فقال لوطئها مع قال بالوقف ان
لم يقربها في تلك المدة ان ولد لاقل من ستة اشهر من وقت
يقع الطلاق وتنقضي العدة بالولد فلم يلتفت اليها لولودة على
الوجه المخصوص وظهوره لو سمى سكوتا ولو يترتب عليه ما
يتوقف على السكوت اه قلت وفيه نظر فان الذي حرره الديلمي
هناك ان الولودة تثبت بقول المراة ولدت اذا كان هناك
حمل ظاهر او قول من قابلة او اعتراف من الزوج بظهور الحمل حتى
لو علق طلاقها بولودتها يقع بقولها ولدت عند ابي حنيفة
وشهادة القابلة شرط عنده لنفي الولد وعندهما لاثبات الولادة
اما شهادة القابلة فقد ظهر ان الولودة تثبت بظهور الحمل عنده
وقال العلامة قاسم هناك ان المراد بظهور ان تظاهر
اماراته بحيث يغلب الظن كما من شاهدها بكونها حاملا ونحوه يعتبر
ظهور حيلها لم يعارضه غيره كما في مسئلتنا فان اقراره بانه لم
يطاها بنا في صحة رجعته عالم يظهر كذبه بان تلد لدون ستة اشهر
وتطيره بالواحدة المعتدة بانقضاء عدتها بما ادعته الحمل
فانهم لم ينظروا الى ظهور الحمل وانما نظروا الى ولادتها فانها ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الاضافة الى الشرط
بكذبها ولو لكثر فلو للشرط فلم ينظروا الى ظهور الحمل عند التعارض
وانما نظروا الى ما يظهر به كذب الاخبار الاول يقينا فهذا موجه
لما قاله صدر الشريعة واما الجواب عن الوجه الثاني فهو ان
الطلاق في المسئلة الثانية مفروض بعد اقراره بالطلاق
والطلاق بعد الطلاق موجب للعدة ومعنى الرجعة اذا لم تقارن
عدتها وجاءت بولد ثبت نسبه لان ولدته لاكثر من سنتين كانت
الولودة رجعة والا لجاز علوقه قبل الطلاق فلا يبقى في
العدة فاذا ثبت نسبه وكان قد راجعها بالقول تبين
صحة تلك الرجعة بالولادة لاقل من عامين اما في مسئلتنا

فانه لم يقربها لتلزمها العدة فاذا طلقها يكون طلقا قبل
الدخول فلا عدة عليها فاذا ولدت لاقل من ستة اشهر
من وقت الطلاق تبين ان الطلاق كان بعد الدخول وانها
معتدة فاذا كان قد اتاها قبل الولادة تبين صحة الرجعة
لانها في العدة ولا يثبت نسب الولد لما صرحوا به من ان الاصل
ان كل امراة لم يجب عليها العدة فان نسب ولدها لا يثبت
من الزوج الا اذا علم يقينا انه منه بان تجيء به لاقل من ستة
اشهر وبه ظهر انه لو فرق بين المسئلتين في توقف صحة الرجعة
على الولادة وثبوت النسب وان النسب لا يثبت في مسئلتنا
الا بالولادة لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق للعلم بانها
علقت به قبل الطلاق وانها معتدة بخلاف المسئلة الآتية
لانها مغرورة في التحلي بها الواجب عليها العدة فصح رجعتها
رجعتها وان وضعت لاكثر من ستة اشهر فاغتنم هذا التحرير
للمقام الذي زلت فيه اقدام الافهام والاقلام فافهم وتدبر من ولد
قبل الطلاق اي اذا جاءت به لستة اشهر فاكثر من وقت النكاح
قوله حيث لم يتعلق بافراد حق الغير قال في البحر ولا يرد ما اورده
في الكافي بان من اقر بعبد لا يؤخذ باشتراه ويسخى منه ثم وصل
اليه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له وان صار مكاتبا سرعا لكونه
تعلق باقرار حق الغير بخلاف مسئلة الرجعة اه ح قوله لان
الشرع لم يكذبه لانه لو يملك الرجعة الا في عدة الدخول اي الوطي لان
عدة الخلوة وهو مكر الخلوة فيصدق في حق نفسه والرجعة
حقه ولم يكذبه الشرع فيه بخلاف ما مر مما يأتي فانه يثبت
النسب مباشر مكذبا شرعا ولا يرد انه بالخلوة يتاكد المهر ويجب
العدة لان تاكد المهر يبتني على تسليم المبدل والعدة تجب
احتياطا لاحتمال الوطي ولو يلزم من ذلك اثبات الوطي فلم يكن
مكذبا شرعا بانكاره كذا بقاد من البحر قوله فله الرجعة لان النظم
شاهد له فان الخلوة دليل الدخول بحر قوله والمسئلة بحالها
يعني اختلوا بها وانكر وطيها قوله صحت رجعته اي ظهر صحتها

قوله

قوله لصيرورته مكذبا اي في قوله لم اجامعها لانه بثبوت النسب
منه والحاقا قبل الطلاق لا بعده وان الكذب لكذبه اولى من حمله
على الزنا نهر ومنح عن الحقائق الملة قوله فاشتد اي دخلت
في الصيف وهو معنى قولهما البحر ووجب العين وليس معناه سمنت
بعد تهاجي يقال ان السواب حذفه فافهم قوله ببطنين حال
من مفعول ولدت الاول وولدت الثاني لا متعلق بولدت قوله
يعني بعد ستة اشهر لقوله ببطنين لانه لو كان بان الولد
اقل من ذلك تعين كون الثاني موجودا قبل ولادة الاول فكون
قد اجتمعا في بطن فلا تكون ولادة الثاني رجعة لانه على قول الثاني
يقينا قوله ظهر رجعته اي الوطي الذي كان اقل من رجعته وانما
البد لون الوطي لم يعلم الا به قوله لوطي حادث اي بعد الطلاق في
العدة فصيره راجعا عملا بما تحقق الصلوح حيث لم يتقنا
العدة كما اذا طلقها رجعيا فولدت لاكثر من سنتين فانه يكون بوطي
حادث البتة بخلاف ما اذا ولدته لاقل من سنتين فانه لا يكون
بوطء لاحتمال حدوثه قبل الطلاق كما قدمناه وهذا الاحتمال
هنا وان كان ضعيفا لكنه موجود فلا يمكن الجزم بالوطء الحادث البتة
كما ذكره في الفتح وبه اندفع ما في شرح مسكين من دعوى
المخالفة قوله بخلاف ما قدمته وصرح به اتقاني قوله ثلاث بطون بان
كان بين كل ولدين ستة اشهر فاكثر قوله كما مر اي حيث جعل
الخلوة لوطي حادث في العدة لو يقال فيه احكم عليه الوطي في النفاس
وهو حادث لان النفاس ليس له قدر معين وكما ان لو ترى الدم اصلا
قوله ثانيا الاولى ان يقول كما انها لو افاقت قوله فانا نقول علة بكما علة
لقوله وتطلق في المجنونة فان كلما تقضي التكرار لانها تعم
الافعال قوله فالشهر اي فتعتد بالاشهر ويبطل ما مضى
من الحيض ان وجد منه شيء ط قوله ولو كانوا ببطن بان
يكون بين كل اثنين اقل من ستة اشهر قوله لانقضاء العدة
به فيكون وقت الشرط وهو الولادة قارن وقت انقضاء
العدة فلا يقع شيء قاله في الدر المنتقى الا ان يجيء برابع اي ه

فتطلق بالثالث ولو لم تذكر الثالث لا تطلق بالثاني ولو كان الاولان
في طهر والثالث في طهر تقع واحدة بالاول وتنقضي العدة بالثاني
ولا تقع شيء بالثالث ولو كان الاول في طهر والثاني والثالث في
طهر تقع ثنتان بالاول والثاني وتنقضي العدة بالثالث فلا تقع
شيء بحر عن الفتح اهـ مؤلفه والمطلقة الرجعية تتزين لانها حلال
للزوج لقيام نكاحها والرجعة مستحبة والبينة على حامل عليها فكون
مسنونا بحر ويحرم ذلك في البائن والوفاة اما في البائن فلحرمة
النظر اليها وعدم مشروعية الرجعة واما في الوفاة فلوجوب
الاحداد افاده في البحر مؤلفه لقطع العلة وهي الحل على المراجعة ط
قوله ولما انه كانت تعلم انه لو يراجعها لتزين بعضها بحر
قوله وذكره مكين الى ذلك قوله اذا كانت الرجعة رجوعة لا واف
في البحر وغيره قوله للتهي المطلق اي في قوله تعالى ولا يخرجن
من بيوتهن نزل في المطلقة رجعية والنهي من الاخراج مطلق
شامل لما دون ثلاث قوله ما لم يشهد على رجعتها لعل الاولى
ما لم يراجعها لان الاشهاد مندوب فقط ط اي فلا يحسن جعله
الاشهاد غاية لحرمة الاخراج لانها تنتهي بالرجعة مطلقا
وذكر في الفتح ان مقتضى ما في الهداية فيجبر على رجعة المسافرة
والخلوة ايضا عند عدم قصد المراجعة على تقدير ما اذا لم يراجعها
بعد ذلك في العدة لانه تبين انها لم تكن اجنبية لان الطلاق في
لم يعمل عمله والمراد حرم النهي مطلقا لوقوع النهي في منعه
دون الخلوة لعدم النص فيها او ملحقا ما قوله فتطول العدة اي
فان اشتهر فتطول قوله وهذا لا الاشارة الى ما فهم من قوله
ما لم يشهد من ان الاخراج ليس رجعة في البحر ان المراد ان
كان يقع بعدم رجعتها اما اذا سكت كانت المسافرة رجعة
ولو لم كما اشار اليه في الفتح ويشرع الحاج الصغير للقاضي فقاوة
والبدائع وغاية البيان معللين بان السفر دلالة الرجعة فما
فانتفى به ما ذكره الزيلعي من ان السفر ليس دلالة الرجعة اهـ
فتح بخافيه انه ليس في كلام الفتح ما يفيد انه بحث منه كيف

وهو

وهو مشار اليه في الكتب السابقة وعبارة الفتح ولهذه
المسافرة بهذا التفصيل لكن رجعة قبل فلو دلالتها اي ولا يكون
دلالة الرجعة لون الكلام فيمن يصرح بعدم رجعتها واورد
عليه ان التقبيل بشهوة ونحوه تكون لغير رجعة وان نادى
على لغير بعدم الرجعة وجوابه الفرق بالحل والحرمة اه اي فان
التقبيل حلال فتكون رجعة والمسافرة حرام فلا تكون رجعة
ولا دلالة عليها مع التصريح بعدمها فتدبر لون الكلام لم يفيد
ان ذلك منقول لا بحث فافهم قوله ظاهر فالشافعي مبني الخلاف في
هو ان الرجعة عندنا استدامة الملك القائم وعنده استباحة
الحل الزائل فيحل عندنا القبلة ملك النكاح من كل وجه وانما
يزول عنها لقضاء العدة لهذا قوله لانه ماح فيه مناكحة لانه
الوطء مكروه عندنا لما في الفتح للسنة كما مر تحريم والمباح
ما تعلق به خطاب الشارع تخييرا بين الفعل والترك فخرج
السهو والمكروه ولو تنزيها راجع الترك فلو يكون مباحا فالاولى
ان يقول لانه جائز فان الجائز يطلق على ما لا يحرم شرعا ولو
واجبا او مكروها كما ذكره في النهر قوله لكن تكره الخلوة بها
الاستدراك مستدرك فان الوطء مثلها كما علمت قوله ان لم يكن
من قصد الرجعة لون الخلوة ربما ادت الى المس بشهوة
فيصير مراجعا وهو لا يريدها فتطلقها فتطول العدة عليها
ط عن البحر قوله وبثبت القسم لها في سابق في الباب الاتي ان
المطلقة الرجعية لها حقوقها في الحياة لا قضاء ولو ديانة ولذا
استحب مراجعتها بغير وطء فالقسم لاجل الاستئناس تامل
قوله والا واي وان لم يكن من قصد المراجعة لانها لو بثت القسم لانه
لو بثت مع عدم قصدها ربما ادى الى الخلوة فيلزم ما مر ط وبالجملة
صيانته بما دونه الثالث لما ذكر مما يتذكر به الطلاق فلا جرم
ذكر ما يتذكر به غير فتح ولذا عقبه لدى الهداية هنا فتدبر
قوله بالوجهين راجع الى قوله في العدة وهو جواب عن سؤال

هو ان قوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله يعني
انقضاء العدة عام فكيف جاز للزوج ان يتزوجها في العدة والنص
بعمومه يمنعه والجواب انه خص منه العدة من الزوج فقه بالاجماع
فو، ومنع غيره اي غير الزوج في العدة لاشتباه النسب بالعلوق
فانه لا يتوقف على حقيقته انه قسم الاول او الثاني وهذا لكنه مشروحة
العدة في الاصل والمراد بذكرها هنا بيان عدم المانع من تخصيص
الزوج بالدخول لا بيان علته لانه يرد عليه الصغيرة والايسة و
وعدة الوفاة قبل الدخول ومعتدة الصبي والحيضة الثانية والثالثة
فانه لا اشتباه في ذلك ولا يجوز التزوج في المدة لعلة اخرى هي اظهار
خلو المحل او هو حكم تعبدي وتمام بيانه في الفتح فو، لا ينكح مطلقة
لقدرة لفظ ينكح هو مقتضى العطف على ما قبله لكن الاولى ان يزيد
ولا يطأ بملك يمين لانه كالا يحل له نكاحها لا لعقد لا يحل له وطؤها
بالملك كما يأتي وقوله لا تحل كما في الاية الكريمة لشمل كلا منها فو،
من نكاح صحيح نافذ احتراز عن الفاسد وهو ما عدم
بعض شروط الصحة كلوث بغير شهود فانه لا حكم له قبل الوطء
وبعده يجب مهر المثل والطلاق فيه لا ينقص العدد لانه متاركة فلو
طلقها ثلاثا لا يقع شيء ولا تزوجها بلا تحلل كما تقدم اخر باب الصريح
واحترز بالنافذ عن الموقوف فتي نكاح الرقيق من الفتاوى الهندية
عن المحيط اذا تزوج العبد او المكاتب او المدبر او ابن ام الولد
بلا اذن المولى ثم طلقها ثلاثا قبل اجازة المولى فهذا الطلاق
متاركة النكاح لو طلاق على الحقيقة حتى لا ينقص من عدد
الطلاق فان اجاز المولى النكاح بعد لا تحل اجازته وان
اذن له بتزوجها بعد ما تزوجها ولم افرق بينهما اهو
كما سنحققه اي في باب العدة حيث قال هناك تو الحق في
النكاح الفاسد كو توجب العدة والطلاق فيه لا ينقص عدد
الطلاق لانه فسخ جوهر اهو ولم يذكر الموقوف هناك لانه
من اقسام الفاسد ويحتمل ان مراده ما يأتي قريبا

من

من قوله خرج الفاسد والموقوف فيه فانه وان كان في المحل لكنه
يعلم انه في الذي طلق غير معتبر ايضا وليس مراده الاشارة
الى تحقيق ما يأتي بعد من قوله هذا كله فرع صحة النكاح
الاول اي لان مراده به صحيته في المذاهب كلها كما ستوقف وليس
ما نحن فيه فافهم فو، وفي المكلات حيث قال من طلق امرأته
قبل الدخول بها ثلاثا فلا ان يتزوجها بلا تحليل واما قوله تعالى فان
طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فني المدخول بها فو،
باطل اي ان حمل على ظاهره والا قال في الفتح انه زلة عظيمة
مصادمة للنص والاجماع لا يحل لمسلم رواه ان ينقله فضلا
عن ان يعتبر لون في نقله اسناده وعند ذلك ينفتح باب
الشيطان في تخفيض الامر فيه ولا يخفى ان مثله مما لا يتسوغ
الاجتهاد فيه لفوت شرط من عدم مخالفة الكتاب والاجماع
لعود باسر من الزيغ والضلال والامر فيه من ضروريات الدين
لا يبعد كفار مخالفته اهو اقول واياك ان تغتر بما ذكره الزاهدي
في اخر الكافي في اول كتاب الحيل فانه عقد فيه فصلا في حيلة تحليل
المطلقة ثلاثا وذكر فيه هذه المسئلة غير قائلة لها ويل
الاي وذكر حيلا كثيرة كلها باطلة مبنية على ما يأتي رده من
الاكتفاء بالعقد بدون وطء فو، اومن ول اي باقالة العلامة
النجاري في شرحه عزاه الاذكار على درر البحار ولا يشكل ما في
المشكلات لان المراد من قوله ثلاثا ثلاث طلقات متفرقات
ليوافق ما في عامة كتب الحنفية اهو قدمنا ما يؤيد هذا التأويل بحواشي
صاحب المشكلات عن الاية فان الطلاق ذكر فيها مفرقا فتبع
التصريح فيها بعدم الحل فاجاب بانها في المدخول بها فافهم فو، كما مر
اي في اول باب طلاق غير المدخول بها حتى يطأها غيره اي
حقيقة او حكما كما لو تزوجت مجبوب فجبت منه كما سيأتي ومثل
ما لو وطئها حائضا او محرمة ومثل ما لو طلقها ثلاثا فتزوج ثم زوج
ثلاثا قبل الدخول فتزوجت باخر ودخل بها تحل للكل بحر

ولا بد من كون الوطء بالنكاح بعد استيفاء الدخول ثابت بالاجماع
فلا يكفي مجرد العقد قال النهستاني وفي الكشف وغيره من
كتب الاصول ان العلماء غير سعيد بن المسيب اتفقوا على اشتراط
الدخول وفي الزاهدي انه ثابت باجماع الامة وفي المنية ان
سعيدا رجع عنه الى قول الجمهور فمن عمل به يسود وجهه ويجهد
يبعد ومن افتى به يعزد ويناسب الى الصدر الشهيد فليس
لما ترى مصنفاته بل فيها ما نقيضه وذكر في الخلاصة عنه
ان من افتى به فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين
فانه مخالف للاجماع ولا ينفذ قضاء القاضي به وتمامه فيه
قول ولو راهقا هو الذي من البلوغ بهرم ولا بد ان يطلقها بعد
البلوغ لان طلاقه غير واقع ودمشقي عن التاترخانية وجامع
مسئلة تغيب للمراهق ذكره في الجامع وقيل هو الذي يتحرك آلته
ويشتهي النساء كذا في الفتح ولا يخفى انه لا تنافي بين القولين
بهرم والاولى ان يكون جزاء لما قالوا ان الاثر الى شرط عند مالك
كما في الخلاصة فالاولى الجمع بين المذهبين لانه كالتقييد لاطلاق
ولما مال بعض اصحابنا الى البعض اقوالهم ضرورة كما في ديباجة
المعتبر نهستاني وفي حاشية الفتال وذكر الفقيه ابو الليث
في تاسيس النظائر انه اذا لم يوجد في مذهب امامنا قول في مسئلة
يرجع الى مذهب مالك لانه اقرب المذاهب اليه اهو قوله او خصيا
بفتح الخاء هو من قطعت خصيتاه وانما جاز تحليل لموجود
الالة طفولا او مجبوبا بتشديد الجيم وفي نسخة او مجبوبا بباء بين وهو
الذي لم يبق له شيء يولج في محل تحته لكن شرط تحليله ان
تحمل منه كما يأتي قوله او ذا لذبة اي ولو كان التحليل لاجل
دوعها المسلم كما في البحر خرج الفاسد والموقوف اي
حرما بقيد الناقد وفيه ان الفاسد يقابل الصحيح لا الناقد
لان الناقد من العقود ما لا يتوقف على اجازة غير العاقد
فالبيع بشرط فاسد ناقد بالمعنى المذكور لكن الموقوف فيه

طريقان

طريقان للمشايخ قيل هو قسم من الصحيح وقيل من
الفاسد كما سياتي تحقيقه في البيوع ان شاء الله تعالى
فعلى الطريق الثاني كل موقوف فاسد ولا عكس لغويا
ويقال ايضا كل صحيح ناقذ ولا يصح العكس على الطريقين
فافهم ومن هنا علم انه كان ينبغي للمصنف متابعة الكنز وغيره في التعبير
بنكاح صحيح فيخرج الفاسد وكذا الموقوف على احد الطريقين
وقد يجاب بان النكاح المطلق هو الصحيح فيخرج منه الفاسد
بقي ووطيها قبل الاجازة لا يحلها اي وان اجاز بعد ولعل
وجهه ان النكاح المشروط بالنص ينصرف الى الكامل لانه هو
المفهوم شرعا بخلاف الفاسد والموقوف والمراد صرحوا بان
الموقوف ينعقد سببا في الحال ويتأخر حكمه الى وقت الاجازة
فيظهر بها الحل من وقت العقد فتح ومن لطيف الحيل لهم
اي حيل التحليل على وجه يومن فيه من علوقها منه وصيانة ماء
من ملوقها ومن ظهور امر التحليل بين الناس بخلاف ما اذا
كان حراما فافهم لكن الخ استدراك على هذه الجملة حاصله
انها انما تتم على ظاهر المذهب من ان الكفاءة في النكاح ليست
بشرط للزوم فقط واما على رواية الحسن المتقدم بها من انها
شرط فلو يجلها الرقيق لعدم الكفاءة ان كان لها ولي لم يرض
بذلك ولم يكن لها ولي اصلا او كان ورضي فعلها
اتفاقا كما مر في باب الكفاءة وهذا احد وجهين اوردهما الامام
الحلواني في ثانيهما كما في البزازية ان المراهق فيه خلاف فلعله يرفع
الى حاكم يرى مذهب من لا يقول بالصحة فيفسخ فلا يحصل
المرام اقول انه لا يجلها الا ولو اصدقها انه قوله وتمشي عدته و
ذكر بعض الشافعية حيلة لاسقاط العدة بان يتزوج لصغير
لم يبلغ عشر سنين ويدخل بها مع اتقاء الله ويحكم بصحة
النكاح شافعي ثم يطلقها الصبي ويحكم حنبلي بصحة طلاقه
وانه لا عدة عليها اما لو بلغ عشر سنين العدة عند الحنبلي او

بطلقها وليه اذا راى في ذلك المصلحة ويحكم به مالكي ويعتبر وجوب
العدة بوطئه ثم ينزوجها الاول ويحكم شافعي بصحته لان حكم الحاكم
يرفع الخلاف بعد تقدم الدعوى مستوفيا شرائطه فتحل للاول او
قلت ومن شروطه ان لا ياخذ على الحكم مالا في قول ويحكم به مالكي
مخالفة لما قدمناه من اشتراط الانزال عند مالك وبمانه فحل
الخ قوله اي الثاني اي النكاح الثاني ويجوز ان يراد الزوج الثاني
وعليه جرى الزيلعي لكنه مجاز قاله العيني والاول اقرب والثاني
الظهر بهر قوله لا تملك يمين عطف على قوله بنكاح نافذ قوله لاشتراط
الزوج بالنص اي في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فانه جعل
غاية لعدم الحل الثابت بقوله تعالى فلا تحل له فاذا طلق زوجته
الامة ثنتين ثم بعد العدة وطئها مولاها لا يحل للاول لان الملك
ليس بزوج قوله ولا ملك امة الخ عطف على قوله وملك المولى اي
لو طلقها ثنتين وهي امة ثم ملكها او ثلثا وهي حرة فارتدت
ولحقت بدار الحرب ثم سبيت وملكها او حجل لم وطيها بملك اليمين
حتى يزوجها فدخل بها الزوج ثم يطلقها كما في الفتح ثم لا يخفى
ان هذه المسئلة لا يسلمها كلام المصنف لانه منطوقا ولا مفهوما
فلا يصح تفريعها على قوله لا يملك يمين لان معناه لا ينكحها المطلق
حتى يطأها فيه بالنكاح او ملك اليمين فالمشروط طؤه بالنكاح
لا بالملك هو الغير لا نفس الملك لا يصح انتزاع الا ولم وهي عدم
حلها للمطلق بوطء المولى نعم لو قال المصنف فيما مر لا ينكح ولا
يملك يمين الخ لصح تفريع هذه ايضا كما افاده فتتعين
حمله تفريعها على قوله لاشتراط الزوج بالنص فان الزوج المشروط
بالنص جعل غاية لعدم الحل كما علمت وهو شامل لعدم الحل
بنكاح او ملك يمين فصح تفريع المسئلتين عليه فافهم قوله من رق
سيها اراد بالتفريق المنع عن الوطي من عموم المجاز فيشمل القاطع
للنكاح وغيره فلا يرد انه لا تفريق في الظهار وقد فهم حتى لم تحل له
ابدا اي ما لم يكفر في الظهار ويكذب نفسه او يصدقه في اللعان
ح قوله السبي بين المسلمين لان الردة واللحاق والسبي
لم تبطل حكم الظهار واللعان لما لم تبطل حكم الطلاق قوله في

في الحمل المتصل هو محل منبوبة لحشفة من الفعل حتى لو كانت صغيرة
تحتمل وصوله والشرط التبين بوقوع الوطي وقوله فلو وطي مغضاة تفريع
على قوله في المحل المتبين وكان عليه عطف بالواو حتى لم تحل للاول
لان قبلها لا تغيب فيه الحشفة ولذا لم يحد الفعل بحده وطيها ولم
تثبت به حرمة المصاهرة حتى لو اطلقها تزوج بنتها وعلاحتى ولها
اي بان كانت صغيرة يوطي مثلها حلت للاول لوجود الشرط وهو
الوطي في محله المتبين الموجب للغسل كما بان وان افضاها بهذا
الوطي لان الافضاء حصل بعد الوطي المعتبر هنا لحاق المغضاة
قبله لحصول الشك في كون الوطي في القبل او في الدبر وهذا اذا
حاصل قبل الوطي لا بعد فافهم قوله جزازته لم ارها قوله وان افضاها
نعم راته في الفتح والنهر قوله الا اذا حبلت لما قال في الدرر المنتقى
وتنظم الغفيه الاجل سراج الدين ابو بكر علي بن موسى الهاملي
رحمه الله بقال ذلك نظما جيدا فقال

- وفي المغضاة مشكلة عجيبة * لدى من ليس يدريها غريبه
- اذا حرمت على زوج وحلت * لثان نال من وطي بغيبه
- فطلقها فلم تحل فلست * حلولا للقديم ولا لخطيبه
- يشك ان ذاك الوطي منها * بفرج او بخلوته المغريبه
- فانها حبلت فقد ولجت بفرج * ولم تبق الشكول لنا مريبه

فانها لو تحمل حتى تحبل اخ هذه العبارة هذا المعتمد في المذهب للجزازة
والذي في الفتح هكذا فلو تحمل بمضغة حتى تحبل ثم قال وعن ابي يوسف
لو كانه مجبوبا لم تحل فان حبلت وولدت حلت للاول عند ابي يوسف
خلافا لمحمد اهو قوله حتى ثبت برأي بت على ان حتى ابتدائية فالاوقفا
على الوطي فتصور اي اقتصار المنوط على قولهم حتى يطأها غيره
وهو ماخوذ من المصر في المغ وقال الرحمتي جعله تصورا مع انه
هو الذي عليه المتون والشروح وشهد له حديث العسيلة الذي
ثبت به التحلل وما تمسك به رواية عن ابي يوسف لم تعتمد فلم يعتمدها
عليها هو المذهب اهو التصور او قلت لكن جزم به في الخانية
وغيرها وكذا في الفتح كما علمت ونقله الزيلعي عن العناية وقال خلافا
لزفر وصححه في الهداية وهذا يفيد اعتماد قول ابي يوسف نعم الاوجه

قوله محرم وغيره ولانها فيه بيوت النسب فانه يعتمد وقيام القرائن وان
لم توجبه وهي حقيقة والتحليل يعتمد الوطي لا مجرد العقد المثبت
للنسب فانه خلاف الاجماع كما تقدم ويلزم على هذا ثبوت التحليل
بتزوج مسلم بمجوسية جاءت بولد لستة اشهر لجواز نسبه من العلم
بعدم الوطء وحاذاك الا يكون النسب مما يحتال لاثباته بما امكن
ولو نوهما عملا بنفي الولد للقرائن واقامة العقد مقام الوطء كالخلوة
الموجبة للعدة واما التحليل فقد شدد الشرع في ثبوته ولذا قالوا
لو شرب بقيته لاعاقلة الزوج عوصل بها يبغض حبة على النفض ما يباح
بهذا اتخذ طلوا بعد الوطي الموجب للغسل بايلاج الحشفة لو حايل
في المحل المتيقن احتراز عن المغشاة والصغير مما لم او
مراهق قادر عليه بعقد صحيح لو فاسد ولا موقوف ولا ممالك بمين
او ظهار والموت هنا لا اي لوماتت منها قبل الوطي او مجبوبا او العدو
وان كان الموت كالدخول في تقرير المهر ايجاب العدة وتقرير المهر
المسمى اذ الشرط هنا الوطي مع واستكمله المصنف الغير
يرجع الى الاحلال المفهوم من قوله المحصن بحلها واصل الاشكال
لصاحب البحر فانه قال بعد ذكر هذا الفرع مع انه نقل في المحيط
عن قاضي الظهيرية انه لو اتى امراة وهي عذراء لا يغسل عليه مسالم
يقل ان العذرة مانعة من موارات الحشفة اهـ اي ولا يحل
بالوطي الموجب للغسل ط واحاب الرحمتي والسائحاني بحمل ما
في الغنية ما هذا ازال البكارة بجزئية الايلاج فانه لا يكون بدونه
وعبارة الغنية هكذا اذا اولج الى مكان البكارة
وحمل الى ملوعض لم يعبد نسخ لا يخفى ان ما ينزل به صاحب
الغنية لا يعتمد عليه كيف وهو مخالف لما في المسايرة وكتب
الهداية والشرط للايلاج وقول الفتح يقيد كونه عن قوة نفسه
وان كان ملتوفا بخرقة اذا كان يحد حرارة المحل اه ما في
حق البتيلي وكذا ما مر عن البزازية وقبله المغشاة فتقيد
اعتراف المصنف بالحال بما كان ينبغي له جهله مثلهم الا اذا اعتمد
وعلى هذا لم يتكرر في التبيين ما ذكره في الفتح والظاهر
ان الاستثناء منقطع لان الانتقاض لا تنهاض والمراد به بالعمل

ان يكون

ان يكون له فرج انثى ويحصل به ايلاج كما لو يكون بمنزلة ادخال الحرقة
في المحل فانه ربما يحصل به التقاء الختانين ولذا قال بعيد ذلك في الفتح
بخلاف من في آلته قنور واولجها فيها حتى التقاء الختانان فانها تحل به
اه ولو في حيض او دون حد في هذه الجملة من الدين وذكرها
عند قول المصنف بطاها فيه مطلقا اي سواء كان الايلاج بمباشرة
البيا او وعبارة المجتبى وقيل ايلاج الشيخ الفاني يبيح بحلها وقيل اذا
لم تنشر الة فادخله بيد او بيدها او كان الذكر اشل لا يحلها بالايلاج
والصواب عليها لانه متعلق بدخول كشفناه واقره في الشرنبلالية
وهو خلاف ما مشى عليه الزيلعي وابن الهمام وصاحب النهر كما مر فقيد
ان المحل معلق بفوق العسيلة كما علت فتامل قوله لكن في شرح الشارق
الخ فيه ان هذا الكتاب ليس موضوعا لنقل المذهب واطلاق المتون
والشروح يرده وذوق العسيلة الثابتة موجود حكما الا يرى ان
النائم اذا وجد البلل يجب عليه الغسل وكذا المغمى عليه مع ان الخروج
المغمى لا يوجبه الا مع وجود اللذة وماذاك الا لوجودها حكما لانها
ربما حصلت وذهل عنها بثقل النوم والاغماء وقد تقدم ان المحصن يحلها
بالجنون فوق الاغماء والنوم رحمتي قلت ورايت في سراج الدين الهندية
وعليه النائمة والمغمى عليها يحل عندنا وفي اصح قولي الشافعي اهـ هكذا رايته
في نسخة سقيمة فليتراجع نسخة اخرى ثم لا يخفى ان النوم والاغماء كنوعها
واغمائها لكن اذا قلنا ان ايلاج الشيخ الفاني لا يحلها مالم ينتشر وينعمل
يلزم ان يكون مثله النائم والمغمى عليه وكذا في عاجبها نعم على تصويب
المجتبى من الاكتفاء بخوف الشهوة يظهر الاختلاف في الكل فتامل قوله
وكره التزوج للثاني كذا في البحر لكن في النهر الاول والثاني
وعزاه محشي مسكين الى الحموي عن الظهيرية وينبغي ان يزاد المراة بل
هو اولى من الاول في الكراهة لان العقد بشرط التحليل انما جرى
بينها وبين الثاني والاول ساع في ذلك ومتسبب والمباشر اولى من
المتسبب ولفظ الحديث يشمل الكل فان المحلل له يصدق على المراة
ايضا فان الحديث لعن المحلل والمحلل له باضافة حديث الا لعن وهو
كناية الكعبي والمراد لفظ الحديث كما في الفتح لعن الله المحلل والمحلل له

وهو كذلك في بعض النسخ ح، بشرط التحليل تاويل للحديث بحمل
اللعن على ذلك وباقي تمام الكلام عليه ح، وان حلت للاول الخ
هذا قول الامام وعن ابي يوسف انه يفسد النكاح لانه في معنى
الموقت ولا يحلها وعن محمد يصح ولا يحلها لانه استحلها باخراجه
الشرح كما في قتل المورث هداية ح، خلافا لما زعمه البزازي حيث
قال زوجت المطلقة ثلثا من الغير في بشرط ان يحلها معها
ويطلقها لتحل للاول ي له الامام النكاح والشرط جائز ان حق
الاداء الثاني طلاقها اجبره القاضي على ذلك وحلت للاول
اه وهو ماخوذ من روضة الزندوستي قال في النهر قال الامام
ظهير الدين هذا البيان لم يوجد في غيره من الكتب كذا في العناية
وفي فتح القدير هذا ما يعرف في ظاهر الرواية ولا ينبغي ان يعول عليه
ولا يحكم به لانه مع كونه ضعيف الثبوت تشوعنه قواعد المذهب
لانه لو شرط في النكاح ما يقتضيه العقد وهو مما لا يبطل
باشروط الفاسدة بل يبطل الشرط ويصح فوجب بطلان هذا وان لو
يجر على الطلاق اه ح، او امسكني اي او تقول ان تزوجتك ف
وامسكني وهذا اذا اضافت امساكها مطلقا والاول اذا اضافت
امساكها بعد النكاح ح، ولو اضافت في الاولى او تقول زوجتك فهي
الحيلتين انما تفتقران سببهما الخوف المذكور وتمامه في العمادية
حيث قال ولو تزوجتك على ان اوكل بيدك جاز النكاح ولغا الشرط
لان الامر انما يصح في الملك او مضافا اليه ولم يوجد احدهما بخلاف
ما لو قال اذا صار بيدي مفاتيح قصرك وتزوجتها تزوجتك اه نهر وقدمنا
قبيل فصل المشيئة والحاصل ان الشرط صحيح اذا اثبتت المراة لاذا
ابتداء الرجل ولكن الفرق خفي نعم يظهر على القول بان الزوج هو الموجب
تفتقم اوتاخر والمراة هي القابلة كذلك تامل ح، اما اذا اضيف ذلك و
سحنر قوله بشرط التحليل ح، لوكرم بل يحمل له في قولهم جميعا فتاني
عنه المضمرات ح، لقصد الاصلاح اي اذا كان قصده ذلك لا مجرد
قضاء الشهوة ونحوها واورد الرومي ان الثابت عادة كالثابت
نصا ابي فيصير شرط التحليل كانه منصوص عليه في العقد فيكون

واجاب

واجاب في الفتح بانه لا يلزم من قصد الزوج ذلك ان يكون معروفا
به بين الناس اتما ذلك فيمن نصب نفسه لذلك وصار مشتهرا بذلك
تامل ح، وتاويل اللعن في الاولى ان يقول وقيل تاويل اللعن في الثانية
هو عبارة البزازية ولا سيما وقد ذكر بعد ما مشى عليه المصنف من التاويل
المشهور عند علمائنا البعيد انه تاويل اخر وانه ضعيف قال في الفتح
وهنا قول اخر وهو انه ماجور وان شرط لقصد الاصلاح وتاويل
اللعن عنه هؤلاء اذا شرط الاجر على ذلك اه قلت واللعن على
هذا التحليل اظهر لانه كاخذ الاجر على عسب التيس وهو حرام ويغربه
انه عليه الصلاة والسلام سماه التيس المستعار واورد على التاويل
الاول انه مع اشتراط التحليل مكروه تحريما وفاعل المحرام لا يستحق
اللعن فما فاعل المكروه اول اقول حقيقة اللعن المشهورة هي
الطرد عن الرحمة وهذا لا يكون الا لكافر ولذا لم يجز على معاصي لم يعلم
موته على الكفر بدليل وان كان فاسقا متهورا كيزيد على المعتمد
بخلاف نحو ابليس وابي لهب وابي جهل فيجوز ويجاب عن المعين
كالظالمين والكاذبين فيجوز ايضا لان المراد جنس الظالمين وفيهم
من يموت كافرا فاكثروا اللعن لبيان ان هذا الوصف وصف الكافرين
للتنفير عنه والتحذير منه لا لقصد اللعن على كل فرد من هذا الجنس
لان لعن الواحد المعين كهذا الظالم لم يجز فكيف كل فرد ومن افراد
الظالمين واذا كان المراد الجنس لما قلنا من التنفير والتحذير لا يلزم
ان تكون تلك المعصية صارت من الكبائر خلافا لمن اناط اللعن
بالكبائر فانه ورد اللعن في غير ما كلعن المصورين ومن ام قوما
وهم له كارهون ومن سل سخيمته اي تغوط على الطريق والمراة السلتا
اي التي لا تختضب يدها والمرها اي التي لا تكتحل والمراة اذا خرجت من
دارها بغير اذن زوجها وناكح اليد وزائرات القبور ومن جعل في سطح
الكعبة وغير ذلك ومنه ما هنا هذا ما ظهر لي لكن يشكل عليه من لعن
المعاصي شروعيته اللعان وفيه لعن معاويه فيجاب بانه معلوم على
تقدير كونه كاذبا لكنه لا يخرج عن لعن معين تامل ثم رايت في

لعان القهستاني قال اللعن في الاصل الطرد وشرعا في حق الكفار الابعاد من رحمة الله تعالى وفي حق المؤمنين الاسقاط عن درجة الابرار اهـ وفي لعان البحر فان قلت هل يشرع لعن الكاذب المعين قلت نعم في غاية البيان من باب العدة وعن ابن مسعود انه قال من شاء باهلته وانا باهلة الملاعنة وكانوا يقولون اذا اختلفوا في شيء بهلة الله على الكاذبة منا قالوا هي مشروعة في زماننا ايضا اهـ وعن هذا قيل ان المراد باللعن في مثل ذلك الطرد عن منازل الابرار لا عن رحمة الغفار وقيل ان الشيطان حقيقة اللعن هنا ليست بمقصودة بل المقصود اظهار خساسة المحلل بالمباشرة والمحلل له بالعود اليها بعد مضاجعة غيره وعزاه القهستاني الى الكشف ثم قال وفيه كلام فتامل اهـ ولعل وجهه انه لو كان كذلك لا يلزم كونها مكروهة تحريما فتدبر ثم هذا كله اذا كان مامور من لزوم التحليل بالشروط المارة وكراهة التصريح بالشرط في فرع صحة النكاح كذا عبر في النهر والمراد صحته باتفاق الائمة لا صحته عندنا بقرينة ما بعده فافهم وقد مر انه لو كان فاسدا او موقوفا لا يلزم التحليل بل يحل بدونه وان كره وهل تقبل دعواه الفساد وعندنا الوسقاط التحليل لم اره الان نعم يأتي اخر الباب انه لو ادعى بعد الثلوث انه طلقها واحدة قبل وانقضت عدتها لا يصدقان وسيأتي هذه المسالة في العدة ويأتي هناك حادثة الفتوى في ذلك فراجعها ويحضرني فاسقيه اي تحقق فسقها والا فظاهر العدالة يكفي عند الشافعي فافهم ثم رفع الامر لشافعي اخر اقول الذي عليه العمل عند الشافعية هو ما حرره ابن حجر في التحفة من ان الحاكم لو حكم بفسخ النكاح بالبينة لسقوط التحليل وذلك انه ذكر ان الزوجين لو توقفا واقاما بينة بفساد النكاح لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لانه حق الله تعالى فلم يجز لها العمل به بالمنكر اذا علم بها الحاكم فرق بينهما ثم قال في موضع اخر ومرجع حتى نكح محللا فيه فان قلد القائل بصحة او حكم بها من يراها لم يثبت طلاق ثلثا بتاتيه التحليل وليس له تقليد من يرى بطلانه لانه تلفيق للتقليد في مسئلة واحدة وهو ممتنع قطعا وان انتفى التقليد وحكم

ولكم لم يحتج لمحلل نعم يتعين لو ادعى بعد الثلوث عدم التحليل لم يقبل منه لانه يريد بذلك رفع التحليل الذي لزمه باعتبار ظاهر عمله وايضا فعمل المكلف يضاف عنه الا لغا لو سببا او فعلا منه بالصريح بالاعتداد به كالتطليق ثلثا هنا اهـ والذي تحرر من كلامه ان الزوج ان علم بفساد النكاح فان قلد القائل بصحة او حكم بها حاكم يراها لا يسقط التحليل والا يسقط ولا تجد بها العقد بعد الثلوث ديانة واذا علم به الحاكم فرق بينهما ولو ادعى بعدم التقليد لم يصدق لحكم واذا علمت ذلك سهل انه لا فائدة في قول الشيخ علي المنير برفع الامر الى قاض اذ لا يحكم الا في يسقوط التحليل ولا يقبل ما يسقط لكن قال ابن قاسم في حاشية التحفة ان له تقليد الكافي والعقد لا محلل لان هذه قضية اخرى فلو تلفيق مالم يحكم بصحة التقليد الاول حاكم اهـ قلت لكن هذا في الديانة لما علمت من ان الحاكم يفرق بينهما اذا علم به لان التحليل حق الله تعالى نعم صرح شيخ الاسلام زكريا في شرح منهجه بان الزوجين لو اختلفا في المسمى ومثل المهر واقيمت بينة على فساده ثبت المهر المثل ويسقط التحليل بتمامه لكن استظهر ابن حجر عدم سقوطه والله اعلم قال قلت يمكن الحكم به عندنا على قول محمد باشتراط الولي قلت لا يمكن في زماننا لانه خلوفي المعتقد في المذهب والقضاة مامورون بالحكم باصح الاقوال على انه نقل في التاترخانية ان شيخ الاسلام سئل هل يصح القضاء به فقال لا ادري قال محمد وان شرط الولي كشه قال لو حللها ثم اراد ان يتزوجها فاني اكره له ذلك اهـ فان لفظ اكره قد يستعمل من المجتهد في الحرام ثم فيقضى به اي بكلها للاول وقوله وبطلان النكاح عطف سبب على سبب فافهم قضا ببطلان النكاح الاول سبب لحلها بلا زوج اخر اهـ وبه اندفع القضا بتصيير الحادثة الخلافية كالمجمع عليها بط وقدمنا في بابه التقليق ما ينبغي اسنده كما مر هناك ولا تعيد لقربه المهد به ثم اي في التاتارخانية والذي لا في المستقى عبارة البزازية على ما في النهر وبه لا يظهر ان الوطي في النكاح الاول

كان جزما وان في الولد وحيثما لدين القضاء اللاحق كدليل النسخ
بعد في القائم والذي لو في المنقضي اهـ اي لان ما مضى كان مبنيا
على اعتقاد الحل لمقلد المذهب صحيح فانما لزمه العمل بخلوفه بغير
حكم الملزم كالوسع حكم الى اخر لم يلزم منه بطلان ما مضى ومثله
ما لو تغير راي المجتهد وكذا لو توضا حنفي ولم ينو وصلى به الظهر
ثم صار شافعيا بعد دخول وقت العصر لزمه اعادة الوضوء
بالنية دون ما صلاه به ح. فالمعول لها كذا في البحر وعبارة الزازية
ادعت ان الثاني حامعها وانكر الجماع حلت للاول وعلى القلب
لا اه ومثله في الخانية والهندية عن الخلاصة ويخالف قوله
وعلى القلب لما في الفتح والبحر ولو قالت دخل بي الثاني
والثاني منكر فالمعتبر قولها وكذا في العكس اهـ قامل ح. فالمعول
له اي في حق النفقة كانه طلقها لوفي حقها حتى يجب لها نصف المسمى
او كالدان دخل بها بجرها ح. والزوج الثاني اي نكاحه نهر ح.
ما دون الثلاث اي بهدم ما قدم من الطلقة او الطلقتين فيجعلها
كان لم يكونا وما قيل ان المراد انه يهدم ما بقي من الملك الاول فهو
من سوء التصور لانه على الهندي افادة في النهر ح. اي كما يهدم
الثلاث لغير المدخول بها ايضا ح. لانه لا جواب عما قالوه من ان
قوله نكاحا حتى تنكح زوجا غيره جعل غاية لانها الحرمة الغليظة
فيهدمها والجواب انه اذا هدم ما دونها بالدخول فهو ما ثبت
بدلالة النص وتمام مباحثه فيه في كتب الاصول وقولها مروي
عن ابن عمر وابن عباس وقول مجهد مروي عن عمر وعلي وابن كعب و
عمران بن حصين كما في الفتح ح. وهو لحق ليس هذا في عبارة الفتح
بل ذكره في النهر وتبعه في النهر وعبارة الفتح بعد ما اطال في الكلام
معه لجمانيه فظهر ان القول ما قاله محمد وباقي الائمة الثلاثة ولقد
صدق قول صاحب الاسرار ومثله تخالف فيها كبار الصحابة
يكون فقهها ويصعب الخروج منها ح. وافرد المصنف كغيره اي
كصاحب البحر والنهر والقدسي والشرنبلالي والرملي والحموي
وكذا شارح الغرر المحقق ابن امير حاج لكن المتون على قوله

الامام

الامام واشار في شرح الملتقى الى ترجيحه ونقل ترجيحه العلامة قاسم
عن جماعة من اصحاب الترجيح ولم يعرج على ما قالوه بشبحة في الفتح
وكذا لم يعرج عليه في المواهب الرحمن مع انه كثيرا ما يتبع صاحب الفتح
في ترجيحه ح. يعني عنه اي الزوج الاول اسند العدة اليه لانه
سببها نهر والا فالعدة للطلاق ح. وعن النوع الثاني ليس المراد
انها قالت مضت عدتي من الثاني فقط بل قالت تزوجت ودخل
بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي كما ذكره في الهداية لان قولها
مضت عدتي لا يفيد ما ذكر لوجوبها بالخلوة وبمجردها لو تحمل وهي
ثم قال في الهداية انما ذكر في الهداية اضطرابها مبسوطا لانها لو
قالت حلت لي فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي ان كانت
عالمة بشرائط الحل لم يفسخ ولا تصدق وفيما ذكرناه مبسوطا وتصدق
في كل حال وعن السرخسي لا يحل له ان يتزوجها حتى يستفسرها لانها تحل
فيحلها بجهل العقد وعن الامام الفضلي لو قالت تزوجني فلان
غيرك وانقضت عدتي ثم قالت ما تزوجت صدقت الا ان تكون صدقت
اقرت بوجود الثاني اولا ونهيا غير متناقضة بحمل قولها تزوجت على العقد
وقولها ما تزوجت معناه ما دخل بي فاذا اقرت بالدخول ثبت تناقضها
كما افاده في الفتح وباقي تمامه ح. لان تصديقها لانها من المعاملات
تكون البضع معقودا عندها للدخول او الديانات لتعلق الحل به وقول الواحد
مقبول فيها وقد ح. ان غلب على ظنه صدقها اشار به الى انه عند انتهاء
ليست بشرط ولهذا قال في البدائع وكما في الحاكم وعندها لو ما ان ان
يصدقها ان كانت ثقة عنده او وقع في قلبه صدقها اهـ وكذا لو قالت
منكوحة رجل لاخر طلقني زوجي وانقضت عدتي جاز تصديقها
الواقع في ظنه عدلة كانت ام لا ولو قالت لحاكم الاول فاسد لو وليو
عدلة كذا في البزازية بحر ح. واقل مدة حرة عندي اي عند الامام موهذا
بيان لقوله والمدة محتملة فلو احتمال فيما دون ذلك ح. بحيض متعلق
بقوله عنه وهذا اولى مما قيل اي بسبب كون المراة حايضا فانها
واحتر زبه عن العدة بالاشهر في حق وفات الاشهر فان عدتها ليس
لها اقل واكثر بل هي ثلاثة اشهر لو حرة ونصفها لو امة ح. شهران

اي ستون يوما عندنا لانه يجعله مطلقا في اول الطهر حذرا من وقوع
الطلاق في طهر جامعها فيه فيحتاج الى ثلاثة اطهار ونحن وان بعضنا
وثلاث حيض نحن عشر حملا للطهر على اقله والحيض على وسطه لوجود
اجتماع اقلهما في مدة واحدة نادر وهذا على تخريج محمد لقول الامام اما
على تخريج الحسن فيجعله مطلقا في اخر الطهر جدا من تطويل العدة
عليها فيحتاج الى طهرين وثلاث حيض ستة وثلاثين حملا للطهر
على اقله والحيض على اكثره ليعتد ولا يحتاج الى مثلها في عدة الزوج
الثاني وزيادة طهر على تخريج الحسن فتصدق في مائة وخمسة وثلاثين
يوما وعلى تخريج محمد في مائة وعشرين يوما اه افاد وح قلت والمراد بزيادة
الطهر هو الطهر الذي تزوجها فيه الثاني وطلقها في اخره لكن يلزم
على هذا التخريج وقوع الطلاق في طهر وطئها فيه اذ لابد من وطئه
بها تامل وهذا يؤيد تخريج محمد قوله ولانه اربعون عطف على محذوف
كانه قال الحرة شهران ولامة اربعون يوما اي على تخريج محمد طهران بثلاثين
وحيضتان بعشر وعلى تخريج الحسن خمسة وثلاثون يوما طهر بخمسة عشر
وحيضتان بعشرين فتصدق بثمانين يوما على تخريج محمد وخمسة وثمانين
يوما على تخريج الحسن وتمام التفصيل وتحقيق الخلاف في الشرح قوله
ما لم يقع السبق اي من الزوج الثاني لانه يمكن استعلامها في يوم
الطلاق فتنقضي عدتها به اما ادعاؤه من الثاني فلابد من ان
يمضي عليه زمن يمكن ان يستبين فيه بعض خلقه رحمتي قلت
وكذا لو اعتدت من الاول لابد ان يكون بينه وبين عقد الاول مدة
اربعة اشهر كما مر اي في اول الباب ح قوله ولو تزوجت به قال
في الفتح وفي التتارخانية لو تزوجها ولم يسألها ثم قالت ما تزوجت
او ادعت ما صدقت اذا لم يعلم ذلك لامن جهتها واستشكل بانه
اقرارها على النكاح اعتراف منها بصحته فكانت منافضة فينبغي
ان لا يقبل منها كما لو قالت بعد التزوج بها كنت مجوسية او مرتدة
او معتدة او منكوحة الغير او كان العقد بغير شهود ذكره في الجامع
الكبير وغيره بخلاف قولها لم تنقض عدتي عند ابي حنيفة في الخلوة ما يوافق
الاشكال المذكور قال في الفتاوى في باب الباء لو قالت بعد ما تزوجها

الاول

الاول ما تزوجت باخر فقتال الزوج الاول تزوجت باخر ودخل بك
لا تصدق المراة اه ما في الفتح اقول قد يدفع الاشكال بان المطلقة
ثلاثا قام فيها المانع من ايراد العقد عليها ولا يزول الا بعد وجود
شرط الحل وذلك بان تخبر بانها تزوجت بعده باخر ودخل بها وانقضت
عدته والدفع تحفيله او تخبر بانها حللت له وهي عالمة بالشرائط الحاج
على ما مر عن النهاية ح لو يقبل قولها للشافعي اما بدونه ذلك فيقبل
ولا تناقض لو احتمال ظهورها لعدم وجود العقد ولو ان اقرارها على العقد
بدون تغيير لا يزول به المانع فلم يكن اعترافا ولذا قال الزيلعي
لو بعد من استغسارها وليوافق ما مر عن الفضلي ايضا وهذا بخلاف
قولها كنت مجوسية لانها حين العقد لم يقم مانع من ايراد العقد
عليها فصح العقد فلا يقبل اخبارها بما ينافيه لتناقضها فان مجرد
اقرارها على العقد اعتراف بعدم مانع منه فاذا وجدت بما ينافيه
لم يقبل وما مر من التناقض محمول على ما اذا تزوجها بعد ما فسخت
توفيقا بين كلامهم وفي البزازية تزوجت المطلقة ثم قالت للثاني
تزوجتني في العدة ان كان بين النكاح والطلاق اقل من شهرين
صدقت في قول الامام وكان النكاح الثاني فاسدا وان اكثر لو وقع
الثاني والاقدام على النكاح اقرار بمضي العدة لان العدة لغيره
حق الاول والنكاح حق الثاني ولا يجتمعان فدل الاقدام على المضي
بخلاف المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بالاول بعد ما تم فقالت تزوجت
بك قبل نكاح الثاني حيث لا يكون اقرارها دليلا على اصابة الثاني ونكاحه
قالت المطلقة ثلاثا تزوجت غيرك وتزوجها الاول ثم قالت كنت
كاذبة فيما قلت لم اكن تزوجت فان لم تكن اقرت بدخول الثاني كان
النكاح باطلا وان كانت اقرت به لم تصدق اه وهذا مؤيد لما قلنا
من الغرض والتوفيق والله التوفيق وبما قررناه ظهر لك ما في كلام
الشرنبلالية تابع ما بحثه في الفتح قوله في البزازية اقتصر على
بعض عبارة البزازية بتمامها للشر وهو غير مرضي وتمام عبارتها
هكذا ونص في الضياء على انها اذا قالت هذا ابني رضاعا وامرت
عليه لان يتزوجها لو له حرمة لبنت اليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه
اه ومقتضاه ان المفتى به ان لها ان تزوج نفسها منه هنا وهذا

وهذا ما قدمه الشح في اخر الرضاع بقوله وبعاده الخ وقدمنا ان ما ذكره الشح
هناك نقله في الخلاصة عن الصدر الشهيد بلفظه وفيه دليل على انها
لو ادعت الطلقة الثلوث وانكر الزوج حل لها ان تزوج نفسها منه
اهـ وعلله في النهر بان الطلوق في حقها ما يجعل لو استقلول الوصل ٢
فلو يجعل وبها وزنا ٢ علمت ان ما قدمه الشح منقول لو صح منه فافهم
قوله انه طلقتها اي ثلوثا لان ما دونها يمكن فيه تجديد العقد الا فالامكان
يكفي قوله لها قتلته بدواء قال في المحيط وينبغي لها ان تفتدي منه بما لها
او تهرب منه وان لم تقدر فقلة مق علمت انه يقربها ولكن ينبغي ان تقتله
بالدواء وليس لها ان تقتل نفسها وان قتلته نالولد يجب القصاص
اهـ بحر قوله فالاثم عليه اي وحده وينبغي تقييده بما اذا لم تقدر على الوقيعة
او الهرب قوله وان قتلته لم افاد ما اخذه لامر به قوله لو اخا بما تمام عبارة
البزازية وان كان حاضر الولان الزوج ان انكر اخذ الى القضاء بالفرقة
ولا يجوز القضاء بها الا بحضرة الزوج اهـ قوله والصحيح عدم الجواز قال
في الفتنية قال بعضهم البيع والحاصل انه على جواب سمرقند الائمة الاوزجندي
وشمس الائمة السرخسي والسيد ابي شجاع وابي حامد والترجمي يحل
لها ان تزوج بزوج اخر فيما بينها وبين الله تعالى وعلى جواب ابي القاسم
لا يحل اهـ وفي الفتاوى السراجية اذا اخبرها ثقة ان الزوج طلقها وهو
غايبه وسعها ان تعتد وتتزوج ولم يعتبروه بالديانة اهـ كذا في شرح الوهبانية
قلت هذا ناسه لقول الامام المذكور فانه اذا حل لها التزوج باخبار ثقة فحل
لها القتيل هنا بالاولى اذا سمعت الطلوق او شهد ٢ عدلان عندها
بل صرحوا بان لها التزوج اذا اتاها كتاب منه بطلوقها ولو على يد غير ثقة
ان غلب على ظنها انه حق وظاهر الطلوق جواز في القضاء حق لو علم
بها القاضي يترکها فتصح عدم الجواز هنا مشكل الا ان يحمل على القضاء
وان كان خلوف الظلة فاعل نعم لو طلقها وهو مقيم معها يعاشرها كسائر
معاشرة الازواج ليس لها التزوج لعدم انقضاء عدتها منه كما سيأتي
في العدة قوله لا يحل له قتلها ينبغي جريان الخلوف فيه بل القول بقتلها
هذا اقرب من القول بقتلها له فيما مر لو نها ساحرة والساحر يقتل
وان تاب تامل قوله وقيل او تقتله الخ نقل في التاترخانية ايضا

القول

القول الاول نقله عن الشيخ الامام ابي قاسم وشيخ الاسلام ابي
الحسن عطاء بن حمزة والامام ابي شجاع ونقله عن فتاوى الامام
محمد بن الوليد السمرقندي عن عبد الله بن المبارك عن ابي حنيفة
ونقل ايضا ان الشيخ الامام نجم الدين كان يحكي قول الامام ابي
شجاع ويقول انه رجل كبير وله مشايخ الكبار كذا يقول ما يقول انه
عن صحة فالوقوف على قوله اهو به علم انقل معتمد ايضا
قوله والتقت عندنا اقال فلو لم تتصور اجنبية لو ملكتها
الطلاق الثلوث اقول وهذا اذا لم يكن انقضاء العدة منوطا
لما سيذكره الشح في اخر العدة عن التتمة ايضا طلقها ثلوثا ويقول
كنت طلقتها واحدة ومضت عدتها فلو مضى معلوما عند
الناس لم تقع الثلوث والا تقع ولو حكم عليه لو قوع الثلوث بالبينة
بعد انكاره فلو رهن انه طلقها قبل كذا في عمدة طلقة لم يقبل انه تزوج
اخذا بالثلوث لان اقدامه على الطلوق دليل على بقاء العصمة وتطلق ثلوثا
عملا بقوله واحتياطا طاهر والله سبحانه اعلم باب الرجعة ٢١ ٩
قوله مناسبته البينونة ما رواي مناسبة ذكر هذا الباب عقب باب
الرجعة ما ذكره في البحر من انه الملائم لوجوب البينونة في ثاني الحال كالطلاق
الرجعي اهو يحتمل ان المناسبة للباقي المذكور اخر باب الرجعة في قوله
وسيجيء مباشرته الخ لكن فيه ان المطلوب ابدا المناسبة بان كل باب
وما قبله والباقي ذكر في باب الرجعة استطرادا لما فهم قوله هو لغة
البيع وجمعه الاباء وفعله الى بوب ايلا كتعريف اعطوفتح وضرب
الحلف في يمين التعليق بما يشق فانه يسمى يمينا كما صرحوا في
باب التعليق ولهذا قال في الفتح وفي الشرع هو الذي هنا ترك قربان
الزوجة اربعة اشهر فصاعدا بالله تعالى او بتعليق بما يشق
على القربان قال وهو اولى مما قول الكنز الحلف على ترك قربانها
اربعة اشهر فصاعدا بالله تعالى وبتعليق ما يشق على القربان
قال وهو اولى من قول الكنز الحلف على ترك قربانها اربعة اشهر لانه
مجرد الحلف يتحقق في الحوان وطيتك فلله على ان اصلي ركعتين او
اعتمر وفانه لو يكون بذلك موليا لانه ليس مما يشق في نفسه وان
تعلق استقاقه بما رضى دفيم من النفس من الجماع والكسل اهـ

وهذا وارد على المصنف وما اجاب به في البحر رده في النهر وشرح المقدسي على ترك قربانها اي الزوجة حالا او مآلا لا كقوله لها لو جنيت ان تزوجتك فواسد لو اقربك لان وقت تزوجتك ستجيز الايلاء كما ياتي فلا صحة الى قول ابن كمال انه لابد من ان يقال في التعريف حاصلة في النكاح او مضافا اليه على ان ذلك كما قال في النهر شرط وشان الشروط طروها على التعريف اهو دخل في الزوجة حلا لا معتدة الرجعي ومالا في من زوجته لحرج ثم ابانها بطلقة ثم مضت مدة الايلاء وهي معتدة فانه يقع عليها الخ ح كما سيأتي واورد عليه الشهستاني ما في الخانية لو الى من زوجته الامة ثم اشتراها فانقضت مدته لم يقع اه قلت يجاب بان شراها فسخ للعقد فكانها لم تكن زوجة وقت ايلائه او بان الشرط بقاء الزوجية او اثرها كالعدة ولا عبرة هنا كما لو مضت عن الحر قبل الدخول ودخل ايمنا الصغيرة ولو لا توطاء وقيد بالقربان اذ الوطء لو حلف على عبن كوالله لو لمس جلدك جلدك اولا اقربك فراشك ونحو ذلك ولم ينو الوطء لم يكن موليا كما ياتي قوله مدة اي الاتي بيانها قوله ولو دخيا تعميم لفاعل المصدر وهو قربانها ذكره هنا واو ان صرح به المصنف بعد اشارة الى دخوله في التعريف على قول الامام لصلاحية حلفه وان لم تلزمه الكفارة كما ياتي قالوا والمولى بالضم الميم وكسر اللام اسم فاعل من آلى من باب الافعال مثلق يلزمه الشرط كونه مثنا في نفسه كالحج ونحوه كما ياتي فخرج غيره كالغزو وصلوة ركعتين وان عرض له كمشقة فاحشة في الحج او كمرض المفتح ومن المشرق الكفارة واورد في البحر ايلاء الذمي بما فيه كفارة كواسد لا اقربك فانه يصح عند الامام بلا لزوم كفارة وما اذا قال لنسايه الاربع واسد لا اقربكن فانه يمكنه قربان ثلاث منهن بلا شيء يلزمه واجاب عن الاول بما في الكافي من انه ما خلا عن حنث لزمه كما ليل انه يحلف في الدعاوي بالله العظيم ولكن منع من وجوب الكفارة عليه مانع وهو كونها عبادة وهو ليس من اهلها قلت واجاب عن الثاني ان الايلاء وقع على جملة الاربع لا على بعضهن ولذا لم يحنث بقربان البعض لانه غير الحلوف عليه

عليه بل بعضه كما افاده شراح الهداية فهو كقوله لو اكلم زيدا وعمرا لم يحنث باحدهما ما لم يكلمهما في البدايع لو قال لها انت واحدة واحدة لا قربك لا يكون موليا من واحدة حتى يقرب الامة اهاي لان شرط الحنث قربانها فلو تحنث بقربان احداهما لكن اذا قربها تنقضي شرط البر بالمنع عن قربان الثانية فان كانت الثانية هي الزوجة صار موليا منها ومقتضاه انه لو قربها الثلاثة في المسئلة الماتن صار موليا من الرابعة تنبيه لو حلف على ترك قربانها بعتق عبد ثم باعه وبات العبد سقط الايلاء لانه صار بحال لا يلزمه شيء بقربانها فلو اشتراه الى مكلم بعد البيع قبل القربان عاد حكم الايلاء بدائع قوله الا الملحق كان اشار الى ما مر عن الكافي قوله وبالله تحلف اي كالحلف المذكور قوله كونها منكوحة اي ولو حكما كمعتدة الرجعي كما مر ويأتي وقوله مالوا بانها بعد ثم مضت مدته في العدة كما مر وبه علم انه لو بطل بالابانة بما دون الثلاث قال في البدايع والايلاء لو بشر معتقد في غير الملك ابتداء وان كان باقيا بعد بدون الملك او خرجت البعضية والبانة كما ياتي وكذا الامة والمدبرة وام الولد لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم والزوجة هي المملوكة ملك النكاح كما في البدايع قوله ومنه اي من كونها منكوحة حتى توقف تصير الايلاء ان تزوجتك فواسد لو اقربك لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط فهي منكوحة وقت التعليق حتى صح قوله ثم تزوجها اي بعد ما وقع عليه الطلاق المعلق وقوله لزمه كفارة اي معناه ثبت حكم الايلاء وحمل عليه من لزوم الكفارة بالقربان في المدة ووقوع البائن بترك القربان وهذا لانه لما على الايلاء والطلاق على التزوج تزلزل مرتبا عليه فنزل الايلاء قبل البينونة ونزل الطلاق عقبه وبانت لانه قبل الدخول وزوال الملك لا يبطل حكم الايلاء فاذا تزوجها في مدة عمل عمله اما لو قدم الطلاق على الايلاء بطل حكمه عند الامام لانه يتنجز عقب اليمين والايلاء لا يتعقد في غير الملك كما افاده في البحر في باب التعليق بقوله لو قال ان تزوجتك

فاءته طالق وانت علي كظهر امي وواسلا اتزوجك ثم تزوجها وقع الطلا
ويلغو الظهار والايلاء عندنا لانه يزيل الطلاق لولا فتصير مبانة
وعندها يتزلان جميعا ولو اوقع الطلاق فتزوجها وقع ويصح الظهار
والايلاء فافهم اه مر واهلية الزوج للطلاق اقا واشتراط العقل
والبلوغ فلا يصح ايلاء الصبي والمجنون لانهما ليسا من اهل
الطلاق ويصح ايلاء العبد مالا يتعلق بالمال كان قربتك فعلي
صوم اوحج او عمرة او امراتي طالق فان حنث لزمه الكفارة
لا قربك فان حنث لزمه الكفارة بالصوم بخلاف ما يتعلق بالمال
مثل فعلي عتق رقبة او ان اتصدق بكذا لانه ليس من اهل ملك
المال بداية مر فصح ايلاء الذمي اي عنه لو عندهما كما مر من القول
ليس على الطلاق قد لانه ايلاء بما هو قربة محضة عندهما كما لو يصح انعا
وبما يلزم كونه قربة كما لعتق يصح اتفاقا وبما فيه كفارة كعتق و
لا قربك يصح عندهما لا عنده كما في البحر وغيره مر بغير ما هو
اي محضة اهتز به عن تحرير والصوم كما علت مر وفائدة
وهي وقوع الطلاق بترك قربانها في المدة مر ومن شرائطه
ومنها ان لا يقيد بمكان لانه يمكن قربانها في غيره وان لا يجمع بين
الزوجة وغيرها كاجنبية وامة لانه يمكنه قربان امراته وحدها
بلا لزوم شيء كما مر واما اشتراط ان لا يقيد بزمان فغير صحيح
لانه ان اريد بالزمان مدة الايلاء فلا يصح نفيه وان زيد
نفي ما دونها فهو مما زاده الشارح فافهم نعم يشترط ان لا يستثني
بعض المدة مثل لو اقربك سنة الا يوما على تفصيل فيه سيأتي
وان يكون المنع عن القربان فقط لما في الولوالجية لو قال انه
قربتك او دعوتك الى الغرائبي فانت طالق لا يصير موليا لانه
يمكنه القربان بلا شيء يلزمه بان يدعوها الى الغرائبي فيجيب ثم
يقربها في المدة اه مر وكذا اي الدنيوي اما الاخروي فلا
ان لم ينو اليها كما يفيده قول تعالى فان فاؤا فان الله غفور رحيم
وصرح النهر تاعه التتف بان الايلاء مكروه وصرحوا ايضا

باب

بان وقوع الطلاق بمضي المدة جزاء الظلمة لكن ذكر في الفتح
اول الباب ان الايلاء لا يلزمه المعصية اذ قد يكون برضاها
لخوف غيل على الولد وعدم موافقة زواجها ونحوه فينبغي ان
عليه لقطع لجاج النفس مر والبقاء عطف تفسير والمراد
بالوطي حشفته عنا القدرة عليه او ما يقوم مقامه كقول العنين
العجز فالمراد ولم يفيء اي لم يرجع الى ما حلف عليه مر والكفارة
او الجزاء بالعطف بأو وفي بعض النسخ بالواو موافقا لما في
البدر وشرح المصنف وهي بمعنى اولان المراد بيان لو عيد لقوله
قوله الاتي فمتى حلف بالله تعالى وجبت الكفارة وفي غيره وجب
الجزاء اي المعلق عليه كالحج والعتق والطلاق ونحو ذلك ويمكن حمل
الواو على معناها اذ يمكن اجتماع الكفارة والجزاء في نحو والله
لا قربتك وان قربتك فعلي حج كذا قيل وفيه انهما ايلاءان يجب
بالحنث احدهما الكفارة وفي الاخر الجزاء وان وقعا عند البر طلاق
واحد بدليل ما قالوا في والله لا قربتك اذا كرر ثلاثا ولم ينو التاكيد
الا ايلاء ثلاثة يجب لكل كفارة ويقع بها طلقة واحدة كما سيأتي
في الباب فافهم قوله الا حنث بالقربان اي الوطي حشفة فلا
يحنث بالفيء باللسان عندنا بعد الوطي لانه عند الحلوف
عليه ولو وطي بعد في المدة حنث كما سيأتي مر اربعة اشهر
لا يحلوف الله الا وقع في غرة الشهر اعتبرت مدته بالاهلة ولو
وقع في بعضه فلو رواية عن الامام وقال الثاني تعتبر بالايام
وعن زفر اعتبر بقية الشهر بالايام والشهر الثاني والثالث
بالاهلة وبكل ايام الشهر الاول بالايام من اول الشهر الرابع
شهر عن البدايع مر وللاهلة شهران يتم ما لو كان زوجها حرا ولو
اعتقت في اثناء المدة بعد ما طلقت انتقلت الى مدة الحر اي
شهر ومثله في البدايع مر فلو ايلا واي في حق الطلاق بدايع اي
لا في حق الحنث فلو قال لحرة واسلا اقربك شهرين ولم يقربها
فيهما لم تطلق ولو قربها فيهما حنث مر وسيجيء كما يجب في

في الرجعي وهو الناشئ من قيام المشاجرة وعدم الموافقة نهر
ومثله في كرخ ودر البحار وكأنه خص الرجعي لكونه أشبهه
في البينونة ما لو علم من قرائن أنه قال صريح وكناية وقيل ثلاثة صريح
وما يجري مجراه وكناية فالصريح لفظان الجماع والبيك أما القربان
والمباضعة والوطي فهي كنايات تجري مجرى الصريح قال في
الفتح والأولى جعل الكل من الصريح لأن الصراحة منوطة بتبادر
المعنى لغلبة الاستعمال فيه سواء كان حقيقة أو مجازا لا بالجهد
والواجب كون الصريح لفظ البيك فقط وفي البدائع الأقضاء
في البكر يجري مجرى الصريح اهـ وبهذا في الخانية والخلاصة
البحر لو ادعى في الصريح أنه لم يعن بالجماع لا يصدق قضاء ويصدق
ديانة والكناية كل لفظ لا يسبق إلى الفهم معنى الوقاع
منه ويحتمل غيره ولا يكون البلاءة بلاءة وبدين في القضاء
قوله من الصريح ذكر منه أربعة الفاظ وأشار إلى أنه بقي غيرها
فلهذا فإن منه قوله للبكر لا أفتضك كما قدمه وفي المنتقى لا أنام و
معك إلا وأنا بلوتية وكذا لا أجيء فرجي فرجك وهذا مخالف
ما في البدائع من أن لا آيت معك في فراش كناية وما في جوامع
الفقه من أنه لو قال لا يمس جلدي جلدك لا يصير موليا كونه
يمكن أن يلحق ذكر بشيء أفاده في الفتح وظاهر ما في الخواتم
أنه ليس صريحا ولا كناية قلت والذي يظهر ما في المنتقى من أن
اللفظ من الصريح لما علمت من أنه الصراحة منوطة بتبادر
المعنى والمتبادر من قولك فلانة نائم مع زوجته هو الوطء ونعم لا
يتبادر منه ذلك من قولك بت معها في فراشي وبقي المخالفة
في مسئلة المس وما ذكر من الإمكان لا ينافي التبادر والالتزام
أن تكون المباضعة كذلك لأنها بمعنى وضع البضع على البضع
أي الفرج فيمكن أن يقال لا يلزم منه الجماع وكذا الافتضاض من
أي إزالة البكارة يمكن بأصبع ونحوها تأمل قوله لو قال والله
إلخ قيد بالقسم لأنه لو قال لا أقربك ولم يقل والله لا يكون موليا

ذكر

ذكر الأسبيجابي بحرا لأنه لا بد من لزوم ما يشق وكل ما
ينعقد به اليمين كالمبتدأ حنث حنث لتقرير كذلك قال في
البحر وأراد بقوله والله ما ينعقد به اليمين كقوله لتالله وعظمة
الله وجلاله وكبريائه فخرج ما لا ينعقد به كقوله وعلم الله لا
أقربك وعليه غضب الله تعالى ويستظهر أن قريبك الخاطئ
لا أقربك أي بلا بيان مدح إشارة إلى أنه كالموقت بمدة الإيلاء
لأن الإطلاق كالتأبيد ومثله لو جعل له غاية لا يرجى وجودها
في مدة الإيلاء وكقوله في رجب لا أقربك حتى تصوم المحرم
وكقوله لا في مكان كذا أو حتى تغطي ولدك وبينها أربعة أشهر
فاكر ولو قال لم أكن موليا وكذا حتى تطلع الشمس من مغربها أو حتى
تخرج الدابة أو الدجال استحسانا لأنه في العرف للتأبيد وكذا إن
كان يرجى وجودها في مدته لكن لا تتصور بقاء النكاح بعد
كحتى تموتي أو أموت أو أطلقك ثلاثا أو حتى أملكها وأملك بضعها
منك وجوامد وإن تصور بقاء كحتى تشتركي لا يكون موليا لأنه
مطلق الشراء لا يزيل النكاح لأنه قد يشتريها لغيره ولو زاد
لنفسي فكذلك لأنه قد يكون الشراء فاسدا لا يملك الأبا لقبض حتى
لو قال لنفسي وأقبضك كمال موليا فيصير تقديره لا أقربك ما دمت
في نكاحي ولو قال حتى أعتق عبدي أو أطلق زوجتي لم يصيرا بلاء فورها
خلافا لأبي يوسف ولا حلوف في عتقه في حق أهل الدار أو أكلم زيدا
كان في الدار وحده قوله لغير حائض إلخ في غاية البيان معزيا لشامل
حلف لوطء امرأته وهي حائض لم يكن موليا لأن الزوج ممنوع عن الوطء
بالحيض فلا يصير الامتناع مضافا لليمين اهـ وبهذا ظهر علم الفتح
وإن كان لا يحتاج إلى النية لوقوعه لوجود صارف كذا في البحر وفي
الشرنبلالي بحثا إذا كان عالما بحيضها وفضل سعيد في حواشي
العناية يحمل ما في الشامل على ما إذا قال لا أقربك ولم يقيد بمدة
أما لو قال أربعة أشهر فإنه يكون موليا ولو كانت حائضا
وهذا معنى قول الشارح هنا لغير حائض ومحوله بعد في المقيد بمدة

لحايض واوضحه في النهر بانه اذا قدر باربعة اشهر يكون قرينة على
اضافة المنع الى اليمين اقول وفيه ما لا يخفى على ان قول الشامل
وهي حايض ليس من تمام الزوج لكن ذكر المقدسي انه حال
من مفعول تعرضها لا من فاعل حلف اي وهو من تمام الزوج
قلت وربما افاده ما في الحاكم حيث قال وان حلف لا يقربها
وهي حايض لم يكن موليا وان حلف لا يقربها حتى تفعل شيئا
تفعله على فعله قبل مضي اربعة اشهر لم يكن موليا وان تاخر ذلك
اربعة اشهر لم يقربه او فعلوه حتى تفعل من كلام الزوج قطعا
فكذا قوله وهي حايض وقد افاد علة ما ذكر بعده وهي ان مدة
الحيض يمكن مضيها قبل اربعة اشهر فلا يصير موليا وان زادت
عليها ولو سن ليئست لتعليل الولوالجية بقوله لانه منع نفسه عن قربانها
في مدة الحيض وانه اقل من اربعة اشهر اهـ ولو كانت العلة ما مر
من كونه الزوج ممنوعا عن الوطي بالحيض لما كان الواجب
ذكر ذلك في شروط صحة الايلاء بان يقال يشترط في صحته
ان لا يكون الزوج ممنوعا عن وطيها وقت الايلاء ويرد عليه
انه يشمل ما اذا كانت محرمة او معتكفة او صايمة او مصلية
مع انه سيأتي انه يصح الايلاء وهي محرمة وان كان بينها وبين
الحرام الكرس اربعة اشهر ولا يكون فيئة باللسان بل بالجماع لان
الاحرام مانع شرعي وهو لا يسقط حقها في الجماع فصح الايلاء
مع علمه بانه ممنوع عن قربانها شرعا في مدة اربعة اشهر ففي حالة
الحيض يصح بالاولى مما كان الجواب عن حالة الاحرام فهو الجواب
عن حالة الحيض فافهم تحرير هذا المقام والسلام، (قوله
المدة اي لان ذكر المدة قرينة على ان المنع للايمان لا للحيض هـ ح
بخلاف ما اذا لم يذكرها كما مر، (قوله او نحو ما يشق كتعلم فعل
عمرة او صدقة او صيام او هدي او اعتكاف او يمين او كفارة
يمين او فانت طالق او هذه الزوجة اخرى او فعبدي حر او فعلي
عتق لعبد بهم او فعلي صوم يوم بخلاف صوم هذا الشهر

لانه

لانه يمكنه قربانها بعد مضيه بلا شيء يلزمه ولو قال فعلي اتباع جنازة
او تسبيحة مثلا او قراءة القرآن او تسبيحة او الصلاة في بيت
المقدس لم يكن موليا وفي الوهبانية خلافي فمهما لها تلزم بالنذر
كذا في الفتح واشار في الفتح الى الجواب عن قول محمد بان المدار
على لزوم ما يشق لا على النذر والالزم ان يكون موليا بالتعليق
على صلاة ركعتين والمذهب انه يسقط النذر بصلاتها في
غير بيت المقدس فوق لعدم مشقتها اي وان لزماه بالحنث
لصحة النذر بها واشار الى انه لا تعتبر المشقة العارضة
بخوف كما لو تعتبر العارضة بالجبن في نحو فعلي غزو كما مر
وقياسه ايضا هذا الحنث لصاحب النهر وهو في محله
لما تقدم من ان المولى هو الذي لو يمكنه قربانها زوجته الايشق
مشقة يلزمه فلو يمنعه من كونه لازما كونه مشقا ولو يصح النذر بقراءة
القرآن وصلاة الجنازة وتكفين الميت كما في ايمان الفتح اي
فانه لم يصح نذره امكنه قربانها بلا شيء يلزمه اصلا كما لو قال ان
قربتك فعلي الف وضوء فلا يكون موليا فافهم قوله اوفانت طالق او
عبدي حر كان ينبغي ذكر قبل قوله او نحو فان قربانها تطلق رجعية
ويعتق العبد وظاهره وان لم يكن ممن يشق عليه لانه في الوصل
مشق كما افاده ط قوله وعتقنا الملوباع العبد سقط الايلاء ولو
عاد الى ملكه عاد ولو كمل فعلي فيح فلدي يصح ويلزمه بالحنث فيح
شاة كما في البدايع قوله ومن الكفاية به ومنها لو اجمع راسي وراسك
لا امسك لو اماجعف لو غيظك لو سوبك فيح والاخيران بالاولى
الجوابية [illegible] وذكر ايضا انه عد منها في البدايع الدلو
وكذا لو ابيت معك وتقديم الظروف على الاخير قوله ومنها الموت
لانه يذكر في العرف للتابيد ولان له امارات سابقة تدل على انه
لا يقع في مدة اربعة اشهر وكان المناسب ذكر هذه العلة عند
قول المصنف الا في لو لم يكن موبدا كما فعل في الفتح قوله فانه ذكرها
في المدة لانها ذكرت وان اغفى عنه قوله سابقا وحكمها ليس عليه
تابعت ط قوله ولو مجنونا لان الاهلية تعتبر وقت الحلف لا

وقت الحنث فر، وجبت الكفارة ولو كفر قبل الحنث لا تعتبر بحر
فر، وجب ابتداء سيأتي في الايمان الله تعالى يخير بين الوفاء بما
التزمه من النذر او كفارة اليمين رحمتي اي على الصحيح الذي
رجع اليه الامام شرنبلالية وهكذا ان بقي الايلاء فلو سقط بموت
العبد المحلوف بعتقه فليجب شيء كما علت فر، وسقط الايلاء عطف
على الحنث فلو مضت اربعة اشهر ولم يقع طلاق لاتحلل اليمين بالحنث
وسواء حلف على اربعة اشهر او على الابد بحر، بانت لواحدة اي بطلقة
واحدة وقوله بمضيها اي بسبب مضي المدة واشار الى انه لو حاجة
الى التطليق او الحكم بالتفريق خلافا للشافعي افاده في الهداية فر
ولو ادعاه اي القربان في المدة فر، لم يقبل قوله الا ببينة اي على اقراره
في المدة انه جامعها بحر لانه في المدة يملك الانشاء فيملك الاخبار
فصح ادعاؤه عليه وتقدم في الرجعة تنظير وانه من ملحق المسائل
فر، ولو بمدتين لي بان حلف على ثمانية اشهر كما في الذخيرة المنتقى
تبعا للفضولي وهو يخالف لما في الكنز وغيره من قوله وسقط
الايلاء لو حلف على اربعة اشهر فانه يقتضي انه لو حلف على مدتين
او اكثر لا يسقط وهو معنى قوله اذ بمضي الثانية تبين بثانية
لكن مراده انه يسقط بعد مضي المدتين فح تبين بثانية يعني
اذا تزوجها والا فهو على غير الاصح الآتي في الموجد اذ لا فرق يظهر بينهما
ثم رأيت الفضولي قال وفي الثانية اي في مسئلة المدتين اذا
بانت ثم تزوجها ثانيا ثم مضت اربعة اشهر اخرى بانت بواحدة اخرى
وسقط الايلاء اه وفي الولوالجية والا فلا فرق سنة تمضي
اربعة اشهر فبانت ثم تزوجها ومضى اربعة اشهر اخرى بانت ايضا
فان تزوجها ثالثا لا يقع لانه بقي من السنة بعد التزوج اقل من
اربعة اشهر فر، لو كان موجدا اي لو يسقط الحالف اي الايلاء
لو كان موجدا قال في الفتح هو ان يصرح بلفظ الابد او يطلق
فيقول لو اقرب الا ان يكون حائضا فليس بموجد اهـ فر
وكانت طاهرا هو معنى قول الفتح الا ان يكون حائضا وقد علمت
ما فيه مما مر فر، وفرع عليه فلو نكحها اي فرع على هذا الكلام وضمير

عليه

وضمير عليه لقوله لو لو كان موجدا وافاد انه لو ينكرد الطلاق بدون
تزوج لعدم منع عنها وقيل لو كانت بمضي اربعة اشهر بالايلاء
فمضت اربعة اخرى وهي في العدة وقعت اخرى فان مضت
اربعة اخرى وهي في العدة وقعت اخرى والاول اصح لون
وقوع الطلاق جزاء الظلم وليس للبائنة حق فلا يكون ظالما
كما في الزيلعي ووافقه في الفتح والبحر والنهر وعلى المتون فر
والمدة من وقت التزوج سواء كان التزوج في العدة او بعد
انقضائها قال في النهر واختلفوا في اعتبار ابتداء مدته فمن
النهاية وعليه جرى في الكافي انها من وقت التزوج وقدم في
النهاية والعناية بنحا للمتمرتاشي والمرغيناني بما اذا كان التزوج
بعد انقضاء العدة فان كان فيها اعتبر ابتداؤه من وقت
الطلاق قال الزيلعي وهذا لو يستقيم الا على قول من قال بتكرار
الطلاق قبل التزوج وقد ضعفه فتال في الفتح فالاولى الاطلاق
كما في البحر انتزوج فر، فان نكحها اي المولى الذي انتهى حلفه بالثلاث
ح اي نكحها قبل ان تتزوج بغيره وكذا بعده ولكنها مسئلة و
الهدم الآتية فر، لانتهاء هذا الحلف فهذه المسئلة فرع ما اذا علقه
طلاقها بالدخول مثلا ثم بخ الثلاث فتزوجت بغيره ثم عادها
فدخل لا تطلق خلافا لزفر وكذا الموالي منها لم طلقها ثلاثا بطل
الايلاء حتى لو مضت اربعة اشهر وهي في العدة لم يقع الطلاق
خلافا لزفر ولو تزوجها بعد زوج آخر فالايلاء الموجد لا يعود
الايلاء خلافا لزفر فح، بتأخير الطلاق اي بتأخير طلقة او طلقتين
ح فر، ثم عاد فبثلاث بان تزوجها بعد زوج اخر بناء على
قولها ان الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث ويثبت حلا جديدا
فتعود للاول ثلاث لو بانت بقي فر، بقي بالايلاء والصحيح عايد الى الثلاث
باعتبار معنى الطلاق الثلاث والاول انه يقول تبقى بانتاء العصمة
يعني تطلق كل ما مضى عليها اربعة اشهر لم يجامعها حتى تبين
ثلاث كذا قال في الفتح والنهر والتبيين قلت ولا بد من تقييده
بان يتزوجها بعد كل مرة على ما هو الاصح ليكون الطلاق جزاء الظلم

كامرد كانهم اطلقوه هنا لقرب العهد فتامل قوله خلوفا لمحمد فعنده لا تقع الثلاث بل ما بقي من واحدة او ثنتين بناء على قوله ان الثاني لا يهدم ما دون الثلاث كما مر قبيل هذا الباب ومن اعتمادقي قوله بعد رجع الخ مكرر بما ذكره المصنف قبل وكان الاولى للمصنف في التعبير ان يقول وكذا ان وطئ ليكون عطفا على جواب الشرط وهو قوله لم تطلق قوله لبقاء اليمين للتحنث اي لحق التحنث وان لم تبق في حق الطلاق فصار كما لو قال لاجنبية لو اقربك لا يكون ذلك موليا ويجب الكفارة اذا قربها زيلعي قوله بعد هذين الشهرين قيد اتفاقي لانه لو قال شهرين وشهرين كان الحكم كذلك كما صرح به في التبيين ح هملا ومثله في الفتح والعزمي لتحقق المدة اي اربعة اشهر وهملا لو قال لا اكلم فلانا يومين ويومين كان قوله لا اكلمه اربعة ايام والحاصل في جنس هذه المسائل انه متى عطف من غير اعادة حرف النفي ولو بتكرار اسم الله تعالى يكون يمينا واحدا ولو اعاد حرف النفي او كرر اسم الله تعالى يكون يمينين وتداخل مدتهما بيانه لو قال والله لا اكلم زيدا يومين ولا يومين يكون يمينين وتداخل مدتهما بيانه لو قال والله لا اكلم زيدا يومين ولا يومين يكون يمينا ومدتهما واحدة حتى لو كلمه في اليوم الاول او الثاني تحنث فيهما ويجب عليه كفارتان وان كلمه في اليوم الثالث لا تحنث لانقضاء مدتهما وكذا لو قال والله لا اكلم زيدا يومين والله لا اكلم زيدا يومين لما ذكرنا ولو قال والله لا اكلمه يومين ويومين كان يمينا واحدا ومدته اربعة ايام حتى لو كلمه فيها تجب عليه كفارة واحدة وعلى هذا لو قال والله لا اكلمه يوما ويومين كانت يمينا واحدة الى ثلاثة ايام حتى لو كلمه فيها تجب كفارة واحدة ولو قال والله لا اكلمه يوما ويومين او قال والله لا اكلمه يوما والله لا اكلمه يومين يكون يمينين فمدة الاولى يوم ومدة الثانية يومان حتى لو كلمه في اليوم الاول تجب عليه كفارتان وفي اليوم الثاني كفارة واحدة ولو كلمه في اليوم الثالث لا يحنث لانقضاء مدتهما وعلى هذا لو قال والله لا اقربك شهرين

ولا شهرين او قال والله لا اقربك شهرين والله لا اقربك شهرين لا يكون موليا لانهما يمينان فتدخل مدتهما حتى لو اقربها قبل مضي شهرين تجب عليه كفارتان ولو اقربها بعد مضيهما لا يجب عليه شيء لانقضاء مدتهما زيلعي فلت وحاصله انه يحكم بتعدد اليمين باعادة حرف النفي او بتكرار اسم الله تعالى ومتى كانت اليمين متعددة كانت المدة متعددة اي تكون المدة في اليمين الاولى واهله في مدة اليمين الثانية غير الاولى وقد يتعدد المدة مع تعدد اليمين بان نص على مقادير المدة فيجب في كل مدة كفارة واحدة كما ياتي في المسئلة الثانية قوله ولو مكث يوما بعد قوله والله لا اقربك شهرين قوله اذ الساعة كذلك اي الزمانية فالمراد ان يفصل بين الحلفين بفاصل قوله قالوا بعد الشهرين الاولين اولا اي حال التقييد بالظرف هذا الذي في المسئلة الاولى قوله لنقض المدة اي بفقد الفاصل بين الحلفين وهو اليوم مثلا لان مدة الامتناع عن قربانها في الحلف الاول شهران وفي الثاني شهران بعدها وبين الحلفين مدة لم يلزمه فيها قربانها فيها فلم توجد مدة الايلاء بخلاف المسئلة الاولى فان الاربعة اشهر فيها لا فاصل بينها كما علمت مرة وهذا ان قال لهذين الشهرين الاولين فانه نص على تغاير المدة وان تعددا والقسم اما اذا لم يقيده تتحد المدة لتعدد القسم بتكرار اسم الله تعالى بلا موجب لتعدد المدة فلم توجد مدة الايلاء ايضا قوله لكن ان قال الخ استدراك على ما فهم من عدم الفرق بين الظرف وعدمه اي انه لا فرق بينهما من حيث انه لا يكون موليا ولكن بينهما فرق من جهة اخرى افاده في الفتح وبينه وهي انه ان قال تنعقد مدة اليمين الثانية كذا في البحر والنهر اي بتقدير ارادة بعينها غير اهله فيما قبلها وعبد المدة من هذا يتبين ان تعدد الكفارة احتراسي قولهم له في الفتح في هذه الصورة فلو قربها في الشهرين الاولين لزمته كفارة واحدة ولا شيء في الشهرين الاخرين لو لم يحنث على شهرين بيمين بل على كل شهرين بيمين واحدة اه وما توارد عليه شراح الهداية من انه لو قربها في الشهرين الاولين كفارتان قال في الفتح انه خطاء لما علمت قال في النهر لو نوى اذا كان لكل يمين مدة لم تجمع فلو تداخل بين المدتين حتى تلزمه الكفارتان الا ان يراد القربات

في سنتها كذا في الحواشي السعدية وعندي ان هذا اهل ما يجب
المصير اليه اه قلت وما وقع في الفتح وتبعه عليه في البحر من
قوله ولكن تتداخل المدتان فلو حلف في الشهرين الاولين لزمته
كفارة واحدة به سبق قلم وصوابه لا تتداخل ولم ار من نبه عليه
ولكن المعنى وسوابق الكلام ولواحقه تدل عليه وكذا صرح بما
نقلناه عن النهر واما اذا لم يفعل بعد الشهرين الاولين تصير
مدتها واحدة وتداخل الثانية عن الاولى بيوم كذا في البحر والنهر
وعبارة عن هذا بقوله والا تعددت اي وان لم يفعل تعددت
الكفارة اخذا من قوله في الفتح لم تكن موليا لتداخل المدتين فتأخر
المدة الثانية عن الاولى بيوم واحد او ساعة يجب ما فصل
بين اليمينين فالحاصل من اليمينين الحلف على شهرين ويوم
او ساعة على حسب الفاصل اقول وحاصله انه لما قال لا
اقربك شهرين ثم بعد يوم مثلا قال كذلك اتحدت المدتان لتعدد
القسم كما مر لكن اليوم الفاصل بين اليمينين دخل في المدة الاولى
دون الثانية فلزم تكميل الشهرين في اليمين الثانية بزيادة يوم
على الشهرين وهذا اليوم الزائد دخل في اليمين الثانية دون الاولى
عكس اليوم الفاصل ولزم من هذا تداخل المدتين ما عدا اليوم
المذكور لانه لم يجتمع عليها يمينان فلو قربها في احدهما تلزمه كفارة
واحدة بخلاف بقية المدة لدخولها تحت اليمينين فتتعدد فيها
الكفارة هذا ما ظهر لي في هذا المقام فور الا يوما مثلا اي ساعة
طلعت الشمس فور لم يكن موليا للحال لانه استثنى يوما منكرا فصدق
على كل يوم من ايام السنة حقيقة فيمكنه قربانها قبل مضي اربعة
اشهر من حينئذ ليبر ويصرفه الى الاخير كما يقوله فور في اخر كلامه
له عن حقيقته وهي التكرار الى التعيين بلا حاجة بخلاف قوله لا
اقصابه يوما لانه المتصاص لا يكون فرقا الا من اخرها وبخلاف
قوله اجرتك داري اواجلت ديني سنة الا يوما فانه يراد به الاخير
لحاجة تصحيح العقد وتاخير المقابلة وبخلاف قوله والله لا اكلم زيدا
سنة الا يوما لان الكلام وهو المقابلة المتفق حدم سلامته في الحال فتأخر
والايلاء قد يكون عن تراخ كما مر وان كان عن مقابلة لكن لزوم احد

المكروهات
فيه لتأخر عارض جهة المقابلة فتأمل وعلل بمقتضى اللفظ وهو
التكرر هذا حاصل ما في البحر والنهر بل ان قربها اي في يوم وليتها
بعد فور صار موليا اي اذا غربت الشمس من ذلك اليوم لو بمجرد القربان
بخلاف قوله سنة الا فرخ فانه اذا قربها صار موليا من ساعته بحر
فور والا اي وان لم يبق اربعة اشهر لو يصير موليا فيصير
موليا اي مؤليا الان ما بعد اليوم المستثنى لا عناية له فيجري عليه
ما مر من حكم الايلاء الموبد فلو حذف قوله الا يوما وتركها سنة صار
موليا ووقع عليه طلقتان فقط كما في البحر عن الولوالجية وقدمنا عبارتها
فور لم يكن موليا ابدا اي سواء قربها اولا بحر فور وهي بها اي فاك
ذلك والحال ان زوجته بكنة فور فيظاها اي في المدة من غير تبين بلزمه
فان كان لا يعلمه بان كان بايمه الموضعين ثمانية اشهر صار موليا على
ما في جواهر الفقه واما على ما ذكره قاضيخان فالصحيح لا يصير موليا
والذي يظهر ضعفه لما علم من ان مرجع كل منهما الى الاخر فلتقتان في
اقل من ذلك بحر وفيه اشارة بتحقق الايلاء على كل من القولين لانه
الحلف على ترك قربانها والحلف هنا على عدم الدخول وقد يجاب بانه
من كنايته فلو يكون موليا به الا بالنية ط فور لبقاء الزوجية فتأمل
قوله تعالى للذين يولون من نسائهم واعترض بان الايلاء حلف الظالم
بمنع حقها من تمام الوطء والرحمة لا حق لها فيه فلا قضاء ولو ديانة عفى
استحب له مراجعتها بدون اتمام فلا يكون ظالما واجاب شمس الائمة
الكردري بان الحكم في المنصوص مضاف الى النص لانه المعلق وقد قيد
في العناية قال في الفتح الا ترى انه بانت الايلاء وان اسقطت حقها
في الجماع لحق الغير على ولده وغيره ففتح ان التعليل بالظلم باعتبار
بناء الاحكام على الغالب فور ويبطل بمضي المدة اي بمضيها بكمل تمام
مدته اما لو كانت من ذوي الاقراء امتد طهرها بانت بمضي مدته
نهر فور منه مباشرة اي بتلفوظ او بايمان نهر فور بكلمها اي الزوجة
بعد فلو مضى اربعة اشهر وهي في نكاحه ولم يقربها لم تبن وامكنها
ان تنكح المبانة فتكون قربانا عن الثانية فور لفوات فيئة لان شرطها
المراة بكون بنكاح وقت تنجيز الايلاء كما قدمناه فور ولم يضفه

للكل ما لو اضافه بان قال ان تزوجتك فانت طالق ان شاء الله او ان مرتك كان مولياً
قوله كما مر شرح قول المصنف وشرط محلية المراة الخ قوله لبقاء اليمين
اي في حق وجوب الكفارة عندهما لان انعقاد اليمين يعتمد
التصور حالا وشرعا الا ترى انها تنعقد على ما هو معصية فتح
قوله ولو الى اجل من زوجته فانها تبين حين يصح اشاريه الى ان بقاء
النكاح بعد غير شرط قوله والولد اي وان لم يمض المدة في الفتح
بل بعدها لا تبين وفي الخانية ايضا ان تزوجها قبل انقضاء
العنة كان الايلاء على حاله توقت اربعة اشهر من وقت
الايلاء بانت باخرى وان تزوجها بعد انقضاء العنة كان
مولياً وتعتبر مدته من وقت التزوج قوله مخرج عن وطئها ظاهر
منه ان المخرج يحدث بعد الايلاء مع انه يشترط في المخرج دوامه
من وقت الايلاء الى مضي مدته كما يأتي التصريح به فالمراد بالمخرج القائم
او العارض ثم رأيت في النهاية عن الفتح هذا اذا كان عاجزا حسا
وقت الايلاء والى مضي اربعة اشهر اه قال وان كان الايلاء معلقا
بالشرط فانه تعتبر الصحة والمرض وقت حنث حواز الفيء باللسان حال
وجود الشرط لا حالة التعليق اه قوله مخرجا حقيقيا بان لا يكون
حقيقة عاجزا عنه حكما كما في البدائع قوله لو حكميا كاحرام اي لا اذا
الى ما دونه وهي محرمة او هو محرم وبينها وبين اربعة اشهر فان
منه لا يصح الا بالفعل وان كان عاصيا في فعله كذا في الخانية من
شرح الطحاوي وعلل في الفتح والبحر بان المتسبب باختياره لطريق
محظور فيما لزمه فلا يستحق تخفيفا اه وقوله فيما لزمه من وقوع الطلاق
وهو متعلق بالمتسبب والطريق المحظور هو الايلاء فانه فعله هو
باختياره فكان منشيا فيما لزمه به مع قدرته على الكفاع حقيقة
فصار ظالما بمنع حقها وهو حق عليه فلا يسقط وان عجز عنه حكما
بسبب الاحرام ولا يكون عجزه الحكمي سببا للتخفيف بالفيء باللسان
لانه مما شرعته المحظور لم يستحق التخفيف وانما استحقته بالعجز
الحقيقي لانه لا تكليف بما لا يطاق فصار كالعاجز بسفر الا عجز عن

الماء

المتأتي باع له التعبير هكذا ما ظاهره قوله لكونه باختياره اي لكونه
الايلاء لا الاحرام كما ظاهر كما قررناه ولا سيما في صورة احرام المرأة
وهذا يوهم ما قدمنا من ان حيضها غير مانع من صحة الايلاء لان
غايته انه مانع شرعي والرجعان لا يصح في مسألة الاحرام كما قدمناه
قوله او صغرها اي صغر ضو مانع من صحة الايلاء كما قدمناه
قوله او رتقها رتقت المرأة من باب نصر وضرب رتقا اذا انسد
مدخل الذكر من فرجها ولا يستطاع جماعها متصباح قوله او جبه
او عنته اي كونه مجبوبا او عنينا قوله او لمسافة الخ عطف على قوله
لمرض قوله في مدة الايلاء اي اربعة اشهر او اكثر كما صرح به في الفتح
وكذا في الحاكم الشهيد وقال وان كان اقل من اربعة اشهر لم يكن الفيء
الا باحاج اي وان منعه سلطانه او قاض لانه ناذر على شرف الزوال
كما في الفتح قوله او لحبسه الخ قال في الفتح واختلف في الحبس في حق
الفيء باللسان بسببه في البدائع في شرح الطحاوي خلافه وهو
جواب الرواية نص عليه الحاكم في الكافي ووفق في البدائع بحملها في
الكافي وشرح الطحاوي على امكان الوصول الى المحبوس بانه يتمكن عليه
فيجامعها والحبس بحق لا يعتبر في الفيء باللسان وبذلك يعتبر اهـ ما ذكره
الا هو التوفيق المتعذر واقاد في الفتح بقوله والحبس بحق اي ان الخلاف
والتوفيق انما هو فيما اذا كان الحبس بحق فلو بحق لا يعتبر اصلا لانه
قادر على الخروج منه بايفاء الحق وتحقق ان يكون اشارة الى توفيق آخر
وعليه مشى المقدسي قوله فالبراءة فما ذكر الخ بعضا مما نبه عليه متعقبا في
الفتاوى الهندية من غاية البيان قلت وفيما بعد في النحفة فانه
منكر في الفتح اسمعته قوله وكذا حبسها اي سواء كان بحق او
بظلم لان العذر اذا لم يكن منها يقيد على وفعه رحمتي قوله وشذوذها
قال في البحر وظن تحت الحجر ان تكون ممتنعة منه وكانت في مكان لا يقدر
وهي فيه على الخروج او حال القاضي بينها لشهادة الطلاق الثلاث للتركية
قوله اي المبطل للايلاء في حق الطلاق اما في حق بقاء البينونة
باعتبار الحنث فلو حتى لو وطئها بعد الفيء باللسان في مدة الايلاء وقال
حتى لو وطئها بعد الفيء باللسان في مدة الايلاء لزمه كفارة لتحقق

لحنث بحرلان اليمين لو تحمل الا بالحنث والحنث انما يحصل بفعل
المحلوف عليه والفعل ليس بمحلوف عليه فلو تحمل اليمين بدليل
قوله بلسانه فيه به لان المريض لو فاء بقلبه لا بلسانه لم يعتبر
بحر عن الخانية وقبل يعتبر ان صدقه به والاول اوجه فتح
قوله ونحوه كرجعتك وارتجعتك فقول المصنف قوله اي لسان ان
لفظ فات عنه قيد وقوله الخ هنا وبحر ليسان انه ليس وف
الفاظة لان المراد ما يدل على الفيء فافهم قوله فان قيد الخ اي
لو سئل ما اذا كان قادرا وقت الايلاء ثم عجز بشرط ان بعض
رمس يقدر على وطيها بعد الايلاء وما لو كان عاجزا وقت ثم
قدر في المدة وقيد بكونه في المدة لانه لو قدر عليه بعدها لا يبطل
بحر قوله لانا لو صلى اي واللسان خلقة واطلق فزفر على الاصل
قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالتيمم اذا راى الماء
في صلوته بحر قوله فان وطيء في غيره كذا اذا وطيها حال الحيض
او قبلها بشهوة او لمسها او نظر الى فرجها بشهوة كما في الهندية
قلت لكن الذي في الهندية حلوف بالطلقة عنها في مسئلة
الحيض ونصها المريض المولي اذا جامع امراته فيما دون الفرج
لا يكون ذلك فيأ منه وان قربها في حالة الحيض يكون فيأ كذا
في الظهيرية اقول ويؤيد ما قدمناه عن التاترخانية من صحة
الفيء بالوطء حالة الاحرام فان المانع الشرعي موجود في كل
منهما فافهم ومعناه اي سناد قوله فان قيد على الجماع
قوله انه شرط لصحة الفيء باللسان دوام العجز قلت وبناء
هذا الشرط انه لو زال العجز بطل الفيء باللسان وله وبعد في
المدة يجزئه لما في جامع الفصولين في طلاق المريض اذا الى
مرض ثم صحت امراته قبل برئه ثم برئ وبقيت مريضة الى ان مضت
المدة فان فيئه بجامع عندنا وعندهما فبلسانه لنا انه اختلف
سبب الرخصة او كملوا المرضين يوجب جواز الفيء باللسان
واختلاف اسباب الرخصة يمنع الالحاق بالرخصة الاولى
على الثانية وتصير الاولى كانه لم تكن كما لو تيمم لعدم الماء
ثم مرض فهما بيع له التيمم بانفراده كذا هنا مرض المراة يبيح

الفيء

الفيء باللسان لا للمنع فلا يبقى حكمه على مرض الزوج اه وقد يخص هذا الشارح في باب التيمم لكن في الفتح والبحر ولو ان ايلاء مولى وهو مريض وبانت بمضي المدة ثم صح وتزوجها وهو مريض فمات لم يصح عندهما وعند ابي يوسف وهو ارفع على ما قالوا لان الايلاء وجد منه وهو مريض وماء كلامه وهو مريض وفي زمان العجز هي مبانة لوقوع البينونة بالايلاء فلا يعود حكم الوطء فيه ولهما انها فاءت في المدة الثانية فقد قدرت على الجماع حسبقيقة اعتبارا للفيء باللسان في تلك المدة وان كان لا يمنه على جماعها لمعصية كما مر فيما اذا كان محرما اه فهنا اختلف سبب الرخصة ولم يعتبر على قول ابي يوسف فتامل ولعل وجه ان اختلاف اسباب الرخصة انما يمنع الالحاق بالرخصة الاولى اذا جعل السبب في وقت واحد فانه يعتبر الاول ويلغو الثاني فاذا زال الاول لم يعتبر الثاني بعد الحكم بالبينونة بخلاف ما اذا وجد الثاني بعد زوال الاولى فانه الثاني يجعل كانه لعدم ما يلغيه لان المسئلة الثانية ويدل على ذلك انهم لم يعللوا قول الامامين باختلاف اسباب الرخصة كما سمعت فافهم هذا التحرير فانه مفيد قوله وبه صرح في الملتقى والملتقى والكنز والبدايع قوله وفي الخانية من فروع الشرط المذكور كما في البدايع قوله ثم مرض اي بعد مضي مدة من صحته تفيد فهمك على الجماع فان كان لا يقدر فصار فيئه بالقول لانه ليس بمفروض في تركه الجماع فكانه معذور ابتداء قوله وبقي شرط ثالث اي زايد على ما مر من اشتراط الصحة واستمرار عدم قوله وهو قيام الجماع بان تكون زوجته غير بائنة منه بهذا قوله بقي الايلاء فاذا تزوجها ومضت المدة بانت منه لوقوع الفيء بالقول حال قيام الجماع اما رفع الايلاء في حق حكم الطلاق فحصول ايفاء حقها به والحق حق لو بقي الايلاء بل يبطل لانه حنث بالوطء فانحلت اليمين ولم توجد الحنث ههنا ولا تنحل اليمين ولا يرتفع الايلاء بهذا قوله قال لو راته انت علي حرام ايلاء ان نوى الثلاث لانه اقوى هذا ما جاء

لحنث بحر لان اليمين لو تحمل الا بالحنث ولحنثنا انما يحمل بفعل
المحلوف عليه والفعل ليس محلوفا عليه فلو تحمل اليمين بدليه
قوله بلسانه فيه بان المريض لو فاء بقلبه لو بلسانه لا يعتبر
بخرس اخانية وقيل يعتبر ان صدقه به والاول اوجه فتح
قوله ونحوه كرجعتك وارتجعتك فتعول المصنف قوله لو لسان ان
لفظت غير قيد وقوله الثاني هنا ونحوه ليس بان انه ليس في
الفاظة لان المراد ما يدل على الفيء فافهم قوله فان قدر على الجماع
لم يسقط ما اذا كان قادرا وقت الايلاء بمجرد شرط ان يمضي
زمن يقدر على وطيها بعد الايلاء وما لو كان عاجزا وقت ثم
قدر في المدة وقد يكون في المدة لانه لو قدر عليه لوجها لا يبطل
بخرس لانه لو صح اتى واللسان خلقة واذا قدر على الوصل
قبل حصول المقصود بالبدل بطل كما لتيمم اذا راى الماء
في صلوته بخرس فان وطئ في عدته كذا اذا وطيها حال الحيض
او قبلها بشهوة او لمسها او نظر الى فرجها بشهوة كما في الهندية
قلت لكن الذي في الهندية خلاف ما نقله عنها في مسئلة
الحيض ونصها المريض المولي اذا جامع او ارتد فيما دون الفرج
لا يكون ذلك فيأ منه وان قربها في حالة الحيض يكون فيأ كذا
في الظهيرية اهو يوميء ما قدمناه عن التاترخانية من صحة
الفيء بالوطء حالة الاحرام فان المانع الشرعي موجود في كل
منهما فافهم قوله اي مفاد قوله فان قدر على الجماع
لانه يشترط لصحة الفيء باللسان دوام العجز قلت ومفاد
هذا الشرط انه لو زال العجز بطل الفيء باللسان وان وجد في
المدة بخرس غيره لما في جامع الفصولين في طلاق المريض اذا الى
وحبس ثم مرضت امراته قبل برئه ثم برئ وبقيت مريضة الى مضي
المدة فان فيئه بجماع عندنا وعند زفر باللسان لنا انه اختلف
سبب الرخصة او كملل المرضين لوجب جواز الفيء باللسان
واختلاف اسباب الرخصة يمنع الالحاق بالرخصة الاولى
على الثانية وتصير الاولى كان لم تكن كما في تيمم لعدم الماء
ثم مرض فهنا يبيح له التيمم بالغراده كذا هنا مرض المراة يبيح

الفيء

الفيء باللسان له التيمم فلا يبقى حكمه على مرض الزوج اهو وقد لخص الشر
هذه العبارة في باب التيمم لكن في الفتح والبدائع ولو كان ايلاء موجلا
وهو مريض وبانت بمضي المدة مع وتزوجها وهو مريض فقاء
باللسان لم يصح عندهما وصح عند ابي يوسف وهو الاصح هو ما قالوا لان
الايلاء وجد منه وهو مريض وفاء بكلمة وهو مريض وفي زمان الصحة هي
مبانة لو حق لها في الوطء فلو يعود حكم الوطء به ولها انه افاء
في المدة الثانية فقد قدر على الجماع مستبقة اعتبارا للفيء باللسان
في تلك المدة وان كان لا يتمكن على جماعها الا بمعصية كما مر فيما اذا
كان محرما اهم فهنا اختلف سبب الرخصة ولم يعتبر على قول ابي
يوسف فتامل ولعل وجه ان اختلاف اسباب الرخصة انما يمنع
الالحاق بالرخصة الاولى اذا اجتمعا السببان في وقت واحد
فانه حينئذ يعتبر الاول ويلغو الثاني فاذا زال الاول لم يعتبر الثاني
بعد الحكم بالغاية بخلاف ما اذا وجد الثاني بعد زوال الاولى
فان الثاني يعمل فلذا لعدم ما يلغيه كما في المسئلة الثانية ويدل
على ذلك انهم لم يعللوا قول الامامين باختلاف اسباب الرخصة
كما سمعت فاغتنم هذا التقرير فانه مزيد قوله وبه صرح في الملتقى
قلت وكذا في البدائع قوله وفي الحاوي الخ من فروع الشرط المذكور
كما في البدائع قوله ثم مرض اي بعد مضي مدة من صحته لقيد فهما على
الجماع فان كان لا يقدر لفصرها فقيد بالقول لانه ليس بمفرط
في ترك الجماع فكان معذورا بدائع قوله وبقي شرطان اي زايد
على ما مر من اشتراط العجز واشتراط دوامه قول وهو قيام الكلام
بان تكون زوجته غير بائنة منه بدائع قوله لبقي الايلاء فاذا تزوجها
ومضت المدة بتمامها مشاهدون الفيء بالقول حال قيام النكاح انما
يمنع الايلاء في حق حكم الطلاق لحصول ايفاء حقها به ولا حق
لها حال البينونة بخلاف الفيء في النكاح فانه يصح بعد ثبوت البينونة
حق لو بقي الايلاء بل يبطل لانه تحنث بالوطء فاتحلت اليمين وبطلت
ولم توجد الحنث ههنا ولو تحمل اليمين ولا يرتفع الايلاء بدائع قوله
قال لو قال انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم الخ اقول هذا عبارة

المتون هنا وما رجحها في كتاب الايمان كل حل علي حرام فهو على الطعام
والشراب والفتوى على انه تبين امرأته من غير نية وذكر في الهداية
هناك انه ينصرف الى الطعام والشراب للعرف فانه يستعمل
فيما يتناول عادة فيحنث اذا اكل او شرب ولا يتناول المرأة
الا بالنية واذا نواها كان ايلاء ولا ينصرف الى اللبس على الماكول
والمشروب وهذا كله جواب ظاهر الرواية ثم ذكر اختيار
المشايخ المتأخرين انه تبين امرأته بلا نية وحاصله ان ظاهر
الرواية انصرافه للطعام والشراب عرفا واذا نوى تحريم المرأة
لا يختص بها بل يصير ثلاثا وللطعام والشراب ونية الظهار ان
ما هنا من التفصيل بين نية تحريم المرأة او الظهار او الكذب
او الطلاق خلافا لما اذا لم يكن اللفظ عاما بخلاف ما اذا كان
عاما مثل كل حكم او حلال الله او حلال المسلمين فانه ينصرف
للطعام والشراب بلا نية للعرف وللمرأة ايضا اذا نواها
والفتوى على قول المتأخرين بانصرافه الى الطلاق البائن
عاما كان او خاصا فاغتنم هذا التحرير فانه ويخوذ بك اي
من الالفاظ الخاصة كما علمت فهو ايلاء اي مطلق في معنى
المؤبد وقد مر حكمه لكن في الدرر فان هذا اللفظ يحمل فكانه
بيانه الى المجمل فان قال اردت به التحريم او لم ارد به شيئا
كان يمينا ويصير به موليا لان تحريم الحلال يمين قوله وظهار
ان نواه لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لانه محتمله درر قوله
وهذا بالتحريمي اي بالمجمل قوله ان نوى الكذب لانه نوى حقيقة
كلامه اذ حقيقة وصفها بالحرمة وهي موصوفة بالحل فكان
كذبا وارد لو كان حقيقة كلامه لينصرف اليه بلا نية مع انه بلا
نية ينصرف الى اليمين والجواب اه ان هذه حقيقة اولى فلا تنافي
لما بالنية واليمين الحقيقة الثانية بواسطة الاستهار بمر عن الفتح
وحاصله ان الاولى حقيقة لغوية والثانية عرفية فتدبر واما
قضاء فايلاء اي لو يصدق في القضاء انه اراد الكذب لان تحريم
الحلال يمين بالنص وهذا قول بعض الائمة الرحيمي قال في الفتح
وهذا هو الصواب على ما عليه العمل والفتوى كما سنذكره والاوجه

قوله

قول الطحاوي وهو ظاهر الرواية لكن الفتوى على العرف الحادث
اهو حاصله ان فيه عرفين عرف اصلي وهو كونه يمينا بمعنى
الايلاء وعرف حادث وهو ارادة الطلاق وما قاله شمس
الائمة من انه لا يصدق في القضاء بل يكون ايلاء مبني على
العرف الاصلي والفتوى على العرف الحادث لانه كلام كل عاقد
حالف وناكث يحمل على عرفه وان خالف ظاهر الرواية كما قالوا
الاصل ان الحاكم والمفتي ليس له ان يحكم او يفتي بظاهر الرواية
ويترك العرف فكان الصواب ما قاله شمس الائمة من انه
لا يصدق قضاء ولكن حمله على الايلاء ليس هو الصواب في
زماننا بل الصواب حمله على الطلاق لانه العرف الحادث المفتى
به فقوله في الفتح وهذا هو الصواب على ما عليه العمل والفتوى
احتراز عن ارادة اليمين اي الايلاء الذي هو العرف الاصلي
وبهذا التقرير سقط ما في البحر والنهر من انه فيه نظر لان العمل
والفتوى انما هو على انصرافه الى الطلاق من غير نية لا
في كونه يمينا اهـ قوله ان نوى الطلاق اي او دلت عليه الحال
نهر اي بان كان في حال مذاكرة الطلاق او في حالة الرضى او
الغضب فلا بد من النية لانه مما يصلح سبا كما مر في الكنايات
فافهم وسيأتي نية الطلاق ما اذا نوى واحدة او ثنتين في الحرة
واما اذا طلقها واحدة رجعية قال انت علي حرام ناويا ثنتين فانه
وان لم تبن به الثلاث لم يقع بالحرام الا واحدة كما في البحر وسيأتي
في الرجعي آخر الباب خلافا لما يوهمه كلام الفتح من انه لا يقع
به شيء كما سنذكره قوله وبلا نية ان نواها لان هذا اللفظ ظاهر
من الكنايات على ما مر وفيها تصح نية الثلاث نهر ولو تصح
فيه نية الثنتين لانها عدد محض كما مر لو اذا كانت سائمة قوله وان
لم ينو هذا في القضاء واما في الديانة فلا يقع ما لم ينو
وعدم نية الطلاق صادق بعدم نيته شيئا اصلا وبنية
الظهار او الايلاء فانه لا يصدق قضاء كما صرح به الزيلعي حيث
قال وعن هذا لو نوى غيره لا يصدق قضاء ولم قال في الفتح
الظاهر انه اذا لم ينو شيئا اصلا لا يقع ديانة انتهى قال في البحر

وذكر الوماني ظهر الدين لا يقول لا نشترط النية لكن يجعل ناويا عرفا
اهـ وفي الفتح قضاء كما اذا تلفظ بالطلاق قصدا لا يصدق في القضاء بل فيما
بينه وبين الله تعالى اهـ فهذا ظاهر مما قلنا فالمراد قوله لغلبة
العرف اشارة الى ما في البحر حيث قال فانه قلت اذا وقع الطلاق
بالبائنة يبغي ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيا قلت المتعارف
به ايقاع البائن كذا في البزازية اهـ اقول وفي هذا الجواب
نظر فانه يقتضي انه لو لم يتعارف به ايقاع البائن يقع به الرجعي
كما في نظائره فان المتعارف الان استعمال الحرام في الطلاق
ولا يميزون بين الرجعي والبائن فضلا عن ان يكون عرفهم فيه
البائن وعلى هذا فالتعليل بغلبة العرف لوقوع الطلاق به
بالبائنة واما كونه بائنا فلانه مقتضى لفظ الحرام لان الرجعي
لا يحرم الزوجة بل ما دامت في العدة وانما يصح وصفها
بالحرام بالبائن وهذا حاصل ما بسطناه في الكفايات فافهم
نتيجة قال الخير الرملي في حاشية المنح في كتاب الايمان اقول
اكثر عوام بلادنا لا يقصدون بقولهم انت محرمة علي او حرام علي او
حرمتك على الا حرمة الوطي المغايرة للطلاق ولذلك اكثرهم يضرب ندمة
لتحريمها ولا يريد قطعا الا بتحريم الحاح الى هذه المدة ولا شك انه
يمين موجب للايلاء تامل فتامل من حقق هذه المسالة فليراجعها
والنظر الى قولهم لو قال لا نشترط النية لكن يجعل ناويا عرفا
فهو صريح في اعتبار العرف فان لم يكن العرف كذلك بل كان مستمرا
بتعين اعتبار النية وتصديق الحالف كما هو مذهب المتقدمين
اهـ وفي ايمان الفتح وقد ذكر البزدوي في مبسوطه لم يتضح
لي عرف الناس في هذا اليوم في كل حل علي حرام انه من كنايات الطلاق
لا يحلف به كما يحلف بالطلاق ولو كان العرف مستفيضا في
ذلك لما استحلفه الا ذو الحيلة فالذي ينبغي ان نقول ان نوى الطلاق
يكون طلاقا فاما من غير نية فالاحوط ان يقف الامر
فيه ولا يحالف المستفتي منه والله اعلم ان مثل هذا اللفظ
لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام على كلامك ونحو

كالاكل

كالاكل كذا وليس دون الصيغة العامة ويتعارفوا ايضا الحلال
بلزومي ولا شك في انهم يريدون الطلاق فعلمنا انهم يريدون بدون
الافعل كذا في طلاق فتح ثم اضاف في تحليفهم وحاصل ان المعتبر
في انصراف هذه الالفاظ غربة او غارسته الى معنى بالغلبة التعارف
فيه فان لم يتعارفوا سئل عن نيته وفيها بيض في بلاغة لو قال
اردت غيره يصدق ديانة لو قضاء اهـ وما في الفتح وتبعه في البحر
قلت والمتعارف في ديارنا الاداة الطلاق بقسميه على انهم
لا يفعل كذا دون غيره من الالفاظ المذكورة فقد لا يحلف
به الرجال اي حيث يقال ان فعلت كذا فكل حلال علي حرام
قوله ولعله لم تكن لها امراة قال في البزازية وفي المواضع التي يقع الطلاق
بلفظ الحرام ان لم تكن له امراة ان حنث لزمته الكفارة والنفي
على انه لا تلزمه اه ومثله في البحر قلت وفي الظهيرية ما يفيد الموافق
فانه قال وان حلف بهذا اللفظ انه ما كان فعل كذا وقد فعل
ولم تكن له امراة لا يلزمه شيء لانه جعل يمينا بالطلاق ولو جعلناه
يمينا باستقبال فهو محنوث وان حلف على امر في المستقبل ففعل
وليس له امراة كان عليه الكفارة لان تحريم الحلال يمين اه فيحمل
كلام النفي على الحالف على غير المستقبل وبما قررناه ظهر لك
ان ما في ايمان النهاية عن النوازل ان لم تكن له امراة تلزمه الكفارة
معناه اذا حلف على انه لا يفعل كذا في المستقبل وحنث بفعله
لا كما حمله عليه في البحر هناك من ان معناه اذا اكل او شرب وقال
لم ار من افاده عند عدم الزوجة الطعام والشراب اهـ لان انصرافه الى
ذلك قبل تغير العرف بارادة الطلاق من لفظ الحرام اما بعد
تصييره يمينا عند عدم الزوجة كما سمعت من كلامه وبالله التوفيق
مسئلة قوله او حلفت به المراة قال في البحر قيد بالزوجة لان
الزوجة لو قالت لزوجها انا عليك حرام او حرمتك صار يمينا
حتى لو جامعها طائعة او مكرهة تحنث اهـ وقوله طائعة او
مكرهة اولى من قول الفتح فلو مكنته حنثت وكفرت قوله كما يوهمه
بعض عبارة البزازية وان كان لها امراة وقت الحلف وماتت
قبل الشرط او بانت لا اراه حنث لعدم الشرط الصحيح انه لا يحنث
امراته المتزوجة وعليه الفتوى لان حلفه صار حلفا باسم الله

وقت الوجود فلا ينقلب طلاقا اه وهكذا ينقل العبارة في البحر عن
البزازية ولا يخفى ان التقليل لا يناسب ما قبله وفي العبارة
سقط يدل عليه ما نقلناه عن الخانية وان كان له امرأة وقت
اليمين فاتت قبل الشرط او بانت لا الى عدة ثم باشر الشرط لا يلزمه
كفارة اليمين لان يمينه انصرفت الى المعلقة وقت وجودها وان
لم تكن له امرأة وقت اليمين فتزوج امرأة ثم باشر الشرط اختلفوا
فيه قال الفقيه ابو جعفر تبين المتزوجة وقال غيره لا تطلق و
عليه الفتوى لان يمينه حملت يمينا بالله تعالى وقت وجودها
فلا تصير طلاقا بعد ذلك اه قلت ومثله في ايمان البحر عن الظهيرية
فقد سقط من عبارة البزازية قوله ثم باشر الشرط الى قوله ثانيا
ثم باشر الشرط فور ومثله اي مثل انت علي حرام والاولى ذكره
هذا ذكر في الفتح كما قدمناه وفعل في النهر فور والحرام يلزمني
على رد على صاحب جزانه الا كل حب اشترطه كما مر فور اولم يقل
البحر عن الغاية وقدمنا في الحكايات عن البحر انه لو اضاف الحرمة
او البينونة اليها كانت بائن او حرام وقع عليه من غير اضافة الله
وان اضاف الى نفسه كانا حرام او بائن لا يقع من غير اضافة اليها
واما ان خبرها فاجابت بالحرمة او البينونة فلا بد من الجمع
بينه الا ضافتين انت حرام علي او انا عليك حرام انت بائن مني
وانا بائن منك اه قول او حرمة نفسي في هذا يشترط ان يقول
عليك نهر لانه اضاف الحرمة الى نفسه قال في البزازية حتى لو قال
حرمت نفسي ولم ينو عليك ونوى الطلاق لا يقع فور اوانت
علي كالحمار الخ قال في البزازية وان قال انت علي كالحمار والخنزير
او كان فيه محرم العين فهو كقوله انت علي حرام وانه لم يشبه
يكون يمينا فقد اختلفوا فيه اهـ ومقتضاه انه لو لم ينو الطلاق
لا يكون طلاقا لعموم العرف بخلاف انت علي حرام فان العرف فيه
قام مقام النية كما مر فافهم فور والمسئلة بحالها ساقطة
من النهر بالكلية نعم مر في الصريح اي في باب طلاق غير المدخول
بها انه لو طلق بالصريح كقوله انت طالق ولو ثلاثا مع

على واحدة من بلد حكاية خلاف وقدمنا سهلا هناك فور
ذكره الزيلعي الضمير عائد الى المذكور منا وشرحا من قوله ولو
كان لرجل قوله الخ قال العمادي عن الغاية وكي لو قال لامرأته
انت علي حرام او حلال الله علي حرام ونهدا على ثلاثة او وجه الى الطلاق
قال وان كان له اربع طلقت كل واحدة طلقة وعلى فتوى الاوزجندي
والامام مسعود الكيالي لفقه واحدة واليه البيان اه ط ل في الذخيرة
والخلاصة هو الاشبه وعند محمد ان الاشبه ما في الفتاوى لان قوله
حلال الله وحلول المسلمين يعم كل زوجة فالايمان فيه عرف في الكفارات
يكون بمنزلة قوله هو علي طوالق لان حلول الله سبحانه على سبيل الجزاء
لا على سبيل السبك اي قوله احداكن طالق اه وانت خبير بانه تقليل
جرح في محل الخلاف والترجيح هو اللفظ العام لا الخاص كما انت
على حرام وان كان مذكورا في فتاوى العمادي لا يخفى على احد انه لا دخل
فيه سوى المخاطبة فليس الذابح فيه كما يأتي عن النهر ويدل على ذلك
ايضا انه في الذخيرة قد حكى الخلاف المذكور في حلول المسلمين على
حرام كذا في البزازية قوله لكن في النهر الخ استدراك على ما مر من قول
الزيلعي والمسئلة بحالها فانه يوهم ان المراد المسئلة المذكورة قبله
في الكفر وهو انت علي حرام من ان هذا لا يمكن جريان الخلاف فيه
فيجب كون المراد انه تبان بلفظ حرام لكن لا بالخطاب مع واحدة
كما وقع في المتن بل على وجه عام كحلول الله وحلول المسلمين على
حرام فان هذا هو محل النزاع كما علمته من عبارة الكمال فور
قلت اي بيان لقول النهر لو بتعددات على حرام الخ وحاصله ان كلام
مراد الزيلعي اللفظ الخاص بل العام كما قدمناه فور وبه يحصل التوفيق
اي بما ذكره في النهر وذلك بحمل القول بانه يقع على كل واحدة منهن
طلقة على ما اذا كان اللفظ عاما والقول بان تطلق واحدة منهن
فقط على ما اذا كان اللفظ خاصا هذا هو المتبادر من كلامه تأمل لا
النزاع يخص ما فيه فان الزيلعي قد ذكر الخلاف وقد علمت كلامه على
ان مراده ما اذا كان اللفظ عاما فيكون الخلاف فيه وهو صريح
كلام الفتح والذخيرة والبزازية كما علمت وايضا كيف يقع في
انت علي حرام انه يقال الذي يقع على واحدة منهن اذا طلق واليه البيان

بلا نية بقع ١ على المخاطبة فقط وأما ما ذكره الشيخ في باب طلاق غير المدخول بها من حمله كلام الزيلعي على تحاوف امرأتي علي حرام ونحو فتنة بينه وبين امرأتي طالق حيث جعل الحلف المذكور حاريا في ١ وقت الثاني ومراده هناك الى المصنف فقد ذكرنا هناك انه مخالف لكلام المصنفان المصنف حمل كلام الزيلعي على حلول المسلمة وحينئذ هناك عدم الفرق بان قوله امرأتي حرام وامرأتي طالق وانه في كل منهما يقع على واحدة وانه البيانية لكون لفظ امرأتي عموما سببيا يتصدق على واحدة منهن لا بعينها بخلاف حلول المسلمين فان عمومه استغراقي يقع الكل دفعة واحدة واذا كان لا تحاوف في قوله امرأتي طالق انه لا يقع ١ على واحدة يقال مثله في امرأتي حرام وكون احدهما صريحا والاخر كناية لا يوجب الفرق ومن ادعاه عليه البيان والحاصل انه لا تحاوف في انت علي حرام بخص المخاطبة وفي كل حل علي حرام يعم الاربع لصريح اداة العموم ١ ستغراقي وفي امرأته حرام او طالق تقع على واحدة غير معينة واما التحاوف في نحو حلال الله او حلول المسلمين فتقع على واحدة غير معينة نظرا الى صورة ايراده والاشبه انه يعم الكل ه وقد مناهناك تمام الكلام على ذلك فافهم واغتنم هذا التقرير الفريد واتبع عنك قلادة التقليد فقوله تقع واحدة كذا في الخزانة والبزازية ووجهه انه عبارة عن تكرير هذا اللفظ الف مرة وهو لو كرر لا يقع ١ الا ١ ولان البيانية لا يلحق البائن تحاوف عامر قبل طلاق غير المدخول بها من انه يقع الثلاث فيما لو قال انت طالق وامرأتي او الوفاق صريح والصريح اذا كرر بلحق الصريح وقد قيد بالمدخول بها لانقطاع العدة كما اوضحناه هناك فافهم قوله ناويا ثنتين اي بقوله انت علي حرام وقوله تقع واحدة لان الثنتين عدد محض ولم يقصد حرامه بجميعه ١ ان تكون امته لانه في حقها الفرد الاعتباري وفي قوله تقع واحدة رد على ما في الفتح من قوله لم يقع شيء فانه سبق قلم والواقع في عباراتهم لم تصح بنية تحالف بما اذا نوى الثلاث فانه يصح وتقع ثنتان نكمة للشارح ابن نجاتية وغيرها افاده في البحر واجاب في النهر بان قوله لم يقع شيء اي بنيته ه وان وقع بلفظ تامل وفيه رد ايضا على ما في البحر من انه يقع ثنتان اذا نواهما مع ١ ولى كما قدمناه في اول باب الصريح وقدمنا

هناك

وقفنا الكلام عليه هناك تمرى وبالثاني بينا اي ايلاء وفي نسخة اي ما نوى لان فيه تشديدا على نفسه لانه لو نوى به طلاقا او اطلق وانصرف الى الطلاق كما هو المفتى به لم يقع به شيء لانه بائن والبائن لا يلحق طلقه كما مر فافهم قوله وقع الثلاث لان البائن لا يلحق البائن اذا كان متصلا لانه لا يصلح حينئذ مغيرا لما قبله كما مر في بابه قوله وتمامه في البزازية وعبارته قال لامرأته انتما علي حرام ونوى الثلاث في احداهما والواحدة في الاخرى صحت نيته عند ١ امام وعليه الفتوى ولو قال نويت الطلاق في احداهما والبيان في الاخرى عند الثاني يقع الطلاق عليهما وعينما نوى قال لثلاث انت علي حرام ونوى الثلاث في الواحدة والبيان في الثانية والكذب في الثالثة طلقتن ثلاثا وقيل هذا على قول الثاني وعلى قوله ينبغي ان يكون على ما نوى اهـ قوله حتى لو على كل يعني يكون ايلاء من كل واحدة منهما وهذا على غير المفتى به وعلى المفتى به يقع على كل واحدة منهما طلقة بائنة اهـ اي لانه في العرف طلاق قوله والعرف لو يخفى الفرق هو ان صيغة هذه حرمة اسم الله تعالى لو تحقق ١ بوطئها وفي قوله انتما علي حرام صار ايلاء باعتبار معنى التحريم وهو موجود في كل منهما كذا في الفتح عن المحيط ومثله في البحر وغيره وفي كلمة العرف هوان في قوله انتما علي حرام حرمها على نفسه وحرمها تحريم لكل منهما وفي قوله لو قال كل منع نفسه من قربانها جميعا فلا يحنث ١ بوطئها وقد صرح بهذا ٥ العرف صاحب النهر في كتاب ١ يمان عند قوله ومن حرم ملكه لم يحرم حيث فرق بين اكل هذا الرغيف على حرام وبين اكل هذا الرغيف بان يحرم الرغيف على نفسه حرم اجزاءه ايضا وفي الثاني انما منع نفسه من اكل الرغيف كله فلا يحنث باكل بعضه انتهى قلت لكن ذكر في البحر هناك عن النجانية قال مشايخنا الصحيح انه لو يحنث باكل كمثة لان قوله هذا الرغيف علي حرام بمنزلة قوله والله لا اكل هذا الرغيف اهـ اي لان تحريم الحلال يمين لكن مقتضى ما مر عن الفتح انه يفرق بين الحلف باسم الله وبين غيره فالحق ٣ تامل قوله ان نوى التكرار اي انما كيف يتحد اي

اي في بكون ابلاء واحدا وبينا واحدة حتى لو لم يقربها في المدة طلقت طلقة واحدة وان قربها فيها لزمه كفارة واحدة قوله والا اي وان لم يشأ او اراد التاكيد والتغليظ وهو الاشاء دون التكرار كذا في الفتح قوله فالايلاء واحد اه والقياس ان يكون الايلاء يمينا ايضا وهو قول محمد حتى صحت اربعة اشهر ولم يقربها تبين بتطليقة لم عفيها تبين باخرى ما لم يأت باخرى الا ان تكون غير مدخول بها فلا يقع الا واحدة وفي الاستحسان وهو قولهما الايلاء واحد فلو يقع الا واحدة لان المدة لما كانت متحدة كان المنع متحدا فلا يتكرر الايلاء ويجب بالقربان ثلاث كفارات اجماعا لان الشرط الواحد يكفي لايمان كثيرة كما في الفتح والله سبحانه اعلم

باب الخلع

اخره عن الايلاء لان الايلاء يتجرده عن المال كان اقرب الى الطلاق بخلاف الخلع فان فيه المعاوضة من جانب المراة ولان مبنى الايلاء على شوز من قبله والخلع نشوز من قبلها فالاقدم ما يأتي على ما بالمراة عناية قوله هو لغة الازالة اه يقال خلعت النعل وغيره خلعا نزعته وخالعت المراة زوجها مخالعة اذا افتدت منه بخلعها هو خلعها والاسم الخلع بالضم وهو استعارة من خلع اللباس لان كل واحد منهما لباس للاخر فاذا فعلا ذلك فكان كل واحد نزع لباسه عنه بمرعن المصباح قوله واستعمل اه ظاهره انه خاص بالضم في ذلك وهو اسم المصدر وهو خلوق ما مر عن المصباح وانه لغة في لغوي ونظيره ما مر في الطلاق ان الطلاق والاطلاق رفع القيد مطلقا لكنه خص الطلاق لغة برفع قيد النكاح واستعمل في غيره الاطلاق قوله وفي غيره لانسب وفي غيرها ط قوله ازالة ملك النكاح شمل ما لو خلع المطلقة رجعيا بال فانه يصح ويجب المال بحر وسياتي قوله لغولان النكاح الفاسد لا يفيد ملك المتعة وبائنونة والردة حصلت الا ان قبله فلم يكن في الخلع ازالة قال في البحر فلو يسقط المهر ويبقى له بعد الخلع ولو بوية بحر على النكاح في الردة كما في البزازية اه قلت وظاهر اطلاقه انه لا يسقط المهر

في النكاح الفاسد ولو بعد الوطء لكن في جامع الفصولين نكحها فاسدا فوطيها فاختلعت بالمهر قيل يسقط اذ الخلع يجعل كناية عن الابرا لان الخلع وضع لهذا وقيل لا يسقط لان الخلع لغة الازالة انما يصح في النكاح التام اه وفي البحر ايضا ولو خالعها بمال ثم خالعها في العدة لم يصح كما في النهر ولكن يحتاج الى الفرق بينه ما اذا خالعها بعد الخلع حيث لم يصح وبين ما اذا طلقها بمال بعد الخلع حيث يقع ولا يجب المال وقد ذكرناه اه خ الكمالية اه قلت قد مر الفرق هناك وهو ان الخلع باين وهو لا يلحق طلقه والطلاق بمال صريح فيلحق الخلع وانما لم يجب المال هنا لان المال انما يلزم اذا كانت تملك به نفسها ولذا يقع به البائن واذا طلقها بمال بعد الخلع لم يقع الطلاق ملكها نفسها لحصوله بالخلع قبله ولذا لزم المال فبالوطء بمال ثم خلعها وقد تمام الكلام على ذلك هناك قوله المتوقفة بالرفع صفة لازالة وقوله على قولها اي المراة قال في البحر ولا بد من القبول منها حيث كان على مال او كان بلفظ خالعتك او اختلعي اه وفي التاترخانية قال لامراته اذا دخلت الدار فقد خالعتك على الف فدخلت الدار يقع الطلاق بالف يريد به اذا قالت عند الدخول اه ومفاده عدم صحة القبول قبل الشرط تامل كرخ قوله مالوقال لم خلعتك اه اي ولم يذكر المال لانه متى كان على مال لزم قولها كما ذكرناه انفا وقيد بقوله نا وبانا وعلى الظاهر الرواية لانه كناية فلا بد له من النية او دلالة الحال لكن سياتي انه لغلبة الاستعمال صار كالصريح قوله غير مسقط للحقوق اي المتعلقة بالزوجية بخلاف ما اذا وسياتي بيانها قوله بخلاف ما لو قال خالعتك على الف كان الاولى ان يقول بخلاف ما اذا ذكر المال او قال خالعتك بالف وافاد ان التعريف خاص بالخلع والمسقط للحقوق فقوله لها خلعتك بلا ذكر مال لو سمى خلعا شرعيا بل هو طلاق باين غير متوقف على قولها بخلاف ما اذا ذكر بعد المال او كان بلفظ المفاعلة او الامر فانه لا بد من قولها كما مر لانه معاوضة من جانبها كما يأتي واعلم ان خالعتك بلفظ المفاعلة انما يتوقف على القبول لسقوط المهر لو قوع الطلاق به اذ لا يظهر فراق

ذ الوقوع بين خالعتك وخلعتك وسياتي ما يويد ذلك وفي حكم
الطلاق على مال فلا بد من القبول وان لم يسم خلعا وبه صرح
انه لا فرق عند ذكر المال بين خلعتك وخالعتك وانه ليس كل ما
توقف على قبولها يسمى خلعا ولا كل ما كان بلفظ الخلع يتوقف
على القبول وسقط الحقوق تبنيه في اثناء غاية وغيرها
مطلق لفظ الخلع محمول على الطلاق بعوض حتى لو قال لغيره
اخلع امراتي فخلعها بلا عوض لا يصح فوكله او اختلعي لي اذا قال
لها اختلعي لنفسك فنوى طلاقا بعوض او جه اما ان يقول بكذا فاختلعت
يصح وان لم يقل الزوج بعوض اجرت او قبلت على المختار واما
ان يقول بمال ولم يقدره او ما شئت فقالت خلعت نفسي بكذا
فني فتاوى الوقاية لا يتم الخلع ما لم يقبل بعوض واما ان يقول
اخلعي نفسك ولم يزد عليه فخالعت فعند ابي يوسف لم يكن خلعا
وعن محمد طلاق بلا بدل وبه اخذ كثير من المشايخ والرابع اما
ان يقول بلا مال فخالعت نفسها يتم بقولها وتمامه في جامع الفصولين
ومثله في الخانية ولا يخفى ان ما ذكره الشارح هو الوجه الثالث وقد
ذكر في الخانية الخلاف المار وذكر ايضا ان قول محمد اخذ به اكثر
المشايخ فما هنا خلاف ما عزاه اليها ثم ذكر في الخانية قال
خالعتك فقبلت برئ عما عليه من المهر فان لم يكن عليه مهر ردت ما
ساق اليها كذا ذكر الحاكم الشهيد وبه اخذ ابن الفضل وهذا
يوافق ما ذكرنا عن ابي يوسف ان الخلع لا يكون الا بعوض اهـ لكن
فيه تامل سنذكره قوله بلفظ الخلع متعلق بازالة فقوله فانه غير
مسقط اي للمهر على المعتمد كما سيذكره المصنف ثم وسيسقط النفقة
ولو معجلة ومتاع كما سياتي قوله كما يجيء في قوله المصنف ويسقط الخلع
والمبارأة اي للمهر فانه كذلك اي غير مسقط للحقوق ثم قال في
العمادية وذكر في الملتقط لو قال لغت منك نفسك ولم يذكر مالا
فقالت اشتريت بضع الطلاق علي ما قبضت من المهر وترده
الى الزوج ان لم تقبض سقط ما في ذمة الزوج اهـ وهو خلاف
للخانية حيث قال ان الصحيح ان الخلع بلفظ البيع والشراء لا

يوجب

يوجب البراءة عن المهر الا بذكره وفي كلام سنذكره قريبا وافاد
بقوله بغير اذن الزوج ان الزوجي لو بعث الملك من وكيلا بخلعها باي في
حالة اهم من فلا يكون تاركا لاجماع لانه لا يمكن تحصيل العوض
به بخلاف كتاب الطلاق وقد مثال هناك قوله للشقاق
اي لوجود الشقاق وهو الاختلاف والتخاصم وفي التتارخانية
عن شرح الطحاوي السنة اذا وقع بين الزوجين اختلاف
ان يجتمع اهلها ليصلحوا بينهما فان لم تصطلحا جاز الطلاق
والخلع هو وهذا هو حكم المذكور في الاية وقوله وفي هذه الكلام
عليه في اجابة سؤال بما يصلح للمهر هذا التركيب يوهم اشتراط
البدل في الخلع لان الظاهر تعلقه بازالة مع انك علمت انه
لو قال خالعتك فقبلت ثم الخلع بلا ذكر بدل وبهذا اعترض
في النهر على الفتح حيث ذكر في التقريب قوله ببدل ثم قال الا
ان يقال مهرها الذي سقط به بدل فلم يعر عن البدل اهـ والاولى
تغيير الكلية وغيره بقوله وما صلح مهرا صلح بدل الخلع فان
معناه انه اذا ذكر في الخلع بدل الصلح جعله مهرا فانه يصح وسياتي
انه اذا بطل العوض فيه تطلق بائنا فلو ذكر بغير عكس كما
فلا يصح ان يقال ما لا يصلح مهرا لا يصلح بدل الخلع لان بعض
ما يصلح مهرا يصلح بدل خلع امثل فالكلية كما قلنا نعم يصح
عكسها فوجهه جزئية كبعض ما يصلح بدل الخلع يصلح مهرا فتدبر
وهو العسيب انعكاسها اي كلية بقوله في غاية البيان انه
سطره منعكس كليا لان الغرض من طرفي الكلي ان لا يكون مالا
متقوما ليس فيه جهالة مستنة وما دون العشرة مهرا
المثابة ومن عكس الكلي ان لا يكون مالا متقوما او ان يكون
فيه جهالة مستنة وما دون العشرة مال متقوم ليس فيه
جهالة فلورد السوال لا على المفرد على الكلي ولا على عكسه
اهـ قال في النهر لا يخفى ان الصلاحية المطلقة هي الكاملة
وكون مطلق المال المتقوم خاليا عن الكلية يصلح مهرا
ممنوع فلذا منع المحققون انعكاسها كليا قوله وشرطه الطلاق
وهو اهلية الزوج وكون المراة محلا للطلاق منجزا او معلقا

على الملك واما اركنه فهو كما في البدايع اذا كان بعوض الايجاب و
القبول لانه عند على الطلاق بعوض فلا تقع الفرقة فلا يستحق
العوض بدونه القبول كالخلع ما اذا قال خالعتك ولم يذكر
العوض ونوى الطلاق فانه يقع وان لم تقبل لانه طلاق
بلا عوض فلا يفتقر الى القبول اهـ وكتب في الشرنبلالية ا
الباب عن الخانية والظاهر انه كما لو قال خالعتك مثل خلعتك في انه
لا يذكر ما لا يتوقف على القبول وهو خلاف ظاهر ما مر لها
ان يقال توقف لفظ المغاعلة على القبول شرط لكونه
مسقطا للحقوق مخلاف في خلعتك فانه لا يسقط ولو وقع
القبول تأمل وفي الخانية قال خالعتك فقبلت يقع البائن
وكذا ان لم تقبل لان الطلاق يقع بقوله خالعتك وفيها ايضا
قال خالعتك على كذا وسمى مالا معلوما لا يقع الطلاق ما لم
تقبل كما لو قال طلقتك على الف او اي لانه معلق على القبول
واما اذا لم يذكر المال فلا يكون معلقا على القبول معنى فيقع
به الطلاق وان لم يقبل تأمل قوله لانه تعليق الطلاق
بقبول المال كذا صرح به في البدايع ولذا قال في الخانية ولو
لم يقل خالعتك على كذا وسمى مالا معلوما لا يقع الطلاق
ما لم تقبل كما لو قال طلقتك على الف درهم لا يقع ما لم تقبل
اهـ ويتفرع على هذا ما سيأتي آخر الباب في اول الرجوع
كما سنوضحه فافهم قوله فلا يصح رجوعه اي لو ابتدأ الزوج
الخلع فقال خالعتك على الف درهم لا يملك الرجوع عنه وكذا
لا يملك فسخه ولا نهي المرأة عن القبول ولو انه تعلقه بشرط
وتضيفه الى وقت مثل اذا قدم زيد فقد خالعتك على كذا
او خالعتك غدا او راس الشهر والقبول اليها بعد قدوم
زيد ومجيء الوقت لانه تطلق عند وجود الشرط والوقت
فكان قبولها قبل ذلك لغوا بدايع قوله ولا يقتصر على المجلس
فلا يبطل بقيامه عنه قبل قبولها بدايع قوله ويقتصر قبولها
فيه ان هذا من فروع كونه معاوضة من جانبها فكان الاولى
تأخيره وعبارة البدايع ولا يشترط حضور المرأة بل يتوقف

على ما وراء المجلس حتى لو كانت غائبة فبلغها فلها القبول لكن في
مجلسها لانه في جانبها معاوضة قوله وفي جانبها معاوضة
عطف على قوله يمين في جانبه اي لان المرأة لا تملك الطلاق
بل هو يملكه وقد علقه بالشرط والطلاق يحتمله ولا يحتمل الرجوع
ولا شرط الخيار بل يبطل الشرط دونه ولا يتقيد بالمجلس
واما في جانبها فانه معاوضة المال لانه تمليك المال بعوض
فيراعى فيه احكام معاوضة المال كالبيع ونحوه كما في البدايع
قوله فصح رجوعها اي اذا كان الابتداء منها بان قالت اختلعت
نفسي منك بكذا فلها ان ترجع عنه قبل قبول الزوج ويبطل
بقيامها عن المجلس وبقيامه ايضا ولا يتوقف على ما وراء
المجلس بان كان الزوج غائبا ما لم يبلغه وقبل لم يعمل ولا يصح تعليقه
ولا اضافته بدايع قوله ومع شرط الخيار لها بان قال خالعتك على
كذا على ان لك الخيار ثلاثة ايام فقبلت جاز الشرط عندهما حتى لو اختارت
في المدة وقع الطلاق ووجب المال وان رددت لم يقع ولا يجب
وعندهما الشرط الخيار باطل والطلاق واقع والمال لازم بدايع فالحاصل
ان الخيار قيد بخيار الشرط لان خيار الرؤية لو ثبت لها لم يثبت ولا في كل
عقد لا يحتمل الفسخ كما في الفصول واما خيار العيب فيثبت
فثابت في العيب الفاحش وهو ما يخرجه من الجودة الى الوسط
ومنها الى الرداءة دون اليسير قوله ولو اكثر من ثلاثة ايام اي
مخلاف البيع لان الشرط في البيع على خلاف القياس لانه من
التمليكات وتمامه في البحر عن الكشف واذا اطلقا او سكتا عن ذكر
المدة ينبغي ان يكون لها الخيار في مجلسها فقط استحسانا اما اذا
اطلقا في البيع يجري فيه نظر لانه ان اراد ذكر الخيار المطلق ففيه
ان سكوته في البيع الفاسد بعد العقد ما يعد العقد فيفسد
البيع كما في الهداية فان ذكره بعد قبولها لخالع لا يفسد لانه لا يحتمل
الفسخ بعد تمامه بخلاف البيع وان ذكره قبل القبول يصح قياسا
على البيع لانه لا يثبت فيه الا ان يقال لا يثبت فيه لانه يفسد
بالشروط الفاسدة بخلاف الخلع لكن لو ثبت في البيع لثبت مقتصرا

على المجلس كما لو ثبت فيه بعد العقد فكذلك في الخلع لا يتجاوز المجلس
تامل قوله ويقتصر على المجلس الضمير راجع للخلع فيبطل ببقائها
عن المجلس قبل القبول وبقيامه ايضا كما مر قوله بيد شرط الخ
فلو لفظها اختلعت منك بالمهر ونفقة العدة بالعربية وهي
لا تعلم معناه او لفظها ابرائك من نفقة العدة الاصح انه لا يصح
لان التفويض كالتوكيل لا يصح بجهل الوكيل والابراء عن
نفقة العدة والمهر وان كان استقاطا لكنه استقاط يحتمل
الفسخ فصار فيه شبهة البيع والبيع وكل المعاوضات لابد
فيها من العلم وهذه الصورة كثيرا ما تقع فتح قلت الظاهر
ان المراد بصح الخلع ولا يلزم الدور لان جهلها بمعناه عند
سقوط حقها ولا يلزم منه عدم طلاقها اذا قبل فتامل هذا وعامة
نساءنا ما لا يعرفون موجب الخلع انه مسقط للحقوق فاذا
طلبت منه ان يخلعها فقال خالعتك ورضيت وقبل يسقط
مهرها بمجرد ذلك ام لا لم ار من صرح به ومقتضى ما ذكروه في سقوط
خيار البلوغ انها لا تعذر بالجهل وسياتي في الشركة ان المعاوضة
لا تصح الا بلفظ المعاوضة وان لم يعرفا معناها فتامل قوله يصح
مع الجهل اي فضافقط كما قدمه في باب الطلاق رحمتي قوله وطرق
العصبة اي جانبه قال في النقاية وبثرها للفخذان والعصبة
الامنة في العتق بمنزلتها اي المراة في الخلع فالمولى بمنزلة حتى انه
اذا قال العبد للمولى اشتريت نفسي منك بكذا كان له الرجوع
قبل قبول قول المولى له واذا قال المولى بعت نفسك منك بكذا
ليس له الرجوع وهي عليه شرط الخيار والوقف يصار على المجلس ام
ط وحاصله ان العتق بمال معاوضة من جانب العبد كالخلع
في جانب المراة فتعتبر من جانبه احكام المعاوضات فخالف في جهالت
المول فانه بمنزلة الزوج فتنعكس فيه تلك الاحكام فهو كطرفها
في الطلاق اي في الخلع لان الكلام فيه واعلقه عليه لانه طلاق بالكناية
تامل قوله والخلع يكون الخ في المجتبى من الفاظ الخلع خلعتك بائنك
بارانك فانك طلقتي نفسك على الف او درهم او عليه ما ذكر المصنف

من

من لفظ البيع والشراء قوله كبعت نفسك تقدم على عن الصغرى
تصحيح انه مسقط للحقوق قوله او طلقتك في البحر ولو قال
بعت منك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه بمهرها
بمنزلة قولها اشتريت وقبل يقع رجعيا والاول اصح ولو
قال بعت منك تطليقة فقالت اشتريت يقع رجعيا مجانا لانه
صريح اهـ وقيد الثانية في الخانية بما اذا لم يذكر البدل ثم
قال ولو قال بعتك نفسك منك فقالت اشتريت يقع طلاق
بائن لان بيع الطلاق تمليك الطلاق فاذا لم يذكر البدل يصير
كانه قال طلقتك فيكون رجعيا اما بيع نفسها تمليك النفس
من المراة وملك النفس لا يحصل الا بائنا فيكون بائنا اهـ
فافاد ان بعت منك تطليقة بكذا يقع به البائن ايضا
قوله او طلقتك على كذا هذا مبني على انه الطلاق على مال مسقط
للمهر وهو خلاف المعتمد كما سياتي وقع اي لما مر انه المراد بسقط
المسقط للحقوق والطلاق على مال ليس منه قوله ان الواقع
به اي بالخلع ولو بلفظ البيع والمباراة بحر قوله ولو بذل مال هذا
اذا كان بلفظ الخلع او بلفظ بيع النفس بخلاف بيع الطلاق او الطلقة
بلا ذكر بدل فانه يقع به الرجعي كما علمته انفا قوله ولو بالطلاق
اي في بعض النسخ وبالطلاق باسقاط لو وهو اولى لما علمت
من ان الطلاق ط مال خارج عن الخلع المسقط للحقوق لكون
المال كان المراد بالبائن به وقع البائن به صح خلعا طلاق فالخلع عليه وانما ذكر
الصريح نصا على المتوهم اذ الكناية لا تحتاج كما افاده ط واراد
بالمال ما يشمل المهر اذ منه حتى لو قالت ابرأتك مما لي عليك على
طلاق فتقبل بر وكانت بخلاف طلقتني على ان اوعزما لي عليك
فان الناجز ليس بمال وصح الناجز لو له غاية معلومة ولا قول الطلاق
رجعي مطلقا بحر عن البزازية وفي الفتح عن الباب قال ابو يوسف من
كل حق يكون للنساء على الرجال فقبلت فقال في فورك طلقتك وهي
مدخول بها يقع بائنا لانه بعوض واذا اختلعت بكل حق لها
عليه فلها النفقة ملازمات في العدة لانه لم يكن لها حق حال الخلع

فقد ظهر ان تسمية كل حق لها عليه وكل حق يكون للنساء على صحيحة
ويصرف الى القابم لها اذ ذاك اه قلت نعم لو قالت من كل حق
للنساء على الرجال قبل الخلع وبعده فان النفقة تسقط كما في
البزازية وسياتي تمامه وسياتي ايضا ما لو خالعها على البراءة
من نفقة الولد ومن يجيء انه لو طلقها بحر او خنزيرا او ميتة وقع
بائن في الخلع رجعي في الطلاق والواقع به رجعي لانه صريح دون
الخلع لم يظهر ترجح التشبيه به لكن الاقتصار في بيان الشرط على
بطلان الطلاق البتة محل نظر فانه مثله فانه لو لم يذكر البدل
اصلا تامل واما كون الخلع يسقط الحقوق والطلاق على
مال لا يسقطها فليس مرجع التشبيه بالمال كما لا يخفى فافهم
والخلع من الكنايات لانه يحتمل انها تخلو عما كنى الناس او اختارت
او عن النكاح عناية ومثله المباراة قوله فيستوفيه ما يعتبر
فيها ويقع به تطليقة بائنة الدان نوى ثلاثا فثلاث
وان نوى شيئين كانت واحدة بائنة كما في الحاكم قوله من قراءة
الطلاق كما ذكره الطلاق وسواء الهاها له وفي الدر المنتقى و
سمية المال وان لم يكن متقوما من الغرابة اه ط قوله لو
قضي بكونه فسخا اي كما هو قول الحنابلة انه لا يقع به طلاق بل
هو فسخ لا ينقص العدد بشرط عدم نية الطلاق بحر
قوله لانه مجتهد فيه اي موضع اجتهاد صحيح بمعنى انه سوغ
فيه الاجتهاد لانه لم يخالف كتابا ولا سنة مشهورة ولا اجماعا
اذ لو خالف شيئا من ذلك في راي المجتهد لم يكن مجتهدا فيه حتى
لو حكم به حاكم لا ينفذ كما قرر في محله وسياتي في اول الباب الاتي
عن الفتح ما يوضحه ولا يخفى ان المراد بقولي نفذ هو ما لو حكم
به حنبلي في مسئلنا بخلع الخمس فانه وان صح حكمه بغير
مذهبه على احد القولين لكنه في زماننا لا يصح انتهاء كما قدمناه لتقيد السلطان
قضاته بالحكم بالصحيح من مذهبنا فلو ينفذ حكمه بالضعيف فضلا
عن مذهب الغير فافهم قوله لم يصدق قضاء اي بل ديانة
لان الله تعالى عالم بسره كما لو باع المراة انه تقيم معه

لانها

لانها كاقالته لو يقرق منه اه الظاهر بحر عن المبسوط قوله في الصور
الاربع اي فيما لو كان بلفظ الخلع او البيع والشراء والطلاق
او المباراة قوله بخلاف لفظ بيع وطلاق لانها صريحان تاسع غاية
لكن صراحة مثل ثبت نفسك او طلاقك بمعنى ان دلالته عليه
قطعية لا تتخلف عنه لان البيع فيه زوال ملك البدل فيلزم
منه قطعا زوال ملك المتعة عنها اقاده المصنف في المنح تامل والحاصل
صراحة الطلاق فظاهر وان كان لا يكون حكمه حكم الخلع
الا عند ذكر المال لان الكلام في انه يقع به الطلاق الرجعي
اذا لم يكن بمال ولا يصدق في انه لم يرد به الطلاق لكونه
صريحا فافهم قوله وفيه اشارة الى ان شرائط البينة اي امتناع اطلاعها
للوقوع به ديانة وكذا قضاء اذا لم تكن قرينة من ذكر مال ونحوه
كما هو الحكم في سائر الكنايات قوله هنا اي في لفظ الخلع وفي البحر
عن البزازية فلو كانت المباراة ايضا كذلك اي على مال استغنى بها
في الطلاق لم يجز الى البينة وان كانت من الكنايات والا تبقى
البينة مشروطة فيها وفي سائر الكنايات على الاصل اه وفيه
اشارة الى ان المباراة لم يغلب استعمالها في الطلاق عرفا بخلاف
الخلع فانه مشتهر بين الخاص والعام فافهم قوله وكره بحر بما
اخذ شيئا اي قليلا كان او كثيرا والحق ان الاخذ اذا كان
النشوز منه حرم قطعا لقوله تعالى فلا تاخذوا منه شيئا
اه انه اخذه ملكه بسبب خبيث وتمامه في الفتح لكن نقل في البحر
عن الدر المنثور للسيوطي اخرج ابن ابي جرير عن ابن زيد في
الاية قال رخص بعد فقال فان خفتم ان لا يقيما حدود
الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به قال فنسخت هذه تلك
او هو يقتضي حل الاخذ مطلقا اذا رضيت اه اي سواء
كان النشوز منه او منها او منهما لكن فيه انه ذكر في البحر ولو
عن الفتح ان الاية الاولى فيما اذا كان النشوز منه فقط
والثانية فيما اذا لم يكن منه فلو تعارض بينهما وانهما كوتعارضنا

فمرتبة الاخذ بلاحق لناشزة بالوجاع وبقوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا وامساكها لاجل عتبة بلا ضارد الاخذ مالها في مقابلة خلوصها منه مخالف للدليل القطعي فافهم قوله ولحق به اي بالاخذ قوله ان نشز في المصباح نشزت المراة من بابي قعد وضرب عصته ونشز الرجل من امراته نشوزا بالوجهين كرهها وجفاها واصله الارتفاع او ملخصا قوله ولو منه نشوز انما لزن قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به يدل على الاباحة اذا كان النشوز من الجانبين بعبارة المص واذا كان من جانبها فقط بدلالة بالاولى قوله وبه يحصل التوفيق اي بابه ما رجحه في الفتح من نفي كراهة اخذ الاكثر وهو رواية الجامع الصغير وبابه ما رجحه الشمني من اثباتها وهو رواية الاصل فيحمل الاول على نفي التحريمية والثاني على اثبات التنزيهية وهذا التوفيق مصرح به في الفتح فانه ذكر ان المسئلة مختلفة بين الصحابة وذكر النصوص من الجانبين ثم حققه ثم قال وعلى هذا يظهر كون رواية الجامع اوهم ثم يكون اخذ الزيادة خلاف الاولى والمنع محمول على الاولى اهو وافقه عليه في النهر ايضا قوله عليه اي على الخلع صح اي على ان تقول لرجالي وفي النهر على القبول اي اذا كان هو المبتدي بقوله خالعتك فافهم قوله تطلق اي بائنا ان كان بلفظ خلع ورجعيا ان كان بلفظ الطلاق عند كل مال كما مر وبائن قوله شرط لزوم المال اي عليها وهو البدل المذكور في الخلع وقوله وسقوطه اي عن الزوج وهو المهر الذي عليه قوله او اسقط اي ادعاه اخ وانت انه له ومثله ما في الفتح من كان في الحاكم لو كان عبدا حلوان الدم فقتل عنده رجع عليها بقيمته وكذا لو وجب قطع يده فقطع عنده رده واخذ قيمته اهح قوله بما ليس بمال كالدم والخمر وقع اي ان قبلت نحو قولها بائن في الخلع لانه من الكنايات الدالة على قطع الوصلة فكان الواقع به بائنا بخلاف لفظ اعتدي واخوتيه

كما مر في

كما مر في بائنة وبخلاف الطلاق فانه صريح لا تقتضي البينونة ايضا قوله مجانا فيهما اي في الصوري والمجان كما مر قبيل قوله كما مر في الفتح اي بلا شيء ترجب الزوج لو له ملك النكاح فالخروج غير متقوم ولذا لو نشز في الطلاق او وهبه لم يرجع عليها رد المهر كما في المحيط بحر واما لو كان المهر في ذمته فانه يسقط لما مر من انه خالعتك يسقط المعنوف وان لم يكن بعوض تامل قوله كما مر اي في قوله وبمرته فيما لو بطل البدل وقدمنا بيانه قوله ولو سمت حلوانا الخ قال في الفتح وفي مسئلة الكتاب لو خلعها على حلال وحرام لخمر ومال صح ولا يجب له الا المال فقط وهو ظاهر قول اصحابنا وهو صحيح اهو قوله رجع بالمهر اي ان اخذته والا سقط عنه وهذا عند الامام وعندهما كما مر مثله من خل وسط لانه صار معروفا من جهتها تسمية المال اهح قوله اي الحبسة فيه بيان يتكرر مع قوله الاتي وابيت والصندوق الخ فما هو في بيتها الحبسة فافهم ولا حوله ولا شيء في يدها اما لو كان فيها شيء ولو قليلا فهو له بحر قوله لعدم التسمية علة لما فهم من التشبيه وهو وقوع البينونة بجانا اي لعدم تسمية شيء يقسم به فارغ لم يحز له وما في يدها فيه يكون مقبوضا وقد يكون غيره فكانه راضيا بذلك فلم قوله وكذا عكسه بان قال لها خالعتك على ما في يدي ولا شيء فيها بحر وهذا مفهوم بالاولى قوله لكن في المآل عدم لزوم شيء في المسئلة الاولى لعدم التقرير منها صار مظنة ان يتوهم هنا انه لا يستحق بضعها حيث قبلت الخلع قبل ان تقبض ما في يد فهذا الاستدراك في محله فافهم قوله وان زادت اي على قولها خالعتك على ما في يدي اي ولو شيئا في يدها قوله زدت عليه الاولى فهم هنا اي في قولها من مال ومثله من متاع او من متاع ومن مال المهر فصاروفاء لها او على ما في بطن جاريتي او فتى من عمل لو نها لما ساعت ما لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بعوض ولا وجه الى ايجاب المثل او قيمته للجهالة والى قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير مستقر حالة الخروج فتعينه ايجاب ما قام على الزوج من المسمى

اوغير المثل نهر ولو اتى بدراهم وان لم تكن قبضته يرئ منه ولا شئ عليها
وكذا لو شئ عليها لو كانت قد اداته منه نهر او ثلثمائة دراهم في
الثانية اي في قولها مه دراهم معرفا او منكرا لانها ذكرت بحرف
واقتضاه لو طالبته بها وادعاه ثلثمائة لوجب ولو قالت على مائتي درهم
المكان من الشاه والبقر والنعال والحبر او الثياب لزمها ثلثمائة
ايضا كذا في الدراية قال في البحر وفي الثياب للزم لها لانه وهو
ينبغي ايجاب الوسط في الكل وبه يندفع ما قال نهر قلت وفيه نظر
لان الثياب مجهول الجنس مثل الدابة والعبد تحملوا البغل والحمار
ولم ارلزوم وسط على ثوب او عبد وجب فيهما المثل ولو على فرس
او ثوب هروي وجب الوسط وعليه ينبغي في الثياب المطلقة رد
المهر كما في الاولى كما في الدراية في كافي الحاكم الشهيد ما نصه والى اختلفت
منه على موصوف من المكيل والموزون والثياب فهو جائز وان
اختلفت منه بثوب غير منسوب الى نوع او غلة اردب قمح المهر
المهر الذي اعطاها او كذلك الدابة اهـ قوله ونوفي بدها اقل لها ولو كان
اكثر من ثلثمائة فله ذلك وردت عن النهاية قوله لم اره قال في النهر
ولو سمت دراهم فاذا في يد خانيه لا يجب له غير الدراهم فاولم
اراهم قلت وينبغي في عرفنا لزوم الدنانير لان الدراهم
تطلق عرفا على ما يقبضها وبما مثل انها الى اختلفت على
يجب غير المهر فهو على اوجه الاول ان يكون ذلك الشئ غير متقوم
كالحر والميتة فيغرم مجانا الثاني ان يحتمل كونه مالا وقيمته مثل
ما في بيتها او بدها من سنخ فان النوع يحتمل المال وغيره
وكلما في بطن شاتها او جاريتها فان ما في البطن قد يكون مجانا
فان وجد المسمى فهو له والا وقع مجانا الثالث ان يكون
مالا وسيوجد مثل ما تثمر نخلها او ولد غنمها العام او الكتب
العام فعليها رد ما قبضت من المهر سواء وجد ذلك او لا
الرابع ان يكون مالا لكنه لا يوقف على قدره مثل ما في بيتها
او بدها من المتاع او ما في بطنها من الثمار او ما في بطون
غنمها من الولد فان وجد شئ من ذلك فله ولا فلا

قبضت

ما قبضت من المهر الخامس ان يكون مالا له مقدار معلوم مثل ما في
بيتها من دراهم فان اقل له ثلثمائة فكان مقدار معلوم ما قدر الثلثمائة
او الاكثر السادس ان اخذت مالا وسارت الى حيث مال كهنة الحل
فاذا هو حر فان علم بانه حر فلا شئ له والا فله المهر هذا اجمال
ما في النخيرة اقول لم تذكر لو قبل الدخ اي مدة الحمل وفصل الدخول
وجئ شئ ما لو ولدت لو قبلها ضرورة لتحقق وجوده والله اولى ذكر
هذا البعض قوله وبطن الغنم لان الظاهر اعتبار اقل مدة ايضا
فانه في اقل البقرة اقل مدة حمل الدواب سوى الشاة
سنة ١٠ اشهر واقل مدة حمل الشاة اربعة اشهر قوله وقدم
في الخلاصة وغيرها كما ان المناسب ذكر هذا عقب قوله روف مهرها
او ثلثه دراهم كما فعل في البحر لينيل ان مرجع الضمير هو الرد
المذكور وعبارة الخلاصة هكذا وفي الفتاوى رجل تزوج امرأة
بالها عليه من المهر ظنا منه ان لها عليه قيمة المهر ثم تذكر انه
ليس لها عليه شئ من المهر وقبض الطلاق قبل ان يسلم مهرها فيجب عليها
ان ترد المهران قبضته اما اذا علم ان لا مهر لها عليه بان وهبت
صح الخلع ولا ترد على الزوج شيئا كما اذا خالعها على ما في
البيت من المتاع وعلم انه لا متاع في هذا البيت اهو كذا على ما
في يدها من المال وعلم انه ليس في يدها شئ كما في المحيط وكر على
براءتها من ضمانه معناه انها ان وجدته سليما والا فلا شئ وعليها
واما لو شرطت البراءة من عيب في البدل صح الشرط حتى لم ترد
لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوضين بحر قوله فانه تقبل
لما استفيد من المقام ان الخلع صحيح فيصح الخلع ويبطل الشرط
الفاسد ومنه لو خالعها على ان يعسكر لها عسكرا او على ان يكون عبدا
لها او لاجنبي بخلاف الشرط الملائم كما لو اختلعت بشرط العسكر
او بشرط ان يرد اليها الشهر فقبل لو تحرم ويثبت ملك البدل
وردا لو قتلته في المجلس كما سيأتي في الزوج وفي صداق البحر طلقني
على الف اما لو قالت واحدة بالف فطلقها ثلثا فان في الف
وقلت وقعن وان لم يقبل لو يقع شئ وان لم يذكر المال طلقت

ثلثا بلا شيء وعندهما واحدة بألف وثنتان بلا شيء كالوقوعها وقال
انت طالق واحدة وواحدة وواحدة عند الكل كما في البحر عن الخانية
قوله فطلقها واحدة مثلها ثنتان بخلاف ولو طلقها ثلاثا كان له جميع
الألف سواء كان بلفظ واحد او متفرقة في مجلس واحد بخلاف ولو
بثلثة لان الباء تقتضي الاعواض وهو يتقسم على المعوض عليه ولو
ان طلقها في مجلس فقام فطلقها لم يجب شيء آخر ووجهه انه معاوضة
من جانبها فيشترط في قبوله المجلس كما في قبول البيع رحمتي وليراجع
هو ضائر اذا لم يعلق على ان اعتبر مجلسها وانه فلو ذهب بعد قبلت
في مجلسها ذلك صح بحر عن البحر قوله لو كان قد طلقها ثنتين ثم
قبلت فهو ايضا له طلقني بألف ثم طلقها واحدة بعد قولها ذلك فله كل الالف
لحصوله المقصود ولذا قال في الخلاصة قالت طلقني اربعا بألف
فطلقها ثلثا واحدة بألف ولو طلقها واحدة فبذلك الالف وتمامه في
البحر قوله لان على الشرط والمشروط لا يتوزع على اجزاء الشرط
ولو طلقها ثلثا متفرقة في مجلس واحد لزمها المال في الاولى
والثانية تقع عنه رجعية فانقطاع الثالثة وهي منكوحة فله الالف
وان في قلوب مجالس فعندهما له ثلث الالف وعند ابي يوسف له بحر عن
المحيط ثم نبه على ان على حقيقته للاستعلاء مجاز للشرط وفي
انها حقيقة للاستعلاء ان اتصلت بالاجسام المحسوسة كقعت
على السطح وفي غيرها حقيقة في معنى اللزوم الصادق على الشرط
المحض نحو بايعتك على ان لا تشرك والله طالق على ان تدخل الدار
وعلى المعاوضة المرجحة كبعتك هذا على الف والعرفية
كافعل هذا على ان اشفع لك عند زيد وما نحن فيه مما يصح فيه كل
من معنيي اللزوم لان الطلاق لما يتعلق على الشرط المحض والاجنبي
وذكر المال لو يرجح الثاني فان المال يصح جعله سببا محضا حتى
لا تتقسم اجزاؤه على اجزاء مقابله كما يصح جعله عوضا منفسما فلو
يجعل المال بالشك وعلى هذا يكون لفظ على مشتركا بين الاستعلاء
واللزوم لقيام دليل الحقيقة فيها وهو التبادر بحر والاطلاق المجاز
خير لما فيه الاشتراك هو عند الكرخي وقيل انها للاستعلاء

محول

يحمل على هذا فان اهل الوجهين وهم اهل العربية وتمام تحقيقه
في الفتح وذكر في البحر انه ذكر في النخيرة ترجيح العومنة بذكر المال
لانها الاصل قوله فيسقطها اول ضمنه بحث لانها قد تكون لها اغراض في
الثلث حسما لمادة الرجوع اليه كما يأتي بعضه فافهم ثم ان محل الخلاف
لصحة المعاوضة اليه فلو بانت الا بالثلث كما مر تقسم على اقل ما يقال انها هذا
لو ينظر الله بعد حصول المقصود بملكها نفسها على اله امكان المعاوضة
حاصل بالحال على التحليل فافهم قوله وفسلت لو حللتها فلو بعد ما
اجابته الى الاولى مثلا وله من جابتها لا مر وهذا اذا لم يكن علقها
ولا مضافا والا افتقر القبول بعد وجود الشرط والوقت كما مر بناء
عن البدائع ومثله في البحر وكما مر اي في قول المطلق على الطلاق
بمال قوله ولا سفيهة ولا مريضة فلو سفيهة لم يلزم المال ولو
مريضة اعتبر من الثلث كما يأتي بيانه قوله لانه تعويض الخ
المهملة لو بالفاء كما توجد في بعض النسخ وهذا راجع لقوله بألف
وقوله او تعليق راجع لقوله على الف قال ولو طلقي ولو بدون فسخها
لانه عقد معاوضة او تعليق بشرط فلو تنعقد الفا وضة بدون قبولها
والمنزل المعلق بدون الشرط الملك ولو بائنة لوجودها والزام ما التزمه
بعقد رضاه والطلاق بائن لانها ما التزمت المال الا لتسلم لها
نفسها وقد ملكها بالبينونة اقوله طلقتها بغير مال لانه علق طلاقها
على قبولها وقد وجد ولو بعلم ما يلزم كل واحد منهما فاده كمال ان
تقول لو يجب الا المسمى ويشكل ان يلزم لو رضي منها بما يساوي ولو
طلقتها بلا شيء كما مر رجعيا لانه بلفظ الصريح رحمتي وما قيل من انه
ينبغي ان يلزمها مهر مثلها لو يشكل فان الطلاق في الصريح ولو
على مال غير مستحق للزوج في المعتمد كما يأتي متنا فافهم قوله وان لم
يقبل مبالغة على جوله طلقني وعتق لانه عند القبول تعليق ويصح
بالاولى لانه متفق عليه بخلافها فالمبالغة اشارة الى رد قولها ولا يرجع
جعل المبالغة لقوله فمجانا لان المناسب لها ان يقول وان قبل
كما لو يخفى قوله جملة تامة اي فلو ترتبط بما قبلها الا بدلالة الحال
اذا لو صل في الجملة الاستقبال ولو بدلالة هنا لان الطلاق و
العتاق يستكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانها لو جواب

به ونه دور تنبيه اتفقوا على انها للحال في ادالي الغاوانت حر
لتعذر عطف انت خبر على الانشاء على انها بمعنى باء المعاوضة في احمل
هذا ولك درهم لان المعاوضة في الوجاه اصلية وعلى تقدير الحالية
في قول المضارب خذ هذا المال واعمل به في البز للانشائية فلو
تنفيذ المضاربة به وعد امتثال الامر به في انت طالق وانت مريضة
او مصلية افلا بائع ولا معنى فتلغو الطلاق قضاء وتقع ديانة
ان نواه وتمامه في البحر ولو عطف بان الواو للحال فكانه قال انت
طالق في حال وجوب الالف لي عليك ولو يتحقق ولكن لها القبول وبه
يلزم المال نهر ولو قال لعبده كرنك اني كذا الحكم لو قال لعبده م
اعتقتك امس على الف فلم تقبل او لمنك امس فقبل منك بالف
فلم تقبل بخروج بيع من حانبه فهو عقد تام فلا يكون الاقرار به اقرارا
بقبول المراة بخلاف البيع فانه بلا قبول بيع بخروج اخذ بينتها
اي على القول انها قبلت لان الاصل ان من كان القول له لا يحتاج
الى بينة لانها لو بينت خلاف الظاهر والظاهر ان كان القول له وهو
هنا الزوج المنكر وجود الشرط شرط الحنث وهو القبول وخلاف
الظاهر قول المراة فتقدم بينتها عند التعارض ولانها المكرانا لانها
تثبت الطلاق واما ما قيل من انه بينتها قامت على الاثبات وبينته
على النفي فلم تقبل ففيه ان البينة على النفي في شرط الحنث مقبولة
كما مر في التعليق فافهم ولو يقع الطلاق بما قاله اي الطلاق البائن
وانه لم يبق المال لانه يبقى لفظ الخلع المقرر وهو كناية تقع به البائن
كما مر ولو بحالها اي على حالها المعروف في الدعاوي من ان القول
للمنكر والبينة للمدعي ولو عكس اي لو ادعت الخلع لا يقع بشوها
لان الدين لها لو تملك الاتفاق رحتي ولو ليف ما كان اي سواء ان بمثله
بمال او بسوبه ولا يملك فيها المال لانها انما اقرت به في مقابلة الخلع
فحيث لم يثبت الخلع لم يثبت المال ولو ان الزوج بالكاد قد رد اقرارها
بل حتى فرع اختلفنا في كسية الخلع فقال مزنان وقالت ملوك
قبل القول له وقيل لو اختلفا بعد التزوج فقالت لم يجز التزوج
لانه وقع بعد الخلع الثالث واكره فالقول له ولو اختلفا في العدة
او بعضها فقال هي عدة الخلع الثاني وقالت عدة الخلع الثالث

فا

فالقول لها فلو يجد النكاح فلو انكر الخلع مكرها مع قول المصنف وعكسه لو
اوطه عرفا ادعى شرطا او استثنا بان قال انت طالق بالف فقبلت
ثم ادعى انه قال ان دخلت الدار او ان شاء الله قال في جامع ه
الفصولين طلق او خلع ثم ادعى الاستثناء صدق لو انه كر الاصل في
الخلع لو لو كرها قال خلعتك بكذا ولو ادعى الاستثنا وقال ما
قبضته منك وهو صدق كما لو قال لي عليك وقالت اني دفعته لبدل الخلع
فالقول له لانه لما انكر صحة الخلع فقد انكر وجوب البدل عليها واقر
انه لم يعلها مالا واصلا لا مالية والمراة مقر انه لم يعلها مالا واخ
فصدق الزوج بحلوف مالم يبع الاستثنا لانه اقر ان عليها
بدل الخلع والملك هو المراة فتقبل قولها وفيه نظر اهو حاصله
انه دعوى الاستثنا مقبولة الا اذا كان الخلع ببدل فان البدل
قرينة على قصد الخلع فلا تقبل دعوى ما يطالفه بالاستثنا الا اذا
ادعى انه ما قبضه كيس بدل الخلع بل عن حق آخر فان القول له
لانكار صحة الخلع ووجوب البدل بدعوى الاستثنا قلت لكن
فيه ان المانع من صحة دعوى الاستثنا ذكر البدل في عقد الخلع لو
قبضه بعد الحنث ذكر الخلع البدل لم تقبل دعواه الاستثنا فلم يقبل
انكاره صحة الخلع ووجوب البدل بل بقي الخلع ببدل وادعى بعد ذلك
انه ما قبضه هو حق آخر وهي تقول بل بدل الخلع فكونه القول قولها
لانها المملكة بالدفع والقول قول الملك فلم يبق فرق بين ما ادعى
الاستثنا او لم يدعه ولعل هذا وجه التنظر والله تعالى اعلم هذا
وقدم في باب التعليق ان الفتوى على عدم قبول قولها في دعوى ه
الاستثنا والشرط لفسادا الزمان وتقدم الكلام فيه هناك او
انه قبضه من دينه في الذمة دفعت بدل الخلع وادعى الزوج
انه قبضه بجهة اخرى افتى الاسام ظهير الدين ان القول لها
لانها المملوكة اه قلت الظاهر الثاني ولذا جزم به في جامع الفصولين
كما مر وهذه مسئلة مستقلة مناها ظهور ما اذا اتفقا على قبض
بدل واختلفا في جهة القبض ولذا عطفها بالواو ويصح عطفها
بالواو فتكون من تتمة ما قبلها كما مر ومن ثمة ترجم بالنظم فافهم
واختلفا في الطلوع والكل ابحه في القبول واما ارتفاع

بخلع الاكراه فصحيح كما يأتي ملخصا فالقول لها لان صحة الخلع لو تستدعي البدل فكون متكرة ويكون القول قولها بحرف وادعى الخلع بمبنى على حمله عليها افاكان معناه ان نفقة العدة من جملة بدل الخلع بحرف والقول لها في المهر وله في النفقة لان المهر كان ثابتا عليه قبله فدعوى سقوطه غير مسموعة واما نفقة العدة فلبت واجبة قبله وهو يدعي استحقاقها بالطلاق وهو ينكر فكان القول له وهو هنا كذلك فانها اتفقا على سبب استحقاقها لكن الخلع والطلاق يوجبان نفقة العدة فكيف تسقط بحرفلت واصل الاستشكال لصاحب جامع الفصولين واقتضته في نور العين بما هو ساقط بلو ماتت او قتلت فنفقته على صحيحها فاذا كانت نفقته ثلاثين ومهرها عشرين ومهر الوخرى مائة لزم الاول عشرون والاخرى عشر ولو تقيم بينهما تساقطتا وطلبه اذا كان العبد لاجنبيا ولها والمهران متفاوتان اما لو كان

اما ان يكون سكوتا عنه او منفيا او مشتاطا الزوج او عليها بمهرها
كله او بعضه او مال اخر وكل من النفقة على وجهين اما ان يكون
المهر معجوضا او لا وكل من الاثنى عشر اقسام ان يكون قبل الدخول
بها او بعده فان كان المهر سكوتا عنه ففيه روايتان اصحهما براءة
كل منهما عن المهر لعدم فائدة ما قبضت ولا تطالب هو بالبقية وسيأتي
تمام الكلام عليه عند قول الماتن ويبرئ عن الموجل لو عليه وان كان
منفيا كقوله اخلعي نفسك مني بغير شيء فقبلت وقبل الزوج
صح بغير شيء لانه صريح في عدم المال ووقوع البائن فلا يبقى لكل منهما
عن حق صاحبه وان كان معينا على الزوج فسيأتي آخر الباب
وان كان بكل المهر فان كان معجوما برئ بقبضه ولها سقط عنه
كله مطلقا اي قبل الدخول او بعده وان حالها على ان يجعله
لولدها او لاجنبي جاز الخلع والمهر للزوج وان بعضه كالنفقة
مثلا والمهر مؤجل فان فعلته رجع ببدلها لو بعد الدخول وسلم
لها الباقي وبيدهم فقط ان كان قبله لانه عشر النصف وان لم
يكن معجوما سقط الكل مطلقا لحكم الشرط والباقي بحكم
لفظ الخلع وان مال اجنبي فحكم المهر فلا المسمى وبرئ كل منهما مطلقا
في الوصال كما اذا ملكه من البحر والمهر وغرر الاذكار لكن المراد
بالوجيز ما الكان مالا معلوما موجودا في الحال والا فهو على ستة
اوجه قدمناها عنه الا بغير ولا ثابت وقتها اي وقت الخلع و
المبارأة احترز به عن حق ثبت بعدها كنفقة العدة والسكنى
كما يشير اليه المتن فيما يتعلق اي من الحق الذي يتعلق بذلك
النكاح الذي وقع الخلع منعوتا لا الاول لانه ليس من حق ذلك
النكاح الذي وقع الخلع عنه بل هو حق النكاح الاول وكل المتعة
الاولى وقضاياه من الحق الذي يسقط قال في البحر واما المتعة فقال
في البزازية خالعها قبل الدخول وكان لم يسم مهرا تسقط المتعة
بلا ذكر اهو يحتمل ان مراده ان المتعة مثل المهر تسقط اذا كانت
متعة ذلك النكاح لو متعة ذلك النكاح قبل الخلع وهي لا قال في
البحر ومقتضى الابراء العام عدم الصحة وكانه لما وقع في معين الخلع
تخصص بما هو من حقوق النكاح مورد الاذا نص عليها اي

اي على النفقة في الخلع اما لو اسقطها حتى انخلعت ثم اسقطتها
لا تسقط لوسقوطها بالخلع فقد المال يجب فانها انما تجب شيئا
فشيئا بخلاف ذلك الاسقاط الضمني فانه يسقط باعتبار
ما تستحقه وقت الخلع والباقي سقط تبعا في ضمن الخلع فلم وفي
الذخيرة من النفقة قالت لزوجها انت بري من نفقتي ابدا ما دمت
امرأتك لا يصح لان صحة الابراء تعتمد الوجوب او قيام سبب الوجوب
ولم يوجدا هنا لانه سبب وجوبها في المستقبل هو الاحتباس في
المستقبل وهو غير موجود في الحال ثم قال واذا ابرأت عن النفقة
قبل ان تفرض دينا في ذمته لا يصح بالوفاق واذا اشترطت في الخلع
يصح لانه ابراء بعوض فيكون استيفاء لما وقعت البراءة عنه لان
العوض قائم مقامه والاستيفاء قبل الوجوب يصح بالوفاق
او في القنية واذا لم تكن النفقة واجبة لكن سببها قائم صح
الابراء عنها اهـ اي فان الخلع سبب لوجوب نفقة العدة وهذا
معنى قوله في البدائع فاما نفقة العدة فانما تجب عند العدة فكان
الخلع على النفقة مانعا من وجوبها اي فهو في ابرائها عنه النفقة
قبل الخلع او بعده فانه لا يصح وفي البزازية وقيل يصح وهو الاصح
قلت لكن المذكور في عامة الكتب انه لا يصح ولذا جزم به في الفتح
وشرح الطحاوي والبدائع وكذا في الخانية وغيرها بل علت انه
بالوفاق وفي الولوالجية اختلعت منه بكل حق هو لها عليه فلها
النفقة ما دامت في العدة لانها لم تكن حقا لها وقت الخلع وفي
البحر عن البزازية اختلعت بتطليقة بائنة على كل حق يجب للمرأة
على الرجال قبل الخلع وبعده ولم تذكر الصداق ونفقة العدة ثبتت
البراءة عنها لان المهر ثابت قبل الخلع والنفقة بعده او لتبعيته
وقعت حادثة سئل عنها في امرأة طلبت من زوجها الطلاق على
ان تبرئه مهرها ومن اعيانه معلومة فرضي وابرأته من ذلك
فقال ان كانت سألك صادقة فانت طالق فاجبت بانها لا تطلق
لعظم ان البراءة عن الاعيان لا تصح ومراد الحرمي التعليق على
صحة البراءة عن الكل ليسلم له جميع العوض هكذا ظهر لي ثم رأيت
في جواب هذا في فتاوى الحانوتي ما نقله عن فتاوى العلامة

عبد الرحمن المرشدي انه سئل عما يقع كثيرا من قول المراة ابرائك
من المهر والنفقة العدة وقول الزوج طلوقك فهل تبرأ بذلك فاجاب
بعدم الوقوع قال وافتى بعض حنفية العصر ووقف بعضهم
محتجا بان شيخنا حار الله بن ظهيرة كان يفتي بالوقوع لقولهم ان
نفقة العدة تسقط بالتمتع فقلت هذا بعمل عا نحن فيه
لان النفقة تجب بالطلوق يوما فيوما والابراء عن المعدوم باطل
والمعلق به كذلك لانتفاء المعلق عليه بانتفاء جزيه واما المذكور
في باب الخلع فالمراد به المباراة التي هي نوع من الخلع الموقوف على
قبولها في المجلس فاذا كان على المهر والنفقة العدة سقطت النفقة
بما له اما انها هو تعليق محض فلا يقع ببطلوق بعض المعلق
عليه اهم ملخصا ثم رايت البيري في شرح الاشباه صوب ما افتى
به ابن ظهيرة ورد على المرشدي مستندا لما مر من التصريح بسقوط
النفقة بالشرط اقول والصواب انه اذا لم يكن الابراء مبنيا على طلب
الطلوق لم تسقط النفقة وان طلقها سقطت لانه في حال قيام النكاح
وان كان مبنيا عليه سقطت وان كان في حال قيام النكاح لانه
يصير مقابلا بلا عوض فهي الذخيرة والخانية وغيرها طلبت منه طلوقها
فقال ابرئني عن كل حق لك حتى اطلقك فانت برائة من كل حق
للنساء على الازواج فقال الزوج في قوله طلقتك واحدة وهي
مدخول بها تقع بائنة لانه طلاق بعوض وهو الابراء دلالة اهر
وافاد في الفتح ان النفقة لا تسقط بذلك لانها تعرف الحق الى القيام
لها الا ترى انهم قدمنا انفا انها لو ابرات عن كل حق قبل الطلاق
وبعده تسقط فكذا اذا طلب ابراءها عن المهر والنفقة صريحا
ليطلقها فابرات وطلقها فورا يصح الابراء لانه ابراء لعوض وهو
ملكها نفسها فكانها استوفت النفقة باستيفاء بدلها واستيفاء
قبل الوجوب يصح كما لو دفع لها نفقة شهر يصح وعلى هذا لا بد ان يكون
ابراء بشرط فاذا لم يطلقها لم يبراء فقد صرح في الخانية بانها لو ابرات
عما لها عليه على ان يطلقها فان طلقها جازت البراة وان لم يطلق فلا
لو ابرات على انه لا يتزوج عليها فتزوج عليها فتصح البراة ويبطل الشرط ان

الاول

الاول يصح فيه الجعل دون الثاني فيكون الشرط فيه باطلا وفي
البزازية الراهدي ولو ابرات لم يطلقها فقام ثم طلقها بانت لان لم يبق
المجلس والوقوف اهر اما على ذلك المهر فلا ان صحة هذه
البراة موقوفة على الطلوق فورا اي في المجلس فاذا قال لها طلوقك
صحة برائك يكون قد علق الطلاق على صحة البراة فيقتضي تحقق
صحتها قبله كما هو مقتضى الشرط ولو صحت لها الابانة فلم يوجد
المعلق عليه فلا يقع الطلاق بخلاف ما لو بحر الطلاق فانه يقع وبطل
البراة فقد ظهر ان الحق ما قاله المرشدي ولا ينافيه تصريحهم بسقوط
النفقة بالشرط لما علمت من ان سقوطها موقوف على الطلاق
بالخلع فلو لم توجد البراة قبله وانما توجد بطلاق او خلع بمال
المعلق على عدمها هذا ما ظهر لي في هذا المحل وهذه المسالة كثيرة
الوقوع فاغتنم تحريرها والله سبحانه اعلم وبرئ لونها حق الشرع لان
الكتابة في غير بيت الطلاق معصية بخلاف الفتح قول الا اذا ابرات
من سونة الكنس بان كانت ساكنة في بيت نفسها او تعطى اجرة
من مالها فيصح الابراء لها وذلك فتح لكن مقتضى هذا انه لا بد من التصريح
بسونة الكنس مع انه ذكر في الفتح وغيره في فصل الاحداد ولو اختلفت
على ان لا سكنى لها فان سونة الكنس تسقط عن الزوج وبذا ان
تكتري بيته الزوج ولا يحل لها ان تخرج منه اهر تامل قوله وهو اي
قول المصنف الا نفقة العدة لانه مستغنى عنه بما قدمه الشارح من قوله
بانت وقدرها لان قول المتن منها مستغنى بذلك المحذوف على انه صفة
لحق فاذا كان تقدير كلامه فلك استغنى به عن الاستثناء المذكور
فكان الاولى تركه فافهم قوله فسقط المهر قيد به لما في البحر صح
في شرح الوقاية والخلاصة والبزازية وبحر هم بان النفقة المفروضة
لها تسقط بطلاق واطلقوه فشمل الطلاق بمال وغيره اهر فيه
كلام سياتي في النفقة قوله وذكر البزازي بلفظ وعليه الفتوى
ومثله في الفصول وغيرها وفي البحر انه ظاهر الرواية وهو المختار
وقاضيخان اعقبه بقوله وحاصل عبارة قاضيخان ان الطلاق
بمال حكمه حكم الخلع عندهما اي انه غير مسقط للمهر وعند ابي يوسف
كقولهما وهو الصحيح وفي رواية كالخلع عنده اي انه مسقط اهو
وقدمنا ذكر الخلاف في الخلع عن المتون وبهذا تعلم ما في عبارة

الفهرس الدهام الذي اوقع غيره في الغلط فافهم قوله ذكر البهنسي
وتبعه تلميذه الباقاني في شرحه على الملتقى وافقه به الخير الرملي لكن نقل
ط عن العلامة المقدسي انه افتى بصحة البراءة به للتعارف قلت
وبه افتى قاري الهداية وابن الشحنة معللا بان العرف على كونه
ابراء قال وكتب مثله الناصر اللقاني وشيخ الاسلام الحنبلي اهـ وكذا
ذكره في المنظومة المحبية وافتى به في الحامدية وايده الباقاني بما
في البزازية قال طلقني الله اولا مته اعتقك الله يقع الطلاق والعتاق
زاد في الجوهرة لو في اولي بنوك قوله من نفقة الولد سمل الحمل
بان سرحها براءة من نفقته اذا ولدته قوله من نفقة الولد وهي
مونة الرضاع كذا في البحر عن الفتح ومثله في الكفاية والاختيار
قوله وفيه عن المنتقى الخ ظاهره ان هذه رواية اخرى يؤيده ما
في الخلاصة وانما يصح على اسكان الولد اذا بين المدة وان لم يبين لا
يصح سواء كان الولد رضيعا او فطيما وفي المنتقى الخ قلت ولعل
وجه الرواية الاولى ان الخلع اذا اوقع على نفقته او اسكانه وهو
رضيع يفضي الى المنازعة لان المراة تقول اردت نفقته شهرا مثلا
والزوج يقول اكثر وجه الرواية الثانية ان كونه رضيعا قرينة على
الارادة مدة الرضاع وقد جزم بهذه الرواية في الخانية والبزازية قوله
بخلاف العظيم لان مدة بقائه عندها استغناء الغلام وحيض
الجارية وهي مجهولة اهـ قلت لم ار هذا التعليل لغير وهو
ظاهر اذا كان الخلع على اسكانه مدة الحضانة فلا اثر
لانظر على القول المعتمد من تقدير مدة الحضانة بسبع للغلام
وسبع للجارية بل الظاهر ان مراده ان الخلع اذا كان على نفقة الولد
وهو رضيع براد بها مونة الرضاع لان النفقة هي ارضاع وهو
موقت شرعا فتصرف اليه بخلاف ما اذا كان فطيما فلا بد من التوقيت
لان النفقة طعامه وشرابه وذلك ليس له وقت مخصوص لانه
ياكل مما يحرم فلا يصح التسمية بدون توقيت للجهالة وفي الذخيرة
روى ابو سليمان عن محمد عن ابي حنيفة في المراة تخلع من زوجها
بنفقة ولده منها ما عاشوا فان قبلها ان مات الصغير الذي اخذت
منه اهـ اي وهو نظير ما اذا حالها فلما سافر بها من المتاع والبوهد

فيه

فيه شيء فافهم وقوله ولو تزوجها اي وقد خالعها على نفقة العدة
والولد نهر اي وكان التزوج قبل تمام المدة قوله او هربت اي
وتركت الولد على الزوج بحر وكذا لو خالعته على نفقة العدة وهي
تسكن في منزل الطلاق حتى سقطت نفقتها رجع عليها
بالنفقة كما يحثه في البحر قوله او مات الولد وكذا لو لم يكن في نظرها
ولدها اذا خالعها على ارضاع حملها اذا ولدته الى سنتين ولو
قالت عشر سنين رجع عليها باجرة رضاع سنتين ونفقته
باقي السنين فتح قوله رجع ببقية نفقة الولد بان مضت سنة
من السنتين مثلا ترد حصة رضاع سنة كما في الفتح قوله والعدة
اي وبقية نفقة العدة فيما لو خالعها عليها ايضا قوله الا
لاثر ظنه براءتها قال في البحر والحيلة في براءتها ان يقول الزوج
خالعتك على اني بريء من نفقة الولد الى سنتين فان مات الولد
قبلها فلا رجوع لي عليك كذا في الخانية بخلاف ما لو استاجر الظئر
لارضاع سنة فكذا على انه مات قبلها فالاجرة بحالها فالاجارة
فاسدة كذا في اجارات الخلاصة اهـ قال في البزازية اذ يجوز في الخلع
مالا يجوز في قيره قوله ولها مطالبته اي ان الكسوة لا تسقط
الا بالتنصيص عليها قال في الفتح ولها ان تطالبه بكسوة الصيف
الخ اه اختلفت على نفقته وكسوته فليس لها وان كانت الكسوة
مجهولة وسواء كان الولد رضيعا او فطيما اهـ ومثله في الخلاصة
والظاهر ما قايد التعميم في الولد هنا وقد تقرر ان الاب خلع المراة
على كفالتها للولد بمعنى قيامها بمصالحه كلها وعدم منعها ايها
ابيه شيء منها الى تمام المدة والظاهر انه يكفي عن التنصيص عليه
الكسوة لان المعروف كالمشروط تامل قوله فيصح كالظئر اي
كما يصح في استيجار الظئر وهي المرضعة قال في البزازية وان
خالعها على ارضاع ولده سنة وعلى نفقته وولده بعد الفطام عشر
سنين يصح والجهالة لا تمنع هنا كما لو استاجر ظئرا يطعمها
وكسوتها يصح عند الامام لان العادة جرت بالتوسعة على
الاظئار وهنا يصح مع الجهل لانه لا يجري المنافسة ولو من

لتم في نفقة ولده اهـ فهو يجبر عليها لان بدل الخلع دين عليها فلو تسقط نفقة الولد بدين له عليها كما اذا كان له عليها دين آخر وهي لا تقدر على قضائه لا تسقط نفقة الولد عند قال وعليه الاعتماد لانه على ما اعلم به سائر المفتين انه تسقط كذا في القنية والمحاوي وهو في الفتح ويخ واقاد هذا ان الاب يرجع عليها بعد يسارها فهو صحيح في الوتبي لا العلوم لانه يحتاج الى معرفة اسباب الرجال والتخلق باخلاقهم فاذا طال تكنه من الام بتخلق باخلاق النساء وفي ذلك من الفساد ما لا يخفى كذا في الفتاوى الهندية قال المقدسي وفي قوله صح في الاتبي بحث لان المفتى به الان ان الاتبي لا تبقى عند الام الى البلوغ فما وجه قلت العلة تضيع حق الولد ولا تضيع في ابقاء الانثى الى البلوغ عند امها تم ترد ان يقال ان سن البلوغ مجهولة ولعل الجهالة تغتفر لان الغالب البلوغ في خمسة عشر فور لانه حق الولد لان ابقاءه عند زوجها الاجنبي مضر بالولد ولذا سقط حضانتها في الحضانة ومثله ما في الخانية لوظاهرها على ان يكون الولد عنده سنين معلومة صح الخلع و بطل الشرط لان كون الولد الصغير عند الام حق الولد فلا يبطل باسقاطها فور وينظر الى مثل امثالهم اي اجر مثل امثالهم كما عبر في الخلاصة فور طلقت اي بائنا لو بلفظ الخلع كما يأتي ومر ايضا فور في الاصح وقيل لا تطلق لانه معلق بلزوم المال وفي عدم لزوم الاصح انه معلق بقبوله الاب وقد وجد برائية فور كما لو قبلت هي اشار بالخلاف الى انها مسئلة اتفاقية فافهم قال في الفتح هذا اي ما ذكره من الخلو فاذا قبل الاب فان قبلت وهي عاقلة تعقل ان الخلع جانب والخلع سالب وقع الطلاق بالاتفاق ولا يلزم المال اهـ قلت ولقع كثيرا انه يطلقها بمقابلة ابرائها اياه من مهرها والظاهر انه يقع الرجعي لعدم سقوط المهر ثم رايت في جامع الفصولين ما نصه واقعة قال لزوجته الصبية انت طالق بمهرك فقبلت ينبغي ان تطلق رجعيا ولا يسقط المهر اهـ وياتي ما يؤيده عن شرح الوهبانية فور ولم يلزم المال

اي

اي لها عليها ولا على الاب على قول ابي سلمة وعند بلوغه وان لم يضمن جامع الفصولين اما اذا ضمنه فلا كلام في لزومه عليه وهي مسئلة المتون الآتية فور لكن في البحر ومذهب مالك ان الاب اذا علم ان الخلع غبن لها بان كان الزوج لو يحسن عشرة فالخلع على صداقها صحيح فان قضى به قاض لغا قضاؤه كذا في البزازية والمراد بالقاضي المالكي فور وكذا كبيرة اي اذا اخذ منها البدل بلا اذنها فانه لا يلزمها المال بالاولى لانه كالاجنبي في حقها وفي الفصولين اذا ضمنه الاب او الاجنبي وقع الخلع ان اجازت نفذ عليها وسرى الزوج من المهر والا لا يجبر به على الزوج والزوج على المخالع وان لم يضمن توقف الخلع على اجازتها فان اجازت جاز وسرى الزوج من المهر والا لم يجز قال في الذخيرة ولا تطلق وقال غيره ينبغي ان تطلق لانه معلق بالقبول وقد وجد او اي بقبول المخالع وفي البزازية وان لم يضمن توقف على قبولها في حق المال وهذا دليل على ان الطلاق واقع وقيل لا يقع الا باجازتها اهـ فور ولا يصح من الام كما في البحر قيد بالاب لانه لو جرى الخلع بين زوج الصغيرة وابيها فان اضافت الام البدل الى مال نفسها او ضمنت ثم الخلع كالاجنبي والا فلا وانت قبيه والصحيح انه لا يقع الطلاق بخلو في الاصح فور ولو على صغيرة اصلا قال في البحر وقيد بالاب لانه لو خلع ابنه الصغير لا يصح ولا يقع ولو خلع الصغير على اجازة الولي جاء صله انه في الصغير لا يلزم بمطالبة الاب المال مع وقوع الطلاق وفي الصغير لو وقوع اصلا فور وهي غير بعيدة المراد كون البضع مقابلا في مال ولو فاسدا كما يأتي في البحر وذكروا هنا كما ان الحجر بالسفه يفتقر عند ابي يوسف الى القضاء كالحجر بالدين وقال محمد يثبت بمجرد السفه وهو تبذير المال وتضييعه فيخالف الشرع وظاهر ما في شرح الوهبانية على اعتماد الثاني فانه قال عن المبسوط واذا بلغت المرأة مفسدة فاختلعت على زوجها بمال صار المال لان وقوع الطلاق في الخلع بالقبول وقد تحقق منها ولم يلزمها المال لانها الترمته لتعوض

هو مال ولو لمنفعة ظاهرة فتحمل كالصغيرة فان كان طلاقها تطليقة
على ذلك المال يملك رجعتها لان وقوعه بالصريح لا يوجب السقوط
الا بوجوب البدل بخلاف ما اذا كان بلفظ الخلع اه ملخصا قوله
فانها تطلق لوجه المشابهة بين الصغيرة وغير الرشيدة وقوله فيها
اي في المسئلة قوله فان خالعها اي الصغيرة قوله على مال يسقط
المهر قوله لعدم وجوب المال عليها فلم تتحقق الكفالة لانها ضمنت
ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل في المطالبة ولا مطالبة على الاصيل
حتى يؤخذ الكفيل من الاجنبي اي الفضولي وحاصل الامر فيه انه اذا
خالعها الزوج فان اضاف البدل الى نفسه على وجه يفيد ضمانه
له اذ ملكه اياه كخلعها بالف علي اني ضامن او علي الفي هذا او
عبدي هذا فقبلت صح والبدل عليه فان استحق فرغه قيمته
ولا يتوقف على قبول المراة وان ارسله فقال علي الف او على
هذا العبد فان قبلت لزمها تسليمه او قيمته وان عجزت وان
اضافه الى غيره كعبد فلان اعتبر قبول فلان ولو خالعها الزوج
او خالعته بنكه اعتبر قبولها سواء كان البدل مرسلا او مضافا
اليها او الى الاجنبي ولا يطالب الوكيل بالخلع بالبدل الا اذا ضمنه
ويرجع به عليها وتمامه في البحر فالواجب اولى لانه يملك التصرف في
نفسها وما لها فتح قوله تلا سقوط مهرها سواء كان الخلع على
مهر فلها ان ترجع به على الزوج والزوج يرجع به على الاجنبي ضامنه
اما لو كان على الف فانها اذا رجعت بالمهر على الزوج ليس له رجوع
به على الاب لانه لم يضمن له المهر بل ضمن له الالف وعلوم الفتح
محمول على هذا التفصيل كما في الزهر وشرح المقدسي خلوفا لما
فهمه في البحر فحكم عليه بالخطا وما ذكره الشر في شرح الملتقى
في حل هذا المحل فيه ايجاز مخل قوله ومن حيل سقوط المهر عن
الزوج واسقاط ان لم يخلوا اخرى منها ما في جناه من حكم مالكي
بصحة ومنها ان يقر الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها
لصحة اقرار الاب بخلاف سائر الدوليا ثم طلقها
الزوج بائنا كذا يراد في النظم اما عند الله تعالى كما في البحر

واعترضهم

واعترضهم في جامع الفصولين بان فيه تعليم الكذب وشغل
ذمة الزوج واجاب المقدسي بانه عند اضرار الزوج بها وعدم
امكان الخلاص الا بذلك لا يضر قوله ان يحمل اي الزوج وفي
نسخة ان يحملوا اي هو والاجنبي وقوله ثم يحيل به اي بالمهر
والزوج فاعل يحيل وقوله عليه اي على الاجنبي وهو موجودة
في بعض النسخ وقوله من لدولاية مفعول يحيل وقوله فيقبض
ذلك منه اي فيقبض المهر من الزوج والمراد بمن لدولاية قبض
المهر منه هو الاب ان كان والا نصب القاضي وصيا ومنعوها
انه اذا كان المهر الفا مثلا يحال الزوج من اجنبي على الف
من ماله ثم يحيل الزوج الاب او الوصي على الاجنبي بالمهر بشرط
القبول وان يكونه الاجنبي املا من الزوج فح يبرا الزوج
عن المهر ويصير في ذمة ذلك الاجنبي لكن في ذلك ضرر
للاجنبي فلذا قيل ثم يبرئه الاب او يقبضه منه لكن يكفي
في الظاهر اقرار الاب ابتداء بدون هذا التكلف كما قدمناه
آنفا وفي بعض النسخ ثم يحيل به الزوج على من لدولاية
فيقبض ذلك منه وهذه حيلة اخرى ذكرها في البحر عن البزازية
وعليها فقوله يحيل ضمير يعود على الاجنبي والزوج مفعوله
والضمير في به يعود على بدل الخلع اي يحيل الاجنبي الزوج بالالف
بدل الخلع على من لدولاية القبض اي على الاب او الوصي فيبرأ
الاجنبي من البدل ويصير في ذمة الاب وقوله في البزازية فيبرأ
الزوج منه غير ظاهر تامل لكن يغني عن هذه الحيلة الثانية
التزام الاب البدل ابتداء بدون هذا التكلف تامل مسه اي
الزوج الضمان تفسير للضمير المستتر والبارز والمراد
بالضمان المضمون لموافقة قول الفتح اي لو شرط الزوج
الالف عليها او قبض على قبولها كما في البزازية الخلع افاد به
بين الزوج والمراة فالبدل القبول كائنا البدل مرسلا او مطلقا
او مضافا الى المراة او الاجنبي اضافة ملك او ضمان اه

امثله ذلك اخلعني على هذا العبد او على نصبها او على عبدي هذا او على
عبدي فلان قولا طلقت لوجود الشرط وهو قبولها والبينونة
بالخلع تعتمد القبول دون لزوم المال كما اذا سمت خمرا ونحوه
فتح قوله وان قبل الاب لان قبولها شرط وهو لا يحتمل النيابة
فتح قوله في الاصح وفي رواية يصح لانه نفع محض اذ تتخلص
من عهدته بالحال فتح قوله واجابت اي اجابت قبول الاب رح
ومثله في المد المشتي وهو المفهوم من الفتح فافهم قوله قال الزوج
خالعتك قيد بصيغة المفاعلة لانه لو قال خلعتك لا يتوقف
على القبول ولا يبراء كما في البحر وتقدم اول الباب وهذه المسالة
في الروجة البالغة قوله ويبحث عن المهر الموجل الخ ذكر في الخلاصة
والبزازية انه في هذه الصورة يبراء كل واحد منهما عن صاحبه
في احدى الروايتين عن ابي حنيفة وهو الصحيح وان لم يكن
على الزوج مهر فعليها ومهما ساق اليها من المهر لان المال
مذكور عرفا بذكر الخلع اه وهكذا في الفتح قال في البحر وظاهر
اول العبارة ان المهر اذا كان مقبوضا فلا رجوع كما صرح
اخرها الرجوع وبه صرح في الخانية فلم يبراء كل منهما عن صاحبه
قال وقد ظهر لي انه محل البراءة اذا اداها لها بغير دم المحل
فانها تبراء عن المحل ويبراء هو عن الموجل ولذا قال في الخانية
الصحيح انه يسقط المهر ما قبضت المراة فهو لها وما بقي
في ذمته يسقط اه قلت وبويده انه في الخانية لم يقل يبراء كل
واحد منهما بل قال ويبراء الزوج عن المهر الذي لها عليه فان
لم يكن لها عليه مهر لزمها رد ما ساق اليها كذا ذكر الحاكم الشهيد
وابو الفضل وحاصله ان الزوج يبراء مما لها في ذمته من
المهر كلها وبعضا واساها فلو يبراء الامن البعض ولو قبضت
المحل لزمها رده وبهذا المهر ما في قول المصنف والزوجة ما ساق
اليها من المحل فانه يوهم انه لا يلزمها رد الموجل اذا قبضت
كل المهر فكان حقه ان يقول والمراد بالمهر الذي يجاب
بانها الا اذا قبضت المحل صار كله مجملا فتامل ثم اعلم ان هذا

كله

ان هذا كله مخالف لما في الفتح عند قوله ويسقط الخلع والمبارات
كل حق لها سواء كان لها ان كان مذكورا عند الخلع او لا وبين وابا
اصحابراءة كل منها عن المهر او عن الوديعة التي بيده احدهما الاخر
قبل الدخول او بعده مقبوضا او لو حق لو ترجع عليه بشيء
ان لم يكن مقبوضا ولو رجع الزوج عليها ان كان مقبوضا
كله والخلع قبل الدخول لان المال مذكور عرفا بالخلع اه ومثله
في الزيلعي وشرح الوهبانية والمنح والشرنبلالية وقوله
والخلع قبل الدخول اي وعفته لو بعد بالاولى لانها اذا طلقت
قبل الدخول لزمها رد نصف المهر فاذا لم يلزمها رد شيء منه
هنا لزمها بعد الدخول بالاولى وفي شرح الجامع الصغير اما في
خان خليها ولم يذكر العوض عندهما لا يبراء احدهما عن صاحبه
من المال الواجب بالنكاح وعند ابي حنيفة روايتان و
الصحيح براءة كل منهما عن صاحبه وفي فتاوى المختار والمبارات
كالخلع يسقطان كل حق لكل منهما على الاخر مما يتعلق بالنكاح
حتى لو كان قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع عليها بشيء
ولو لم تقبض شيأ لا ترجع عليه بشيء اه ومثله في نور المختار
وفي شرح وهبانية الشرنبلالي ويسقط بالخلع كل
منهما ما لو اخر قبضت المهر ام لا وهل لها ام لا اه قلت وبه
علم انها ان ماتت قبل الدخول لا يرجع الزوج عليها بشيء
والمتون والشروح هنا على كلام المصنف من وجهين احدهما
انه مخالف لما في الصحيح والثاني انه يوهم انها ترد المحل
فقط مع انه لم يقل به احد وانما الخلاف في رد جميع المهر اذا
كانت قبضته قبل الدخول ولم يبرئ منه كان للزوج كل المهر لو
لقاها فيها كما لو وهبته شيأ ثم برئت من مرضها وان ماتت
في العدة لانها تموت وما لها للغرماء لان البضع عنده لا يتقوم
فابطلته مع بذل الخلع بتزوج لا يصح لتوارث وينبغي ان يجيء
من الثلث لكنه يعلى الوقف وعما قليل تتمة المواضعة كما مر

في طلاقه لها في مرضه مر قلت الاقل ان بانت لو كان اول منها
خمسة وبدل الخلع ستة والثلث مائة فقد خرج الاول والبدل
من الثلث فلها الاقل وهو خمسون وان كان الثلث اربعة
فلها الاقل منه ومن الاول وهو اربعون وتحاصل ابن لزرع
الاقل من بيرانه ومن بدل الخلع ومن الثلث ولو عبر بذلك كان
شاملا لجامع الفصولين لكان احصر واظهر مر قلته البدل الذي
خرج من الثلث افاد انه لا ينظر الى الاول هنا لعدمه بموتها
بعد العدة او قبل الدخول لحصول البينونة فينظر الى البدل و
الثلث فيعطى الاقل لكن افاد في التاترخانية انه لو قبل
الدخول والخلع على المهر يسقط نصفه بطلوقها والنصف لورثة
وصية لغير الوارث فلو لم يكن لها مال غيره يسلم له ثلث ذلك
النصف وهو وتمامه في الفصولين اي في احكام المرضى واخر
الكتاب وذكر عبارته بتمامها في البحر عند قول الكنز ولزمها المال
مر بحرها عن التبرع اي ولو بانا لانه كهبتها بحر وهذا علة
لما ذكره الى ما بعد العتق مر لزمها المال للحال لانه كاك بحر
باذن المولى لظاهر في حقه كباقي الديون بحر مر فشابه
الاجنبية اي الا اني يقدم المولى كباقي الديون جامع الفصولين
فرع الامة لقائل ان يخرج الصغيرة العاقلة اذا اختلعت
من زوجها بانها لا تؤخذ بما يبذل للخلع حتى تبلغ كما لو اخذ
به في المال كما في الذخيرة في جامع الفصولين ولو طلق الصبية
بمال يصير رجعيا وفي الامة يصير بائنا اذ الطلاق بمال
يصح في الامة لكنه موجل في الصبية يقع بلا مال ولو قائلة
مر على رقبتها اي جعل السيد للزوج رقبتها بدل الخلع
طاهر مر صح الخلع مجانا ظاهره انه لا يسقط المهر وانظر سقوطه
لبطلوه التسمية فهو كتسمية الخمر والخنزير طاهر مر للسيد
اي سيد الزوج غير الكاتب مر فلا يبطل النكاح لانها لا
تصير مملوكة للزوج بل لسيد واما الكاتب فانه يثبت له فيها
حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح فلا يفسد بجر

من الجامع وما في الملتقى من ان الملك يقع لسيد الكاتب وهو
وهو ضعيف مقتضى طلاق امته بكرا تاويله بان للسيد فيها حقا
بحيث لو عجز المكاتب صارت لسيده افاده الرحمتي مر كان
في نفقته ابطاله اي وما كان كذلك ولو باطلا والمراد بطلانه
كونه معاوضة لا معلقا لما مر اول الباب انه بها في حانبيه
ومعاوضة في جانبها فاذا بطلت جهة المعاوضة بقيت الجهة
الاخرى قال هذا اشارة في الفتح بقوله لكنه يقع طلاق بائن
لانه يبطل البدل ويبقى اسقاط الخلع وهو طلاق بائن اقول طلقت
ثلاثا الا واحدة اي طلقت ثلاثا بثلاثة الا واحدة كما صرح به في البحر عن
المحيط عند قول الكنز ولزمها المال وقال لانه لم يقع على ما
يقبلها لان الطلاق سيعلق بقبولها في الخلع فوقع الثلاث
عند قبولها جملة بثلاثة الا واحدة اقول وهذا اذا كان بمال
والا لم يكن معاوضة فلا يتوقف على القبول فتقع الاولى
ويلغو ما بعدها لان البائن لا يلحقه البائن وقد قال في جامع
الفصولين قال لها قد خلعتك وكرره ثلاثا واراد به الطلاق
فهي واحدة بائنة ولو قال لها قد خلعتك على ما لك علي من المهر فعاله
ثلاثا فقبلت طلقت ثلاثا لانه لم يقع الا بقبولها ولنا لو قال
خلعت نفسي منك بالف فقالت ثلاثا فقد ردت او اجزت
كانت ثلاثا بثلاثة الا واحدة اقول في العدة اي ما في العدة هو الصحيح
بالمعنى ويبطل الاول بالثاني والثاني بالثالث كما في المعاوضة
اقول ولعل وجهه ان المكاتب بحيثما من جانبه صار معلقا اهـ
قبولها الا في الابتداء بخلاف ما اذا ابتدأت هي فانه من جانبها
معاوضة فلا يصير تعليقا على قبوله فاذا قبل يكون قبولا
للعقد الثالث ويلغو الثاني به والاول بالثالث هذا ما ظهر لي
وفي جامع الفصولين ايضا قال طلقتك على الف طلقتك حين
ثلاثة الا واحدة فقبلت فهو على المال به جميعا وقيل هذا
مال بخلاف البيع فانه يقع على اقرب الاثمان اذ الرجوع في البيع

قبل قبوله يصح بخلاف عتق وطلاق اه والظاهر انها لو ابتدات هي ذلك
فقبل تقع طلقة واحدة بالمال الاخير فقط لانه يصح رجوعها
لا رجوعه كما مر اول الباب بناء على ما قلنا من انه يجري من جانبه
معاوضة من جانبها فهو طلقتك ثلوثا اي بالف فليح وفيه
عن الخلاصة عن ابي يوسف لو قالت طلقني اربعا بالف
فطلقها ثلوثا وفي بالف ولو طلقها واحدة فذلك الف اه
اي لانها اذا ابتدات كانه معاوضة لانعقادها بخلاف ما
اذا ابتداء كما قلنا فولي قلت فيطلب الفرق اه وكذا يطلب
الفرق بين ان يدخلي الدار حيث توقف على القبول
مثل علي ان دخولك الدار وقد سئل عن هذه الفروع الثلاثة في
البحر فلم يبد فرقا ونقل كلامه في النهر وسكت عليه ونقل
في الدر المنتقى عن شرح الملتقى الفرق بين المصدر الصريح
والموصول صحة حمل الثاني على البحث دون الاول اي فيصح
زيد اما ان يقوم واما ان يقعد بخلاف زيد اما قام و
اما قعد ولكن لم يظهر الفرق فيما نحن فيه اقول لح
قد يظهر الفرق ولا بد من مقدمات احدها ما قاله السكي
في التعليقات الفرق بين المصدر الصريح والماء ولا يخ اشارتها
في الدلالة على الحدث ان موضوع الصريح الحدث فقط وهو
ان يتصوري والماول يزيد عليه بالحصول اما ماضيا واما
حالا واما مستقبلا وان كان اثباتا وبعدم الحصول في ذلك
ان كان منفيا وهو امر تصديقي ولهذا يسند الى الفعل فيسند
المفعولية لما فيها من النسبة اه ونقله السيوطي في الاشباه
النحوية ونقل ايضا ان المصدر الصريح غير موقت بخلاف الموصول
فالصريح دال على الازمنة الثلاثة دلالة مبهمة وهو عام بخلاف
الموصول وايضا الموصول اسم لتقديري غير ملفوظ به وانما
الملفوظ به حرف وفعل وله نسبة بالضمير ولذا لم يصح وصفه
بخلاف الصريح فانه يقال يعجبني ضربك الشديد بخلاف ان

تضربه

ان تضرب الشديد ثانيها ما قدمناه عن الحقائق تابع الدهام
ان على يشتمل حقيقة للاستعلاء ان اتصلت بالاجسام و
في غيرها لمعان اللزوم الصادق على الشرط المحض وعلى المعاوضة
الدعية او العرفية وتترجح المعاوضة لما عن ذكر البعوض
لانها الاصل كما في التحرير ثالثها ان الطلاق يتعلق بالزمان
دون المكان وتحت اذا عكس ذلك فتقول اذا قال لها
ان قطعتي كذا فهو يتعلق على فعل مستقبل صالح للمعاوضة
فشرط تحولها لملكها المال فصار كانه علقه على القبول
الذي به يحصل غرضه من الطلاق بعوض فتطلق بالقبول وان
لم يقطعه في المال بخلاف على ان تدخلي فانه صالح للشرط المحض
لعدم ما يفيد المعاوضة فتتعين تعلقه بالدخول بلا توقف
على قبوله اذ لا غرامة تلحقها واما على دخولك الدار فليس
فيه فعل يصلح جعله شرطا بل هو امر قصوري لا يصلح جعله
شرطا الا بتحمل معه يدل على الحصول في احد الازمنة الثلاثة
ليصير بمنزلة ان دخلت او بتقدير التوقف كما في ان طالق
في دخولك الدار لقرينة في الظرفية ان الطلاق لا يكون مظروفا في
الدخول بل في زمانه ولا يجيء هنا تقدير الوقت لعدم ما يقتضيه
لانه جعل على للمعاوضة فيقع عند بدله كما مر فان قيل
قد يكون له غرض في جعله الدخول مانعا عنه الطلاق هذا
غاية ما ظهر لي سره الفرق والله تعالى اعلم قوله فالقول لها لانها
تنكر الزيادة على تلك الالف فتصدق قال في البحر في يمينها
فانه اقام البينة فالبينة بينة الزوج اه قوله صح الطلاق لانه لا
يفسد بالشرط الفاسد كما مر وبطل الشرط اي فلا يكون
المهر للولد وله الاجنبي بل يكون للزوج كما في الخزانة وغيرها
وليس لها ان تمسك الولد عنه لان امساكه حسبة حق فلا
يبطل ابطالها كما قدمناه من الخانية قوله باتت اي قال في الخانية
قالت لها طلقني على الف فقال انت طالق قيل هو جواب

ويتم الخلع وقبل لا بل طلاق والمختار الاول لانه جواب ظاهرا
فان قال لم اعن به الجواب صدق ووقع الطلاق بلا نية وكذا
لو قالت المراة اختلعت منك فقال طلقتك قبل هو جواب
ويتم الخلع وقبل لا بل رجعي وقبل سال الزوج عن النية و
في المسئلة الاولى ينبغي ان يسال ايضا اه وفي البزازية و
المختار انه اذا اراد الجواب يكون جوابا فيكون خلعا وبراءة
عن المهر فورا ولو رواية اه وذكر ذلك في اخر الغصبية في باب
المسايل التي لم يوجد فيها رواية ولو جواب شافي للتاخرين
وقال فهل يقع بائنا للمقابلة بالمال كما في الزيادات
ام رجعيا وهل يبراء الزوج لوجود الشرط صورة او لا يبراء
اه ونقل عبارته في البحر قبيل قوله ولزمها المال وكتبت فيما
علقته عليه ان صاحب الغنية ذكر في الحاوي عن الكرابيسي
الجواب بان الواقع رجعي ويبراء الزوج لتراضيهما
على وقوع الرجعي ومقابلته بالمال لا تغيره عن وصفه بالرجعي
واما مسئلة الزيادات فهي فيما اذا طلبت منه المراة طلقتين
بالفين بالف مقابلة المال تغير وصفه بالرجعي فلغو لانها
لم تلزمه بلزوم الالف مع بقاء النكاح ولان الباء تصحب
الاعواض والعوض يستلزم المعوض وهو انصراف النكاح
بهما اه ملخصا قلت هذا الجواب انما يظهر اذا كان الواقع انه
قال ذلك بعد طلبها منه ابانتين اما لو ابتدا الزوج بذلك
وقالت قبلت يلزم ان يقع به الرجعي لوجود تراضيهما على ذلك
مع ان المنقول يخالفه ففي الذخيرة من الباب السادس من
الطلاق انت طالق تسعة واحدة وغدا اخرى بالف
وقع في الحال واحدة بنصف الالف وغدا اخرى بلا شيء
لان شرط وجوب البدل بالطلاق زوال الملك به وقد زال
الملك بالاولى لكن ان مرضها قبل مجيء الغد فطلاق اخرى

غدا

اخرى غدا بنصف الالف لزوال الملك بها ولو قال للمدخولة
انت طالق الساعة واحدة رجعية وغدا اخرى بالف فاختلفت
وقعت في الحال واحدة بلا شيء لتوصيفها بما ينافي البدل فان
الطلاق ببدل لا يكون رجعيا وفي الغد تطلق اخرى بالف
لزوال الملك بها لان الاولى رجعية لا تزيله ولو قال انت
طالق اليوم بائنة وغدا اخرى بالف تقع في الحال بائنة
بلا شيء لان البائن يصير الا بانة لا يقابله شيء وغدا اخرى
بلا شيء لان الملك زال بالاولى لوبها الا اذا تزوجها قبل مجيء
الغد فتقع اخرى بالف لزوال الملك بها ولو قال انت
طالق الساعة واحدة رجعية وغدا اخرى بالف
بنصف الف ولو قال انت طالق الساعة ثلاثا وغدا
اخرى بائنة بالف او الساعة واحدة بغير شيء وغدا اخرى
بغير شيء بالف درهم ينصرف اليها فكونان بائنتين لانه
لابد من الفاء الوصف المنافي او البدل والفاء الاول اولى
لان الاخرى سبق له فتقع واحدة في الحال بنصف الالف
وغدا اخرى بها الا اذا تزوجها قبل الغد فتقع الثانية
بنصفه ولو قال انت طالق اليوم واحدة وغدا اخرى
رجعية بالف ينصرف البدل اليها ايضا لانه وصف الثانية
بالمنافي فينصرف البدل الى الطلقتين اه ملخصا وقد ذكر
في الفتح لذلك اصلا وهو انه متى ذكر طلاقين وذكر عقيبها
مالا يكون مقابلا بهما الواقا وصف الاول بما ينافي وجوب المال
فيكون المال مقابلا بالثاني والله يشترط للزوم المال
حصول البينونة به اه وقوله الا اذا وصف الاولى اي فقط
فلو وصف بالمنافي كلا منهما والثاني فقط او لم يصف شيئا
منهما بمنافي بكون المال مقابلا بهما ولا يضر عدم وجوب
شيء بالثاني لعارض بينونة سابقة عليه لان ذلك العارض

اذا زال كما اذا تزوجها قبل وقت الثاني يجب المال به ايضا
وبهذا يسهل لزوم هذه المسائل فتدبر لكن في الزيادات ليس
في عبارة القنية والحاوي المنقولة عن الزيادات لفظ و
رجعنا في الموضعين بل في الاول فقط والمناسب ما
فعله الشارح من ذكره في الموضعين لموافق ما ذكرناه انفا ذ
على ما في القنية ليكون البدل لها الثاني فقط لزوال الملك
به كما هو التصريح به في عبارة الذخيرة وعبارة النهر فور لكن
يقع في هذا عند مذكور في عبارة الزيادات المنقولة في القنية
ولو بنا سبها ايضا لما علمت ثم هو صحيح على ما ذكره الشارح ومر
التصريح به في عبارة الذخيرة في هذه المسالة فافهم قالوا ح
يعني ان في اليوم الاول يقع طلقة بائنة بخمايته وفي
عدتها اخرى بخمايته ان عقد عليها قبل مجيء الغد والا
وقعت اخرى بغير شيء اهو في الظهيرية لم أجده فيها
ونقله في البحر عن الولوالجية بلفظ فامرك بيدك فطلقني
نفسك متى شئت ومثله في جامع الفصولين بلفظ لتطلق
وفاسقط الشارح واو بد منه لقوله بعده ويقع الرجعي او لم
يذكر الصريح تغيير لما قبله لكان الواقع البائن دون التفويض
الا مر باليد من الكنايات ويقع به اثنان وان قالت طلقتني لدون
العبرة لتفويض الزوج لو لا بقاع المراة كما مر في محله فاذا اتى بعد
بالصريح اعتبر كما هنا ففي الذخيرة امرك بيدك في تطليقة فهي رجعية
ولذا قال في البحر يسقط المهر لغير مصحتا براءة الصغيرة ويقع الرجعي
لانه كما تقابل لها عند وجود الشرط انت طالق على كذا وحكمه ما ذكرناه
اهو مثله في جامع الفصولين قوله اوكذا منا المن رطلان اه والوزر
بفتح الهمزة وتشديد الزاي معروف طرسوس اوسع من البيع اي
السلم لانه هو الذي يشترط فيه ذكر الاجل قلت ومفاده ان
لا فرق قبل قوله ويسقط الخلع والمباراة من قوله خلعتك
على عبدي وقف على قبولها ولم يجب شيء وقدمنا هناك عن البحر

ما يؤيده لكن ذكر في البحر هناك عن البزازية اختلعت مع زوجها
على مهرها ونفقة عدتها على ان الزوج يرد عليها عشرين درهما
مهر ولزم الزوج عشرون دليله ما ذكر في الاصل خالعت على
دار على ان الزوج يرد عليها الغالة سقطت فيه وفيه دليل على
ان ايجاب بدل الخلع عليه يصح وفي صلح التتوري ادعت عليه
نكاحا وصالحها على مال بذلك لها لم يجز وفي بعض النسخ جاز
والرواية الاولى تخالف المتقدم والتوفيق انها اذا خالعت على
بدل يجوز ايجاب البدل على الزوج ايضا ويكون سقاطا ببدل
الخلع وكذا اذا لم تذكر نفقة العدة في الخلع يكون تقدير النفقة
الصحيح اما اذا خالعت على نفقة العدة ولم تذكر عوضا آخر ينبغي ان
لا يجب بدل الخلع على الزوج اهـ ما في البحر من البزازية وهذا
من الحسن بمكان نهر ولها اصل انه لو وجب ايجاب البدل على الزوج
لان الخلع عقد معاوضة من جهتها فانها تملك نفسها بنفقة
له ولذا كان الطلاق على مال بائنا حتى لو ابانها قبله لم يجب المال
لعدم ما يقابله وح فان خالعها على مال او على مافي وعته من المهر
وشرط على نفسه لها مالا يجعل ذلك استثناء من بدل الخلع فان زاد
عليه اولم يكن بدله اصلا يجعل تقدير النفقة العدة الا اذا كانت
النفقة مخالفا عليها ايضا فلا يجب الزايد والله سبحانه اعلم
كذا في البزازية في موضع اخر واقره عليه في البحر انه المختار
جواز البدل عليه وطريقة الحمل على الاستثناء من المهر ان كان
عليه والا فهو استثناء من النفقة فان زاد عليها يحمل كما مر
زاد على مهرها ذكر القدر قبل الخلع بخلاف ما لو خالع تصحيحا للخلع لتقدم
الامكان اهـ وقوله استثناء من النفقة اي اذا خالعها على مهر
والحاصل تقدير لها كما مر وفي جامع الفصولين لو حاجة الى هذا
التطويل وتاخير الزيادة باصل العقد كما في البيع فور اختلفت
بشرط الصك اي بشرط ان يكتب لها صكا فيه ذكر الصك والصك
الكتاب الذي يكتب في المعاملات والاكابر جمعه صكوك كفلس
وفلوس وصكاك كهر وسهام مصباح قوله لم تحرر اي يحرر
قبوله بل لا بد من كتابة الصك وكره الاقفة ولا بد ان يكون ذلك

في المجلس ح والله تعالى اعلم

باب الظهار

مناسبته للخلع ان كلا منهما يكون عند النشوز ظاهرا وقدم الخلع لانه اكمل في باب التحريم اذ هو تحريم بقطع النكاح وهذا مع بقاية فلح قوله هو لغة هذا احد معانيه في اللغة لان ظاهر مناهلة من الظهر فيقال ظاهر منه اذا قابلت ظهرك لظهره حقيقة واذا غايظته لان المغايظة تقتضي هذه المقابلة واذا نفرته لانه يقال قوي ظهره اذا نفره وتمامه في الفتح وفيه وانما عدي بمن مع انه متعد بنفسه لتضمنه معنى التبعيد لانه كان طلاقا وهو مبعد اهـ وفي البحر عن المصباح وانما خص بالظهر لانه من الدابة موضع الركوب والمرأة مركوبة وقت الغشيان فركوب الاوم مستعار من ركوب الدابة ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الامة المملوكة وهو استعارة لطيفة فكانه قال ركوبك علي حرام عليك وشرعا تشبيه المملوك بمشبه الشبه الصريح في الضمني كما لو كانت امراة رجل ظاهر منها وهي فقال انت علي مثل فلانة يسوي ذلك وكذا لو ظاهر من امراته فقال للاخرى اشركتك في ظهارها اوانت علي مثل هذه تاويا فانه يكون مظاهرا ولو بعد موتها وبعد التكفير لمقتضى انت علي كظهر امي وشمل المعلق ولو بشئ ما والموقت ولو بيوم او شهر مثلا كما سيأتي بحر واحترز به عن نحو انت امي بلا نشبه فانه باطل وان نوى كما سيأتي واراد بالمسلم انما قابل ولو حكما البالغ فلا يصح الجنون والصبي والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه والنائم ويصح من الكافر والمكره والخصي والاخرس بالاشارة المفهمة ولو بكتابة الناطق المتينة وشرط الظهار كما في البدائع نهر ولو ظاهر ثم ارتد بقي ظهاره عنده كما عندهما بحر فلا ظهار للذمي لانه ليس من اهل الكفر ويصح عند الشافعي ط عن ح لزوجته وشمل الامة وخرجت مملوكته والاجنبية الا اذا اضافه الى سبب الملك كما سيأتي والمبانة بواحدة او ثلاث عن قال في البحر حتى لو علق الظهار بشرط ثم ابانها ثم وجد الشرط في العدة لم يصر مظاهرا لانه وقت وجود الشرط صادف في النسبة بخلاف الابانة المعلقة لان

فايدتها تتفصل لعدد قوله ولو كتابة الاولى ولو كاملة لشمول المحررة في البحر عن المحيط اسلم زوج المجوسية فظاهر منها قبل عرض الاسلام عليها صح لكونه من اهل الكفارة ودخل فيه الرقيقا والمدبرة وظهرها كالبطن قوله من اعضائها كالراس والرقبة قوله او تشبيه جزء كمكم كتفسك ونحو والوصوب ان يجعل جزءا شائعا بالاضافة الى ضمير الفاعل ونصب جزءا شائعا لانه في كلام المصنف معطوف على زوجته المنصوب على المفعولية قوله بمحرم عليه ابدا بعضو يحرم النظر اليه من اعضاء محرمة عليه سببا او ظهرية او رضاعا كما في البحر والحلها كما كانت علي كامي فانه تشبيه بالظهر وزيادة كما ياتي لكن هذا كناية لاحتماله التشبيه بالظهر وزيادة وعلم انه لابد في الشبه به من كونه بجزء يحرم النظر اليه والا فلا يصح وان كان يعبر به عن الكل كراسي ووجهها بخلاف الزوجة المشبهة فانه يكفي ذكر الجزء الذي يعبر به عن الكل منها وان لم يحرم النظر اليه كراسه فتشبيه وخرج بالمحرمة عليه زوجته الاخرى وامته قال في الفتح ولا فرق بين كون ذلك العضو الظهر او غيره فالمحل النظر اليه وانما خص باسم الظهار تغليبا للظهر لانه كان الاصل في استعمالهم وقيد في النهاية التحريم بكونه متفقا عليه احترازا عما حرم المتزوج بها وبنتها فلو شبهها بهما لم يكن مظاهرا وعزاه الى شرح الكنز للاوزجندي لكن هذا قول محمد وفي قول ابي يوسف يكون مظاهرا قيل وهو قول الامام قال القاضي ظهير الدين وهو الصحيح لكن رجح العمادي قول محمد بانه زاد في الفتح وتخلو في بيتي على انفراد كما لو حلف لا يتحدث مع امراة فتحدث مع جماعة هي فيهم لم يحنث وصنيعه يدل على كونه المعتمد عندهما اولا بد على كونه بانيا يقوع فيها الوجهان اولا وعدم وقوع المجتهد لوجود الاجماع او النص الغير المحتمل للتاويل بلو معارضة نص اخر في نظر المجتهد وان كانت المعارضة ثابتة في الواقع ولهذا يختلف في كون المحل يقوع فيه الاجتهاد وفي نفاذ حكم الحاكم بخلافه او قوله لو صف الباء للسببية التجرد او التابيد لا يمكن ذو المكاتبة والمعتقة ولو رضاعا او المصاهرة قوله لجواز اسلامها اي وصيرورتها

كتابية كما في البحر فمتها موبدة بالنظر الى بقاء وصف المحسوسية غير
موبدة اذا انقطع ط ور وردده في النهر بما في البدائع في اقول
ومثله ما في الخانية التشبيه بالرجل اي رجل كان لا يكون ظهارا
ونحوه في التاتارخانية عن التهذيب وكذا في الظهيرية ثم رأيته
ايضا صريحا في كافي الحاكم وهذا يعارض ما بحثه في البحر بلفظ
وينبغي ان يكون مظاهرا قال في النهر وبه اندفع ما في البحر حيث
جزم بما في المحيط ولم ينقله بحثا ور نعم رده ما في الخانية اه كذا في
النهر وهو رد ودفان الذي في الخانية خلاف هذا ونصه ولو قال
لو مرأتان كلي كالميتة والدم ولحم الخنزير اختلفت الروايات
فيه والصحيح انه ان لم ينو شيئا لو يكون ايلاء وان نوى الطلاق
يكون طلاقا وان نوى الظهار لا يكون ظهارا اه وكذا في التاتارخانية
والشرنبلالية معزيا للخانية فعلم ان لفظة لو ساقطة من نسخة
صاحب النهر وبه تاييد ما في البدائع وغيرها فافهم ور قال التشبيه
بالاعم الخ جواب عما قيل انه ليس فيه تشبيه لعضو محرم النظر اليه
من محرمه ور معزيا للمحيط الذي رأيته في الظهار كما عزوه للنظم
بدون ذكر التصحيح وانما هو مذكور في الخانية ولكن لعكس ما قال
كما علمت كان نكحتك اي تزوجتك وهذا مثال لسبب الملك ومثال
الملك كان صرت زوجة لي ور قلت اي فانت علي كظهر امي ولو زاد
وانت طالق ثم تزوجها بعد وقع الطلاق المعلق لتمام حكم الظهار
الا اذا قدم فقال فانت طالق وانت علي كظهر امي لانها بانت
بتنزول الطلاق اولا لكونه قبل الدخول بناء على الترتيب في النزول
عند خلو غالها كما في البدائع المستقى اخر الباب وقدمناه في التعليق
وفي اول باب الايلاء ور ما يتزوج بحتمل ان يكون حالا من مفعول
القول اي قال ذلك الكلام مكررا لما يتزوج والاوقب المتبادر
انه حال من جملة جواب الشرط المقدر وهو مع تتمة مفعول القول
وتكرر الظهار والكفارة على الاول ظاهر ور وكذا على الثاني بمنزلة
ما لو قال ان طلقتك واراد الوقاحيث تطلق ثلاثا كما مر قبيل
باب طلاق غير المدخول بها بخلاف ما لو قال انت علي حرام الف

مرة وهي مدخول بها حيث تقع واحدة فقط وقدمنا هناك وكذا
في اخر الايلاء الفرق بينهما بان هذا بمنزلة تكرار هذا الكلام بتعدد
العدد المذكور والحرام اذا كرره واراد لا يقع به الا واحدة لانه يمين
بخلاف الطلاق لانه صريح يلحق الصريح مثله والظهار يلحق الظهار
ايضا كما سيأتي متنا فافهم ور وظهارها منه لغو اي اذا قالت
انت علي كظهر امي او انا عليك كظهر امك ونحو لغو لان التحريم لم
يلاقها ط ور فلا حرمة الا بيان يكون لغوا اي فلا حرمة عليها
اذا مكنته من نفسها ولو كفان ظهارا ولا يمينا ط ور به يفتى
مقابله ما في شرح الوهبانية للشرنبلالي عن الخير الزيادي صحة
ظهارها وعليها كفارة الظهار ور وبه جزم ابن يوسف ط ور
ايجاب كفارة يمين فيجب بالحنث وقيل كفارة ظهار فان كان
تطليقا تجب متى تزوجت به وان كانت في نكاحه تجب الحال ما لم
يطلقها لانه لو عجل لها الغرم لمنعه من الجماع بحر عن ابن وهبان
ور كانت علي قال في البحر ومني وعندي وسمع كعلي فيرد على
ما في النهر ايهما نحا فانما نحا في البحر منه انه ينبغي ان لا يكون
مظاهرا وقال الخير الرملي لا يكون ظهارا ما لم ينو به الظهار لان
حذف الظرف عند العلم به جائز وانما صح تأمل اه وعليه فنحو
كفاية ظهار يتوقف على النية لا حتمال كظهر امي على غير ور
وكتب ايضا قال في البحر كل ما صح اضافة الطلاق اليه كان مظاهرا
به تخرج البعالرحمل والجب فلو يكون ظهارا وفي الخانية انت
علي كركبة امي في القياس يكون مظاهرا ولو قال فخذك كفخذ امي لا يكون
مظاهرا وكذا الاسك كراس امي اه اي لعدم الشرط في الثانية من جهة
المشبه به وفي الثالثة من جهة المشبه به ور قلت ويخرج ما قدمته من
الكلية وكذلك في قوله الاوم فانه ذكر مرة بالياء واعاب ط بان المراد بقوله
او فرج اي او فرج بنتي انه ذكر مرة بالياء ور والذي في نسخ
المتن اي الجوهرة عن الشرح ور يصير به مظاهرا بالنية اي لو يكون
الا ظهارا ولو نوى به الطلاق لا يصح لانه مشروع فلا يتمكن من

من الاتيان به كما في الهداية وهو يقتضي ان الظهار كان طلاقا في
الاسلام حتى يوصف بالنسخ مع انه قال اولا انه كان طلاقا
في الجاهلية وهو يقتضي ان جعله ظهارا ليس ناسخا بحر
والجواب انه كان طلاقا فيها بدليل قوله صلى الله عليه وسلم ما
اراك الا قد حرمت عليه فتركت اية فيسمع الله مني لانه صريح
ظاهر لهم ان الصريح ما كان فيه ذكر العضو ومشتق
ومسمى المعم الفاظ الكناية قال ط فيصح ظهارا لها زيلعي
ولا يوجب الظهار نقصان عدد الطلاق ولا بسئولة وان
طالت المدة هندية مر ودواعيه من القبلة والمس والنظر
الى فرجها بشهوة اما المس بغير شهوة فخارج بالاجماع نهر
للمنع عن الناس اي في قوله تعالى من قبل ان يتماسا فانه شامل
للوطء ودواعيه ولا موجب غير للحمل على المجاز وهو الوطء لامكان
الحقيقة فيحرم الحل بالنص كما في النهر قلت وخروج المس
بغير شهوة بالاجماع غير موجب للحمل على المجاز خلافا لما في البحر
ولا يحرم النظر اي الى ظهرها وبطنها ولا الى الشعر والصدر
بحر اي ولو بشهوة بخلاف النظر الى الفرج بشهوة كما مر مر
للمغنية افاد ان التقبيل لا يحرم الا اذا كان عن شهوة ويبغي
تقييده بانه لو يكون على الفم لانه يوجب حرمة المصاهرة مطلقا
تامل مر حتى يكفر غاية لقوله فيحرم وهذا اذا لم يكن موقتا
فلو موقتا سقط بمضي الوقت كما يأتي مر وان عادت اليه يعود
بالظهار وكذا لو كانت امة فاشتراها والفسخ العقد او كانت
حرة فالحقت بدار الحرب وسبيت ثم اشتراها لا تحل له
حتى يكفر مر وكذا اللعان اي بنفي حرمته مؤبدة ولو عادت
اليه بعد زوج اخر حتى تصدقه او يكذب نفسه او يحرمها احدهما او
احدهما عن اهلية اللعان كما يأتي قريبا ولا يخفى ان كونها
امة او ورم محرج لها عن اهلية اللعان فلا يصح تصوير المسالة
بها ايضا فافهم مر تاب واستغفر قال في البحر الاستغفار
منقول في الموطا من قول مالك والمراد منه التوبة من هذه

المعصية

المعصية وهي حرمة الوطء قبل الكفارة اهـ وافاد انه لا يثبت
به حديث كما في الفتح لكن نقل نوح افندي عن العلامة قاسم
انه ذكر محمد في الاصل قال باب الظهار بلغنا عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان رجلا ظاهر من امراته فوقع عليها
قبل ان يكفر فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فامره
ان يستغفر الله تعالى ولا يعود حتى يكفر وبلاغات محمد
مسندة وقد اسند في كتاب الصوم مر وقيل عليه اخرجه
للوطء ظاهره ان القايل من اهل المذهب وليس كذلك لما في
الفتح فلا يجب كفارتان كما نقل عن محمد وعروة والعامري
وقبيصة وسعيد بن جبير والزهري وقتادة ولا ثلاث
كفارات كما هو عن الحسن البصري والنخعي مر ولا يعود
له فان عاد تاب واستغفر ايضا لقيام الحرمة قبل التكفير
قوله عزما موكدا اي مستمرا بدليل ما يعده ط لوكفارة
عليه لعدم العزم الموكد لانها وجبت عليه بنفس العزم ثم
سقطت كما ذكر بعضهم لانها بعد سقوطها لا تعود الا
بسبب جديد بحر عن البدايع لكن قد في الباب الاتي ولو
عزم بعد ايامها سقطت اهـ ويمكن الجواب بانه عبر به عن
عدم الوجوب حالة مانعة مر على استباحة وطئها هذه
استباحة لقوله في البحر وعرفا المتابع من قولهم العزم
على وطئها العزم على استباحة وطئها لانا لا نسلم العزم على نفس
الوطء لانهم قالوا المراد في الاية ثم يعودون للنقض ما قالوا
ورفقر وهو انما يكون باستباحتها بعد تحريمها لكونه منها
للحرمة لا نفس وطئها قوله اي يرجعون اي تفسير لقوله
يعودون والمناسب التعبير بالواو العاطفة بدل اي التفسيرية
لان تغيير العود بالعزم على استباحة الوطء مبني على ان
الاية على تقدير مضاف اي يعودون لضد او لنقض ما قالوا
كما مر وهذا التغيير اخر مبني على ما نقله عن الفراء تامل قوله
القاضي التزامه به اعترض بانه لا فايدة للاجبار على التكفير

١٢ الوطي والوطي لا يقضي به عليه الا مرة واحدة في العمر كما مر في
القسم وليذا لو صار عنينا بعدما وطيها مرة لا يؤجل قال
الحموي وفرض المسئلة فيما اذا لم يطأها قبل الظهار ابدا
بعيد وقد يقال كما يأتي الاجبار على التكفير رفع المعصية
اهـ اي ان الظهار معصية حاملة له على الامتناع من حقها
الواجب عليه ديانة فامر برفعها للحمل له كما مر المولى
من امراته ليقربها في المدة او يفرق بينهما فان لم يقربها بانت
منه لدفع الضرر عنها ط وبحبس او ضرب اي بحبسه او لو فان
اي مرة كما في البحر ط ولو قيد بوقت كما لو اراد قربانها
داخل الوقت لا يجوز بلا كفارة بحر والظاهر انه الوقت الذي كان
اربعة اشهر فاكثر انه لو يكون ايلاء لعدم ركنه وهو الحلف
او التعليق بمسوق ط وهو ظاهر وفي الزيلعي في غير هذا المحل
وقولنا من قال ان الظهار يمين فاسد لان الظهار منكر
من القول وزور محض والايمان تعرف مشروعة مباحة اهـ
ثم رايت في كافي الحاكم ولا يدخل على المظاهر ايلاء وان لم يجامعها
اربعة اشهر اهـ ط بخلاف مسئلة قلت فانها تبطل بل ان
شاء فلان المجلس كان ظهارا كما في النهر ط وان نوى
الايمان في كنايات الظهار واشار الى ان صريحه لا يدخله من
ذكر العضو بحر ط لانه كناية اي من كنايات الظهار والطلاق
قال في البحر واذا نوى به الطلاق كان بائنا كما قدمناه الحرام
وان نوى الايلاء فهو ايلاء عند ابي يوسف وظهار عند محمد
والصحيح انه ظهار عند الكل لانه تحريم مؤكد بالتشبيه اهـ
وتعقبه في الفتح بانه انما يتجه في انت علي حرام كامي والكلام
في مجرد انت كامي اهـ اي بدون لفظ حرام قلت وقد جاء
بان الحرمة مرادة وان لم تذكر صريحا هذا وقال الخير الرملي وكذا
لو نوى الحرمة المجردة ينبغي ان يكون ظهارا وينبغي ان لا تصدق
قضاء في ارادة البر اذا كان في حال المشاجرة وذكر الطلاق
اهـ ط واوضح الكافي بان قال انت امي ومن بعض الظن

جعله

جعله من باب زيد اسد ورد فشتى عن التشبيه في قلت
ويرد عليه ما تقدم عن الفتح من انه لا بد من التصريح بالاداة ط
قوله لعل لانه مجمل في حق التشبيه فالمتشابهان مراد مخصوص لا يتكلم
بشيء فتح قوله ويكون اي جزم بالكراهة تبعا للبحر والنهر والذي
في الفتح وفي انت امي لا يكون ظهارا وينبغي ان يكون مكروها
فتحرم وا بان قوله لزوجته يا اوخيته مكروه وفي حديث رواه
ابو داود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول
لامراته يا اخيه فكره ذلك ونهى عنه ومعنى النهي قربه من لفظ
التشبيه ولو هذا الحديث لا مكن ان يقال هو ظهار لاداته
التشبيه في انت امي اقوى منه مع ذكر الاداة ولفظ يا اخته م
استعارة بلا شك وهي مبنية على التشبيه لكن الحديث افاد
كون ليس ظهارا حيث لم تبن فيه بها سوى الكراهة والنهي فعلم
انه لا بد في كونه ظهارا من التصريح باداة التشبيه شرعا وعليه
ان يقول لها يا بنتي او يا اختي ونحو اهـ قوله من ظهاره لانه شبهها
في الحرمة بامه وهو اذا شبهها بظهرها يكون مظاهرا فكلها اولى
نهر قوله او طلاق لان هذا اللفظ من الكنايات وبها يقع الطلاق
بالنية او دلالة الحال على ما مر قوله كما في تاكيد للحرمة ولما لم تفد
دلالة على ارادة الطلاق بان سالته اياه وقال نويت الظهار زهر
قلت ينبغي ان لا يصدق لان دلالة الحال قرينة ظاهرة فيقدم على
النية في باب الكنايات فلا يصدق في نية الاداني لان فيه تخفيفا
عليه تامل هذا واعلم بقي في هذه المسالة ما اذا نوى الايلاء
او مجرد التحريم وفي التاترخانية عن المحيط وان نوى التحريم لا يكون
موجبا شيئا وفيها عن الخانية ان نوى الطلاق او الظهار فهو ايلاء
فوجب ما نوى قال الخير الرملي واذا قلنا بصحة نية التحريم يكون
ايلاء عند ابي يوسف وظهارا عند محمد وعلى ما مر فيما تقدم يكون
ظهارا لانه قول الكل لانه تحريم مؤكد بالتشبيه وانما ذكرنا ذلك لكثرة
وقوعه في ديارنا اهـ قلت وفي كافي الحاكم وان اراد التحريم ولم ينو
الطلاق فهو ظهار اهـ قوله ثبت الاداني لعدم ازالته ملك النكاح

وان طال اهـ طوى في الاصح لانه تخريج موكد بالتشبيه كما مر قال
في النهاية وفي رواية عن ابي حنيفة يكون ايلاء وانما يصح الاول
قوى لانه صريح لان فيه التصريح بالظهر فكان منه هرا سواء نوى
الطلاق ام لا بخلاف اولم يكن له نية بحر وعندهما اذا نوى الطلاق
او الايلاء فعلى ما نوى وعند ابي يوسف اذا اراد به الطلاق
لزمه ولا يصدق في ابطال الظهار وكذا اذا اراد به اليمين فيكون
موليا ومنه هرا تاثر خانية قوى من امته اي لا يصح ظهاره منها لانه
ابا بقاء فيصح لما مر انه لو ظاهر من زوجته الامة ثم اشتراها
بقي الظهار ولا تحرم الظهار واذا صادفت المحل لا تزول الا بالكفارة
كما في النهر قوى ثم اعلم انه اي اعادت الكفارة وانما يبطل الظهار
لانه صادف في الشبه قبل الاعادة ولا ينوقف ظهاره على الاعادة
وتمامه في البحر قوى كما لو ايلا فانه لو الى منها كان موليا منها ولزمه
كفارة واحدة والفرق عندنا ان الكفارة في الظهار لرفع الحرمة
وهي متعددة بتعدد هن وفي الايلاء لهتك حرمة الاسم الكريم
وهو ليس بمتعدد افاده في البحر وغيره قوى فانه بمجلس صدق
قضاء في القول الذي في الفتح الذي لو كرر الظهار من امراة واحدة
مرتين او اكثر في مجلس او مجالس تكرر الكفارة بتعدده الا ان نوى
بما بعد الاول تاكيدا فيصدق قضاء فيما لو اقر قبل في المجلس او المجالس اهـ
ومثله في الشرنبلالية عن السراج وقال في البحر وفي بعض الكتب
فرق بانه المجلس والمعتمد الاول اهـ ومن تعلم انه اسكته الامر على حرمة
المس والله تعالى راى طاهر قوى وكذا اي يتكرر الظهار والكفارة
لو علقه بكلما هي بافيد التكرار كما مر اي في قوله لو قال ان تزوجتك
فانت علي كظهر امي ما يتهرح وكذا لو علقه بشرط متكرر كما باتي قريبا
قوى اتحد اي كان ظهارا واحدا بحر فيبطل بكفارة واحدة هندية
وليس لان يعزيها اهـ ط اي قبل الكفارة لانه ظهار مؤبد قوى يتجدد
اي الظهار كل يوم فاذا مضى يوم بطل ظهاره فلك اليوم وكان
منه هرا في اليوم الاخر ولو ان يعزيلا بحر لان الظرف فيه معنى الشرط
اهـ ط واذا عزم على وطيها بانا لزمه كفارة ذلك اليوم دون
ما مضى لبطلانه كما هو منه هر قوى فكلما جاء يوم صار في العبارة

سقط

سقط يوضحه ما في البحر انت علي كظهر امي اليوم وكلما جاء يوم كان
منه هرا منها اليوم واذا مضى بطل هذا الظهار وله ان يقربها
في الليل فاذا جاء غد كان منه هرا ظهارا اخر وهكذا ما لم يقربها موقت
وكذلك كلما جاء يوم صار مظاهرا الخ مع بقاء الاول اهـ
ومقتضاه ان يكفر لليوم الاول اذا عزم فيه ثم بعده اذا عزم
يكفر عن كل واحد من الايام السابقة على يوم عزمه لبقاء الظهار
كل يوم مع تجدد ما ياتي بعد لان كلما لتكرار الوقوع بخلاف كل
لانها للعموم الافرادي اي الايام في مثل قوله كل يوم في المسئلة
السابقة قوى بشرط متكرر كقوله كلما دخلت الدار فانت
علي كظهر امي فتكرر بتكرر الدخول كما في البحر وليس تكفيره
في رجب وكذا في رمضان فيما يظهر بل اولى قوى لان في شعبان
تون له وطيها قبله بلا كفارة لعدم دخوله في مدة الظهار والكفارة
لاستباحة الوطي الممنوع شرعا عند العزم عليه فلا تجب قبله والظاهر
انه لا فرق في ذلك بين كونه وطيها في رجب اولا لانه بالوطي قبل
التكفير لا يلزمه الا التوبة والاستغفار ويلزمه التكفير
عند العزم على الوطي ولزوم التكفير بالظهار السابق لا بالوطي
فلا يسقط التكفير في غير مدته سواء وطيها قبله اولا فافهم والله
سبحانه اعلم

باب الكفارة

اختلفا في سببها اي سبب وجوبها اما سبب مشروعيتها
فالعود لوجوب التوبة وهو اسلامه وعهده بجامعة تعالى
ان لا يعصيه واذا عصاه تاب لانها من تمام التوبة لانها شرعت
للتكفير بحر قوله والجمهور انه الظهار والعود اي هو مركب منهما
وقيل الظهار فقط والعود شرط لان سببها ما تضاف اليه
وقيل عكسه وقيل العزم على اباحة الوطي وهو قول كثير
من مشايخنا وتمام الكلام عليه في الفتح اول الباب السابق
وفي البحر ما يوجد ان الظهار رجعي قال وفي الطريقة المحمدية
لو استحالة في جعل المعصية سببا للعبادة الخ وحكمها ان
تكفر المعصية وتذهب السيئة خصوصا اذا صار معنى

باب الكفارة

معنى الرجوع فيها مقصودا وانما المحال ان تجعل سببا للعبادة
الموصلة الى الجنة اهـ وفيه ايضا انه لا ثمرة لهذا الاختلاف قول
س كزيلعي لمادة الاشتقاق لا للشتق منه لانه المصدر لا الفعل
قوله محاة كذا في المصباح والانسب ستره ففي البحر عن المحيط
انها منشئة عن الستر لغة لانها ماخوذة من الكفر وهو التغطية
والستر ومنه سمي الزراع كافرا وظاهر ان المعصية لا تمحى من
الصحيفة بل تستر ولا تؤخذ بها مع بقائها فيها وهما حذوران
وان الذنب يسقط بها بدون توبة والبه يشير ما مر عن الطريقة
المحمدية لكن يخالفه ما مر عن البحر من انها من تمام التوبة وهو
الظاهر تتبعه لكن الكفارة الفعل المخصوص من اعتاق
وصيام واطعام وشرط لوجوبها القدرة عليها ولصحتها
النية المقارنة لفعلها لا للمتاخرة ومصرفها مصرف الزكاة لكن
الذمي مصرف لها ايضا دون الحربي وفيه كلام سياتي وصفتها
انها عقوبة وصوبا عبادة اداء وحكمها سقوط الواجب
عن الذمة وحصول الثواب المقتضي لتكفير الخطايا وهي
واجبة على الراجح على الصحيح فلو ايسر بالنا خير عن اول اوقات
الامكان ويكون موديا لو قاضيا وبتضيق من اخر عمر فمات
بموته قبل اوانها ولا تؤخذ من تركته بلو وصية من الثلث
ولو تبرع الورثة بها جاز الا في الاعتاق والصوم وقامر في البحر
قلت لكن مراده يجب على التكفير للظهار ومقتضاه الاثم بالتاخير
ايضا فحيث كانت من تمام التوبة يجب تعجيلها فقال قوله تحرير رقبة
لابد ان تكون الرقبة غير المظاهر منها لما في الظهيرية والتاتارخانية
امة تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها واعتقها عن ظهاره قبل
ان يحز عنها حلوفا لابي يوسف يجزيه وفيه عن التاتارخانية ولابد
ان يكون المعتق صحيحا والا فان مات من مرضه وهو لا يخرج
من الثلث لم يجز وان احياه لورثته ولو برئ جاز لو قبل
الوطي ليس قيدا للصحة بل للوجوب وفي البحر عن المحيط
وعاجزه قوله بنية الكفارة اي بنية مقارنة لاعتاقه او الزاما

التقرب

التقرب كما يأتي قوله فلو ورثه اياه تفريع على قوله اي اعتاقها فانه
ينبغي انه لابد من صنعه والا ورث خيريه وصورة ارث الاب
ان يملك ذو رحم من الاب كما لتة ثم مات عنه فلو نوى الكفارة
حين موتها لم يجزه بخلوف مالو نواها عند شرايه لنياه كما يأتي قوله
ولو صغيرا اي تعتيم للرقبة لان الرقبة كما في النهاية عبارة عن
الذات اي الشيء المرتفق المملوك من كل وجه اه فشمل جميع
ما ذكر وخرج من كل وجه متعلق بالمرتفق لان الكمال في الرق شرط
دون الملك ولذا جاز المكاتب الذي لم يؤد شيأ ولو المبعض عنانية
وخرج الجنين وان ولد له لاقل من ستة اشهر لانه رقيقة من وجه
جزء منه الام من وجه حتى يعتق باعتاقها كما في البحر عن المحيط
وشمل الكبيرة لو شيخا فانيا والمريض الذي يرجى برؤه والمقعد
اذا وصل البحر لكن في النهاية عن غاية السروجي ولا يجزي الزمن
العاجز قول او مباشرة غزا في البحر الى جانب الجواز وذكر مثله عن محمد
انه اذا قضى بدينه ثم اعتقه عن ظهاره ثم مضى عنه لم يجز ومثله
في الفتح وظاهر الجواز وان لم يعف عنه وقيد اقامة او
مرضا في العبد في الدين فانه يجوز عن الكفارة ورجح عطف
المولى لان السعاية تبيت ببيعه عن الرق قوله او مدبرا اي
او المختار العزاء استسعاه لان استسعاف المدبر برقبته ثم
واستسعاه لا يخل بالرق والملك فان السعاية كما توجب الاخراج
عن الحرية فوجه تحريرا من كل وجه بغير بدل عليه بحر عن المحيط قوله
او مرتد اي بلا خلوف لانها لا تقتل كذا في الفتح قوله وفي المرتد
خبر مقدم وقوله خلوف مبتدا موخر قد علمت ان مباشرة الدم
فيه خلوف ايضا فكان المناسب ذكره هنا وظاهر الفتح اختيار
الجواز في المرتد فانه قال ويدخل في الكافر المرتد والمرتدة ولا
خلوف في المرتدة لانها لا تقتل وظاهره ان العلة في المرتد انه
يقتل فالنهر وفي المرتد خلوف وبالجواز قال الكرخي كما لو
اعتق جلود الدم ومن ثم قال انه بالردة صار حربيا وعلى
الكفارة اليه لا يجوز اهـ اي لانه اعتاقه في حكم صرف الكفارة اليه
ومقتضى هذا التعليل ان اعتاق الحربي لا يجزي اتفاقا

قوله او مرتدا في البحر عن البدايع وكذا لو اعتق عبداه صح

ولذا اطلق في الفتح عدم الاجزاء لكن في البحر عن التاترخانية
لو اعتق عبدا حربيا في دار الحرب ان لم يحل سبيله لا يجوز وان
على سبيله فقيد اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز فور
ان صبح به يسمع والا لا كذا في الهداية وبه حصل التوفيق بان
ظاهر الرواية انه يجوز وفي رواية النوادر انه لا يجوز تحمل البناية
على الغبي والاصم وهو الاعوس فتح فور او حملها الى قوله
او فرارا لانهم وان فات فيهم جنس المنفعة كبقائها غير مقصودة
في الرقيق اذ المقصود فيه الاستخدام ذكرا او انثى حتى قالوا ان
وطيء الامة من باب الاستخدام فاذا لم يمكن وطؤها كان استخدامها
قاصرا لا ينعدم بالرتق فور او مقطوع الاذنين اي اذا كان
السمع باقيا بحر لان العيب في هذه المسائل الزينة وهي مقصودة
في الرقيق اما اذا عجز عن الاكل فالعجز يودي الى هلاكه ومنفعة
الاكل فيه مقصودة فكان هلاكها كهلاكه كالمريض الذي لا يرجى
برء رحمتي فور او عكسه بالاولى الزمن فبر كامل وان كان
الملك ناقصا فيه وجواز الاعتاق عنها يعتمد كمال الرق لا كمال
الملك اما لو اوصى شيأ فلا يجوز عنها كما بان بحر فور لو الوارث اي
لو اعتقها الوارث عن كفارته لا يجوز عنها لان الكتابة لا
ينتقل الى ملك الوارث بعد موت سيد لبقاء الكتابة بعد موته
فلو ملك للوارث فيه تجلة في سيد وانما جاز اعتاق الوارث
لدلالة ضمنا الاداء عن بدل الكتابة المقتضي للعتاق بحر فور
شراء قريبي اي قريب العبد وهو كل ذي رحم محرم منه والمراد
بالشراء تملكه بصنعه فيدخل فيه قبول الهبة والصدقة
والوصية فور بنية الكفارة اليا بمعنى مع فلو تاخرت النية عن
الشراء ونحو لم يجز كما مر قال في البحر وما في الخانية من باب
عتق الغريب لو وكل رجلا بان يشتري اباه فاعتقه بعد شهر
عن نفسه فاشتراه الوكيل يعتق كما اشتراه ويجزي عن الاب والامر
اه فبني على الخلاف قوله بعد شهر كذا في نسخة المشروع وهو عتق
المحرر عند الشراء فور بخلاف الاول اي لو نوى اعتاقه عنها

عند

عند موته مورثه لم يجز لان الارث جبري كما مر فور ثم باقية
اي قبل السبي يجوز اسلمانا وفي التاتارخانية لا يضع لانه
يعتق النصف بملك القصاص في الباقي فيضار كما لو اعتق
نصيبه من العبد المشترك فضمن نصف شريكه وجه الاستحسان
انه هذا النقصان من اثار العتق الاول بسبب الكتابة
في ملكه وعلة غيره اما لمن اضجع شاة للتضحية واصاب
السكين عينها فذهبت بخلاف العبد المشترك كما بان بابه وهذا
عنده اما عندهما فالعتق لا يتجزى فلو اعتق نصف عبده ولم
يعتق الباقي جاز عندهما لانه يعتق كله مح فور لا يجزي فات
جنس المنفعة اي منفعة البصر والسمع والنطق والبطش
والمشي والعقل فهذه اثنان والمراد فوت المنفعة بتمامها طا اي
منفعة مقصودة من العبد فلا يرد فوات منفعة النسل
في الخصي وبخره كما مر وقطع لا يرد حيث جوزه لانه ضعف حكما
بحر وبنفي لتقييد بما اذا مات من مرضه وفي تامل فور بسقوط
الاسنان لانه لا يقدر على المضغ بحر عن الولوالجية لكن ضعف ان
ذلك لا يفوت جنس المنفعة بالكلية وانما يفوتها وقد مر انه
يجوز عتق الشيخ الفاني والطفل كما مر وعلى الفتح لو سقط
الاسنان العاجز عن الاكل وظاهر انه عجز عنه بالكلية وعليه
فلو باكلا مر والمقطوع يداه مثله اسلم اليدين او الرجلين
والمفلوج اليابس الشق والمنعدد والاصم الذي لا يسمع شيأ
على المختار كما في الولوالجية بحر فور وايهما ماء يعني ايهما في اليدين
فلو قال وايهما ماتا كان اولى ليعم ايهما في الرجلين اذ لو
يمنع فقلهما كما في السراج لحر شيلالية فور او نادت اصابع
لون للاكثر حكم الكل فتح فور من جانب بخلاف ما الى الاكثر من
خلاف فانه يجوز كما مر لانه يمكنه المشي بامساك العصا باليد
السالمة والمشي على الرجل الاخرى فور ومعتوه ومغلوب
عبارة البحر عن الكافي وكذا المعتق المغلوب بدون واو وهي
كذلك في بعض النسخ وفي بعضها ومغلوب فور ولا يجزي مدبر

وام ولد لاستحقاقها الحرية بجهة فكان الرق فيها ناقصا والاعتاق
عن الكتابة يتعقد كمال الرق كالبيع فلذا لا يجوز بيعها بحر قوله
ومكاتب اوفى بعض بدله لانه تحرير بعوض فوز حاز لانه بالتعجيز
يبطل عقد الكتابة قوله وهي اي مسئلة تعجيزه نفسه قوله
لتكرر النقصان لان نصيب صاحبه قد انتقص على ملكه لتعذر
استدامة الرق فيه ثم يتحول اليه بالقضاء لو موسرا عند الامام
اما لو معسرا وسعى العبد في بقية قيمته حتى عتق كله فلا يجزيه
اتفاقا لانه عتق بعوض وغير ما يجزيه لو موسرا لانه عتق
كله باعتاق البعض بناء على تجزي الاعتاق عنده لا عندهما
قوله للاداء به قبل التماس فالشرط للحل مطلقا اعتاق كل
الرقبة قبل التماس ولم يوجد فتقرر الوطي ثم لم يكن
اعتبار ذلك النصف من الشرط حتى يبقى معه عتق النصف
الباقي لان المجموع لم ليس قبل التماس بل بعضه قبله وبعضه
بعد فليس هو الشرط فبقي الحرمة بعد المجموع كما كانت الى ان
يوجد الشرط وهو عتق كل الرقبة اي قبل التماس الباقي لبطل هو
وما بعده وتماسا في الفتح ثم هذا عنده اما عندهما فاعتاق النصف
قبل الوطي اعتاق للكل كما مر قوله فان لم يجد اي وقت الاداء
لوقت الوجوب بحر وسيأتي في الفروع قوله وان احتاجه
لخدمته مبالغة على المفهوم فكانه قال اما ان وجد تعلق عنه
وان احتاجه لخدمته قوله او لقضاء دينه قال في البحر وفي
البدائع لو كان في ملكه رقبة صالحة للتكفير يجب عليه تحريرها
سواء كان عليه دين او لم يكن لانه واجد حقيقة اه وحاصله
ان الدين لا يمنع تحرير الرقبة الموجودة ويمنع وجوب سؤالها
بال على احد القولين اه قوله يعني العبد اي ان الضمير في قوله
يكون راجعا للعبد وهذا التاويل لصاحب البحر وتبعه
في النهر والمنح والشرنبلالية قوله ويحتمل ان هذا هو المتبادر فان
كونه للحرمة بناء على كونه زمنا قوله لكنه يحتاج الى نقل اي لان
ما في الجوهرة محتمل وعارضه ما في التاترخانية من قوله ومن ملك

رقبة

رقبة لزمه العتق وان كان يحتاج اليها اه وكذا قول البرجندي المتقدم
لانه واجد حقيقتا اي فانه يفيد دخول الخادم في اطلاق الصوم عنه
عدم الوجدان وهذا واجد فان قلت الخادم اليه كالعدم ولذا
جاز التيمم مع وجود الماء الخادم اليه للعطش مع ان اداء
التيمم مرتب في النص على عدم وجدان الماء قلت ذكر في الفتح
ان الفرق بيننا ان الماء مأمور باكله لعطشه واستعماله
محظور عليه بخلاف الخادم ونقل طرفا عن السيد الحموي ولو قيل
بجواز الصوم اذا كان المولى زمنا لا يجد من يخدمه اذا اعتقه
كان له وجه قلت وهو ظاهر اذا لزم من الاعتناق تحصيل
ما لا بد منه كما اذا كان يكتسب له وينفق عليه ونحو ذلك فانجاب
اعتاقه مع ذلك بما يخالف قواعد الشريعة فلا يصار اليه الى نقل
بخصوصه كما لا يخفى قوله ولا يتيمر مكنه اي لا يكون به قادرا
على العتق فلا ينافيه عليه بيعه وسفر او رقبة بل يجزيه الصوم
لانه كالعاجز ولباس اهل الزمانة وتقييدهم بالمكن يفيد انهم لو
كان له بيت غير مسكنه لزمه بيعه وفي الدر المنتقى ولا تقدر
شايبة القادر له منها اه وعفاده لزوم بيع ما يحتاج هو منها ط
قوله ولو مال اي ثمن عبد فاضل عن تحرير كفايته لان قدرها
مستحق الصرف فصار كالعدم وههنا قدر كفايته لفوت يومه
لم محترفا والا فقوت شهر بحر والحاصل ان المسئلة ثلاثية
اوجه ان ملك الرقبة لا يجزيه الصوم ولو محتاجا اليها على ما مر
تفصيله وان وجد غيرها مما هو مشغول بحاجته الاصلية كالمسكن
فهو بمنزلة المعدوم فانه ليس عين الواجب ولا سعة الفصيلة وان
وجد ما اعد للتحصيل كالدراهم والدنانير وهو مشغول بحاجته
الاصلية فان صرفها اليه يجزيه الصوم للتحقق بالعجز والا فقولان
احدهما انه لعسر بمنزلة المعدوم لحاجته اليه والاصل الهالك
لما اعد لتحصيله وهو واجد للرقبة على ما افاده الرحمتي والقولان
المذكوران يشير اليهما كلام محمد كما اوضحه في البحر قوله ولو مال
غايب انتظره اي لم يعتق به ولا يجزيه الصوم وكذا لو كان
مريضا مرضا يرجى برؤه فانه ينتظر الصحة ليصوم بحر بخلاف

بخلاف ما اذا كان لا يخرج بزوره فانه يطعم كما سياتي وفي البحر عن المحيط لو لم يقدر على اخذ من مديونه يجزيه الصوم وان قدر فلا وكذا لو وهبت عليها كفارة فلم تتزوجها ناوية على عبد وهو قادر على اداية الى ان طالبته اه قوله لم يجز لها الصوم عن الاولى اما الاعتاق فجائز مطلقا تامل قوله هذا كله في البحر بحثا واقره عليه في النهر والمتبع اخذا مما في المحيط عليه كفارتان يمين وعند طعام يكفي لاحداهما فصام عن احداهما ثم اطعم عن الاخرى لا يجوز صومه لانه اطعم وهو قادر على التكفير بالمال قوله باز هلال حال من لفظ الشهر المقدر بعد لو وفي بعض النسخ لو بالهلال وحاصله انه اذا ابتدا الصوم في اول الشهر كفاه صوم شهرتا ماين اونا قصين وكذا لو كان احدهما تاما والاخر ناقصا قوله والا اي وان لم يكن صومه في اول الشهر بروية الهلال بان عم او صام في اثناء شهر فانه يصوم ستين يوما وفي كافي الحاكم وان صام شهرا بالهلال تسعة وعشرين وقد صام قبله فرقة عشر ويوما فقد اجزاه قوله ولو قضاء اقاد ان المراد بعدم الوجوب في قوله فان لم يجد الخ عدما عسرا الى فراغ صوم الشهرين بحر قوله لزمه العتق وكذا لو قدر على الصوم في اثر الاطعام لزمه الصوم وانقلب الاطعام نفلا شرنبلالية قوله وان صار نفلا لانه شرع مسقطا لا ملزما منح اي وقد علم ان الظاهر لو يلزمه الا تمام ان قطع على الفور اما لو لم يقض عليه ولو قضاء صار بمنزلة الشروع في النفل فله قطعه اتامه حتى لكن يشترط كون المقضي عليه في وقت النية اما لو كان بعد الزوال لو يمكنه الشروع فلا يكون التزام المقضي بمنزلة الشروع كما قدمناه في الصوم قوله ليس فيها رمضان اي لانه في حق الصحيح المقيم لا يسع غير فرضه الوقت اما المسافر فله ان يصوم عن واجب اخر وفي المريض روايتان كما علمت الا صول في بحث الامر والمراد بالايام المنهية يوما العيد وايام التشريق لوجوب الصوم فيها ناقص فلو ينوي به الحامل وافادانه لو شرط ان لا يكون فيها وقت نذر صومه لان المنذور المعين اذا فوتي

فيه واجبا اخر وقع عما نوى بخلاف رمضان بحر وصورته عرضه يوم الغيم عليه فيما لو كان مسافرا وصام رمضان عن كفارته منح وكذا كل صوم اي كالكفارة كقتل واظهار ويمين وحج البحر عن ايمان الفتح والمنذور المشروط فيه التتابع معينا او مطلقا كحلوف المعين الخالي عن اشتراطه فان التتابع فيه وان لزم لكن لا يستقبل اذا افطر فيه يوما كما يجب مثله فانه لا يزيد على رمضان وحكمه ما ذكرنا تمر فان افطر افاد انه لو اكل ناسيا لم يضر كما في الخانية تمر بخلاف الحيض فانه لو يقطع كفارة قتل واظهار لانها لا تخلو عن شهرين غالبا بخلاف هذه بخلاف كفارة اليمين وعليها ان تغسل ما بعد الحيض بما قبله فلو افطرت بعده يوما استقبلت لتركها التتابع بلا ضرورة اما النفاس فيقطع التتابع في صوم كل كفارة وقاعدة في البحر لا اذا ايست بان صامت شهرا مثلا وحاضت ثم ايست استقبلت لانها قدرت على مراعاة التتابع فلزمها بحر عن المنتقى اي قدرت عليه قبل الحال وصوم الصغير نفل عن المحيط وعن ابي يوسف اذا صلت في الشهر الثاني بنت قوله او بغيره اي بغير عذر وهذا تصريح بما هو مفهوم من الاول قوله وطيا غير منفصل كان وطيها ليلا مطلقا او نهارا ناسيا كما في الهندية اما انه وطيها نهارا عامدا يبطل صومه وهذا داخل في قوله كان افطر قوله كما لو طل في كفارة القتل فانه لو وطئ فيها ناسيا لا يستانف لان المنع معدوم في كفارة الظهار لمعنى يختص بالصوم نهر عن البحر قوله والاولى التعليل بان النص اشتراط الصوم خاليا عن الوطء وغيره كما في الدرايع والتحفة وغاية البيان والعناية والفتح وتعليلهم بكذا فيه ان التعليل انما وقع في اكثر الكتب والغلط من ابن ملك هو خطاه للاعتزاز عن السماء بل هو قيد اتفاقي كما في البحر قوله كما في التهذيب ما نحا الذي حبيب قال وكذا استانف الصوم ان وطيها اي الحامل نهارا عامدا كما في المبسوط والتحفة والهداية والخانية والقدوري والمضمرات والزاهدي والتتمة وغيرها قوله وبحر قول الاسبيجابي في شرح الطحاوي بالليل

او نسيانا لا يليق ان يحمل الامر على الله قد اتفاقي كما فصل صاحب
الكفاية ومن تابعه ومن تاييد عدم التفات صاحب النهاية
اليه اهـ قلت وقد يقال ان ما في الوسيجابي صريح فيقدم على المفهوم
كما تقرر في محله ولذا اعتمد عليه في المحيط وغيره كما علمت ومشى
عليه ايضا العلامة ابن كمال باشا في متنه وقال في هامش الشرنبلالي
من هنا تبين ان من قال ليلا عمدا لم يحسه لان العهد والمهور
في الوطء بالليل سواء اهـ وهذه لم تر في الفتح والعناية ان جماعها ليلا
عامدا او ناسيا سواء لان الخلاف في وطء لا يفسد الصوم اهـ اي
الخلاف بين ابي يوسف والطرفين فعند جماع المظاهر منها انما يقع
التتابع انه افسد الصوم وعندهما مطلقا لان تقديم الكفارة على المسيس
شرط بالنص وما لم يقع في الفتح ولذا قال في المحيط البعضية ان
عدم الوقوع بناء السهو والعمد هو الظاهر لانه معتضد دليل ابي حنيفة ومحمد
رحمهما لوطلوق النص وقد اعترضنا انا لا نحكم المطلق على المقيد وان
كانا في حادثة واحدة بعد ان يكونا في حكمين وانما منع عدم الوقوع على قول الوطء
منع تحريم لجواز قدرته على العتق والصيام فيفعلهما بعده كذا قالوا وفيه
نظر فان القدرة حال قيام العذر بالعته والكبر والمرض الذي لا يرجى
زواله او موهوم وما عتبار الامور الموهومة لو تشت الاحكام ابتداء
بل يثبت او استصحابه نهر وهو ما خوذ من الفتح ولو والعمد عبد
حنيفه قوله لا يجزيه الا الصوم لان العبد لا يملك وان ملك فالعتق
والاطعام لا يصح الا ممن يملك ولو ملكا بتا لان ملكه غير تام
بل على شرف الزوال قنية او قسمي هو الذي عتق بعضه وسعى
في باقيه وهذا عنده اما عندهما فيعتق كله ويكون حرا مديونا
فصح تكفيره بالاعتاق والاطعام رحمتي فهو على المعتمد اي من
جواز التجزي على الجزء الشائع وهو قولهما فلو اعتق عبد عنهما يجزيه
في قيمته ولم يجز عنه تكفيره كذا في جزائر الاكل وغيرها نهر وافاد
في البحر انه يظهر فيه فيقال لنا صريح ليس له كفارة الا بالصوم
فرض ولم يتنصف جوابه عنه سوال كيف لزمه الصوم المذكور
وهو صوم شهرين لو تضعفها مع ان العبد على النصف من الحر في
كثير من الاحكام والجواب انه لم يتنصف لما في الكفارة من معنى

العبادة

العبادة والعبادة لا تتنصف في حقه وانما تتنصف العقوبة كالحد
والنفقة كالطلاق نهر وليس فيه منعه عنه اي من صوم هذه
الكفارة لانه تتعلق بها حقه المراة فله في بقيتها كفارات لان
يمنعه عن صومها كما يمنعه تعلق حق عبده بها بحر ونور ولو بامره اي
امر السيد له بان ملكه ذلك وامره ان يكفر به لان لا بد من رعاية الاخيار
في اداء ما كلف به او بامر العبد للسيد لانه يتضرر من تمليكه ثم التكفير
به عنه كالواجب عليه بذلك فعتق فيعلم عنه المولى فيه ما مر تحته
وعبارة الفتح الا في الاحصار فان للمولى بعثه عنه بجعل هو فالا
لتحقق فضيلة حجة وعمرة فهو قيل نبا وقيل وجوبا الخلاف في الاولوية
وبعثه في الحرمين البرابع احصر بعدما احرم باذن المولى او
قيل لو بتدبير المولى اتفاقا هدي لانه لا يجب للعبد على مولاه حتى
فاذا عتق وجب عليه وقيل بامره لانه هدا دم وجب لبقية ابقاء
بها العبد باذن المولى فصار كما لو تفقتاه مضمنا قال ط وقد
يقال من نفى الوجوب لا ينفي الندب بل يقول به مراعاة للقول
الاخر قوله لو برئ بروء ظهر به وجب الصوم رحمتي قوله اي ملكت
الاطعام لا يختص بالتمليك كما سياتي لكن المراد به هنا التمليك
وبما بعده الاباحة ولذا قال في البدايع اذا اراد التمليك اطعم
كما لفقير واذا اراد الاباحة اطعمهم غدا وعشاء نور ولو حكما
اي فالاعتبار مثله وفي الفتح والمكيل انما في الحوائج
الصرف الى غير من معاني الزكاة اهـ ويحتمل ان يكون هنا للقيد
في قوله ستاتيه لشمول ما لو اطعم واصلت بين لوما لكن يبقى عنه
ما ياتي من تصريح المصنف قوله ولا يخرج اي غير المراهق اي لو كان قيمة
صبي لم يراهق لا يجزي واختلفت المشايخ فيه ومال الحلواني الى
عدم الجواز عند قول الكل والشرط عدلان وعشا ان مسماه
ولكن خلف قول الكل وهو تحريره رقبة عن الدراية واما الطعام
الصغير عما لكفارة فجائز بطريق التمليك لو الاباحة اهـ وبه علم ان
ذكره ذلك هنا غير صحيح وان وقوعه في النهر لان الكلام هنا في التمليك
وهو صحيح للصغير في الصواب وذكره عنه قبله وانه عدلهم وعشاهم
به كما فصل في البحر وكذا في المنح حيث قال هنا لو كان لكل واحد

صبي فطيم لم يجز لو انه لا يستوفي كاملا وهو في اثنا رمضان واذا
دعا مسكين مساكين واعدهم صبي فطيم او فوق ذلك لو يحرر كذا
ذكر في الوسيط وفي المحرر اذا كانوا اغلبا نا يعتقد مثلهم يجوز ولو كانوا اقل
قدر اي نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير ودقيق كل
كما سلف وكذا السويق واختلفوا هل يعتبر الكيل او القيمة
فيها كما في صدقة الفطر يجوز في اثنا رمضان ولو اوى الدقيق
او السويق اجزاه لكن قيل يعتبر فيه تمام الكيل وذلك نصف صاع
في دقيق الحنطة وصاع في دقيق الشعير واليه مال الكرخي والقدوري
وقيل بالقيمة فلا يعتبر فيه تمام الكيل اه فيقوم البر ودقيقه
كل كما سلف مبني على الاول تامل قال في البحر ولو دفع البعض من
الحنطة والبعض من الشعير جاز اذا كان قدر الواجب كربع
صاع من بر ونصف صاع من شعير لان المقصود وهو الاطعام
ولا يجوز التكميل بالقيمة كنصف صاع من تمر جيد يساوي صاعا
من الوسط قوله ومعرفا فلا يجوز اطعام اصله وفرعه واحد
الزوجة ومملوكه والهاشمي والهاشمي ويجوز اطعام الذمي لا الحربي ولو
مستامنا بحر قال الزيلعي في الحاوي والاطعم فقراء اهل الذمة
جاز وقال ابو يوسف لا يجوز ويسر ناخذ هو لقلت بل صرح في كافي
الحاكم بانه لا يجوز ولم يذكر فيه خلافا وبه علم انه ظاهر الرواية
عن الكل قوله الا لعطف البيان فان عطف القيمة على المنصوص
المفهوم من قوله كالفطرة يقتضي ان القيمة منه غير المنصوص
اهـ ح قلت في النهر سر قوله وضعه نظرا الى القيمة اه من قيمة المنصوص
عليه وغيره اه فيه كلام وكبرناه فيما علقناه على البحر فراجعه والحاصل
ان دفع القيمة انما يجوز لو دفع من غير المنصوص اما لو دفع منصوصا
يطرح القيمة عن منصوص اخر لا يجوز الا ان يبلغ المدفوع
الكلية المقدرة شرعا فلو دفع نصف صاع تمر يبلغ قيمته نصف
صاع بر لا يجوز وعليه ان يتم لمن اعطاه القدر المقدر من ايهما
الحق دفعه اليهم فان لم يجدهم باعيانهم استانف في بحثهم وتمامه في
البحر قوله وضعه اهم في بعض النسخ عندهم بدون فاء كما هو اصل
المتن والاولى اولا فراد الفاء لانه قد وضعه للشرط والجواب

الشرط

الشرط هو قوله جاز قوله او غداهم واعطاهم قيمة العشاء اي يجوز ايضا
الاباحة والتمليك لو ندب جمع بان شبع جاز عند ابي يوسف اولا وكذا يجوز اذا
ملك ثلاثين واطعم ثلاثين وكذا يجوز تكميل احدهما بالاخر بحر وفي كافي
الحاكم وانما يعطي كل مسكين نصف صاع من تمر وبر او من حنطة اجزاه
ذلك حتى او اطعم غداء واحدا ي اشبعهم طعاما قبل نصف النهار وعشاء
وقولنا او عشاء اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار وعشاء كذا في
الدرر وهذا لانه كفر في يوم واحد فلو كفر في يوم الفطر
وفي اخر اخر يجب كفر عن يومين في الفروع اخر الباب لخالد قوله
واشبعهم اي واحدا قبل ما اكملوا الا في الرقاية فاشترط في طعامهم ان يبلغ
الملآن شبعتان كل مسكين ولو كان فيهم شبعان قبل الاكل
او صبي فطيم اهـ حق لم يجز وسيأتي انفا وقدمنا ان الصواب
ذكر الصبي هنا لا في التمليك قوله بشرط اتمام اي لهم كما سيأتي
الشيخ وهذا احد قولين واليه مال الكرخي ولا فرق لا يجوز الا بخبز
البر او دقيقه على البر في الزيلعيات كما في البحر وفي اثنا رخانية
والمختار انه يغديهم ويعشيهم بخبز معدل دام قوله كما جاز لو اطعم
يشمل التمليك والاباحة وعموم الكثير باعطاء الفقير بالتمليك و
والحق انه لو فرق على المذهب وتمامه في البحر وفيه والكسوة في كفارة
اليمين كالاطعام حتى لو اعطى واحدا عشرة اثواب في عشرة ايام
يجوز ولو عشى واحدا عشرين يوما في كفارة اليمين اجزاه اهـ قلت
ومقتضاه انه لو غداه مائة وعشرين يوما اجزاه عنه كفارة الظهار
وزراتيه صحيحا قال في اثنا رخانية وعنه انهن يجزيه زياد عن ابي حنيفة
اذا غدى والعشا مائة وعشرين يوما اجزاه قوله لتجدد الحاجة اي حتى لو
سدبلب خلة المخمصة والحاجة تتجدد بتجدد الايام فتكرر المسكين
بتكرر الحاجة حتما فكان تعددا حكما وفي المصباح المخمصة بالفتح المجاعة
بحر قوله دفعة اي او دفعات وقوله دفعات اي او دفعة كما لا فائدة
في التعرض وسيه قبيل الوصايا قوله ضع في كل منهم الموسمان باسكت
عنه اي الموضع الاخر حتى لو اوصى لاحدهما لا يجزي الا عن يوم واحد و
فصله عما قبله لان في التمليك خلافا بخلاف الاباحة فانهم قوله
التعدد علة للثاني قال في المنح لانه لما اشترط حاجته في
ذلك اليوم فالصرف اليه بعد ذلك يكون اطعام الطاعم فلا يجوز ط

عن بعض لاختلاف الاغراض باختلاف الاجناس فلا يحتاج اليها في الجنس
الواحد لانه الاغراض تختلف باعتباره فلا تعتبر فبقي فيه مطلق بينة
الظهار ويجوز بها لانه لم يلزم اكثر من واحد كون المدعو به كيل ملء
اكثر من نصف صاع لو يستلزم ذلك اول نصف الصاع اذ في المقادير
لا يلزم الزيادة عليه بل النقصان بخلاف ما اذا فرق الدفع اذ كانا
جنسين وقد يقال اعتبارها للحاجة الى التمييز وهو محتاج اليه
فيما خاص الجنس الواحد كما في الاجناس وقد تقدم الرد هذا الاعتبار
فيما صرحوا به من انه لو اعتق عبدا عن احد الظهارين بعينه صح بنية
التعيين ولم يلغ حتى لو طلق احدى امرأتيه او فسخ وقعوله وقد يقال لا
بيان لترجيح قول محمد واقره في البحر اولا ثم قال بعد وقد قرر المراد
في النهاية بما يدفع الايراد فقال اراد به ان تعيين الجنس بالنية الوتر
انه الخاص فيها لا خاص فيه وحمل له قرنا بانه كذا في الفوائد الظهيرية
اقول وما سلف ان المراد بالتعيين اللغو تعيين جميع افراد
الجنس لو فرد خاص فتامل ثم اعلم على ان مختلف الجنس يعرف
باختلاف السبب ومختلفه باختلاف قدر والا كان صوم رمضان من
قبيل الاول والصلاة من الثاني وكذا صوم يوم واية من رمضان واية
وتاخير الجمعة والظهر عن وقت التكفير بمضي وقت علا ان خبر المعتبر
حتى لو كان وقت الظهار عينا ووقت التكفير فقير اجزاه الصوم
على العكس لم يجز تاثر خانية وفي الطهيرية ولو كان عليه مائة وعشرون اي كل واحد
اكلة واحدة فيعيد على ستين منهم اجزءه الماية والعشرين
وينبغي انه اذا اعتق العبد وغالبوا ان ينتظر حضورهم الى يعيد الغداء
مع العشاء على غدهم بحر فلو كان المطلع وصيا ينبغي ان يجب عليه الانتظار
الى ان يغلب على ظنه عدم وجودهم فيكتاتف نهر وفي الزوم العدة
وهو الشهور مع المقدار وهو الاكملتان المشتملتان في الاباحة و
الصابع او نصفه في التملك فو ولم يجز اطعام فطيم ولو شهادة
تقدم الكلام عليه والله سبحانه اعلم

باب اللعان

مصدر لاعن اي سماها والقياس الملاعنة لكن ذكر غير واحد من الحاة

منه الحاة انه قياسي ايضا نهر وسمي به لما الغضب اي منع
انه مشتمل على ذكر الغضب في جانبها كما استمل على ذكر اللعن في
جانبه ح شهادات اربعة هذا بيان لركنه وقول على اشتراط
اهليتها الشهادة في حق كل منهما كما سيصرح به لا اهلية اليمين كما ذهب
اليه الشافعي م كشهود الزنا اي اجبرناه بهم فالملاعن لما كان
شاهد النفسه كرر عليه اربعا افاده في شرح الملتقى ط وكونها
بالواو اي معقوبات بها لان لفظ اشهد يامر كما سيان ق بالله
كما ورد في الحديث انهن يكررن اللعن ويكررن العشر اي الزوج
قال في العناية فنساهن يجتزين على الاقدام عليه للاثرة جرت به
على السنتهن وسقوط وقفة عن قلوبهن فترك الركن في جانبهن
بالغضب دعا لهن عن الوقام ح في حقه اي على نفسه كما
وان هو اطلق بقضي عدم قبول شهادته ابدا وبه جزم العيني
هنا تبعا لما في الاختيار وذكر الزيلعي في الفرق بانها القتل نهر
ف وقام حد الزنا في حقها اعم على نفسه صدقا في المهر ح اي
اذا لاعن بعد البيان لو جد قام الشهادات من لها بينة مقام الحد
قاض مهدي اذا كان كافرا كما في النسبابة ح ل اشد لان
اهل الحد نبوي واهل التحريم على اسمه تعالى اخرو ف
والعذاب الاخرة اشد ق وشرعا قام الزوجية فلا يملك قذف
المنكوحة فاسدا او البائنة ولو لواحق لخلو المطلقة رجعية
ولا يقذف زوجها الميت ويشترط ايضا الحرية والعقل والبلوغ
والاسلام والنطق وعدم الحد في قذف وهذه شروط واحمتانها
ويشترط في القاذف خاصة عدم اقامة البينة على صدقه وفي
المقذوف خاصة انكارها وجود الزنا منها وهذا معنى قوله ويشترط
ايضا كون القذف بصريح الزنا وكونه في دار الاسلام هذا لما حاصل
ما في البحر عن الهدايه وفي الولوالجية ترك صريح الزنا وباقي الكل
هذه الشروط في مقذوفه فلو قذف يوجب محمد في الزوجية اياه
تكون محصنة ح حنث بذلك اي باشتراط كونها محصنة وحاصل
كما في الفتح ان المراة هي المقذوفة دونه فاختصت باشتراط كونها
من يحد قاذفها بعد اشتراط اهلية الشهادة بجحوده فانه ليس كا

معتوها وهو شاهد فاشترطت اهليته للشهادة دون كونه
ممن يحد قاذفه وقيد بذلك في النهاية من ان كونه محصنا
شرط ايضا في اللعان وقد خطاه الزيلعي وغيره ونر فتم لها
شروط الاحصان الماء فصيحة اعتقادا لما كانت هي المعتوفة دونه
فيشترط ان يتم لها شروط الاحصان الخمسة وهي ان تكون عفيفة
عن الزنا عاقلة بالغة حرة مسلمة نر وكذا يعتبر عند ما ذكره في
تعريفه ط نر والاستتباع اي بالدواجي ومن حكم وجوب التفريق
بينهما ووقوع البائن بهذا التفريق بحر مد نر بعد التلفظ بها اي ما دام
كلمة بائنا فلو خرصا او احدهما عن اهلية اللعان لدار بكما كما يأتي
وعليه حمل الحديث المذكور ولا ينافيه قوله ابدا كما في قوله تعالى انهم
ان يظهروا عليكم يرجموكم او يعيدوكم في ملتهم ولن تفلحوا اذا ابدا
اي ما دمتم في ملتهم كما في البدائع وتمام الكلام على الحديث مبسوط في
الفتح نر اشر هنا اهل للشهادة اي لاولادها لهذا المسلم لو لاعنها
فلا لعان بان كانا كافرين وان قبلت شهادة بعضهم على بعض عندنا ولو
بان مملوكين ولو مسلمين احدهما مملوك او صبيا ومجنون او محدود في قذف
او كافرا وصح بايه الاهليان والفاسق لانهما اهل للاداء الا انهما
لا تقبل للفسق ولعدم قذف الاعمى هذه الوجوه الثلثة وقد قبلت
شهادته فيما يثبت بالتسامع كالموت والنكاح والنسب وتمامه
في البحر والنهر لكن قال في الدر المنتقى قلت الوضح عدم القبول كما يجيء
نعم عمم القهستاني في الاهلية ولو بحكم القاضي لتعذر القضاء بشهادتها
اهـ اي المراد التعذر وان لم يجز للقاضي فعله لكن يرد عليه المحدود
في القذف فانه لا يمكن بانها واما المحدود في القذف فلا يجوز القضاء
بشهادتهما اصلا ونعم لو قضى بها ينفذ لكن الكلام في الجواز فانه امر
وراء النفاذ اه قلت ويرد عليه الفاسق فانه ينفذ القضاء
بشهادته مع انه لا يجوز ولعل مراده بنفي الجواز نفي الصحة والنفاذ
لفائدة الحكم بصحتها من يراها كالشافعي والفاسق يصح القضاء
بشهادته وكذا الاعمى على القول بصحتها فيما يثبت بالتسامع بخلاف
المحدود في القذف نر بصريح الزنا كيا زانية او يا زاني لانه ترخيم قد

زنيت قبل ان اتزوجك حدك او تفتك زاك وخرج الكناية
والتعريض نحو انا لست بزان افاده القهستاني وخرج بذكر الزنا اللواط
فلو لاعن فيه عنه وعندهما يثبت فيه كذا في البحر ط وخرج ايضا
وجبت معها رجلا يجامعها لان الجماع لا يستلزم الزنا بحر نر في
دار الاسلام احتراز دار الحرب لانقطاع الولاية نر زوجته شامل
غير المدخول بها كما في الفتح والمنتقى وغيره نر لحيتلان الميتة لم تبق
زوجته ولا ينافيه ما مر انها في مهنا اللعان فلو قذف زوجته الميتة فطلب
منه وضع القذع في نسبه من عار اولاد القاذف يحد للقذف اذ لم
يدرهن اما لو طالبه من للقاذف عليه ولادة بنسبه عليه لانه لا
يحد لان رجعي نر بنكاح صحيح هو ايضاح للتنفيه بالزوجية فلا
المنكوحة فاسدا غير زوجته لعدم ورود طلاق بها فيه لم يبق عفيفة ايضا
فلا يحد قاذفها افاده الرحمتي نر وفي هذا الترجيح خرجت الخيانة
فلو لاعنه فيها لكنه يحد كالاجنبي قهستاني عن شروح الهداية وياط نر
العفيفة ذات لها صفة تغلب على الظهور وفي الظهيرية امراة
برئية من الوطي الحرام والنهية قهستاني نر بان لم توطأ اي بيان
للعفة الشرعية وقوله حراما اي وطيا حراما اي مجرما لعينه لاعتقاده
وذلك بان يكون في غير ملك صحيح كخلوفي ما لو كان في ملكه وحرم لعارض
حيض ونحوه فليس المراد بالزنا هنا ما اوجب الحد ولهذا قال
ولو مرغ بشهد اي ولو كان بشهد كوطي بعقد من بائن وان فلن
جله وقوله ولا بنكاح فاسد الاول او بنكاح فاسد عطفا على قوله
بشبهة لانه من الوطي الحرام وقوله ولادها ولدها الاولى ولم يكن لها
ولد عطفا على قوله لم توطأ لانه بيان لقوله وتهمته فانها تتهم بالزنا
بوجود ولد لها بلا اب اي بلا اب معروف وسياتي في باب القذف
ان شاء الله تعالى ان المراد بعدم معرفته عدمها في بلد القذف
لا في كل البلاد فلو وصلحا اي كل من الزوجين نر لانها وان
الشهادة لا تتحملها كما مر فان الصبي اهل للتحمل للاداء فر نحو
قن اي ومن كل من لو اقيمت شهادته بما اداه كان احدهما
محدودا في قذف او كافرا كما مر وصوغ ما اذا كان الزوج كافرا

فقط ما في الدرايع اسبك امرأته ثم قبل صلوعها عرض السلوم عليه
فنفاها بالزنا اهـ اي لو شهد عليها بالزنا والشهادة لكافر هل
وهل يرد ما في القنية من انه يشترط صلاحية الشهادة
حالة اللعان لو حالة القذف فانه يلزم عليه ما بانه كافر و
رقيق بعد السلوم والعتق والظاهر انه شرط في الحالتين
وسيأتي الحصر ايضا ان العبرة للاحصان حالة القذف فورس
ودخل تحت قولنا تقدم بيانه فورس اومن نفى نسب الولد اطلقه فشمل
ما اذا صرح معه بالزنا اولا على مختار صاحب الهداية والزيلعي
وهو الحق خلافا لما في المحيط والمنتقى لان قطع النسب من كل
وجه يستلزم الزنا واحتمال كون الولد لوطء شبهة ساقط
بالاجماع على ان من قال لست لابيك يكون قاذفا لامه حتى يلزمه حد
القذف مع وجود هذا الاحتمال وتمامه في البحر تبيينه في الذخيرة
ليشرع اللعان بنفي الولد في المحجوب والخصي ومن لا يولد لمثله
لانه لا يلحق به الولد اهو فيه نظر لان المحجوب ينزل بالمجبوب
ويثبت نسب ولده على ما هو المختار كذا في الفتح وبأتي في اول
اللعان ما يؤيده فورس منه متعلق بنسب او بنفي وقوله او من
غيره بان نفى نسب ولد زوجته من ابيه فورس وطالبته قيد
به لانها لو لم تطالبه فللاعان لانه حقها لدفع العار عنها وبراءة
طلبها اذا كان القذف بصريح الزنا اما بنفي الولد فالطلب حقه
ايضا لاحتياجه الى نفي من ليس ولد عند بحر فورس او طالبه
الولد لنفي هذا سبق قلم ولم ار لغيره والصواب ان يقال
او طالبه النافي للولد وعبارة الفتح ويشترط طلبها بخلاف
ما اذا كان القذف بنفي الولد فان الشرط طلبه لاحتياجه الى
نفي من ليس ولد منه وعبارة الزيلعي لا بد من طلبها اهـ
يكون القذف بنفي الولد فان له ان يطالب لاحتياجه له ومثله
ما ذكرناه انفا عن البحر ولا يخفى ان الضمير في طلبه راجع للقاذف
لا للولد بقرينة طلب الولد شرط لوجوب حد القذف ان كان ولد
غير القاذف وكانت الام ميتة والا فالشرط طلبها كما سيأتي

في

في بابه والكلام في الطلب الذي هو شرط وجوب اللعان ولا يكون
بعضوتها وهذا ظاهر على ترائي الرحتي اشار الى بعض ما
قلنا فورس اي بوجوب القذف اشار الى ان الضمير راجع الى القذف
المفهوم من قوله قذف لكن على تقدير مضاف وهو وجوب واعاد الضمير
عليه بمعنى موجبه على طريق الاستخدام وعليه اقتصر النهر الا ان
فهو احد امرين حاصل القذف ان كذب نفسه واللعان ان اصر كما سيأتي
فورس عند القاضي متعلق بطالبته قال في البحر ولا بد من كونه اي
الطلب في مجلس القاضي كذا في الدرايع فورس ولو بعد العفو اي لو بشرط
بالعفو لكن مع العفو لصحة العفو بل الترك الطلب حتى
لو عاد المقذوف وطلب يحد القاذف خلافا لمن فهم من عدم سقوطه
بالعفو ان القاضي يقيم الحد عليه مع العفو كما نبه عليه في البحر في
باب حد القذف لو يسطل اي حتى في قذف لا يحلون تقنة الحدود
وسيأتي في الدعوى ان شاء الله تعالى ان السلطان اذا نهى
القاضي عن سماع الدعوى بعد مضي عشر سنة مثلا ولم يكن الترك لعذر
سماعها منه وهذا اذا كان الخصم منكرا ولم يكن الترك لعذر
والا فانه يصح ولا يخفى ان النهي عن سماعها لا يسقط الحق بل هو
باق في الدنيا وليا خرج ولذا لو افاد السلطان بسماعها بعد ذلك
يثبت الحق فافهم فورس ان اقر القاذف اي اقر بكذبه فصدقه لو عن وهو مقيد
ايضا باصرار و بالجزم عن البينة على زناها او على اقرارها به او علم
بصدقها له وتمامه في البحر فورس او ثبت قذفه بالبينة هي رجلان
او رجل وامرأتان بحر وغيره وعلله في كافي الحاكم بانه لا شهادة للنساء
في الحدود وهذا منها اهـ فافي النهر وتبعه في الدرر المنتقى من قوله او على
وامرأتان سبق قلم فورس ليستحلف اي لانه حد كما في اي والا حلف
فاديته النكول وهو اقرار معنى لدى حبسه شهر بعد ذلك
بها قوله حبس حتى يلد عن له قال ابو حنيفة لا اراها نهاية اقصى ينتهي
الحبس بها وهي ان تبين منه بطلاق او غيره ذكره السرخسي
المبسوط اهـ وهو منهوم من قوله المتم سابقا وشرطه قيام

الزوجية شرنبلالية قوله فيحد فيه دلالة على انه لا يحد بمجرد امتناعه
حلو فالمن شد من المشايخ شهر قوله لانه المدعى علة للبعدية قوله فلو
بداء ضميره يعود للقاضي وكذا ضمير فوق قوله اعادت لتكون
على الترتيب المشروع بحر عن الاختيار وظاهره الوجوب لكن
في محل آخر وفي الغاية لا تجب الاعادة وقد اختطاء السنة ورجحه
في الفتح بانه الوجه وهو قول مالك اه ومثله في الشرنبلالية قوله
ولا تحد وبافي بعض النسخ الفوري فيحد غلط لان الحد لا يجب
بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة بحر وينبغي قلت وقد
يجاب بان مراد الفوري بالتصديق الاقرار بالزنا لا مجرد قولها
صدقت والكلام في ذكر انكرارا عتمادا على ما ذكره في بابه ويشير
الى هذا قول الحاكم في الكافي واذا صدقت المرأة زوجها عند الامام
فقالت صدقت ولم تقل زنيت واعادت ذلك اربع مرات في
مجالس متفرقة لم يلتفت الى حد الزنا ويبطل اللعان ولا يحد من قذفها
بعد هذا اه قوله ولا ينتفي النسب لانه انما ينتفي باللعان ولم
يوجد وبه ظهر ان ما في شرح الوقاية والنقاية من انها اذا
صدقته ينتفي غير صحيح كما نبه عليه في شرح الدرر والغرر بحر
وسياتي ان شروط النفي ستة منها لم يقل القاضي لولا اللعان
قوله لعدم وجوبه عليها حينئذ اي حين اقتنع لانه لا يجب عليها
الا بعد لعانه فعقبه ليس امتناعا لحق وجب عليها واجاب ط
بانه بعد التراضي منهما صار امضاء اللعان حق الشرع فاذا لم ينفه
واظهرت الامتناع تحبس بخلوف ما اذا ابى هو فقط فانه لا
تحبس اه قلت واجاب الرحمتي بانه ليس المراد انها امتنعت في
ان واحد بل المراد امتناعه بعد المطالبة به وامتناعها بعد لعانه
فارجع المسئلة الى ما في الملتقى واسرا علم بالصواب قوله لزقته
او لكونه محدودا في قذف بحر وجوبه او لعزم بان اسلم ثم قذفها
قبل عرض الاسلام عليه بحر قوله اي بالغا عاقلا ومثله ما لو
كان صبيا او مجنونا او اعرس فلا حد ولا لعان منح لان قذفه
غير صحيح قوله اذا سقط المعنى من جهتها وهو المسئلة الاتية

في

في كلام المصنف فلا حد ولا لعان وبقي ما لو سقط من جهتها لا لو كانا
محدودين في قذف فهو كالاول لانه سقط المعنى من جهته من البداءة
به فلو اعتبر جهتها معه كما افاده في البحر هو ما في تمامه فرسا قوله
فلو القذف صحيحا بان كان بالغا عاقلا ولانا طفا قوله ولا اي وان لم
يكن القذف صحيحا بان لم يكن كذلك قوله فلا حد عليه ولا لعان لفوات
تاكيد الكلام فيما اذا سقط قوله لم تصبه اي للشهادة واما ازالة
لشبهة المحدودة في قذف فانها لم تدخل في كلام المصنف لانها من يجد
قاذفها كما افاده في البحر ولو لاحد هذه الزيادة لكان المفهوم من
كلام المصنف انه يحد لها مع انه لو يجد كما ياتي بانه قوله فلا حد عليه
لان شرط الحد الاحصان وهو كونها مسلمة حرة بالغة عاقلة
عفيفة كما مر وشرط اللعان الاحصان واهلية الشهادة فاذا كانت
غير محصنة فلا حد ولا لعان لعدم الاحصان واذا كانت محصنة
لكنها محدودة في قذف فلا لعان لعدم اهلية الشهادة ولا حد ايضا
لانه سقط اللعان لمعنى من جهتها لا من جهته والحاصل انهما
اذا كانا كافرين او رقيقة او صغيرة او مجنونة فلا حد لعدم الاحصان
ولا لعان لذلك ولعدم اهليتها للشهادة واذا كانت غير عفيفة
سقطا ايضا لعدم الاحصان ولانه صادق في قوله واذا كانا
عفيفة محدودة فلما علمت هكذا ينبغي تحرير هذا المقام فافهم
قوله كما لو قذفها اجنبي هذا في غير العفيفة المحدودة اما فيها
فيحد الاجنبي لقذفها كما في الشرنبلالية لان سقوط الحد عن
الزوج لعلة غير موجودة في الاجنبي قوله لانه خلفه كذا في الدرر
والصحيح في التعليل ما قدمناه لان هذا لا يظهر في العفيفة
المحدودة لان اللعان فيها لم يسقط سببا للحد بل بالعكس
الا انه يقال الضمير في لانه للحد وفي خلفه للعان بناء على ان
الواجب الوصلي في قذف الزوج هو اللعان والحد خلف عنه
بمعنى انه اذا سقط اللعان وجب الحد حيث لا مانع عنه وهو
وفي كلام ابن الكمال ما يدل على هذا التاويل فتدبر قوله للشبهة
بفتحتين اي وجوبا لانها واجبة الشين بها كذا في البحر و
ظاهره وجوب التعزير في غير العفيفة قال ابو السعود وقد

الزوجية شرنبلالية قوله فتعد فيه دلالة على انه لا يجد بمجرد امتناعه خلوا فالمن شد من المشايخ بهر قوله لانه المدعى علة للنسبة قوله فلو بناء ضميره يعود للقاضي وكذا ضمير فوق قوله اعادت ليكون على الترتيب المشروع بحر عن الاختيار وظاهره الوجوب لكن في محل اخر وفي الغاية لا يجب الاعادة وقد اختطاء السنة ورجح في الفتح بانه الوجه وهو قول مالك اهـ ومثله في الشرنبلالية قوله ولا تجد وما في بعض النسخ الغدوري فتجد غلط لان الحد لا يجب بالاقرار ثم فكيف يجب بالتصديق ثم رد بحرد بلى قلت وقد يجاب بان واد الغدوري بالتصديق الاقرار بانها لو جحد قولها صدقت والكتفي عن ذكر التكرار اعتمادا على ما ذكره في بابه ويشير الى هذا قول الحاكم في الكافي واذا صدقت المراة زوجها عند الامام فقالت صدقت ولم تقل زنيت واعادت ذلك اربع مرات في مجالس متفرقة لم يلزمها حد الزنا ويبطل اللعان ولا يحد من قذفها بعد هذا اهـ قوله ولا ينتفي النسب لانه انما ينتفي باللعان ولم يوجدوبه ظهران ما في شرح الوقاية والنقاية من انها اذا صدقته ينتفي غير صحيح كما نبه عليه في شرح الدرر والغرر بحر وسياتي ان شروط النفي ستة منها تفريق القاضي بعد اللعان قوله لعدم وجوبه عليها حينئذ اي حين امتنع لانه لا يجب عليها الا بعد لعانه فعند ليس امتناعا حتى وجب مهرا واجاب ط بانه بعد الترافع منها صار امضاء اللعان حق الزوج فاذا انتفى واظهرت الامتناع تحبس بخلوف ما اذا ابى هو فقط فلا تحبس اهـ قلت واجاب الرحمتي بانه ليس المراد انها امتنعت في ان واحد بل المراد امتناعه بعد المطالبة به وامتناعها بعد لعانه فارجع المسئلة الى ما في الملتقى والله اعلم بالصواب قوله لرقه او لكونه محدودا في قذف بحر وله او لغرم بان استاجر فقذفها قبل عرض الحاكم عليه بحر قوله اي بالغا عاقلا طائعا اما لو كان صبيا او مجنونا او اخرس فلا حد ولا لعان صح لان قذفه غير صحيح قوله اذا سقط المعنى من جهتها وهو المسئلة الاتية

في

في كلام المصنف فلا حد ولا لعان وبقي ما لو سقط من جهتها الا لو كانا محدودين في قذف فهو كالاول لانه يسقط المعنى من جهته من البداية فلو تعتبر جهتها معه كما افاده في الجوهرة وباقي تمامه قريبا قوله فلو القذف صحيحا بان كان بالغا عاقلا طائعا فلو كما والا اي وان لم يكن القذف صحيحا بان لم يكن كذلك فلو حد ولا لعان لنفي اللعان تاكيد لان الكلام فيما اذا سقط موجبه لم تقبل اي للشهادة وانما لا تقبل المحدودة في قذف فانها لم تدخل في كلام المصنف لانها من يجد قاذفها كما افاده في البحر ولو لاهذه الزيادة لكان المفهوم من كلام المصنف انها يجد لها مع انها لا يجد كما بني بانه قوله فلا حد عليه لان شرط الحد الاحصان وهو كونها مسلمة حرة بالغة عاقلة عفيفة كما مر وشرط اللعان الاحصان واهلية الشهادة فاذا كانت غير محصنة فلا حد ولا لعان لفقد الاحصان واذا كانت محصنة لكنها محدودة في قذف فلا لعان لعدم اهلية الشهادة ولا حد ايضا لانه سقط اللعان لمعنى من جهتها لا من جهته والحاصل انها اذا كانت كافرة او رقيقة او صغيرة او مجنونة فلا حد لعدم احصانها ولا لعان لذلك ولعدم اهليتها للشهادة واذا كانت غير عفيفة سقطا ايضا لعدم الاحصان ولانه صادق في قوله واذا كانت عفيفة محدودة فلما علمت هكذا ينبغي تحرير هذا المقام فافهم قوله كما لو قذفها اجنبي هذا في غير العفيفة المحدودة اما فيها فيحد الاجنبي بقذفها كما في الشرنبلالية لان سقوط الحد عن الزوج لعلة غير موجودة في الاجنبي قوله لانه خلفه كذا في الدرر والصحيح في التعليل ما قدمناه لان هذا لا يظهر في العفيفة المحدودة لان اللعان فيها لم يسقط سببا للحد بل بالعكس الا انه يقال الضمير في لانه لمحد وفي خلفه للعان بناء على ان الواجب الاصلي في قذف الزوج هو اللعان والحد خلف عنه بمعنى انه اذا سقط اللعان وجب الحد حيث لو ما نفي عنه وفي كلام ابن الكمال ما يدل على هذا التاويل فتدبر قوله لكنه يعني اي وجوبا لانه اذا اها واحق الناس بها كذا في البحر وظاهره وجوب التعزير في غير العفيفة قال ابو السعود وقد

يقال انها هي التي التحقت الاثنين بنفسها ط قلت هذا ظاهر ان
كانت مجاهرة فلا فيعزر بطلبها لو ظهران الباءة قول وهذا
اي قوله واذا لم يصلح شاهدا قول تصريح بما فهم ايما اي من قوله
فذفا يوجب الحد في الاجنبية وقوله وصلحا لاداء الشهادة
فانيا حترازعن غير العفيفة وعما اذا لم يصلح وصلحت
او عكسه فافهم تتمة قال في البحر ولم يتعرض صريحا
لما اذا لم يصلحا لاداء الشهادة وظاهر من اشتراط ولد
انه لو لعان واما الحد فلا يجب لو صغيرين او مجنونين او كافرين
او مملوكين ويجب لو محدودين في قذف لو متناع اللعان لمعنى
من جهته وكذا يجب لو كان هو عبدا او محدودا في لو ان قذف
العفيفة موجب للحد ولو كانت محدودة قوله ويعتبر الاحصان
بعلم منه ومن قوله وكذا يسقط برناها اشتراط دوامه
من حين القذف الى حين الملاعنة ط قوله بالطلاق البائن
لو قال بالبينونة لشمل البينونة بالطلاق او الفسخ او الموت
وفي كافي الحاكم واذا قذف الرجل امرأته ثم بانت منه بطلاق
او غيره فلا حد عليه ولا لعان لان حد كان اللعان فلما لم
يستقر اللعان بعد البينونة لم يحول الى الحد ولو اكذب نفسه
لم يحد ولو قال انت طالق ثلاثا بالاثنية كان عليه الحد ولو قال
هي ابنة انت طالق ثلاثا لم يلزمه الحد ولا اللعان اه اي لحصول
البينونة بعد وجوب اللعان قوله ويسقط بموت لا بي
اذا شهد وعدله القاضي ثم مات او غاب لا يقضي به قال في
الفتح وفي الجامع لو مات الشاهدان او غابا بعد ما عدلا لا يقضي
باللعان في المال يقضي بخلاف ما لو عميا او فسقا او ارتدا
حيث يلاعن بينهما اه قلت ولعل وجه الفرق ان الحد يدرأ بالشبهات
واحتمال رجوع الشاهد عين شهادته قبل القضاء شبهة فيما
دام حيا حاضرا فالاحتمال قائم فاذا قضى القاضي بشهادته
ولم يرجع زال الاحتمال وبعد القضاء يلغو ذلك الاحتمال لتأكد
الحق بالقضاء اما اذا مات او غاب فلا يقضي بشهادته لانه لو كان
موصوفا احتمل رجوعه قبل القضاء فتامل هذا وفي الاشباه

حضور

عبارته قوله فتوارثا ان قبل تفريقه لانها امراته والا يفرق القاضي
بينهما كما في نهر تحرر الوطي ود واعيه قبل التفريق كما مر في باب
تفريق على المفهوم و هو انه لا تقع الفرقة بنفس اللعان قبل
تفريق الحاكم ويتفرع عليه ايضا ما في السعدية عن الكفاية انه
لو طلقها في هذه الحالة طلقة واحدة بائنة وكذا لو اكذب نفسه
قبل لا الوطي من غير تجديد النكاح اه وعندنا في زمد الله
تقع الفرقة بنفس اللعان والحكم معه مبسوط في الفتح
وهذا احد المواضع التي شرطوا فيها القضا وذكرها في المنح
منظومة وتقدمت في الطلاق قوله الذي وقع اللعان عندك
محترز قوله الاتي فلو لم يفرق الخ قوله ولو زالت الخ هذا ايضا من
فروع عدم وقوع الفرقة قبل التفريق قوله فروع لانه سيجيء
الاحصان فتح قوله والا لاي وان زالت الفرقة اهلية اللعان
بالاجيء زعمه بان الكف نفسه او قذف احدهما انسانا تحبه
للقذف او وطيت هي وطيا حراما او حرس احدهما لا يفرق بينهما
فتح قوله ينتظر لان التفريق حكم فلا يصح على الغايب رحمتي
قوله استقبله الحاكم الثاني اي استانف اللعان قوله خلافا
لمحمد فصنه لا يستقبل لان اللعان قايم مقام الحد فصار
كاقامة الحد حقيقة وذلك لا يوجب عزل الحاكم وموته وقولهما
انه تمام الامضاء في التفريق والوطي فلا يتناهى قبله فكان
الاستقبال كذا في الاختيار ومفاده انه لا تحصل عزمة الوطي
قبل التفريق وسياتي خلافه ومفاده ايضا انه لا بد من طلبها
التلاعن عند الحاكم الثاني فليراجع قوله بعد وجود الاكثر
بان النفي كل منهما تلوث مرات قوله صح اي التفريق وقد
اخطاء الستكاني قوله لانه مجتهد فيه فان الامام الثاني
رح قايل بوقوع الفرقة بلعان الزوج فقط كذا في الفتح قلت
وقدمنا في الحاكم وفي اول الظهار معنى المجتهد فيه واذا علمت
فهمته تعلم انه لا يتبت كونه مجتهدا فيه بمجرد وقوع الخلاف

فيه

فيه بين المجتهدين قوله بغير القاضي الحنفي المراد غيره من يرى
جوازه ما جتهاد منه او بتقليد للمجتهد كما يأتي قوله اما فيجوز
فلا يتقيد بناء على المعتمد من ان القاضي ليس له الحكم
بخلاف مذهبه ولو سيما قضاة زماننا المامورين بالحكم
بما صح عن ال ابي حنيفة قهستاني وحرم وطيها اي وواعيه كما مر
ط قوله لما مر اي من حديث المتلاعنان لا يجتمعان ابدا
ح وله اي للولد عنه بعد التفريق ط قوله فنفقة العدة لها
والكسوة واذا جاءت بولد الى ستين لزمه وان لم تكن عليها
عدة لزمه الى ستة اشهر كما في الكافي قوله حي فلو نفاه بعد
موته لاعن ولم يقطع نسبه وكذا لو حاء متر لو ديم احدهما
ميت فنفاهما او ماحدهما قبل اللعان كما سياتي قوله
نفي نسبها لا بد ان يقول قطعت نسب هذا الولد عنه
بعد ما قال فرقت بينكما كما روى عن ابي يوسف وفي المنح
هذا هو الصحيح لانه ليس من ضرورة التفريق نفي النسب كما
بعد الموت يفرق بينهما ولا ينتفي النسب بحر عن الهداية قوله
والحصر بامه هذا غير لازم في النفي وانما فروع تجمع التاكيد
عن الهداية قوله بشرط صحة الكاح هذا الشرط والذي بعده
ذكرهما في البحر على شروط النفي الستة المذكورة في البدايع وانما
لم يعدها الشيخ في الستة اشارة الى انها ليست شرطا للنفي
اصالة وانما هي شرط لان اللعان كما افاده في البحر بها من شروط
النفي بواسطة كون الثاني ينفي عن الاول تامل قوله بعد
التلاعن لانه لنفي نسبه مستند الى وقت العلوق وليس
وقته من اهل اللعان ولا ينتفي النسب بدونه لعانه قوله
فتة الاول التفريق الثاني ان يكون عند الولادة او بعدها
بيوم او يومين الثالث ان لا يتقدم منه اقراره ولو دلالة كتهنئة
عند التهنئة مع عدم رده الرابع حياة الولد وقت التفريق
الخامس ان لا تلد بعد التفريق ولدا اخر من بطن واحد السادس
ان لا يكون محكوما بثبوته شرعا كان ولدت ولدا فانتفى احد
توضيع فمات الرضيع وقضى بدينه على عاقلة الاب ثم نفى

الاب نسبه بلوعن القاضي بيتها ولا ينقطع نسب الولد لان القضا
بالبينة على قاعدة الاب فقضا بكون الولد منه ولا ينقطع النسب
بعد وقد مر في البحر قوله ويجيء ما في عنه قوله في الولد الخ
لكن المذكور هنا ان اكثر الشروط ذكرها قوله وان اكذب نفسه
ايجاد اكذبها بعد اللعان فلو قبله سقط وان لم يطلقها قبل اكذبه
فكذلك وان اباها ثم اكذب فلا حد ولا لعان زيلعي اي لان اللعان
لم يستقر بعد لبينونة فلم يحمل الى الحد كما مر مثله عن الخانية
قال في الشرنبلالية وقوله وان اكذب نفسه ليس بشرط مع قوله احس
حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لان فاء فيما قبل اللعان
وهذا فيما بعده قوله ولو ولد لاقل اي سواء كان الاكذاب باعترافه
او ببينة او ولد له نفي قوله فادعى نسبه اي بعفانه لو يصدق على
النسب ولا الميراث ويضرب الصغيران كان الولد ترك ولدا
كما في اواخر بيت نسبه من المدعي وورث الاب منكما في
الحاكم قوله للقذف اي القذف الثاني الذي تضمنه كلمات اللعان
كشهود الزنا الراجعوا فانهم يحدون للقذف الاول لانه اخذ
بموجبه وهو اللعان كما افاده في البحر وافاد الرحمتي انه لما اكذب
نفسه تبين ان اللعان لم يقع موجبه ثم قيامه مقام حد القذف
ورجعنا الى الاصل من لزوم الحد بالقذف الاول فافهم قوله حدا ولا
اشار الى ما في البحر من ان تقييد الزيلعي بالحد لغو في قوله او زنت
وان لم تحد اراد بالزنا الوطي الحرام وان لم يكن زنا شرعا كما ذكره
الاسبيجابي بحر ثم ان عبارة الهداية والكنز او زنت فحبلت
قال في الفتح فيقبل لانه يستقيم لانها اذا حبلت كان حبلها الزنى
فلا يتصور حملها للزوج بل بمجرد ان تزني تحرم على الاهلية
ومنهم من ضبطه بتشديد النون بمعنى نسبت غيرها للزنى
وهو معنى القذف فيستقيم مع توقف حملها للاول على حدها
لانه صار القذف وتوجيه تخفيفها ان يكون القذف واللعان
قبل الدخول بها ثم زنت فحدت فان حد هلاك الحبلى لو الرجم
لو بها لبيت بحمعنة اهو وذكر الهندباني انه يتصور الزنا
في المدخولة كما اشار اليه في المضمرات بان ترتد وتلتحق بدار

الحرب

الحرب ثم تسبى وتقع في ملك رجل بها اهو فيزان
الاهلية زالت بالردة لا بالزنا وذكر في الكفاية ان الرواية بالكفين
فاذا لم يكن [redacted] الحد واشار الى تعليله وان لم تحد الى ان التقييد
بالحد [redacted] يوم على غاية التخفيف بحمله فيه على التقييد
كما صرح به في النهر فحكم الزوال العفت علة لحل التلاعن فيما اذا
صدقته او زنت اما اذا [redacted] ولم يحد او حد بعد القذف
فلظهور ان اللعان لم يقع [redacted] قدر مناه تامل قوله على اهليته
اللعان لانها لم تبق بما مثل عنايه لو حقيقة لان حقيقة اللاعن
حين وقوعه والحكم الزوال الاهلية التي كان الملاعن بها فيها
حكما بعد وقوعه فلو بنا في الحديث كما تقدم قوله لبدنه بالشبهة
وهي احتمال التصديق احدهما للاخر لو كان ناطقا قوله قع فقد الركن
اي فيما لا يمكن من قبل اللعان قوله ولذا اي لفقد الركن
او للشبهة وهو اظهر لان الكتابة قايمة مقام النطق فالطلاق
وغيره كذلك وفيها شبهة كما ثبت في الاخرس فيثبت بها قوله لعدم
تيقنه قال في الفتح اذ يجتمل كونه نفخا او ماء وقع فيه من
اهلي هو بعض خواصها انه ظهر بها حمل واستبرأ تسعة اشهر
ولم يكن فيه حتى نهما انه لا بتهيئة نباب المولود ثم اصابها
طلق وحاضت الغاية وحلت الغاية تحتها فلم تزل تقطر الى العصر
بعد العصر وفي كل عصرة نصب الماء حتى قامت فارغة من
غير ولد واما نورثه والوصية به ولد فلو بينا الا بعد
الانفصال فيثبتانه للولد لا للحمل واما العتق فالظاهر
التعليق بالشرط فعتقه معلق صفي واما وطء الجارية المبيعة
بالحمل فلان الحمل ظاهر واحتمال الريح شبهة والوطء بالعبيد
يمنع بالشبهة ويمتنع اللعان بها لانه من قبيل الحدود و
النسب يثبت بالشبهة فلذا يقاس على العيب اهو قوله ولنبينا
الخ جواب عن قول الصاحبين بجريان اللعان الماجاءت
به لاقل من ستة اشهر للتيقن بقيامه قوله لعله بالوحي اي
لعله صلى الله عليه وسلم بالحمل وحيا من الله تعالى فالمراد

والمراد بالجواب ما استدل به لقولها انه يلاعن اذا ولدته لو قبل
المدة وعن الشافعي انه يلاعن قبل الولادة وهذا بعد تسليم
كونه هلال قذفها بغير الحمل فقد انكر ابن حنبل بل قذفها
بالزنا وقال وصح سويد بن سنجا على نظيرها يزني بها على ان
كون لعانها قبل الوضع معارض بما في الصحيحين من انه بعد
فلا يستدل باحدهما بعينه للمعارض وتمامه في الفتح ولكن لم
يذكر فيه انه صلى الله عليه وسلم نفاه قبل الوضع اقتضاء
كلام الشيخ تبعا للنهر وانما فيه قوله صلى الله عليه وسلم ان جاءت به كذا فهو لهلال او جاءت به كذا فهو لشريك وايها
ولدت فالحق الولد بالمرأة وجاءت به اسود شديد الساقين بطيء فقال
عنها النهيئة بالهز من هنا ته بالولد بالتقبيل والهز متعلق
قوله ومدتها سبعة ايام اعتادوه اشارة الى انه لم يقدر بل
بنبغي كما هو ظاهر الرواية وعن الامام تقديره بثلاثة ايام
وفي رواية الحسن سبعة وضعفه الشرنبلالي بان نفسه المقام
بالرأي لا يجوز شرنبلالية وعنها تقديره بمدة النفاس فتح
قوله وعنها بتباع الدابة الولادة اي عند استبرائها كالمهد وفي
والواو بمعنى او لا يفيد كلام المصنف في المتن وكلام الفتح
وغيره قوله ولعله اتى بعد قول النهيئة او سكوته عنها
او شراء الدابة الولادة وسكوته عن النفي ومضي ذلك الوقت
افاده منه فتح قال في الفتح وهذا من المواضع التي اعتبر
السكوت رضى الا في رواية محمد في ولد الامة اذا هنى به فسكت
لا يكون قبولا لانه غير كامل الولد لحق والسكوت ليس
ونسب ولد المنكوحة ثابت منه فكونه يسقط حقه
في النفي اه وولد ام الولد كولد المنكوحة لان لها قرار
تخلاف الامة لانها لا قرار لها حوهري قوله فحالة عليه كما لو
ولادتها فتجعل كانها ولدته الان فلها قلة النفي عندي
حسبة في مقدار ما يقبل فيه التهنئة وعندهما في مقدار
مدة النفاس بعد القدوم كما في الفتح شرنبلالية قوله ليس
على اطلاقه بل هو مشروط بالشروط الستة المارة قوله نفي

اول

اول النفاء ماض نشئة لتوم فرعل والاتي توءمة والجمع قواوم وتوم
كما في مصباح وغيرها ولعل ان به ولادتها اقل من ستة اشهر
بحر قوله ان لم يرجع فيه بما لو قذفها بالثاني بلا عن الاول
ح وذكر الرحمتي ان هذا التفصيل ذكره في البحر والنهر والمنح
وغيرها ولا يخفى ان ما في شرح الملتقى كما انه مخالف لما في الكتاب لانه بالقذف
بالثاني كذب نفسه بنفي الاول لانهما من ماء واحد فصار قاذفا
ورجوعه لا يسقط الحد عنه اه قلت لكن نفيه الثاني بالقذف
بالثاني وهذا علة لقوله حد حوي وان عكس بان اقر بالاول ونفى
الثاني قرر ان لم يرجع لانه لو رجع لاحتمال ان يحد اه ح لانه كذب
نفسه وهذا مصلح موافق لما مر عن الملتقى فافهم قوله لقذفها
بنفيه علة لقوله لزمه حد وح قال في الفتح لو بقال شوني نسب
الاول معتبر او نفى الثاني فاعتبار بنائه نهرها كون مكذبا
لنفسه بعد نفي الثاني ولذلك يوجب الحد لانا نقول الحقيقة انفكاك
وثبوته امر حكمي والحد لا يحتاط في اثباته فكان اعتبارا لحقيقة
متعينا للحكمي اه وقوله وذكر ما وجه لحد يؤيد ما قالوا لكن لو
رجع يحد ولا ينافيه ما في البحر عن الفتح من انه لو قال بعد نفي الثاني
هما ابناي اولا يا بني فاحد عليها اه لعدم الرجوع في الاول وعدم
القذف في الثاني فتنبه قوله ولو قال بعد نفيهما هما ولداي لا حد عليه
لانه صادق لثبوت نسبهما ولا يكون رجوعا لعدم الكتابة فتنبه
بخلاف ما اذا قال لم اكذب عليها فانه رجوع ولو قال لبنا
ابني كانا ابنيه ولا يحد لان التناقض كفى احدهما وفي نفي الولد
قليلا ولدته من وجه ولم يكن قاذفا فاكذبها مطلقا بل من وجه
اه فافهم قوله للعين كذا في الفتح والبحر ومثله في البحر عن
الوجيز ومقتضى ما في النهر انه يحد وعزاه الى الفتح وهو خلاف
الواقع فافهم ثم قال الرحمتي ان ما هنا مشكل لان الاقرار
بالثالث صار مكذبا نفسه في نفي الثاني فينبغي ان يحد لانه صار
كالكتاب لم يبق محلا للتلاعن اه قلت ويجاب بان لما اقر بالاول
كان اقراره بالكل هو كون اقراره بالثالث تاكيدا لاقراره الاول فلم

فلم يكن رجوعا الا ان صادق فيه كما مر انفا و لذا اعل في الفتح المسئلة بقوله لان الاقرار بثبوت نسب بعض الحمل اقرار بالكل كما مر قال بد او رجله مني قال و كذا في ولد واحد اذا قرنه ونفاه ثم اقر به يلزمه و يلزمها هو قوله لانحلاله لما نفى الاول لزمه اللعان اقر بالثاني صار مكذبا نفسه فلزمه الحد والاقتل رجوعه بعد قوله لحموت احدهم قال في الفتح لو نفاهما فمات احدهما او قتل قبل اللعان لزماه لانه لو لم يمت لنفى الميت لو ستغنابه بالموت واستغنابه عنه فلو ينتفي انما لو نفاه ولم يقاذفه و يلاعن بينهما عند محمد لوجود القذف واللعان ينتفي عن نفي الولد ولا يلاعن عند ابي يوسف لوجود القذف اوجب لعانا ينقطع النسب اهو ملخصا قلت واقتصر الحاكم في الكافي على ذكر اول ملاعنة خلوفي فصل انه ظاهر الرواية عن اصحابنا فكان ينبغي ان يذكر قوله لحموت احدهم عقب قوله في المسئلة الاولى لوعتى وهم بنوم ليكون التنبيه بثبوت النسب واللعان امامما ذكر فانه يقتضي عدم اللعان وهو خلاف ظاهر الرواية و يقتضي وجوب الحد عليه تفرد به نظر فيه على القول بعدم اللعان فانه عدم الحد ايضا لان اللعان سقط المحصن ليس من جهته قوله بثبت نسبه اي بسبب ولعوله اللعان قال في البحر وورد به الاثر منه الاتفاق لحاجة الولد النافي الى ثبوت النسب فنفاه كنفاه الاول قوله لو ستغنابه اي استغناء ولما لم ينتف بنسب ابيه قال ولما ثبت نسبه الى ابيه قال في البحر قيد بموتها اي موت المنتفي لانها لو كانت حية ثبت نسبها بدعوة ولدها النافي فاطلق خلوها فانها فضمنها ثبت نسبه منه بحر قوله الاقرار بالولد اي قال عليه الصلاة والسلام حيثما نزلت ايتما امرأة ادخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله جنته وايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله عنه يوم القيمة وفضحه على رؤس الاولين والاخرين رواه ابو داود والنسائي وفي الصحيحين عنه عليه الصلاة والسلام من ادعى ابا في الاسلام غير ابيه وهو

يعلم انه غير ابيه فالجنة عليه حرام كذا في الفتح قوله بوجه ما كعدم صلاح احدهما للشهادة او عدم الاحصان فوله لثبت نسبه اي الولد النافي ضمنا لان حبقا فيها يتضمن ثبوت نسب الولد من ابيه قوله فالاولى ان يقال الخ المرفوع مبتدأ وخبره محذوف تقديره يكون او ثبت وفي كلام المصنف حذف مضاف وما ذكرته هنا هو ما ذكره في البحر والنهر نقلا عن شرح التلخيص وعزاه في البحر قبيل هذا الى شهادات الجامع وهو مخالف لما ذكره الشارح في الفرائض من ان يرث من تؤمه ميراث الخ لابويه ومثله في سكب الانهر معزيا الى الاختيار لكن نسب الشيخ في المسوط الاولى الى علمائنا و نسب الثاني الى الامام مالك وشافعي تمام الكلام عليه في الفرائض ان شاء الله تعالى قوله يرد عليهم اي بقذف حصنين فانهم كلا ثبت فالمسئلة الفرضية من ستة و الرد بة من ثلاثة ط قوله ويه علم قال في البحر وهذا يفيد ان قطع النسب جزء في التوءمين لانه لو لم ينقطع نسبه من احد التوءمين لكان عصبة باخذ الثلثين و قطع النسب عن اخيه التوءم بالتعصيب لانهما توءمان وتمامه في شرح التلخيص اهو قوله في كل الاحكام ينبغي التنبيه الولد الملاعن في حق الشهادة والزكاة والقصاص والنكاح وعدم الصرف بالغير حتى لا يجوز شهادة احدهما للاخر ولو صرف زكاة ماله اليه ولا يجب القصاص على الاب بقتله ولا يحل لوجه الملاعنة ابن و للمزوج بنت من امرأة اخر فله لا يجوز لاحدهما ان يتزوج بتلك البنت ولو اقر في انسان هذا الولد ابنه صح واثبت عند الولد في ظاهر قول من الذخيرة قوله لقيامهما اي لقيام كل منهما قراشا اي زوجة وقت الولادة قال في المصباح وكل واحد من الزوجين يسمى فراشا للاخر تسمية لهما سببا قال في البحر انه نفي اللعان ثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه ولعله مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش فالدليل ظاهر في حق سائر الاحكام

قوله حتى لا تصح دعوة عبد الثاني اما دعوة الثاني فتصح مطلقا ولو كان للمنفي كبير جاحد للنسب من الثاني بحر عن قال البهنسي الخ كذا رايته في شرح البهنسي على الملتقى غير مبرز لاحد مع ان ذلك ذكره في البحر بحثا فانه لا بعد نقله ما مر عن الذخيرة وهو مشكل في ثبوت النسب اذا كان المدعي ممن يولد مثله لمثله واداعه بعد موت الملاعن لانه حينئذ طاعن في اثباته وهو مقطوع النسب من جهته ووقع الاياس من ثبوته من الملاعن وثبوته من احد ولديه فيه اخواني لامكان كونه وطئها بشبهة والله سبحانه وتعالى اعلم باب العنين

شروع في بيان من به مرض له تعلق بالنكاح قوله وغيره الاولى ونحوه من كل من لا يقدر على جماع زوجته كالمجبوب والخصي والمسحور والشيخ الكبير والكافر كشاد بسين وزاي اذا احتبس المرافق دل على ان بحا لطفها قاموس قوله على الجماع اي جماع زوجته او غيرها فهو اعم من المعنى الشرعي الاتي قوله فضيل بمعنى معفول هذا مبني على انه من عن بمعنى حبس لا من عن بمعنى اعرض كما في المصباح قال الازهري وسمي عنينا لانه ذكر يعن ليقبل المرأة عن يمينه وشماله اي يعترض اذا اراد ايلاجه والعنة بالضم حظيرة للابل وتحمل فعول الفتها لوعي عن امراته متعد على المعنى الثاني دون الاول لانه لازم عن على الشيء يعن من باب ضرب بانيا للفاعل اذا اعترض عنه وانصرف ويجوز ان يقرأ بانيا للمفعول اهو ذكر ايضا ان قول الفتها به عنة وفي كلام البعض ما يشبهه كلام ساقط والمشهور رجل عنين بين العنين والعنة قوله جمعه عن بعض اوله وثانيا فاده ط قوله على جماع فرج زوجته اي مع وجود الآلة سواء كانت لقوم او لا اخرج الدبر فلا يخرج عن العنة بالاولى فيه ظلوفا لا يعقبل من المغابلة معراج لان الادخال فيه وان كان اشد لكنه قد يكون ممنوعا عن الادخال في الفرج لسمن او غيره ايضا لو قيد فعل جماع غير هاد وبها او وطء البكر دون الثيب في المعراج اذا ادخل الحشفة فقط فليس بعنين وان كان مقطوعها فلا بد من البلوغ بقية الذكر قال في البحر وينبغي الاكتفاء بقدرها من مقطوعها

ولم

ولم ار حكم ما لو قطعت ذكره واطلاق المحبوب يشمله لكن قولهم لو رضيت به فلا خيار لها يأتي فيه ولم نظر انه احتمل الوجوب المتأخر الدار الثاني لو اتلف البالغ المجبوب قبل القبض اخواني فانه ليس له فسخ الوجاء ولد الزجوع بالنقص قوله لمانع منه اي فقط خرج ما اذا كان المانع منها فقط او منهما جميعا كما يأتي ط قوله او بسحر قال في البحر نحو عنين في حق من لا تصل اليها لفوات المقصود في حقها فان السحر عندنا حق وحدوده ومخصوص وكونه اخرج حكم في الجملة اهـ قوله اذا الرتقاء اي التي وجبت زوجها بمجبوب والعفلاء مثلها كما يأتي قوله مجبوبا في المصباح جبته جبا من باب قتل قطعته وهو مجبوب بينه الجباب بالكسر اذا استؤصلت منه الكمرة اهـ فالمصدر هو الجب والاسم هو الجباب فافهم والمذاكير جمع ذكر والمراد بها الذكر والخصيتان تغليبا قوله او مقطوع الذكر فقط قال في النهر ولم يذكروه والظاهر انه يلحق بهما حكما او وهذا لو شهية فيه نحو او صغيره بها الصغير اي صغير الذكر وقوله جدا اي نهاية وعبارة المصباح قوله كازر بالزاي المكسورة واخره الزاء المهملة قوله وفيه نظر اما رأى ما قاله الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية اقول لعله اراد ما اذا وجد حال العنة لامكان تعالج عنته فيصل اليها وهو مستحيل هنا فحكمه حكم المجبوب بجامع انه لا يمكنه او قال انه التقصير واهل الزوج فانه يضرها فصل للزوجة بما هو لعنة المجبوب لها طلب التفريق وبهذا ظهر الدفع انتفاء التفريق لوجه لم وهو ما في القنية فلو سلم اه قلت لكن لم ينقل به هو ما في القنية بل نقله في الفتح والبحر عن المحيط والاحسن الجواب بان المراد بداخل الزوج نهايته المعتاد الوصول اليها ولذا قال في البحر وظاهر انه اذا كان لو يكن او خالة اصلا فانه كالمجبوب لتقييده بالداخل اهـ وقدمنا ما هو صريح في اشتراط ادخال الحشفة قوله الا في مسئلتين التاجيل وتحوه والولد اي ان المجبوب لا يؤجل بل تفرق في الحال ولو ولدت اقل من بعد التفريق لا ينبغي

التفريق ويعلم كما يأتي وزاد في البحر مسئلتين ايضا انه يفرق بلا انتظار بلوغه ولا انتظار عتقه لو رقيقا قوله فرق الحاكم وهو طلاق بائن كفرقة العنين بجر عن الخانية ولها كل المهر وعليها العدة ان خلا بها عندي وعندها لها يضعفه كما لو لم يخل بها ببايع قوله ليطلبها هو على التراخي كما يأتي بيانه قوله لوجوع اما الوجه فالخيار لولوجها كما يأتي متنا قوله بالغة فلو صغيرة انتظر بلوغها في المجبوب والعنين لاحتمال ان ترضى بهما بحر وغيره واما العقل فغير شرط فيفرق بطلب ولي المجنونة او من ينصبه القاضي كما في الفتح ويأتي قوله غير رتقاء وقرناء اما هما فلا خيار لها لتحقق المانع منها كما مر ولانه لا حق لها في الجماع وفي النهر عن الخانية ولو اختلفا في كونها رتقاء يريها النساء قوله وغير عالمة بحاله اي اما لو كانت عالمة فلا خيار لها على المذهب كما يأتي وكذا لو رضيت به بعد النكاح قوله ولو المجبوب صغيرا قيد بالمجبوب لان العنين لو كان صغيرا ينتظر بلوغه كما مر وسيأتي اطلاقه المجنون بالنون ففي البحر عن الفتح لو كان احدهما مجنونا فانه لا يؤجل الى عقله في المجب والعنة لعدم الفائدة ويفرق بينهما في الحال في المجب وبعد التاجيل في العنين لان الزوج لا يعدم الشهوة اهـ قال في النهر ولو كان يجن ويفيق هل تنتظر افاقته لم ار المسئلة والذي ينبغي ان يقال ان كان هو الزوج لا ينتظر وفي الزوجة ينتظر لجواز رضاها به اذا هي افاقت كما لو كانت غير بالغة اهـ وصحح في البدائع ان المجنون لا يؤجل لانه لا يملك الطلاق لكن في البحر عن المعراج ويؤخذ الصبي هنا للطلاق في مسئلة العجب لانه مستحق عليه كما يؤخذ المعتق القريب ومنهم من جعله فرقة بغير طلاق والاول اصح اهـ تتمة لو اختلفا في كونه مجبوبا فان كان لا يعرف بالمس من وراء الثياب امر القاضي امينا ان ينظر الى عورته فيخبر بحاله لانه يباح عند الضرورة خانية قوله لحصول حقها بالوطء ومازاد عليها فهو مستحق ديانة لو قضى بجر عن جامع قاضي خان وبزازية اذا ترك الديانة متعنتا مع القدرة على الوطء ط قوله ولم تعلم اي وقت العقد وقيد به ليثبت الخيار لها

قوله فادعاه

قوله فادعاه ثبت نسبه الذي في التاترخانية وابت القاضي نسبه فاياني بالعطف لزالت الركاكة قال ط وانا قيدنا بالدعوى لما في البزازية انه لما ادعاه وسلمت دعواه صريحا بشرط حضنها والا لا يثبت النسب منه لا يتوقف على الدعوى كما تفيده عبارة الهندية اهـ قلت وهو مفاد ما ذكره قريبا عن التاترخانية وفي عنة البحر عن الخانية والخفي كالصحيح في الولد والعدة وكذا المجبوب اذا كان ينزل والا لم يلزمه الولد فكان بمنزلة الصبي في الولد والعدة قوله ثبت نسبه اي اذا خلا بها كما يأتي في التاترخانية ولو كان الزوج مجبوبا ففرق القاضي بينهما فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت التفرقة لزمه الولد خلا بها او لم يخل وهذا عند ابي يوسف وقال ابو حنيفة يلزمه الى ستة اشهر من الاخلوة بها والتفرقة ماضية بلا خلوة في قول قيل التفريق متعلق باقرارها قوله لو بعد اي لو بعد التفريق لو اقرت بعد ما انه كان وصل اليها بحر فلو حاضت الى اقامتها لزوج البينة هنا فافهم قوله للتهمة اي باحتمال كذبها بل هي به متناقضة فتح قوله فسقط نظر الزيلعي هو ان الطلاق وقع بتفريقه وهو بائن فكيف يبطل بثبوت النسب الا ترى انها لو اقرت بعد التفريق انه كان قد وصل اليها لو يبطل التفريق اهـ وجوابه ان ثبوت النسب من المجبوب باعتبار الاحتمال بالمس والتفريق بينهما باعتبار العجب وهو موجود بخلوة في ثبوته من العنين فانه يظهر به انه ليس بعنين والتفريق باعتبار تخلفي ما استشهد به من اقرارها فانها متهمة في ابطال القضاء لاحتمال كذبها فظهر ان البحث بعد كما في فتح القدير بحرفات لكن في تقريره ان النسب يثبت من العنين مع بقاء عنته بالحق ايضا او بالاستحقال فلا يلزم زوال عنته به اللهم الا ان يقال وجود الآلة دليل ان الولد صغير لا يطيق الوطء او انه لا اصل الغالب فلو ينظر الى النادر بل ضروري قوله ولو وجدته اي لو وجدت المرأة الحر غير الرتقاء مرفي زوجة المجبوب زوجها ولو موتوها فهو على تحضر حضر عنه كما في البحر وبنت طفل في الحال كونه بالغا او مراهقا وكونه صحيحا وغير متلبس باحرام

كاسباني وسهل مالو وصل اليها ثم ابانها ثم تزوجها فلم يصل اليها
في النكاح الثاني للتجدد حق المطالبة لكل عقد كما في البحر قوله غشيانا
وعلله الشمني كما مر قوله هو من لا يصل الى النساء هذا معناه
لغة واما معناه الشرعي المراد هنا فهو من لا يقدر على جماع فرج
زوجته مع قيام الآلة لمرض به كما مر عاد ولي حذف هذه الجملة
كما افاده ط قوله لمرض اي مرض العنة وهو ما يحدث في خصوص
الآلة مع صحة الجسد فلا ينافي ما يأتي من ان المريض لا يؤجل حتى
يصح لان المراد به المرض المضعف للاعضاء حتى حصل به
فتور في الآلة تامل قوله او سحر زاد في العنانة او ضعف في
اصل خلقته او غير ذلك فايد بكل ط عن شباب المحارم
عن كتاب وهب بن منبه انه ما ينفع المسحور المربوط ان
يوتى ببيع ورقات سدر خضر وتدق بين حجرين ثم توضع
تمرخ بماء ويحسو منه ويغتسل بالباقي فانه يزول باذن الله
تعالى قوله او خصيا بفتح الخاء من نزع خصيتاه وبقي ذكره
فعيل بمعنى مفعول وبحر خصيان مصباح قوله وعليه اي
على التقييد بقوله لا ينشر والمراد الجواب عن اعتراض البحر بانه
لا حاجة الى عطفه على العنين لدخوله فيه فاجاب بانه من عطف
الخاص على العام لكن لا بد له من نكتة كما في عطف جبريل على
الملائكة لزيادة شرفه وبيانها بقولي لخفاء اي خفاء دخوله
فيه بسبب تسميته باسم خاص ولما كان المشهور في عطف
الخاص على العام اختصاصه بالواو وهو بحثي كما في مات الناس
حتى الانبياء دون او اجاب بانه تابع للمشهور في الواو والتابع
استعمال كلمة مكان اخرى لعلاقة وقرينة لكن فيه انه واقع
بالواو في الحديث الصحيح ومن كانت هجرته الى دنيا يصيبها او امرأة
ينكحها وجوز بعضهم الجمع بينهما كما في حديث واذا
زنجم فاعنوا الدجة ثم ليرح ذبيحته وليحد شفرته قوله
لاشتمالها على الفصول الاربعة لان الامتناع لعلة معترضة
فاما عن غلبة حرارة او برودة او رطوبة او يبوسة والسنة

تشتمل

تشتمل على الفصول الاربعة فالصيف حار يابس والخريف
بارد يابس وهو اردى الفصول والشتاء بارد رطب و
الربيع حار رطب فان كان مرضه عن احدهن ثم علا وجه
في الفصل المضاد فيه ومن كيفيتين فيتم في مجموع فصلين
مضادين وكانت السنة تمام ما يتعرف به الحال فاذا مضت
ولم يصل عرف انه بافتا صلية وفيه نظر اذ قد تمتد حسما يجيء
بافتة معترضة كالمسحور فالحق ان التعرض بغلبة الظن عدم
زواله لزمانه او للوفة الاصلية ومضي السنة موجب لذلك
او هو عدم ايفاء حقها والسنة جعلت غاية الصبر والحد
العنة شرعا وتمامه في الفتح قوله ولو عنة تاجيل غير قاض
البارع لان هذا مقدمة امر لا يكون الا عند القاضي وهو الفرقة
فكذا مقدمته ولو الحجة فلو يعتبر تاجيل المراة ولو تاجيل غيرها
بحر عن الخانية ولو يعتبر تاجيل غير الحاكم كما يأتي من كان فتح و
ظاهره ولو محكما تامل وفي البحر ولو عزل القاضي بعد ما اجله بنى
المولى على تاجيل الدول قوله بالاهلة على المذهب وجهه ان الثابت
عن الصحابة كعمر وغيره اسم السنة واهل الشرع انما يتعارفون
الاشهر والسنين بالاهلة فاذا اطلقوا السنة انصرف الى ذلك
ما لم يصرحوا بخلافه فتح قوله وبعض يوم هو ثمان ساعات و
ثلث وثلثا ساعة فهذا ثلاثة ايام وثلث يوم وثلث
عشر يوم قوله وقيل بخمسة اعشار شهر الى يمتاز حيض وطهر
خان وظهير الدين وهي رواية الحسن عن ابي حنيفة فتح وعن
محمد ان الاعتبار للعددية وهي ثلثمائة وستون يوما قهستاني
وهي ان يجد عشر يوما ايام وهي ساعات وخمس وخمسا دقيقة
واربع واربعين دقيقة وثمانية في القهستاني قوله فالاولى
اعما عالكل اطلاقه اعتبار السنة العددية كل شهر ثلاثون يوما
وانه لا يكمل الاول ثلاثين من الشهر الثاني وباقي الاشهر
بالاهلة كما هو قول الصاحبين في الايمان وهذا هو الخلاف
بين الامام وصاحبيه في العنة وبعضهم ذكر ان المعتبر فيها

فيها الايام اجماعا وان الخلاف انما هو في الاجارة وهو مقتضى اطلاق
المصنف هنا قوله وايام حيضها وكذا نفاسها طهر بن الجوهرة لكن
لم اره في البحر فلتراجع نسخة اخرى قوله منها اي يجب عليه
من السنة ولا يعوض عليه بدله قوله وكذا مجبوبه وعنينه لان العجز
جاء بفعله وعكسه ان يجز جها معسرا ويوفي بالحج والعنينة فتح ولا
يقال يعذر على القول بوجوب الحج فورا وعدم امكان اكراهها
معه لان الحج حق السيد فلا يسقط به حق العبد تامل
قوله لو بدأ بها وبنتها اي لو بحث عليه لان الحج من قبلها
فكان عذرا فيعوض وكذا كوجب التزوج ولو لمهرها واشتغلت
من الحج والى الحج فان لم تمتنع وكان له موضع خلوة فيه
احتبس عليه فتح قوله وفرضه ومرضها اي مرضا لا يستطيع
معه الوطء وعليه الفتوى قهستاني عن الخانية قوله مطلقا
اي سواء كان شهرا او دونه او اكثر كما يعلم من مراجعة كلامهم
الا لو الجبة قال في البحر وصحح في الخانية انه ان الشهر لا يحتبس بل
ما دونه وفي المحيط اصح الروايات عن ابي يوسف ان بالزيد
على نصف الشهر لا يحتبس اقول فافهم ولا يقبح ان يدخل تحت
الاطلاق ان يستطيع معها الوطء اولا وقايته لدوم لعدم احتباسه
ايام المرض التي يكنه فيها الوطء لان ذلك تقصير منه فكيف
يعوض عليه بدلها فافهم والظاهر ان قول القهستاني المار
وعليه الفتوى مقابل للتفصيل المذكور عن الخانية والمحيط فلم
يكن في المسئلة اختلاف الفتوى بل اختلاف تصحيح فقط
فافهم والله تعالى اعلم ثم رجح ما ذكره الشارح لان لفظ الفتوى اكد الفاظ الترجيح
فتقدم على ما في الخانية والمحيط وهو ايضا مقتضى اطلاق المتون
كالهداية والملتقى والوقاية وغيرها قوله ما لم يكن صبيا اي
غير قادر على الوطء لما في الفتح عن قاضيخان الغلام الذي
بلغ اربع عشرة سنة اذا لم يصل الى امراته ويصل الى غيرها يوجل
اهـ تامل قوله واحرامه كما عبر في الخلاصة والفتح والاولى ابدال

الاحرام بالصلاة كما وقع في السراج قوله اجل سنة وشهرين الاولى
اجل سنة بعد شهرين اي لوصل الصوم وقع الفتح ولو افقته وهو
مفلوج فيها تعتبر المدة من حين المرافعة ان كان قادرا على الانفاق
وان كان عاجزا امهل شهرين كالكفارة ثم اجل فيتم تاجيل سنة
وشهرين ولو ظهر بعد التاجيل لم يلتفت الى ذلك ولم يزد على المدة
اهو ينبغي انه لو افقته في رمضان ان يمهل رمضان وشهرين
بعده لانه لا يمكنه صوم الكفارة فيه قوله فيها اي في القضية المطلوبة
اي قوله والبانت بالتزويج لو نهارا فرقة قبل الدخول حقيقة فكانت
بائنة ولها كمال المهر وعليها العدة لوجود الخلوة الصحيحة بحر
قوله من القاضي ان ابى طلاقها اي بان ان الزوج لا نفقة وجب عليه
التفريق بالوجه الذي حرر في الاصل بالمعروف فاذا امتنع
كان لها ما غاب عنه واضيف عقله اليه وقيل يكفي اختيارها
نفسها ولا يحتاج الى القضاء لخيار العتق قيل وهو الاصح
كذا في غاية البيان وجعل في المجمع الاول قول الامام والثاني
قولهما نهر وفي السراج عن مختصر الطحاوي ان الثاني ظاهر
الرواية ثم قال وذكر في بعض المواضع ان ما ذكر في ظاهر الرواية
قولهما هنا بطلبها اي طلبا ثانيا في الاول المؤجل والثاني للتفريق
وطلب وكلاهما عند عينها كطلبها على خلوف فيه ولم يذكر محمد بحر
قوله يتعلق بالجميع اي جميع الافعال وهو فرق واجمل وبانت
ح عن النهر قوله كما مر المراد به قوله بطلبها المذكور بعد قوله فرق ح
قوله بطلب ولها افاده لو بلوغها في عقلها لانه ليس له غاية
معروفة بخلاف الصغيرة فانه يوخر الى بلوغها لاحتمال رضاها
به كما مر نعم ما بحثه في النهر من انها لو كانت تفيق توخر كما قدمناه
فافهم قوله او من نفسه القاضي اي ان لم يكن لها ولي ينصبه لها
القاضي حكما هنا كما افاده في الفتح قوله فاخبا ولولاها اي كما
في العزمي وعند ابي يوسف لها كقولهما في العنين مجرد العتق
الاول ولو الجبة قوله لانه الولد لعل مقتضى هذا التعليل انه لو

شرط حرية الولد لم يكن الخيار للمولى لكون علل في البدايع بعده بقوله
ولان اختيار المرافعة والمقام مع الزوج تصرف منها على نفسها و
نفسها وجميع اطرافها ملك المولى فكان ولاية التصرف له قوله اي
هذا الخيار الاشارة الى الخيار في هذا الباب اي خيار زوجة ح
العنانية وكتب احترز به عن خيار البلوغ فانه على الفور وقع
فيه عمل خيار الطلب قبل الآجل وبعده كما هو صريح ما في المتن
فافهم وفي الفتح ولو سقط حقها في طلب التفرقة بها اخرت لان
فلك صكوت للبحرية وترجى الوصول للرضا به فلا يبطل حقها
بالشك اهو هكذا قبل تخيير القاضي لها فلو بعده كان
على الفور كما بأتي بيانه فافهم قوله لم يسقط حقها اي مالم تقل رضيت
بالمقام معه كذا قيده في النهر عبارة عن المحيط هنا وفي
قوله الذي كالوروقته لها قوله لم تركت منه اي قبل التأجيل
والمرافعة ليلا سكت بعده قوله ولو ادعى الوطء في هذا
شامل لما قبل التأجيل وبعده لكن قول الشارح في تحملها بعيبي
الثاني لا تقرفه ولا تأجيل كما في الملتقى وغيره انها اذا اختلفا في
الوطء قبل التأجيل فان كانت حين ترفعها شيبا او بكرا
وقال الزوج هي الآن ثيب فالقول له مع يمينه وان قالت بكرا
اجل وكذا ان ثكل وان اختلفا بعد التأجيل وهي ثيب او بكر
وقالت ثيب فالقول له وان قالت بكر او ثكل خيرت اهو حاصله
كما في البحر انها لو ثيبا فالقول له بيمينه ابتداء وانتهاء فان
ثكل في الابتداء اجل وفي الانتهاء تخير للفرقة ولو بكرا اجل
في الابتداء ويفرق في الانتهاء قوله لغة يشير الى ما في كافي
الحاكم من اشتراط عدالتها تأمل قوله والشان احوط وفي
البدايع اولى وفي الوسيجاني الفصل بحر قوله بان بتول اي ح
ك في الفتح وطريق معرفته انها تكبس ان تدفع بعض المراة
في فرجها اصبعا بيضة للدجاجة فان دخلت من غير عنف
فهي ثيب والا فبكر او بكر تكسر وتشكب في فرجها فان دخلت

فثيب

٢ تأخير المرافعة قبل الاجل ولا بعد القضاء سنة بعد التأجيل صح

فيثبت والا فبكر وقيل ان امكنها ان تبول على الجدار فبكر والا فثيب
اهو وتعبيره في الثالث بقيل مشيرا الى ضعفه ولذا قال في المجتبى
وفيه تردد فان موضع التكارة غير المبال اهو قوله اويدخل في ثابتا
للمجهول اي ممتحن بادخال ذلك فان لم يدخل فهي بكر والا ظهر
ما في بعض النسخ ولا يدخل بلا الناقية قوله لم يحم بيضة لحم بالضم
وبالحاء المهملة خالص كل شيء وصفرة البيضة نخامة اوما
في بعض البعض كله قاموس قوله حيرت اي يكون القول قولها ويحبرها
القاضي قال في النهر وعلامة كونه انها لا تستطيع اهو قيد صرح
به في البدايع غير حيرت الطحاوي معللا بان البكارة فيها امس
وقد تفوت بسببها تأمل قال في الفتح واذا اختارت نفسها
امر القاضي ان يطلقها فان ابى فرق بينهما في مجلسها قال
في البحر وعليه الفتوى كما في المحيط والواقعات وفي البدايع
ظ هو الرواية انه لا يتوقف على المجلس اهو مشى على الاول
في الفتح هنا ثم اعلم ان مامر من ان خيارها على التراخي
لا على الفور لونا في ماهيا لان مامر انما هو في الخيار في التأجيل
او بعده قبل المرافعة وتخيير القاضي لها وماهنا فيما بعد التأجيل
والمرافعة ثانيا يعني انها اذا وجدته عنينا فلها ان ترفعه الى
القاضي ليؤجله سنة وان سكتت مدة طويلة فاذا اجله ومضت
السنة فلها ان ترفعه ثانيا الى القاضي ليؤجله سنة وان
سكتت مدة طويلة فاذا اجله ومضت السنة فلها ان ترفعه
ثانيا الى القاضي ليفرق بينهما وان سكتت بعد مضي السنة مدة
طويلة قبل المرافعة ثانيا فاذا رفعتها اليه وثبت عدم وصوله
اليها خيرها القاضي فان اختارت نفسها في المجلس او القاضي
ان يطلقها قال في البدايع فان خيرها القاضي فاقامت معه
مطاوعة في المضاجعة وغيرها ذلك كان دليل الرضا به ولو فعلت
ذلك بعد مضي الاجل قبل تخيير القاضي لم يكن ذلك رضاء
وذكر الكرخي عن ابي يوسف انه اذا خيرها الحاكم فقامت معه
قبل ان تختار او قام الحاكم او اقامها من مجلسها اعوانه ولم تقل
شيأ فلا خيار لها وذكر القاضي انه لا يقتصر على المجلس في ظاهر

الرواية اهـ ملخصا فهذا صريح فيما قلنا من ان الخيار لها الثابت لها
قبل تخيير القاضي على التراخي ولا يبطل بالمضاجعة ونحوها وكذا
بقيامها عن المجلس قبل اختيار المتفرق على ما عليه الفتوى هكذا
فتامل قبل ان ارى النقل وسيد تقال الحمد فاهم قوله او كانت
ثيبا اي حين تزوجها وهو عطف على قالت قوله صدق بخلافه
اي على انه وطيها لانه منكر استحقاق الفرقة والاصل السلامة
في الابتداء اي قبل التاجيل قوله لانه ظاهر اي ان الظاهر
زوال عذرتها بالوطي وزوالها بسبب اخر خلوف الوصل
بخلاف قرابته ازالها باصبعه وادعى انه صار قادرا على
وطيها ووطاها فهل يبقى خيارها ام لا والظاهر الثاني ٥
لحصول المقصود وان كان يمنع عن ذلك لما في احكام الصغار
من الخانيات ان الزوج لو زال عذرة الزوجة بالوصبع
لا يضمن ولعلها هو قوله وان اختارته اي بعد تمام السنة
وتخيير القاضي لها بقرينة ما بعده اما قبل تخيير القاضي فانه
لا يبطل حقها قبل التاجيل او بعده ما لم ترض صريحا ولا يتقيد
بالمجلس كما مر تحريره قوله ولو دلالة اي بتاخير الاختيار الى ان
قامت او اقيمت عنانية وفصله في البحر والنهر قوله كما لو وجد منها
دليل اعراض كما بيان للاختيار دلالة كما علمت فان دليل الاعراض
عن التمزيق دليل اختيارها الزوج قوله لامكانه اي الاختيار
قوله او فرق القاضي اي اذا لم يطلق الزوج قوله عالمة بحاله
قيد في قوله او اقوالة اخرى واما الاولى فمعلوم انها عالمة بحاله
اهـ وكانه حمل الاول على التي اختارت فرقة او هو غير لازم لصدقها
على من طلقها قبل علمها بحاله كما افاده ط قوله خلوفا لتصحيح الكمالية
حيث قال وقع بين العنانين وامراته ثم تزوج باخرى تعلم بحاله
اختلفت الروايات والصحيح ان للثانية حق الخصومة لو
الاولى فيعجز عن امراة ولا يعجز عن غيرها اهـ واستظهره
الرحمتي ما في الخانية بان يعجز عن الوصول الى الاول قد يكون
نسخ منها فتامل قلت ووجه المغني به انه بعد علمها بتحقق عجزه
وعدم علمها بان عجزه مختص بالاولى تكون راضية به وطمعها في

وصوله

وطمعها في وصوله اليها يوكد رضاها به قوله ولا يتضيها اي ليس
لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح بعيب قبل الامر عند ابي حنيفة
وابي يوسف وهو قول عطاء والنخعي وعمر ابن عبد العزيز وابي
زياد وابي قلابة وابن ابي ليلى والاوزاعي والثوري والخطابي
وداود والظاهرية واتباعه وفي المبسوط انه مذهب علي وابن
مسعود رضي الله تعالى عنهم قوله وجذام هو داء يتشقق
الجلد وينتن ويقطع اللحم فهستاني عن الطبيعة قوله وبرص هو بياض
فيظهر الجلد يشاهد به فهستاني قوله ورتق بالتحريك انسداد مدخل
الذكر كما افاده في المصباح قوله وقرن كفلس لحم ينبت في مدخل الذكر
كالعنة وقد يكون عظما مصباح وتقل الخير الرملي عن شرح الوهبانية
للقاضي زكريا ان الفتح على ارادة المصدر والا كان على ارادة الاسم
الا ان الفتح ارجح لكونه موافقا لباقي العيوب فانها كلها مصادر
هذا هو الصواب واما انكار بعضهم على الفتح وقوله قلت لجهلهم
اياهم فليس كما ذكراه قوله لو الزوج في العبارة خلل فانها تقتضي
عدم خيار الزوج عندهما اذا كانت هذه العنة في الزوجة والواقع
خلوفها لظاهر ان اصلها وخالف الائمة الثلاثة في العنة مطلقا
ومحمد في الثلاثة الاول لو الزوج كما يفهم من البحر وغيره اهـ قلت
وفي نسخة وعند محمد لو الزوج لكن يرد عليها ان الرتق والقرن
لا يوجدان بالزوج هنا وقد تكفل في الفتح بزيد ما استدل به الائمة
الثلاثة ومحمد بالوجود عليه قوله ولو قضى به اي لو قضى به
حاكم يراه فانفاذه مما يسوغ فيه الاجتهاد وهذه المسالة ذكرها
في البحر ولم ار لها في الفتح قوله صح الا رواية عن احدهما لا يجتمعا
كتفرقة اللعان وهذا باطل لا اصل له يعرف عن المشايخ قوله وكذا زوجته
اي كرتق ونحوها لكن هذه العبارة غير منقولة وانما المنقول
قولهم في تعليل عدم الخيار بعيب الرتق لامكان سقيه ولهذا
لا يبعد على ان لا ذكر ولذا قال في البحر بعد نقله التعليل المذكور
ولكن ما رايت هل يبقى جبرا ام لا قوله لان التسليم الواجب اليه

فيه انه لا يلزم من وجوبه ارتكاب هذه المشقة فقد سقط القيام
في الصلاة المكتوبة وسقط الصوم عن المريض اذا خاف على
نفسه او ولدها ونظائره كثيرة وقد يفرق بان هذا واجب
لمعالجة من العادة طرق لها بحيث اي لعدم الكفاءة واعتذر عنه
بعض مشايخنا بان انجار للمعصية قلت وهو موافق لما
ذكره الشراح في باب الكفاءة من انها حق المولى لا حق المراة لكن
حققنا هناك ان الكفاءة حقها ونقلنا عن الظهيرية لو
انتقب الزوج لها بناء على ظنه فان ظهر دونه وهو
ليس بكفء فحق الفسخ ثابت للكل وان كان كفوا فحق الفسخ
لها دون الاولياء وان كتمه ما ظهر فوق ما اخبر فلولي
وعن الثاني ان لها الفسخ لانها عسى تجتمع مع المعتنة
وتمامه هناك فمن ظهر لي الا ان يثبت حق الفسخ لها للتغرير
لعدم الكفاءة بدليل انه لو ظهر كفوا ثبت لها حق الفسخ لانه
عزها ولا ثبت للاولياء لان التغرير لم يحصل لهم وحقهم في
الكفاءة وهي موجودة وعليه فلا يلزم من ثبوت الخيار لها في
هذه المسائل ظهور غير كفو وانما سميناها علم باب العدة
لما ترتب في الوجود على الفرقة جميع انواعها اورد ها عقب الكل
بحر قوله الاحصاء لغة عد الشيء عدة احصيته احصاء
وقال ايضا على المنقوص وفي قلت وفي الصحاح والقاموس
وغيرهما عدة المراة ايام اقرائها وهو معنى لغوي ايضا قوله
للاستعداد ايجاب لتهيأ للوطء ويقال لما اعدته للحادث الدهر
من مال وسلاح نهر ومصباح قوله وشرعا تربص الخ اي انتظارا
لقضاء المدة بالتزوج فخرج نحو التزوج للترك للتزوج والزينة اللازم
شرعا في مدة معينة شرعا قالوا وركنها محرمات ثبت عند الفرقة
وعليه فينبغي ان يقال في التعريف هي لزوم التربص ليصح كون
ركنها محرمات لانها لزومات والا فالتربص فعلها
والمحرمات احكام الله تعالى فلا تكون نفسه وتمامه في الفتح
قلت لكن تعبير اللزوم في قوله الخ كالكتر يلزم المراة

لكيك واي مانع من ان يراد بالتربص الامتناع من التزوج
والخروج ونحوها ويكون المراد من المحرمات هذه الامتناعات
بدليل ان العدة صفة شرعية قائمة بالمراة فلا يبعد ان يكون
ركنها قائما بالمراة وعليه فلا حاجة الى ما في الحواشي السعدية
من انه اذا كان ركنها المحرمات يكون التعريف بالتربص تعريفها
بالدين وهو غير في البديع بانها اجل ضرب لانقضاء ما بقي
من آثار النكاح قال وعند الشافعي هي اسم لفعل التربص الذي
هو الكف قلت وهذا الموافق لما مر عن الصحاح وغيره وهو
الذي جنح في الفتح ضعيف قوله واذا وطئت المعتدة بشبهة وفاة
الخ الذي يفيده عبارة كتاب الله تعالى وهو قوله سبحانه فعدتهن
ثلاثة اشهر انه لغير المدة الخاصة التي تعلقت المحرمات فيها
وتضيف بها لو المحرمات الثابتة فيها ولو وجوب الكف ولا التربص
اهو ولا يشكل عليه كون المحرمات ركنا لانه لم يمنع ولم اجعلها
بعضهم حكم العدة وهو الاظهر على التعريفين قال في النهر
وتعريف البدائع شامل لعدة الصغيرة مخلوق تعريف المصنف
واكثر المشايخ لا يطلقون لفظ الوجوب عليها بل يقولون تعتد
والوجوب انما هو على الولي بان يلزمها حتى تنقضي العدة
قال ويمكن الايمتد انها محرد مضي المدة فتسميتها في حقها لا يودي
الى توصيف خطاب الشرع عليها فانه قلت كونها مسماها المدة
لا يستلزم انتفاء خطاب الولي الملزوم لها قلت اذا كان
كذلك فالثابت فيها عدم صحة التزوج لوضع ناصبل وضع
التابع عدم صحة التزوج لوضل اه وهو ملخص من الفتح
والحاصل ان الصغيرة هل الخطاب الوضع وهذا منه كما خوطب
بضمان المتلفات كما في النهر قوله او الرجل اي قال في الفتح حرمة
تزوجها اختها لا يكون من العدة بل هو حكم عدتها والا لكان
معنى كونه هو ايضا في العدة لان معنى العدة وجوب الانتظار
بالتزوج وهو مضي المدة وهو كذلك في العدة غير ان اسم العدة

اصطلاحا خص بتربصها لا بتربصه او قوله عشرون وهي
نكاح امته مرتد وعتها وخالتها وبنت اخيها وبنت اختها
والخامسة وطء الامة على الحر ونكاح الرابعة كذلك
اي اذا كان له ثلاث زوجات ووطئ الاخرى بنكاح فاسدا و
شبهة عقد ليس له تزوج الرابعة حتى تنقضي عدة الموطوءة
ونكاح المعتدة للاجنبي اي بخلاف معتدته ونكاح المطلقة ثلاثا
اي قبل التحليل ووطئ الامة المتزوجة اي قبل الاستبراء او نكاح
من الزنا اذا تزوجها اي قبل الوضع والحربية اذا اسلمت في
دار الحرب وهاجرت الينا وكانت حاملا فتزوجها رجل اي قبل
الوضع والمسبية لا توطأ حتى تحيض او يمضي شهر لو لا تحيض
لصغر او كبر ونكاح المكاتبة ووطئها المولى حتى تعتق او يفسخ
نفسها ونكاح الوثنية والمرتدة والمجوسية لا يجوز على قول
ابي حنيفة موضحا وقوله والخامسة يحتمل ان يراد به ان من له
اربع يمنع من نكاح الخامسة حتى يطلق احدى الاربع ويحتمل
ان يراد انه لو طلق احدى الاربع يمنع عن تزوج خامسة قبلها
حتى تنقضي عدة المطلقة وهكذا يقال في المسائل التي
قبلها وكذا في قوله وادخال الامة على الحر فافهم قوله لما فيه
لحق الكفء عقدا او عدة وادخال الامة على الحر والزيادة
على اربع تجمع بين المحارم او لوجوب تحليل او استبراء قوله
واربع سواها اي تزوج اربع سوى ما ذكر بعقد واحد
واصطلاحا اي في اصطلاح الفقهاء وهو اخص من المعنى
الشرعي المار لما علمت من ان اسم العدة خص بتربصها لا بتربصه
قوله وفي الصغيرة بمعنى انه يجب عليه ان يربصها اي يجعلها متربصة
متصفة بصفة المعتدات لان العدة صفتها لا صفة
ولها فلا يصح ان يقال ان طلقت او مات زوجها وصبية عليها
ولها ان تعتد وقد رأيتهم يقولون تعتد هي والوجوب اما
على الولي بان لا يزوجها حتى تنقضي العدة اي مدة العدة تامل

و

والمجنونة كالصغيرة قوله عند زوال النكاح اورد عليه ان
الرضي لا يزول فيه النكاح الا بانقضاء العدة فالاولى تعريف
البائع المار ويبنغي عند ايراد الصغيرة اذ ليس فيه ذكر للزوم
واولى منه قول ابن كمال هي اسم لوجوب ضرب لانتفاء الحل بما
بقي من اثار النكاح او الفراش لحصوله عند ام الولد قوله لكن
عدة الزنا بل يجوز تزوج المزني بها وان كانت حاملا ولكن يمنع
عنه الوطء حتى تضع والا فتندب له الاستبراء وطء ثاني
اذا الباب لو تزوجت امراة الغير ودخل بها عالما بانه لا يحرم
على الزوج وطئها لانه زنى قوله او شبهة عطف على زوال
اي على النكاح لانه لو عطف عليه لاقتضى انها لو جب الاعتد
بزوال الشبهة وليس كذلك كذا في البحر ورده الرد على الفتح
حيث صرح بعطفه على النكاح قلت اي لان الشبهة التي
هي صفة الوطي السابق لا تزول عند اذ لو زالت لوجب به
تجديد نكاح اذا اريد زوال فسادها صح عطفه او شبهة على
النكاح لما سيأتي من ان ابتداء العدة في النكاح الفاسد
بعد التفريق من القاضي بينهما او المتاركة وبذلك يزول مسماها
الذي هو النكاح الفاسد وفي الوطي بشبهة عند انتهاء الوطي
وانقضاء الحال فافهم قوله زنا دق او بشبهة اي بكسر الشين
وسكون الباء ولغتهما وكسر الهاء من فاستها ضد النكاح والشبه
المثل ليشمل عدة ام الولد لان لها فراشها كما تحرم وان كان
اصغر من فراشها وقد زال بالعتق بحر قوله عقد النكاح اي ولو
فاسدا بحر قوله بالتسليم اي بالوطي ونحوه وما جرى مجراه عطف
على التسليم والضمير يعود اليه والاولى العطف او لان التاكيد
يكون باحدهما وهذا ظاهر في النكاح الصحيح اما الفاسد فلا
يجب فيه المهر الا بالوطي كما مر في باب المهر وياتي قلت وما
جرى مجراه مالو استدخلت منيه في فرجها كما يحثه في البحر
وياتي في الفروع اخر الباب قوله اي صحيحة فيه نظر

فان الذي تقدم في المهر ان المذهب وجوب العدة للخلوة صحيحة
افاسدة فرقت القدوري ان كان الفاسد لمانع شرعي كالصوم
وحيضه وان كان لمانع حسي كالرتق لا يجب فكلام القدوري يوافق
واحدا من القولين اهـ ح قلت يمكن حمله على الثاني بحمل المانع
الشرعي كالعدم غير معتد بها فهي صحيحة معه وانما الفاسد
المانع الحسي ويدل عليه قوله فلا عدة بخلاف الرتقاء ح وشرطها
الفرقة اي زوال النكاح او شبهته كما في الفتح للوقال فالواو في
قولنا عدة الطلاق الى الشرط قوله وركنها حرمات اي لزومات
كما مر عن الفتح لو لنفس التحريم اي اشياء لازمة للمرأة بحرم
عليها تعديها وقوله ثابتة بها على تقدير مضاف اي سببها
عند وجود شرطها والا لزم ثبوت الشيء بسببه لان ركن
الشيء ماهيته تامل قوله كحرمة تزوج اي تزوجها غيره فانها
حرمة عليها بخلاف تزوج اختها او اربع سواها فانها حرمة
عليه فلا يكون من العدة بل هو حكمها كما افاده في الفتح قوله
وتزوج اي حرمة تزوجها من حيث طلقت فيه وسيأتي
بأتي في المحرمات في فصل الحداد قوله وصحة الطلاق فيها لو قوله
لحمله ركنا من العدة بل هو من احكامها كما في شرحه على المنار
على انه لو يتحقق في عدة البائن نعم البائن ولا في عدة الثلاث
فذكره هنا سبق قلم والفهم انما اراد ان يقول وحكمها حرمات
قوله فبقي قلمه الى قوله وركنها ويدل عليه تعبيره بقوله ثابتة
بها فانه يناسب الحكم لا الركن وجعل هذه المحرمات احكاما
بتعا لصاحب المنح وغيره قوله الظهر من جعلها اركانا كما
مر قبيل قوله وحكمها حرمة نكاح اختها اي منع حكمها والمراد
بالوقت ما يشمل كل ذات رحم محرم منها وكثير من المسائل
التي نبه عليها الرحمتي من حكم العدة وعنه صحة الطلاق فيها
كما يأتي ملت قوله ولو كتابية تحت مسلم لانها كالمسلمة حرمتها

لحرمتها وامتها كامتها بحر واحترز بها لو كانت تحت ذمي وكانوا لا
يدينون عدة كما سيأتي متنا اعراب قوله لطلاق او فسخ تقدم
في باب الولي نظما فرق النكاح التي تكون فسخا والتي تكون طلاقا
قوله بجميع اسبابه مثل الاسلام بخيار البلوغ والعتق وعدم
الكفاءة وملك احد الزوجين الاخر والردة في بعض الصور
والافتراق عن النكاح الفاسد والوطء بشبهة فتح لكن ٥
الاخير ليس فسخا ورد على الاطلاق فتح نكاح المسبية بتباين
الدارين والمهاجرة الينا مسلمة او ذمية فانه لا عدة عليها واحترز بها
ما لم تكن حاملا كما سيذكره المصنف اعراب قوله تامل وقدمنا في الرضاع
قوله وملك احد الزوجين الاخر بما اذا ملكتها او اذا ملكها كما
ذكره الزيلعي ما يخالفه في فصل الحداد في النسب وفرق بينهما السيد
محمد ابو السعود بانه اذا ملكها لا عدة عليها له بل لغيره وايضا لا
عدة عليها له فيما لو ملكته فاعتقته فتزوجته على ما يعلم مما
كلامهم اهـ قلت وفي البحر لو اشترى زوجته بعد الدخول لا عدة
عليها له ولغيره فلو تزوجها لغيره عالما تحض حيضتين ولهذا
لو طلقها السيد في هذه العدة لم يقع لانها معتدة لغيره ولا تحل
له بملك اليمين وتمامه فيه قوله ومنها لفرقة لم يرد على ابن ملك
حيث قال للطلاق او الفسخ او الرفع فزاد الرفع وقال
اعلم ان النكاح بعد تمامه لا يحتمل الفسخ عند كل فرقة بعيد
طلاق قبل تمامه كالنكاح كالفرقة بخيار بلوغ او عتق او لعدم
كفاءة وبعد تمامه كالفرقة بسبب احد الزوجين جبه للاخر او بتقبيل
ابنه الزوج ونحو ذلك وهذا واضح عند من له خبرة في هذا
الفن اهـ قال في النهر وهذا التقسيم لم ير من عرج عليه والذي
ذكره اهل الديار القسمة ثنائية وان الفرقة بالتقبيل ملحقة بالفسخ
كما قدمناه قوله او هكما المراد به الخلوة ولو فاسدة كما مر وسيأتي
قوله استعظم اي استقط المصنف قوله بعد الدخول حقيقة او
حكما من متنه الذي شرح عليه ط قوله راجع للجميع اي لانواع
المعتدة بالحيض والمعتدة بالاشهر ولابد ايضا من ادعاء

قوله للمولى الحكمي ليعتق من قوله او حكما قوله ثلاثة حيض بالنصب
على الظرفية اي في مدة ثلاث حيض ليلا يتم كون في العدة
تربص بلا تمتع المرأة والرفع اما بتاء كون فيها فاعل نفس الاجل
الا ان يكون اطلقها على المجاز كما في فتح القدير نهر تنبيه لو انقطع
دمها فيما لحقه سواء بحق رات صغيرة في ايام الحيض اجاب بعض
المشايخ بانه ينقضي به العدة كما قدمناه في باب الحيض عن الراج
قوله لعدم تجزي الحيضة علة لكون الثلاث كوامل حتى لو طلقت
في الحيض وجب تكميل هذه الحيضة ببعض الحيضة الرابعة لكنها
لما لم تتجزا اعتبرنا تمامها كما قدمته في كتب الاصول دهر لكن سبق في
المتن انه لو اعتبار الحيض طلقت فيه ومقتضاه ان ابتداء العدة
من الحيضة التالية وهو الاوفق لعدم التجزي لتكون الثلاث
كوامل فالاولى في بيان الحكمة كونها ثلاثا مع مشروعية العدة
لتعرف براءة الرحم اي خلوه عن الحمل وذلك يحصل بمرة فيه ان
حكمة الثانية لحرمة النكاح اي لاظهار رغبته واعتناء حيث
لم ينقطع اثر بحيضة واحدة في الحر والامة ومزيد في الحرة ثالثة
لفضيلتها قوله كذا اي كالحر في كون عدتها ثلاث حيض كوامل
اذا كانت ممن تحيض وترد وغيرها قوله لان لها قرءا اي وقد
وجبت العدة بزوال فراشه عدة النكاح ثم اما ضافه عمر رضي
الله عنه فانه قال عدة ام الولد ثلاث حيض كذا في الهداية ولانه
لها وانما ثبت نسب ولدها منه بالسكوت لكنه ضعيف من
فراش الحرة ولذا ينتفي النسب بحر وانتفى بلا لعان حتى ان عمر
الدية لما اخرج من البحر نفح السلطان امهات اولاد
من خدامه الاحرار فاستحسنه العلماء وخطاه شمس الائمة
بان تحت كل خادم حرة وهذا تزويج الامة على الحرة فتأمل
السلطان اعتقهن واحدا بعد واحد فاستحسنه العلماء وخطاه
شمس الائمة بان عليهن العدة بعد الاعتاق وقيل ان هذا كان
سبب حبسه وان القاضي اعتزله عليه وان الطلبة لما لم تمتنع
عنه منعوا عنه كتبه فاملى المبسوط من حفظه فتح ما لم تكن
حاملا فان كانت فعدتها الوضع بحر قوله او ايسة فان كانت

فعدتها

فعدتها ثلاثة اشهر بحر قوله او محرمة عليه فلا عدة لزوال فراشه فتأمل
واسأب بحرمة عليه ثلاث كالخ الخير وعدته وتغسيل ابنه المولى فلو
علق عليها بموت المولى واعتاقه بعد تقبيل ابنه كما في الخانية بحر قوله
ولو مات مولاها فزوجها لخ اي بعد انقضاء عدتها مولاها واعلم ان
هذه المسألة على ثلاثة اوجه الاول ان يعلم ان بين موتيهما
اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها ان تعتد بار بعة اشهر وعشر
لان المولى ان كان قد مات اولا مات الزوج وهي حرة فلو جب
بموت المولى شيء وتعتد للوفاة عدة الحرة وان كان الزوج مات
اولا وهي عدة لزوجها شهران وخمسة ايام ولا يلزمها بموت المولى
شيء لانها معتدة الزوج ففي حال بلزمها اربعة اشهر وعشر
وفي حال بعضها فلزمها الاكثر احتياطا ولا تشتغل عدتها على الاحتمال
الثاني لما قدمنا انها لا تشتغل في الموت الثاني ان يعلم ان بين
موتيهما شهرين وخمسة ايام او اكثر فعليها ان تعتد اربعة اشهر
وعشرا فيها ثلاث حيض احتياطا لان المولى ان كان مات اولا
لم تلزمها عدته لانها متزوجة وبعد موت الزوج يلزمها اربعة
اشهر وعشر لانها حرة وان مات الزوج اولا لزمها شهران وخمسة
ايام وقد انقضت عدتها منه لانها مصونة ان هذه المدة او
اكثرها بعد موت المولى بعد وجوبه عليها ثلاث حيض فيجب
بها احتياطا الثالث ان لا يعلم كم بين موتيهما والاولى منهما
فكالاول عندهما وكالثاني عندهما كذا في المعراج وغيره بحر ووجه
الثالث مذكور في ح عن البحر راجعه وفي كلام الشارح اشارة الى
هذه الاوجه الثلاثة فاشار الى الاول والثالث بقوله تعتد باربعة
اشهر وعشر والى الثالث عندهما بقوله او بعد الاجلين فهو ولا
عتق على ابنه وام ولد اي اذا مات مولاها او اعتقها اجماعا بحر وهذا
مخالف لقول المصنف كذا ام ولد وكذا موطوءة بشبهة او نكاح فاسد
اي عدة كل منها ثلاث حيض وسيذكر المصنف هذه المسألة مرة
ثانية وبأتي الكلام عليها لطبيعة حتى في المبسوط
ان رجلا زوج ابنه بتاية فادخل الناء زوجة كل احد

عليها فاجاب العلماء بان كل واحد بحسب التي اصابها وتعتد
لتعود الى زوجها واجاب ابو حنيفة رحمه الله بقال بانه اذا رضي
كل واحد بموطوءة يطلق كل واحد زوجته ويعقد على موطوءة ويدخل
عليها للحال لانه صاحب العدة فتعلد كما شاء ورجع العلماء الى جوابه
قوله في الموت انما لم تجب عدة الوفاة لانها انما تجب لانها بالحزن
على زوج عاشرها الى الموت ولا زوجية هنا يحزن بتعلق
الصور بها معا اي ان قوله في الموت والفرقة مرتبط بالصور
الموطوءة بشبهة او نكاح فاسد قوله والعدة في حق من لم تحض
شروع في النوع الثاني من انواع العدة وهو العدة بالاشهر وهو
معطوف على قوله وهي في حق من تحيض قوله ام ام ولدي لا
فرق بينهما فيما سيأتي من ان عدة كل منهما ثلاثة اشهر وهذا
في ام الولد اذا مات مولاها واعتقها اما اذا كانت منكوحة
فعدتها نصف ما للحرة في الموت او الطلاق سواء كانت ممن
تحيض اولا كما يعلم مما سيأتي قوله فان ام الولد لا تكون الا كبيرة
فقوله لصغر خاص بالحرة وقولنا وكبر شامل لها كما لا يخفى فافهم
قوله بان لم تبلغ تسعا وقيل سبعا بتقديم السابع على التاسع
الموحدة وفي الفتح والاول اصح وهذا بيان اقل سن يمكن فيه
بلوغ الانثى وتعتبر بذلك بتسعا للفتح والبحر والنهر لا يعلم
منه حكم من زاد سنها على ذلك ولم تبلغ بالسن وتسمى المراهقة
وقد ذكر في الفتح ان عدتها ايضا ثلاثة اشهر فلو اطلق الصغر
وفسرها بمن لم تبلغ بالسن لشمل المراهقة ومن دونها وهي
من لم تبلغ تسعا وقيل وادها وخارج المراهقة اختيارا
لما ذكره في البحر بقوله وعلى الامام الفضل انها اذا كانت مراهقة
لو تنقضي عدتها بما لو شهر بل توقف حالها حتى يظهر هل حبلت
من ذلك الوطء ام لا فان ظهر حبلها اعتدت بالوضع والا فبالاشهر
قال في الفتح ويعتبر زمن التوقف من عدتها لو نهكمان ليظهر
حالها فان لم يظهر كان من عدتها اهقلت يعني اذا ظهر عدم

حبلها

حبلها حكم بمضي العدة بثلاثة اشهر مضت ويكون زمن التوقف
بينها لغو احتى لو تزوجت فيه صح عقدها وفي نفقات الفتح
فرع في الخلاصة عدة الصغيرة ثلاثة اشهر اذا كانت مراهقة
فينفق عليها ما لم يظهر خلافه اخر جها كذا في المحيط اهمن غيره ذكر خلاف
وهو من اوكلام الفتح لكنه ينبغي الافتاء به احتياطا فيما قبل العقد
بان لم يعقد عليها او بعد التوقف لكن لم يذكروا مدة التوقف التي
يظهر بها الحمل وذكر في الحامدية عن بيوع البزازية انه يصدق
في دعوى الحبل في رواية اذا كان من حين بلغها اربعة اشهر
وعشر لا اقل وفي رواية بعد شهرين وعشرة ايام وعليه عمل الناس
اهو منه في الحامدية على الاخيرة وفيه نظر لان المراد في مسئلتنا
التوقف بعد مضي ثلاثة اشهر فالاولى الاخذ بالرواية الاولى فاذا
مضت اربعة اشهر وعشر ولم يظهر الحبل علم ان العدة انقضت من
حين مضي ثلاثة اشهر قوله بان بلغت سن الوياس سيأتي في نقيضه
في المتن وبأتي تمام الكلام عليها قوله او بلغت بالسن اي خمس
عشرة سنة طه من العناية ومثلها لو بلغت بالنوال قبل هذه
المدة وقوله ولم تحض شامل لما اذا لم تر دما اصلا او رأت والقطع
قبل العام قال في البحر من البتار خانية بلغت بلا حيض فرأت يوما دما
ثم انقطع حتى مضت سنة ثم طلقها فعدتها بالاشهر اهو سيذكر
الشارح عن الحبل انها اذا بلغت ثلاثين سنة ولم تحض حكم بايسها
وبأتي بيانه قوله بان حاضت اي ثلاثة ايام مثلا وقوله فانقطع اي
اي سنة او اكثر بحر وهو ما نقضيا بتسعة اشهر سنة منها
مدة الاياس وثلاثة منها للعدة ورأيت بخط شيخ مشايخنا الشافعي
ان المعتد عندنا لما لكية انه لو بدا لوفاء العدة من سنة كاملة تسعة
اشهر لمدة الاياس وثلاثة اشهر لو تنقضاء العدة قلت ولذا عبر
في الجمع بالحمل قوله فلا يبقى به اعتراض بانه قول مالك والتقليد جائز
بشرطه عدم التلفيق كما ذكره الشيخ حسن الشرنبلالي في رسالة بل
ومع التلفيق كما ذكره المدني وغيره في رسالة قلت ما ذكره من

فروع رده سيدي عبد الغني في رسالة خاصة والتقليد وان
جاز بشروطه فهو للعامل لنفسه لا للمفتي لغيره فلا يفتي بغير الراجح
في مذهبه لما قدمه الشيخ في رسم المفتي بقوله وحاصل ما ذكره الشيخ
قاسم في تصحيحه انه لا فرق بين المفتي والقاضي الا ان المفتي
مخبر عن الحكم والقاضي ملزم به وان الحكم والفتيا بالقول المرجوع
عمل وخرق للاجماع وان الحكم الملفق باطل اتفاقا وقدمنا الكلام عليه هناك
فالزم قوله وجب ان يقول لانه هذا مبني على قول بعض الاصوليين
لا يجوز تقليد المفضول مع وجود الفاضل وبني على ذلك وجوب
اعتقاد ان مذهبه صواب يحتمل الخطأ وان مذهب غيره خطأ
يحتمل الصواب فاذا سئل عن حكم لا يجيب الا بما هو صواب
عنده فلا يجوز ان يجيب بمذهب الغير وقدمنا في ديباجة
الكتاب تمام الكلام على ذلك قوله نعم لو قضى مالكي بذلك نفذ
لانه مجتهد فيه وهذا كله رد على ما في البزارية قال العلامة
والفتوى في زماننا على قول مالك وعلى ما في جامع الفصولين
لو قضى قاض بانقضاء عدتها بعد مضي تسعة اشهر نفذ
اهـ لان المعتمد ان القاضي لا يصح قضاؤه بغير مذهبه خصوصا
قضاة زماننا قوله لمدة بالتنوين ونصب شهرا على التمييز
وقاعدة بقصر وهو للضرورة وهو مبتدأ خبره قوله بتسعة اشهر
والجملة دليل جواب الشرط الذي هو ان مالكي يقدر يعني ان
حكم القاضي المالكي بتقدير التسعة اشهر لمتعدة الطهر كان
هذا المقدار عدتها ومن بعده اي من بعد قضا القاضي المالكي
بهذا المقدار لا وجه لنقض القاضي الحنفي حكمه لانه فصل مجتهد
فيه فقضاؤه رفع الخلاف اهـ وفي بعض النسخ ان مالكي بغير
باء لكن قد علمت ان المعتمد عند المالكية تقدير المدة بحول
وفعله ايضا في البحر عن المجمع معزيا لمالك قوله هكذا يقال

يعني

يعني ينبغي ان يقال مثل هذا القول لغالبي من لقد واعتراضي ينظر
به عليه لو كما قال يعطل من انه يفتي به للضرورة اهـ قلت لكن
هذا ظاهر اذا امكن قضاء مالكي به او تحكيمه اما في بلاد لا يوجد
فيها مالكي يحكم به فالضرورة ملتحققة وكان هذا وجه ما مر
عن البزازية والفصولين فلا يرد قوله في النهر انه لو دافعي
الى المفتاء يقول لغتقد انه خطأ ويحفل الصواب مع امكان
التراجع الى مالكي يحكم به اهـ تامل ولهذا قال الزاهدي وقد كان
بعض اصحابنا يفتون بقول مالك في هذه المسئلة للضرورة
اهـ ثم رايت ما بحثته بعينه ذكره محشي مسكين عن السيد
الحموي وسياتي نظير هذه المسالة في زوجة المفقود حيث
قيل انه يفتى بقول مالك انها تعتد عدة الوفاة بعد مضي اربع
سنين قوله ولما ممتدة الطهر على الاولى ان يقول ممتدة الدم او
المستحاضة والمراد بها المتحيرة التي نسيت عادتها وايامها اما
اذا استمر بها الدم وكانت تعلم عادتها فانها ترد الى عادتها كما في
البحر قوله فالمفتى به لا حاصله انها تنقضي عدتها بتسعة اشهر
وقيل بثلاثة قروء والا فالايام في المحيط اذا انقطع عند الطلاق
والموت في غرة الشهر اعتبرت الشهور بالاهلة وان انقضت
عن العدد والا انقطع في وسط الشهر فتعتد الامام بقية الايام
فتعتد في الطلاق بتسعة اشهر وفي الوفاة بمائة وثلاثين يوما
وعندهما يكمل الاول من الاخير وبينهما بالاهلة ومذهب الايلولية
ان لو يكمل فلونا اربعة اشهر والاجارة سنة في وسط الشهر وسن
الرجل اخا ولد في اثنا يه وصوم الكفارة الشروع فيه وسط
الشهر على هذا الخلاف اهـ وقدمنا عنه المجتبى تاجيل العنين اذا
كان في اثناء الشهر فانه يعتبر بالايام اجماعا اما الخلاف في
الاجارة واستشكله الهندي بان الاول هو المذكور في المحيط
والخانية والمبسوط وغيرها فهو في الكل فعلم ان التقييد
بالوطي شرط في جميع ما مر من مسايل العدة بالحيض والعدة
بالاشهر كما افاده سابقا بقوله لان الجمع لو ولو فاسدا

فشمل ما اذا كان فسادها لمانع حسي او شرعي وهذا هو الحق كما بيناه
عند قوله صحيحه اهـ ح قوله كما مر اي في باب المهر في هذا الباب فان
الذي مر منه التقييد بالصحيحة ط قوله ولو رضيعا اي فيه مسامحة
لان الكلام فيمن وطئت والرضيع لا يتأتى منه وطء زوجته
فكان الاولى ان يقول ولو غير مراهق وعبارة الكنز تجب العدة
بدخول زوجها الصبي المراهق وفي اجارة البحر جاني في قول ابي
حنيفة وابي يوسف ان المهر والعدة واجبان بوطء الصبي
وفي قول محمد تجب العدة دون المهر قال ولا طلاق بينهم لانها
اجابا في مراهق يتصور منه الايلاق اي ان يتعلق منه اي
تحبل ومحمد اجاب فيمن لا يتصور منه لان ذكره في حكم اصبعه
اهـ وذكر في البحر قبيل ذلك انهم صرحوا بفساد خلوته وبوجوب
العدة بالخلوة الفاسدة الشاملة لخلوة الصبي وبوجوب العدة
اذا وطئها بنكاح فاسد فكذا الصحيح بالاولى ثم قال فحاصله
انه كما تجب في الصحيح والفاسد والوطء بشبهة وفي الوفاة
والطلاق والتفريق ووضع الحمل كما لا يخفى فليحفظ اهـ وسيأتي
عدة زوجته بوضع الحمل تأتي قريبا وصورة الطلاق الموجب
لعدتها بعد الدخول ان يكون ذميا فتسلم زوجته ويأبى وليه
عن الاسلام او ان يختلفا بها في صغر وبطلقها في كبر وصورة
التفريق ان يدخل بها بعقد فاسد ط والعدة للموت اي موت
زوج الحرة اما الامة فان حكمها بعيد كما مر اي قريبا قوله
من الايام اي والليالي ايضا كما في المجتبى وفي غرر الافكار
اي عشر ليالي مع عشر ايام من شهر خامس وعن الاوزاعي
ان المقدر فيه عشر ليال لدلالة حذف التاء في الاية عليه فلها
التزوج في اليوم العاشر قلنا ان ذكر كل من الايام والليالي
بصيغة الجمع تغليبا او تغييرا يقتضي دخول ما يوازيه استقراء
اهـ وسيأتي في الفتح وما مر عن الاوزاعي عزاه في الخانية لابن
الفضل وقال لانه احوط لانه يزيد بليلة اي لو مات قبل طلوع
الفجر فلو بدء من مضي الليلة بعد العاشر وعلى قول العامة

تنقضي

تنقضي بغروب الشمس كما في البحر وفيه نظر بل هو مساو لقول
العامة لما علمت من التقدير بعشر ايام وعشر ليال وقد
ينقض عن قولهم لو فرض الموت بعد الغروب فكان الاحوط
قولهم لو قوله بشرط بقاء النكاح صحيحا الى الموت لان
العدة في النكاح الفاسد ثلاث حيض للموت وغيره كما مر
قال في البحر ولهذا افتى عنا ان المكاتب لو اشترى زوجته
ثم مات عن وفاء لم تجب عدة الوفاة فان لم يدخل بها فلا عدة
اصلا وان دخل فولدت منه تعتد بحيضتين لفساد النكاح
قبل الموت وان لم يترك وفاء تعتد بشهرين وخمسة ايام عدة الوفاة
لانها مملوكة للمولى كما في الخانية ولو صغيرة الاولى ولو كبيرة لان
المراد ان عدة الموت اربعة اشهر وعشر وان كانت من ذوات
الحيض فمن كانت من ذوات الاشهر بالاولى تأمل قوله تحيض
اما لو كانت تحت كافر لم تعتد اذا كان يعتقد ذلك كما سيذكره
المتن مر ولو عبدا اي ولو كان زوج الحرة عبدا فلم يخرج
عنها الا كامل فان عدتها للموت وضع الحمل كما في البحر وهذا
اذا مات عنها وهي حامل اما لو حبلت في العدة بعد موته
فلا تنقضي في الصحيح كما يأتي قريبا مر وفي كلامه تحذف الطهر
اي الظاهر ان محل ذكر هذه المسألة عند ذكر مسألة الثالثة تعتد
الطهر يعني انها مثلها في انها تعتد للطلاق بالحيض لا بالاشهر
واما ذكرها هنا فلا محل له لان الكلام هنا في عدة الموت بالاشهر
اشهر وعشر فيعذرها تعتد بالاشهر لا بالحيض بالاولى اذ لو دخل الحيض
في عدة الوفاة وايضا قوله فلم يخرج عنها الا كامل صريح في ذلك
ثم رأيت الرحمتي افاد بعض ذلك وقدمنا عن البزازية ما يفيد بحث
الشر وهو ان المريض اذا عالجت بحيض حتى رأت صفرة في ايامه
تنقضي به العدة فافاد انه لا بد من حيض المريض ولو بحقنة
الدواء واصرح منه ما في المجتبى قال اصحابنا الفاتحة حيض
المطلقة لعارض او غيبة تبقى في العدة حتى تحيض او تيأس
عدة الايأس اهـ مر وفي خزانة المفتين فعل الزوجة القنة

حاشية

وامها الولد والمدبرة والمكاتبة والمستسعاة عند الامام ولا بد من قيد الدخول في الامة لما في المبتوة عنها زوجها بحر وقيد بالزوجة لانها لو كانت موطوءة بملك اليمين لا عدة عليها الا اذا كانت ام ولد مات عنها سيدها او اعتقها فعدتها قلاث حيض كما مر قوله لعدم التجزي يعني ان الرق منصف ومقتضاه لزوم صيضة ونصف لكن الحيض لا يتجزى فوجبت حيضتان قوله لطلاق او فسخ او نكاح فاسد او وطئ بشبهة فستاتي قوله نصف الحر اي شهر ونصف في طلاق ونحوه وسهران وحمسة ايام في الموت قوله وفي حق الحامل اي من نكاح ولو فاسد فلا عدة على الحامل من زناء اصلا بحر قوله مطلقا اي سواء كان عن طلاق او وفاة او متاركة او وطئ بشبهة قوله ولو امة اي منكوحة سواء كانت قنة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او مستسعاة طحن الشبنية ومثل المنكوحة ام الولد اذا مات عنها سيدها او اعتقها كما في الحاكم قوله او كتابية لم يقل تحت مسلم كما قال فيما سبق اذ لا فرق هنا بينه كونها تحت مسلم او ذمي على ما ستاتي في المتن قوله او من زناه الخ ومثله ما لو كان الحمل في العدة كما في القهستاني وابن الشحنة وفي الحاوي الزاهدي اذا حبلت المعتدة وولدت تنقضي به العدة سواء كان من المطلق او من زناء وعنه لا تنقضي به العدة ان ولدت بعد المتاركة لا قبلها اهـ لكن يأتي قريبا فيمن حبلت بعد موت زوجها الصبي ان لها عدة الموت فالمراد بقوله اذا حبلت المعتدة منقضة الطلاق بقرينة ما يأتي ثم رأيت في النهر عند مسئلة الغار الآتية قال واعلم ان المعتدة لو حملت في عدتها ذكر الكرخي ان عدتها وضع الحمل ولم يفصل والذي ذكره محمد ان هذا في عدة الطلاق اما في عدة الوفاة فلا تتغير بالحمل وهو الصحيح كذا في البدايع وقدمنا البحر عن التاترخانية المعتدة عن وطئ بشبهة اذا حبلت في العدة ثم وضعت انقضت عدتها ففيه عن الخانية المتوفى عنها زوجها اذا ولدت لاكثر من سنتين من الموت حكم بانقضاء

عدتها

بانقضاء عدتها قبل الولادة بستة اشهر وزيادة فتجعل كانها تزوجت باخر بعد انقضاء العدة وحبلت منه قوله بان تزوج حبلى من زنا الخ افاد ان العدة ليست من اجل الزنا لما تقدم انه لا عدة على الحامل من الزنا اصلا وانما العدة لموت الزوج او طلاقه قال الرحمتي ويعلم كون الحمل من زناء بولادتها قبل ستة اشهر من حين العقد قوله ودخل بها هو قيد لغير المتوفى عنها اما ان عدة الوفاة لا يشترط لها الدخول ودخوله بها بالخلوة او نحوها مع حرمته لانه وان حاز نكاح الحبلى من زنا لا يحل وطؤها حتى تلد في البحر المسيلة عن البدايع بدون قيد الدخول قوله ووضع حملها اي بلا تقدير بمدة سواء ولدت بعد الطلاق او الموت بيوم او اقل جزء والمراد به الحمل الذي استبان بعض خلقه او كله فان لم يستبن بعض خلقه لم تنقض العدة لان الحمل اسم لنطفة متغيرة بتغير الماء ستبانة بعض الخلق كما في الحاوي وفيه عنه ايضا انه لو بقيت الماء في مائية وعشرين يوما وفيه عن المحيط ان المستبين بعض خلقه يعتبر فيه اربعة اشهر وتمام الخلق ستة اشهر وقدمنا في الحيض اشكال صاحب البحر لهذا بان المشاهير ظهور الخلق قبل اربعة اشهر فالظاهر ان المراد نفخ الروح لانه لو يكون قبلها وقدمنا تمامه هناك قوله لان الحمل الخ علة لتقدير لفظ الجميع فلو ولدت ما بطنها الخ تنقضي العدة بالاخر واذا استغلت سقطا ان استبان بعض خلقها انقضت به العدة لانه ولد والا فلا قوله خرج اكثر الولد كالكل الخ هذا بناء في تقدير جميع في قوله ووضع جميع حملها الا ان يراد جميع المراد لا جميع الاجزاء وقد يقال انه قوله الآتي طلبها للازواج يقتضي عدم انقضاء عدتها بخروج الاكثر وفيه انها لو لم تنقض لصحت مراجعتها قبل خروج باقيه فالمراد انها تنقضي من وجه دون وجه ولذا قال في البحر فقال في النهاية لو خرج اكثر الولد لم تنقض الرجعة وحلت للازواج وقال مشايخنا لا تحل للازواج ايضا لانه قام مقام الكل في حق انقطاع الرجعة احتياطا اهـ قوله في جميع الاحكام اي في انقطاع الرجعة ووقوع

الطلاق او العتق المعلق لولدتها وصيرورتها نفسا فلا تصلي ولا
تصوم هذا ما يقتضيه الاطلاق تحل ولو تم الاقل في بعض النسخ ولد
مع الاقل بلا نافية وهي الصواب وعبارة البحر وخروج الراس فقط
او مع الاقل لاعتبارية وذكر قبله عن المواهب تغير البدن بانتن من
الولادة يأتي الى المتلين ولا يعتد بالدم الا بالرجلين اي فقط قوله
فلو قطعا من بقطعه بل فيه الدية بحر قوله ولا بثبت نسبه اي لوجات
المبانة المدخولة لولد تخرج راسه لاقل من سنتين وخرج الباقي
لاكثر لم يلزمه حتى يخرج الراس ونصف البدن لاقل من سنتين بحر
قوله ولو كان نفيها لو وصلية وهو مبالغة على قوله وضع حملها
قوله غير واهق اي لم يبلغ تسعين سنة وسبعة اشهر قوله وولدت
لاقل لم اي ليتحقق وهو الحمل وقت الموت خلافا لما في الاصل سفايلة
ما روي سابقا عن النوادر ان لها عدة الموت اشهر قول بان ولدت لنصف
حول فاكثر وقيل لاكثر من سنتين وليس ببعيد فتح قوله لعدم الحمل عند الموت
اي لعدم تحقق وجوده عنده فلم تكن من اولات الاحمال فهو في حاليه اي حالي
موت الصبي او حال وجود الحمل عند موته وحدوثه بعده قوله اذ لا ما للصبي
اي فلا يتصور منه العلوق وانما ثبت نسب ولد المسري من مخربة
اقامة للمعقد مقام العلوق لتصور حقيقة بخلاف الصبي
كافي البحر قوله نعم ينبغي الخ عبارة الفتح ثم يجب كون ذلك لمن هو
غير واهق اما المراهق فيجب ان يثبت النسب منه اذا
لم يمكث بان جاءت به لاقل من ستة اشهر من العقد او ابنت
في اللعان بقوله ولهذا لو صور المسئلة بحاكم الشهيد في الكافي
بما اذا كان وضعها او لا يخفى ان مفهوم الرواية معتبر
فافهم قوله او تبلغ حد الاياس يعني فتعتد بالاشهر بعده وفيه
انه مناف لقوله تعالى واولات الاحمال الاية فتامل ح قلت و
في حاشية البحر للشيخ خير الدين لو سمعي للقول بالانقضاء
بموت وجوده لو استغال الرحم به كذا في كتب الشافعية قال
الرملي في شرح المنهاج ولو مات واستمر اكثر من اربع سنين
لم تنقض الا بوضعه لعموم الاية افتى به الوالد ولا مبالاة بتغيرها

بذلك

بذلك وقال ابن قاسم في حاشية شرح المنهج قال شيخنا الطبلاوي
افتى جماعة بعضنا بالتوقف على خروجه والذي افتى به عدم التوقف اذا
ايس من خروجه لتضررها بمنعها من التزوج اهـ ولا يخفى ان قولنا
ينفع ما قالوه فاعلم ذلك اهـ ملخصا وبه ظهر ان المراد من قوله او تبلغ حد
الاياس هو الاياس من خروجه وهل المراد منه نهاية حد الحمل وهو اربع
سنين عند الشافعية وسنتان بسبعي العمل بما قالوه لكنا عثر لموافقته
صريح الاية تتمة وفي حق اولاد الفارغ معطوف على قوله سابقا في حق حر
تحبض ومتعلق بما تعلق به وهو الضمير العايد على العدة فقوله من الطلاق
متعلق به وقوله له للطلاق باللام لكان اظهر والمراد بامراة الفارس
انها في مرضه بغير رضاها بحيث صار فارا وماتت في عدتها فعدتها
بعد الاجلين عندهما خلافا لابي يوسف لانه وان انقطع النكاح
بالطلاق حقيقة لكنه باق حكما في حق الارث فيجعل باقيا حتى الطلاق
والوفاة احتياطا وتمامه في الفتح قلت وهو صريح في انه لو ابانها
في مرضه برضاها بحيث لم يصر فارا لم تعتد عدة الطلاق فقط وهي
واقعة الفتوى فلتحفظ وخرج ايضا ما لو طلقها بائنا في صحته ثم
مات لانتقال عدتها ولو ترك اقتفا صرح به في الفتح لانه ليس
فارا قوله ان مات وهي في العدة بائنة تحيض ثلاثا قبل موته فان حاضت
ثلاثا قبله انقضت عدتها ولم تدخل تحت المسئلة لانه لا ميراث
لها الا اذا مات قبل انقضاء العدة وقد اشكل ذلك على بعض حنفية
العصر لعدم التامل بحر قوله من عدة الوفاة اي بان لا يعد الاجلان
من بينونة لا متعلقة بالبعد ط قوله احتياطا حملت وجهه قوله وفيه
قصور لان قوله منها ثلاث حيض يقتضي انه لا بد ان تكون الحيضة
الثلاث او بعضها في مدة الاربعة الاشهر وعشر قوله حتى تبلغ الاياس
فاذا بلغت سن الاياس تعتد بالاشهر كما صرح به في الفتح ايضا فافهم
قوله وقد بان بهذا حاصل المسئلة ان الزوج اذا طلق زوجته
طلاقا رجعيا في صحته او مرضه ودخلت في عدة الطلاق ثم مات
والعدة باقية تنتقل عدتها الى عدة الموت اجماعا لانها لم ترث زوجته
وترث منه اما اذا كانت منقضية لم تكن زوجته فلا يجب عليها
بموته شيء ولا ترث ولذا لو طلقها بائنا في صحته ثم مات في عدتها

كما مر ولا يخفى ان امراة الفار هي التي طلقها بائنا في مرضه ومات في عدتها
فلو كان رجعيا لم يكن كذلك فتقول الصمير يعود للكل وغيره والمطلقة
الرجعي عطفا على قوله من البائن يقتضي ان امراة الفار تارة يكون
طلاقها بائنا وتارة يكون رجعيا وان حكم طلاقها البائن ما مر وهذا
حكم طلاقها الرجعي ولا يخفى ان مطلقة الرجعي لو سميت امراة الفار
لزم منه لوازم باطلة ذكرها في الشرنبلالية وألف لها رسالة خاصة
وذكر ان هذا الهام وقع كثيرا في الكتب وحكم عليها بالخطاء ولا يخفى
انه ليس فيها سوى المسامحة في العطف على امراة الفار اعتمادا على
ظهور المراد لاجل الاختصار ليستغني عن التقييد بموته في المرض
قوله والعدة مستأنفة عدة حرة بل انتقلت عدتها الى عدة الجواري فتبني
على ما مضى وتكمل ثلاث حيض او ثلاثة اشهر ان كانت ممن لا
تحيض فافهم وافاد قولها اعتقت في عدتي رجعي ان العتق بعد
طلاق الزوج او لو كان قبله لم تعتد عدة الحرة ابتداء وان هذه عدة
طلاق لا عتق لانها لو كانت ام ولده واعتقها وهي منكوحة الغير
لا عدة عليها لكونها محرمة عليه كما مر وافاد ان العدة باقية اذ لو
اعتقها بعد انقضاء عدتها او مات لزمها ثلاث حيض كما مر لانها
عادت فراشا له كما يعلم من جوهرة قوله فلعدة امة اي حيضتان
او شهر ونصف او شهران وحيضة او ثلاثون يوما انقلوب الى عدة الحرة
فهذان قولا لقاء النكاح في الرجعي بيان للفرق وهو ان النكاح
قائم من كل وجه بعد الطلاق الرجعي وانما تعتق كل ملك الزوج عليها
والعدة في الحق الكامل مقدرة شرعا بثلاث حيض بخلافه بعد
البائن او الموت قوله وقد تنتقل العدة ستأتي لها ستة اقوال
المنتقل عند والاقوال انتقالات نحو افاده ط طلقت رجعيا
فقيد بالرجعي ليمكن انتقالها بالعتق وبالموت وقد نفى ذلك بقوله
فمتى مات الخ افاده ط قوله فجاءت اي قبل تمام العدة وكذا يقال
فيما بعده ط قوله بضعة يلوثا اي تنتقل الى عدة الحرائر لان طلاقها
رجعي كما علمت قوله للاياس اي الى ان وصلت الى سن الاياس
قوله بضعة لا شهر ولا يعتبر بالايام التي وجدت حال الصغر

قبل

قبل صيرورتها لحيض ط قوله فعادتها ومثله ما لو حبلت ولو ذكر هو
لاستوفى المثال انواع العدد الثلاثة وهي العدة بالحيض وبالاشهر
وبوضع الحمل لكن لو مات زوجها بنت عدتها بوضع الحمل ولا تنتقل
الى الاشهر قوله لصغر بالحيض مبني على احد الاقوال الاتية قوله لصغر
اربعة اشهر وعشر الانها معتدة الرجعي فلها عند الموت كما مر
قلت وقد استفيد هذا المثال على عدة الصغيرة والكبيرة والامة
والحرة والحايض والايسة والمطلقة والمتوفى عنها زوجها والمعتقة
وتزاد عاشرة وهي الحبلى على ما ذكرنا قوله ثم عادت اي في اثناء الاشهر
او بعدها يدل عليه قوله او حبلت من زوج اخر فان حبلها تمتد لا بكونها
الا بعد الاشهر ويدل عليه ايضا مقابله وهو قوله لكن اختار الفقيه
الهندي الخ قوله على جاري عادتها مقتضاه اعتبار عادة
نفسها وهذا احد اقوال وهو غير المعتمد فالاول التغيير بغلبة على الغالب
كما في الهداية قال في البحر واختلفوا في معنى قوله اذا رات الدم على العادة
فقيل معناه اذا كان سيلا كثيرا احمرا زاعما اذا رات بلة يسيرة
وقيل معناه ما ذكروان يكون احمرا او اسود ولا اصفر او احمر او
تربية وقيل معناه ان يكون على العادة الجارية حتى لو كان عادتها
قبل الاياس اصفر فرات كذلك انتقض كذا في الفتح وصحح في
المعراج بانه الفتوى على الاول اه والاخير هو ما ذكره الشارح فافهم
قوله لان شرط الخلفية اي خلفية الاشهر عن الحيض واختلف هو
الذي لا يصار اليه الا عند تعذر الاصل كالغدة للشيخ الغالبي واما
البدل كالمسح على الخفين فلا يشترط فيه ذلك افاده ط قوله
ستة اقوال مصححة احدها تنتقض مطلقا واختاره في الهداية
الثاني لا تنتقض مطلقا واختاره الاسبيجابي الثالث تنتقض ان رأته
قبل تمام الاشهر لا بعدها وافتى به الصدر الشهيد وفي الخجندي وهو
الصحيح المختار للفتوى الرابع تنتقض على رواية عدم التغير
للاياس التي هي ظاهر الرواية فان ثبت الامر على ظنها فلما حاضت
تبين خطاها ولا تنتقض على رواية التغير لدوامها
الاصباح واقتصر عليه في الخانية وجزم به القدوري والخصاص

والنصف في السابع الخامس ينتقض ان لم يكن حكم بايأسها وان حكم به فلو
كان يدعي احدهما فساد النكاح فيقتضي بصحته وهو قول محمد رح
مقاتل وصحح في الاختيار والسادس ينتقض في المستقبل فلو
تعتاد بالحيض للمطلوق بعد لا الماضي فلو تقدم النكحة الخامس
بعد اعتياد بالاشهر وصحح في النوازل اخرى وعليه اي على هذا العقل
فالنكاح جايز لانه انما يقع بعد تمام الاشهر فوقع معتبرا لوجود شرط
وهو الايأس بوجود سببه وهو الانقطاع في مدة التي يتعلق بها
ارتفاع الحيض وهو نحس وطهر ولا تعتد في المستقبل الا بالحيض
لتحقق الدم المعتاد خارجا من الفرج على غير وجه الفساد بل على الوجه
المعتاد فاذا تحقق الياس تحقق حكمه واذا تحقق الحيض تحقق حكمه
وامتا اشتراط دوام الانقطاع الى الموت في الياس فلو دليل
له فقد يتحقق الياس من النبي ولم يوجد وتمامه في الفتح وهذا
كما ترجيح ايضا لهذا القول لو تنافى لانه لم يتبين بالحيض
انها كانت قبل من ذوات الاقراء بخلاف الايسة ط قوله الا اذا
حاضت استثناء منقطع ط قوله في اثنائها اي قبل تمامها ولو ساعة
ط قوله لم ايست اي بلغت سن الياس عند الحيضتين او انقطع
دمها فتح قوله للرومية وغيرها وقيل للرومية خمس وقيل
ستون وقيل ستون مطلقا وقيل سبعون وفي ظاهر الرواية
لا تقدير فيه بل ان تبلغ من السن ما لا يحيض مثلها فيه وذلك يعرف
بالاجتهاد والمماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال اطلع
من البحر وفي النهر تاتي وقيل للاثنين قوله وقيل للقنوة على
خلافه قال النهر تاتي وبه يفتي اليوم كما في المفاتيح وفي
البحر عن الجامع يحتمل ان يكون بناء على القول بتقدير بثلاثين
لكن ظاهر قوله ولم تحض انها لم يسبق لها حيض اصلا وهو ان ثانية
التي بلغت بالسن ورجعها ويوييد ما في التاترخانية عن الينابيع
امراة مارات الدم وهي بنت ثلاثين سنة مثلورات يوما ويوما لا غير
ثم طلقها زوجها قال ليست هي بايسة وقال ابو جعفر تعتد
بالشهور لانها من اللواتي لم يحضن وبه ناخذ وتمامه فيه
هل يوخذ بقولها انها بلغت سن الاياس كما يقبل قولها بالبلوغ

بعد

بعد الصغر ام لابد من بينة لم ار من صرح به من علمايتا وينبغي
الاول على رواية التقدير بمدة اما على رواية عدمه فالمعتبر
اجتهاد الراي كما مر تا على تتمة ذكر في الخانية شروع
المنكوحة النسيئة في باب الامام ما لك ما نضه وعندنا
ما لم تبلغ حد الاياس لا تنقضي بالاشهر وحد خمس وخمسون سنة
هو المختار لكنه يشترط للحكم بالاياس في هذه المدة ان ينقطع
الدم عنها مدة طويلة وهي ستة اشهر في الاصح ثم هل يشترط
ان يكون انقطاع ستة اشهر بعد مدة الاياس الاصح انه ليس
بشرط حتى لو كان منقطعا قبل مدة الاياس ثم تمت مدة الاياس
وطلقها زوجها بحكم بايأسها وتعتد بثلاثة اشهر هذا هو المنصوص
في الشافي للحيض وهكذا في ظهيرية تحفظ اهـ وتقدم هذه العبارة
وافرها الشهاب احمد بن يونس الشلبي في شرحه على الكنز عن
خط العلامة بكير شارح الكنز غير معزية لاحد ونقلها ط عن
السيد الحموي قوله وعدة المنكوحة في مستاجره قوله الاتي لحيض
وهذه الجملة تتمة لما مستفاد عنها بقوله سابقا كذا امة ولدت
عنها مولاها او اعتقها وموطوءة بشبهة او نكاح فاسد في الموت
والفرقة ط على ان كلامه هنا يوهم وجوب العدة في النكاح الفاسد
ولو قبل الوطي وليس كذلك فانها لا يجب فيه بالخلوة بل بالوطي بالقبل
في القبل كما مر في باب المهر قوله كما هو فاسد اي المنكوحة بغير شهود
ونكاح امراة الغير بلا علم بانها بزوجة ونكاح المحارم مع العلم بعدم
الحل فاسد عندهما خلافا لما في الفتح قوله فلا عدة في باطل فيه انه لا فرق
بين الفاسد والباطل في النكاح بخلاف البيع كما في الفتح و
المنظومة المحبية لكن في البحر عن المجتبى كل نكاح اختلف العلماء
في جوازه كالنكاح بلا شهود فالدخول فيه موجب العدة لان علم انها
للغير لانه لم يقل احد بجوازه فلم ينعقد اصلا فعلم هذا ان الفرق بين
فاسد وباطله في العدة ولهذا تجب الحد مع العلم بالحرمة لكونه
زنا كما في الفتح وغيرها اقول وقد يشكل عليه ان نكاح المحارم
مع العلم بعدم الحل فاسد كما علمت مع انه لم يقل احد من المسلمين
بجوازه وتقدم في باب المهر ان الدخول في النكاح الفاسد موجب

للعدة وثبوت النسب ومثله في البحر هنا لكن بالتزوج بلا شهود وتزوج
الاختين معا او الاخت في عدة الاخت ونكاح المعتدة والخامسة
في عدة الرابعة والامة على الحرة اه قوله اختيار ومثله في المحيط معللا
بان النسب لم يثبت فيه لانه موقوف فلم ينعقد في حق حكم فلا يوثر
شبهة الملك قوله لكن الصواب الخ فقد نقل الزيلعي في النكاح الفاسد
ما نصه وذكر في كتاب الدعوى من الاصل اذا تزوجت المراة بغير
اذن مولاها ودخل بها الزوج وولدت لستة اشهر منذ تزوجها
فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج فقد اعتبره من وقت النكاح
ومن وقت الدخول ولم يجعله ملوفا قال الحلواني في هذه المسالة دليل
على ان الفراش ينعقد بنفس العقد في النكاح الفاسد بخلاف
ما يقوله البعض انه لا ينعقد الا بالدخول اه وهذا صريح في ثبوت
النسب فيه وبتبعه وجوب العدة فكان ما في المحيط خلاف
سهوا نجر قلت كم من سهل على هذا الفقير بهم بان النكاح الفاسد
انما يجب فيه مهر المثل والعدة بالوطء لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لفساده
لعدم التمكن فيها من الوطء كالخلوة بالحائض فلا تقام مقام الوطء
كما صرح بذلك في الفتح والبحر وغيرهما في باب المهر اذا ان يقال ان
انعقاد الفراش بنفس العقد انما هو بالنسبة الى النسب لانه
يحتاط في اثباته احياء للولد ثم اعلم انه ذكر في البحر هنا كما
انه تعتبر بتة النسب وهي ستة اشهر من وقت الدخول عند محمد
وعليه الفتوى لان النكاح الفاسد ليس بداع اليه والاقامة
باعتبار كونها في الهداية اي اقامة العقد مقام الوطء باعتبار
كون العقد داعيا الى الوطء وهنا ابتداء المدة من وقت
العقد قياسا على الصحيح والمتاخر افتوا بقول محمد لعدم
صحة القياس المذكور وفائدة الخلاف فيما اذا اتت بولد لستة
اشهر من وقت العقد ولدخل منها من وقت الدخول فانه لا يثبت
نسبه على المفتى به اه اذا علمت ذلك فيمكن ان يحمل ما في
الاختيار والمحيط على قول محمد وان المراد من عدم ثبوت النسب
اذا اتت به لاقل من ستة اشهر من وقت الدخول والا كان لاكثر
منها من وقت العقد وبحمل ما تقدم عن الزيلعي على قولهما بدليل

انه

انه فرض المسئلة فيما اذا ولدت لستة اشهر منذ تزوجها ولم يعتبر
وقت الدخول بقرينة تمام الكلام ولا يخفى ان التوفيق اولى من
الخطا وشن الغصاصة والموطوءة بشبهة كالتي زفت الى غير زوجها
والموجودة ليلا على فراشها اذا دخل الزوج كما في الفتح وافاد
في البحر بحثا ان من ذلك ما وقع الاستفتاء عنه فيمن استرى امة
فوطيها ثم ثبت انها حرة الاصل اه وهو ظاهر ومن ذلك ما لو
وطي معتدة بشبهة وستاتي ومثله في كتاب الطلاق اذا
افضلت منياي فرجها ظنته منيي زوج او سيد عليها العدة كالموطوءة
بشبهة قال في البحر ولم اره لاصحابنا وانما قواعدنا لو تاملها لوجدها
لتعرف براءة الرحم قوله ومنها ما لو قبل الوطي بشبهة قال في النهر
واوخل في زوج الحر قنه ومكاتبة الغير وحت الموطوءة بشبهة حيث
كان الواطئ شبهة الملك او العقد بان زفت اليه غير امراته فوطيها
او تزوج مكاتبة الغير ولم يعلم بحالها وانت خبير بان هذا يقتضي
الاستغناء عن المكاتبة فانه اذا ثبت انها موطوءة بشبهة
العقد ايضا بالاحرى اولى بذلك من مكاتبة الغير اذا شرطنا زيادة
في النكاح تختلف فيه الحل اتخلوف الغرائم عن نكاح الغير
اه اذا علمت ذلك ظهر لك ان الحق متابعة لما في شرح الدرر قدمي
لا مخالفة له اذ لو قصد بها لفسد كان عليه ان يذكر قوله ومنه لو
عتقت قوله المنكوحة نكاحا فاسدا او بعد قوله والموطوءة بشبهة فافهم
ويمكن الجواب عن الدرر فتدبر بانه حمل المنكوحة نكاحا فاسدا
على ما سقط منه شرط الصحة بعد وجود اصله كالنكاح الموقوف
او بغير شهود اما منكوحة الغير وهي غير محل اذ لا يمكن اجتماع
ملكين في ان واحد على شيء واحد فالعقد لم يوثر ملكا فاسدا
واما اثر في وجود الشبهة وان كثير المتابعة للدرر فلعله خالفه
هنا اتباعا الى ما قلنا لا سيما وقد كاسبني اي في النهر افاد اب
حجر مني اذا لم تكن عالمة لرضية هذا مذكور ايضا في البحر واستشهد
له بما في الخانية من ان المنكوحة اذا تزوجت رجلا ودخل بها ثم
فرق بينهما لا يجب على الزوج الاول نفقتها ما دامت في العدة لانها
لما وجبت العدة صارت ناشزة اقول كاسبني ابي قبيل الفروع

قوله وام الولد اي التي مات مولاها او اعتقها ولا نفقة لها في هذه العدة كما في البحر عن الحاكم اي لانها عدة وطء لا عقد فلو عدة على رقيق ومعتقة المناسبة وابنته بدل قوله ومعتقة قال في البحر وقيد بام الولد لان المدبرة والامة اذا اعتقت او مات سيدها لا عدة عليها بالاجماع كما ذكره الاسبيجابي اهـ اي لانه لو فرض انها كاقدمه الشارح غير الموسرة والحامل منصوب على الحالية من ضمير المنكوحة والموطوءة وام الولد او محرر ربقت لهن وكان الاولى ان يزيد قوله وغير المحرمة عليه وهذا في ام الولد وكانه لم يذكره لكونه صرح به عامر قوله بالاشهر والوضع ضعيف وشر مريت قوله لبعض جمع حيضة اي عدة المذكورات ثلاث حيض ان كن من ذوات الحيض وثلاثة اشهر او وضع الحمل وهذا ان كانت المنكوحة نكاحا فاسدا او الموطوءة بشبهة عرم اذ للامة حيضتان كما في البحر قوله اي موت الواطئ اي في المسائل الثلاث واما قانه لا عدة في النكاح الفاسد بدون وطء كما قدمناه والواطئ في الاخيرة هو المولى الذي مات عنها او اعتقها اما لو كان زوجا تكون عدتها عدة الحرة المنكوحة فتح وغيره اي غير الموت وهو الحاص فيما عدى الاصرح قوله كبرقة الاولى كتفريق اي تفريق القاضي وسياتي ان ابتداء العدة في الموت من وقت الموت وفي غيره من وقت التفريق او المتاركة وسياتي بيان المتاركة قوله لان عدة هوذا اي جواب سوال حاصله لم كانت عدة هوذا كالحيض ولم يعتبر فيها عدة وفاة ط قوله لتعرف براة الرحم اي وجعل ان لتعرف ان الرحم غير مشغول لانقضاء حق النكاح اذ لا نكاح مع فسخ والحيض هو المعروف ولم يكتف بحيضة كالوسيراء لان الفاسد ملحق بالصحيح احتياطا ط قوله ولذا اعتد بحيض طلقت فيه اي اذا طلقها في الحيض لو يحسب من العدة لان ما وجد قبل الطلوق لو يحتسب به منها لعدم التجزي فلو احتسب كان بره الرابعة فوجبت كلها لعدم التجزي ايضا نهر قال في الدر المنتقى اقول يحيض وقعت الفرقة فيه كان اشمل وقوله واذا وطيت للعدة اي من طلوق او غيره رد منتقى وكذا المنكوحة اذا وطيت بشبهة وطلقها زوجها كان عليها عدة اخرى وتداخلتا كما في الفتح وغيره

بشبهة

قوله بشبهة متعلق بقوله وطيت وذلك كالموطوءة للزوج في العدة بعد الثلوث بنكاح وكذا بدونه اذا قال ظننت انها تحل لي او بعد ما ابانها بالفاظ الكناية وتمامه في الفتح ومفاده انه لو وطيها بعد الثلوث في العدة بالجماع عالما بانه حرام لا حد عليه لانه زنا في البزازية طلقها ثلاثا او واحدة ووطيها في العدة بنى الاصلم بالحرمة لو تتالف العدة بثلاث حيض وبرجعان اذا علما بالحرمة ووجب شرط الاحصان ولو كان سكران طلاقها لا تنقضي العدة ولو اوعى الشبهة تشغيل وجعل في النوازل البائع ثم اشترى والصدر بجعل الطلوق على مال وطلع كالثلوث وذكره لو حالها ولو بال او وطيها في العدة عالما بالحرمة تتالف العدة لكل وطية وتتداخل العدد الى ان تنقضي الاولى وبعدة تكون الثانية والثالثة عدة الوطي لو الطلوق حتما يقع فيها طلوق اخر ولو تجب فيها نفقة لهو ما قالته الصدر هو ظاهر ما قدمناه انفا عن الفتح حيث قال ولو جعل الوطي بعد البائنة بالفاظ الكناية من الوطي بشبهة اي لقول بعض الائمة بانه لو يقع بها البائن فاورث الخلوف فيها شبهة قوله ولو من غير المطلق اي كما مثلنا الغائب الا ولي ان يقول ولو من غير للمطلق لما في الفتح من ان الشافعي وافقنا في احد قوليه فيما اذا كان الواطي المطلق اهـ فعلم ان غير المطلق هو محل الخلاف فكان المناسب التنصيص عليه ليدخل المطلق بالاولى وفي البرهان علم ان المراة اذا وطيت عليها عدتان فاما ان يكونا من رجلين او من واحد في الثاني لا شك ان العدتين تداخلتا وفي الاول اذا كانتا من جنس واحد كالمتوفى عنها زوجها اذا وطيت بشبهة او من جنسين واحدها بالطلاق اذا تزوجت في عدتها فوطيها الثاني وفرق بينهما تداخلت عدتا وكملت ما مضى من الحيض بحسابها جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولي تكن الثانية فعليها اتمام الثانية اهـ قوله والمربي منهما بناء على ان الكل فلو كانت وطيت بعد حيضة من الاولى فعليها حيضتان تكملة للاولى وتحتسب بها من عدة الثاني فاذا حاضت واحدة بعد ذلك تمت الثانية ايضا نهر وهذا اذا كان بعد التفريق

بينهما وبين الواطئ الثاني اما اذا حاضت حيضة قبله فهي من عدة
الاول خاصة وتمامها في البحر من البحر عن وقاد واذا كان الواطئ
هو المطلق هل يشترط ان يكون بعد التفريق ايضا لم اره صريحا
اه قلت الظاهر ان التفريق حكم العقد الفاسد لرفع شبهته اما
الوطئ بشبهة بدون عقد فان الشبهة ترتفع بمجرد العلم بحقيقة
الحال فاسا علم وفي البحر عن الخانية واذا تخللت عدة الاول حيضة
للثاني ان يتزوجها لو لغيره مالم تتم عدة الثاني بثلاث حيض من حين
التفريق واذا كان طلاق الاول رجعيا كان له ان يراجعها في عدته
ولو بغير علمها حتى تنقضي عدة الثاني اه ملخصا وفيه عن المجوهرة
ثم اذا تداخلتا والعدة من رجعي فلو نفقة لها على واحد منهما
ولو من بائن فنفقتها على الاول والزوجة اذا تزوجت باخر وفرق
بينهما بعد الدخول فلا نفقة لها على زوجها لانها منعت نفسها في
العدة اه قلت ولعل الفرق في الثاني ان المنع بالبينونة لا بالعدة
من الثاني بخلاف الرجعي واذا لم يجب على الواطئ الاول عدتها منه
لعدة وطئ ولا نفقة فيها تامل تنبيه يكمل القضاء العدتين معا
كعدة بالاشهر لوفاة وطئت فيها بشبهة وهاضت فيها ثلاثا والقضاء
الثانية قبل الاولى كالوحاضت الحيض قبل تمام اربعة اشهر وعشر ويكمل
ما بقي من الثانية بحملها عن الاولى كالوهاضت بعد تمام الاشهر قوله ولذا
لو بالاشهر كاسة وطئت بشبهة في خلال عدتها فانها تتم الثانية
بالاشهر ايضا نهر قوله او بهما لو معتدة وفاة مثاله ما ذكرناه في
التشبيه افتا وكان الاولى ان يزيدا ولو وضع الحمل وهو مسئلة الحاوي
الثانية هو فلو حذف قوله والمراد منها اي الذي هو قاصر على الحيض
وقد يجاب بان المراد بالمرئي ونحوه حاصل بالعلم لا برؤية البصر فلو قوله لهما
اي لعلم من تعتد العدتين بالاشهر ومن تعتد بالاشهر للوفاة وبالحيض
لوطئ الشبهة قوله وعلى الحامل لو حبلت عطف على قوله لهما اي ولعلم من
تعتد العدتين بوضع الحمل كالحامل بالهرمي ومن لم تكن حبلى فاذا
حبلت في الوسط تنقضي بوضعه سواء كان من المطلق او من
زنا او من نكاح فاسد اذا ولدته بعد المتاركة لو قبلها كما قدمناه
عن الحاوي الزاهدي قوله الا معتدة الوفاة اي فان المراد بالحامل

اذا كانت معتدة من طلاق او فسخ بخلاف المعتدة من وطئ فاسد فانه
قال في النهر وفي الحلاصة وكل من حملت في عدتها فعدتها ان
تضع حملها وفي المتوفى عنها زوجها اذا حملت بعد موت الزوج
فعدتها بالشهور اه وقدمنا عن البدايع او والذي مر عن البدايع
ذكره في النهر عند قوله ومن زنا وحيض قال اما في عدة الوفاة
فلا تتغير بالحمل وهو الصحيح اي بل تبقى عدتها اربعة اشهر و
عشرا قوله كما مر اي عند قول المصنف وللموت اربعة اشهر وعشر
مطلقا حيض قال الشرنبلالي فلم يخرج عنها الا الحامل اذا مات
عنها وهي حامل كما قدمناه فعلم ان من لم تكن حاملا
عند الموت وحبلت بعده فهي داخلة تحت الاطلاق فلا تتغير
عدتها بل تبقى بالاشهر ويعلم ايضا من قوله بعده وفيمن
حبلت بعد موت الصبي عدة الموت اجماعا لعدم الحمل عند
الموت اه قلت لكن النظر ان هذا بالنظر الى الوفاة اما عدة
الوطئ الذي حصل منه الحمل فلا تنقضي الا بوضعه اذ الحمل
بشبهة لانه ثابت النسب بخلاف ما لو كان من زنا لان الزنا
لا عدة له اصلا فافهم قوله لانها اجل اي لان العدة اجل
فلو بستة اشهر العلم بمضيه اي بمضي الاجل اوضح وفي عامة النسخ
لانها تنقضي الشبهة اي عدة الطلاق وعدة الموت قلت هذا
مبني على تعريف البدايع من ان العدة اجل ضرب لانقضاء ما
بقي من آثار النكاح وقدمنا رجيحه قوله فلو طلقني لتربيع على المتن
ط قوله من وقت البيان لانه انشاء من وجه وهذه الحملة
بمنزلة الاستثناء من قوله وصداء العدة بعد الطلاق والموت
اه قال في الشرنبلالية قوله وابتداها عقيبها اي عقيب الطلاق
والموت يستثنى منه من بانت طلاقها فان عدتها من وقت
البيان لا من وقت قوله احدا كما طلاقي وان مات قبل البيان
لزم كلا منها عدة الوفاة تشكل فيما لو كانت حيضة كاملة
اهو سيان استثنا سايل اقول في كلامه نوع عدول اي الى الزائد
اي زكاها غيرها ليصح القضاء بسببها دينها على ما عرف في موضعه

قوله من وقت الشهادة على حذف مضاف اي من وقت تحمل الشهادة
لا من وقت اقرارها فانها لو شهدا في المحرم انه طلقها في شوال كان
ابتداء العدة من شوال كما تقدم ح قلت والظاهر ان مراده وقت الشهادة
على ظاهره بناء على ان اداءها حصل وقت التحمل لانها شهادة حسبة
بقي ان الشاهد يتاخر عنها بلا عذر فلو تقبل كما ياتي في البحر قوله
بخلاف ما مر بنحو لقوله فالعدة من وقت الطلاق قوله فان الفتوى
انها من وقت الاقرار مطلقا اي سواء صدقته ام كذبته ام قالت
لا ادري يدل عليه السياق قال في البحر وظاهر كلام محمد في المبسوط
وعبارة اكثر اعتبارها من وقت الطلاق الا ان المتاخرين اختاروا
وجوبها من وقت الاقرار حتى لا يحل لها التزوج باختها واربع سواها
ذخلاله حيث كتم طلاقها وهو المختار كما في الصغرى اه ووفق السيد
بحمل كلام محمد على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق
اليه اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامها ظاهر فلا يصدقان
في الاسناد قلت في البحر وهذا هو التوفيق ان شاء الله تعالى وفي
الفتح ان فتوى المتاخرين مخالفة للائمة الاربعة وجمهور الصحابة
والتابعين وحيث كانت مخالفتهم للتهمة فينبغي ان يتحرى به محالها
والناس الذين هم مظانها ولهذا فصل الشرنبلالي بما مر اه ملخصا
واقره في البحر والنهر قوله نفيا للتهمة المواضعة اي الموافقة
على الطلاق والتقاضي العدة ليصح اقرار المريض لها بالدين
اولينزع وضع اختها وارباعا سواها فتح قوله لكن فاستدراك
على ما قبله حيث سكت فيه عن بيان النفقة والكسوة فان
بينهما فرقا بين التصديق والتكذيب وكان الاحسن ان يقول فان
الفتوى انها ان كذبته الخ قوله ان وطيها لزمه مهر كان ينبغي
تقييده بما اذا كان في عدة ما دون الثلاث او في عدة الثلاث
لكن مع ظنه لحل لما قدمناه عن البزازية انه لو وطيها في عدة
الثلاث مع العلم بالحرمة كان زنا وينبغي هل يتكرر المهر بتكرر
الوطيات ذكر في البحر في باب المهر عن الخلاصة لو وطيها في
الثلاث وادعى الشبهة يلزمه مهر واحد ام بكل وطي لا قيل

ان

ان كانت الطلقات الثلاث جملة فظن انها لم تقع فهو ظن
في موضعه فيلزمه مهر واحد وان ظن انها لم تقع لكن ظن ان
وطيها حلال فهو ظن في غير موضعه فيلزمه بكل وطي مهر اهر
تامل قوله ولا نفقة لها اي اذا كان الزمن المانع يستغرق العدة
اما اذا بقي منها شيء تجب النفقة والكسوة فيه ط قوله لقبول
قولها على نفسها اي في حق نفسها فيسقط ما وجب لها قال
في البحر ولها ان تسأل انها ان كذبته في الاسناء او قالت لا ادري
كم وقت الاقرار وان صدقته فبين حقهما من وقت الطلاق
فيما يتعلق به حق العبد من وقت الاقرار اهو وبيان الكفي من
حق الله تعالى ومقتضاه لزومها وان صدقته ط قلت وليس
في عبارة البحر لفظ الكفي بل عبارته ولكن لا نفقة لها ولا
كسوة ان صدقته وهكذا في النهر واصل المسالة في الخانية كما
عزاه اليها وعبارتها وفي الفتوى عليها العدة من وقت الاقرار
ولا يظهر اثر تطليقها الا في ابطال النفقة فقد ظهر ان ذكر الكفي
في كلام المصنف مستدرك فافهم قوله ثم اقام بينة الخ مثل ما
اذا وطيها اولا اهو ط قوله ان مقر ابطلاقها تشطر عدتها اي يكون
ابتداؤها من وقت الطلاق والظاهر ان المراد اقراره به بين الناس
لا مجرد اقراره به عندها مع تصديقها له وان المراد اقراره به من
حين التطليق وبه يظهر الفرق بينه وبين مسالة المتن
فانها مفروضة فيما لو كتم طلاقها ثم اقر به بعد زمان وظهر ايضا
عدم مخالفته للتصحيح الاتي عن جواهر الفتاوى ومر اعتبار
الاشتهار ولما سيأتي في الرجوع من اعتبارها ايضا فافهم قوله
قال استشهد فلو طلقها ثلاثا بعد هذه الطلاقة المشهورة لا تكفي الكفالة
كما سيأتي في الرجوع قوله وكذا لو ظالعها هو فاهل تحت قوله بانها
لكن انها بانة قد تكون بدون علمها بخلاف الخالعة لدلالتها مفاعلة
فاشار الى انه لو فرق في اشتراط الاشتهار بين كونها عالمة اولا
فافهم قوله واشهد اشار الى ان الاشتهار لا بد ان يكون باقراره بين
الناس لا مجرد سماعهم من غيره والى ان اقراره عند رجلين يكفي
فلا يلزمه الاقرار عند كل فان الشهادة انما تكون في

النكاح من ان الاعلان الذي قاله باشتراطه الامام مالك يحصل بان شاهدين
فاكثر قولوكم الوكتم طلاقها لم تنقض زجرا اي زجرا عن الكتمان وهذا
التعليل ذكره في الخانية وتقدم تعليل اخر وهو قولهم نفيا لتهمة المواضعة
وهو مذكور في الهداية وذكر هذه المسئلة مكررا مر في المتن لانه
مفروض فيما لوكتم طلاقها ثم اخبر به بعد زمان كما مر وفي بعض
النسخ ولنا باللام وهي اولى ولعا صحل انه ان كتمه ثم اخبر
به بعد مدة فالفتوى على انه لا يصدق في الاسناد بل يجب العدة
من وقت الاقرار سواء صدقته او كذبته وان لم يكتمه بل اقر به من
وقته وقوعه فان لم يشتهر بين الناس فكذلك وان اشتهر بينهم
تجب العدة من حين وقوعه وتنقضي ان كان زمانها مضى وهذا
اذا لم يكن وطيها بشبهة فلو بحل ولا وجبت بالوطي عدة اخرى
وتداخلت كما مر وكذا كلما وطيها تجب عدة اخرى فلا يحل لها الزوج
باخر ما لم تمض عدة الوطي الاخير بخلاف ما اذا كان الوطي بلا
شبهة فانه لا توجب عدة لتمحضه زنا والزنا لا توجب عدة كما مر
فلها التزوج باخر كما صرح به في الثاني وخانية في الفصل الثاني والعشرين
من الطلاق اي اذا كان الطلاق مشتهرا ومضت عدة من كتمه على حيضة ولا
فلو لحرق الثلاث بعد هذه الطلقة على هذا التفصيل كما سياتي
في الرجوع فوقع فيما بقي من وقت السكوت والظهور اي وحين اذ
علمت هذا التفصيل الذي ذكرناه حاصله ظهر ان هذه المسايل فيما اذا
لم يكن الطلاق فيها مشتهرا بكون مبداء العدة من وقت السكوت
اي سكوت الطلاق وظهوره بينهم فقوله والظهور عطف تفسير
اي يكون مبدؤها من وقت اقراره به بين الناس فتكون هذه
المسايل مستثناة ايضا من قوله ومبداء العدة بعد الطلاق اي
بخلاف ما اذا كان مشتهرا من الاصل فانها تكون من وقت الطلاق
وقد علمت ان الوقار في عبارة الخانية بمعنى الاشتهار بين الناس
من حيث التطليق هكذا ينبغي حمل هذا المقام فافهم قوله ومبداها
في النكاح الفاسد بعد التفريق وقال زفر من اخر الوطيات لان
الوطي هو السبب الموجب ولنا ان السبب الموجب للعدة شبهة
النكاح ورفع هذه الشبهة بالتفريق الا ترى انه لو وطيها قبل التفريق

لا يجب

التفريق لا يجب الحد وبعده يجب فلو تصير شارعة في العدة مالم
ترتفع الشبهة بالتفريق كما في الكافي وغيره ما سيجيء ظهر
ولم ار من صرح بعدم العدة في الوطي بشبهة بلا عقد وينبغي
ان يكون من اخر الوطيات عند زوال الشبهة بان علم انها
غير زوجته وانها لا تحل له اذا عقد عليها فلم يبق سبق
للعدة سوى الوطي المذكور كما يعلم مما ذكرنا والله اعلم قوله
بعد التفريق من القاضي اي عقبه وهذا اذا كان في زمان
يصلح لابتدائها فلا يكمل بها اذا افترق في الحيض فانه يعتبر
ابتداؤها بعده اذا لا بد من ثلاث حيض افاده القهستاني
ومنازعه العلامة المقدسي بقوله وقد يقال هذه العدة و
تخالف غيرها في هذا الحكم لانها اثر النكاح فاسدا خالفته
في انها لا تعتد في بيت الزوج اه قوله وفيد في البحر بما اذا
قبل لو كان مرادهم وجوب الحد اذا كان الوطي بعد العدة لم يبق
لذكره فايدة ان هذا حكم النكاح الصحيح فيعلم منه الفاسد
بالاولى والمراد بالتفريق ان يحكم القاضي به بينهما كما في البحر
عن العناية تامل وايضا فقد رده الشارح بان هذا الكلام
وان تابعه عليه غير واحد فيه غفلة عن فهم تعليل المسالة
وهو ما مر في الرد على زفر من ارتفاع الشبهة بالتفريق اي
اي فلم يبق بعد التفريق ما يندرئ به الحد ورده الرحمتي ايضا
بما علمته ان درئ الحد قبل التفريق لشبهة العقد والعدة
بعده تكون شبهة الشبهة وهي غير معتبرة بخلاف عدة الثلاث
في النكاح الصحيح اذا لم تحل لها فانها شبهة الفعل لانها محبوسة
في بيته ونفقته دائرة عليها وهنا لا نفقة لها ولا احتباس اه
قلت لكن سيكمل عليه ما صرح به في البحر وغيره من انه لو تزوج فاسدا
اخت امراته تحرم عليه امراته الى انقضاء العدة وهذا يدل على بقاء
اثر النكاح بالنسبة اليه ويجاب بان بقاء اثره بالعدة لا يمنع
كون وطيه فيها زنا يحد به كما لو وطيها معتدة من الثلاث عالما

بحرمتها فانه زنا يحد به مع بقاء اثر النكاح قطعا قوله من الزوج قيد به لان ظاهر كلامهم انها لا تكون من المراة قال في البحر وجعلها في باب المهر انها تكون من المراة ايضا ولذا ذكر سكين مع صورتها اه تعقبه الشارح بانه يمكن التوفيق على ان لكل منهما فسخ هذا النكاح والفسخ متاركة اه قال في النهر وقد مناما يفيد هذا اه اي ذكر هناك ان المتاركة في معنى الطلاق فيختص بها الزوج اه ورده الخير الرملي بانه لا طلاق في النكاح الفاسد وتقدم تمامه هناك وان المقدسي تابع البحر قوله ونحو ما نصبه عطفا على قوله تركها اي كخلت سبيلها وفارقتك قوله وعنه اي من النخعي ومن الاظهار قوله لا محالة العزم بالرفع عطفا على الطلاق او بالجر عطفا على اظهار العزم فصدره التنبيه على ما في الكنز وغيره من قوله او العزم على تركها وطيها وانه على تقدير مضاف اي اظهار العزم كما عبر المصنف تبعا لابن كمال لما في العناية ان العزم امر باطن لا يطلع عليه ولا دليل ظاهر وهو الاخبار به قوله والا فلي نفرق الابد اي ان مع العزم عطم تركها قال في البحر من المهر واما غير المدخول بها فتحقق المتاركة بالقول وبالترك عند بعضهم وهو تركها عطفا قصدا ان لا يعود اليها وعند البعض لا تكون المتاركة الا بالقول فيها قوله والخلوة في النكاح الفاسد اي سواء كانت صحيحة او فاسدة وفيه انها لا تكون الا فاسدة لانه ممنوع شرعا عنها وطيها كالخلوة بالحايض لكن المراد فسادها بتعذر فساد النكاح بان كان بها مانع اخر قوله لا توجب العدة اي ولا المهر وانما يجبان بحقيقة الوطء قوله ولا تعتد في بيت الزوج لانها في حال قيام العقد لا حق له عليها في احتباسها في بيته فبعد اولى لكن سياتي في الغصب الا في خلوته فانها احد قولين وياتي تمامه تتمة ذكر في البحر انه قدم في النكاح الفاسد من باب المهر ان المراد بهذه العدة عدة المتاركة فلا عدة عليها بموته الا الحيض بعد الدخول وانه لا حداد ولا نفقة فيها وانها تحرم على امراة لو تزوج اختها فاسدا الى انقضاء العدة وان وجوبها

في

في القضاء اما في الديانة لو علمت انها حاضت بعد اخري وعلى تأمل احل لها الزوج بلا تعريض ونحوه وان لا يحل عليها اشتراط عليها المتاركة قوله قالت مضت حيضتي لم اعلم ان القضاء العدة لا يتحقق في اخبارها بل يكون ها وبالفعل بان تزوجت باخر بعد مدة تنقضي في مثلها العدة فلو قالت بعد لم تنقض لم تصدق لان الاقدام عليه دليل الاقرار بخبر عن البدائع قوله وكذبها الزوج والا فالقول لها هو مضي عدتها وكذبته هي فباقي اخر العدة قوله قبل قولها مع حلفها اي مع ولو كانت مرضعا لانه يتصور من بعضهم كما في الوقاية وشايخنا قوله ثم لو باشرها في شروع في بيان ادنى ما تحقق المدة قوله فالمقدر المذكور اي اذا كانت ممن تعتد بالشهور فلا بد منه ومعنى المقدر شرعا المذكور فيما مر وهو ثلاثة اشهر للحرة ونصفها للامة قوله ستون لوما فيجعل كانه طلقها في الطهر بعد الوطي ويوضع له اقل الطهر خمسة عشر يوما لانه لا غاية لاكثره واوسط الحيض خمسة لان اجتماع اقلها نادر فثلاثة اطهار بخمسة واربعة وثلاث حيض بخمسة عشر وضمت ستين وهذا على تخريج محمد لقول الامام وعلى تخريج الحسن يجعل كانه طلقها في اخر الطهر اخذا عن تطويل العدة عليها ويوضع لها اقل الطهر واكثر الحيض ليعتدل في ظهران بثلاثين يوما وثلاث حيض بثلاثين ايضا وعندهما اقل من تصدق فيها الحرة تسعة وثلاثون يوما ثلاث حيض بسبعة ايام وطهران بثلاثين افاده ط قوله واربعة هذا على تخريج محمد طهران بثلاثين وحيضة بعشر وعلى تخريج الحسن خمسة وثلاثون يوما طهران بخمسة عشر وحيضتان بعشرين ط وفي بعض نسخ البحر انه على رواية الحسن ثلاثون وصوابه خمسة وثلاثون كما في البدائع وغيرها قوله ما لم تبع السقط غاية لوجوب اشتراط المدة المذكورة في الحرة والامة قال ط والمراد السقط الذي ظهر بعض خلقه ولو بدا من ملتحم فيها ظهور ذلك اه اي فلو تكتمها بعد طلقها بعد شهر مثلا لا يقبل قولها لانه بتبين بعض خلقه قبل اربعة اشهر كما تقدم واشار الى انها لو دعت

انقضاء العدة ولم تقر بسقط لا تصدق وقيل تصدق لاحتمال
قال في النهر والنظم الاول والثاني ضعيف كما تقدم في باب الرجعة
فراجعه اهـ قلت كما مر في الرجعة حيث قال هناك ثم انما تعتبر
المدة لو بالحيض لو بالسقط ولم تخليقها انه مستبان الخلق ولو
بالولادة لا بقيل لا بينة ولو عرفة فتح اهـ قال في البحر وفي النظر
فقد صرحوا في باب ثبوت النسب ان عدتها تنقضي بإقرارها
بوضع الحمل وان لم توقف لولادته على البينة اياها وهو دخل بثبوت
النسب قلت ومما لم يكن عطفا على ما لم يبلغ قوله معللا بولادتها
مثله ما لو اوقعه عقب الولادة بلا فاصل ط قلت فيضم ما لبناء
للفاعل وضميره عائد الى الامام وقوله خمسة وعشرين مفعوله
وفي نسخة وعشرون بالرفع على ان ليضم مبني للمفعول قوله
كما مر في الحيض حيث قال ولا حد له قلت اي للنفاس الا اذا احتيج اليه
لمنع كقوله اذا ولدت فانت طالق فقالت مضت عدتي فقدره
الامام بخمسة وعشرين يوما مع ثلاث حيض والثاني باحد عشر والثالث
بساعة اهـ قلت وعليه فاذا طلقت عقب الولادة فلا بد من مضي
خمسة وعشرين للنفاس ثم تعتد بستين يوما كما مر فاقل ما
تصدق فيها عندهما خمسة وثمانون وهذا على تخريج محمد لقول الامام
وعلى تخريج الحسن اقل المدة مائة يوم بتقدير النفاس وطهر هو
اربعون وعلى قول الثاني اقلها خمسة وستون اذ لا بد من مضي
احد عشر يوما للنفاس ثم نظهر خمسة عشر يوما ثم تعتد بتسعة و
ثلاثين يوما وعلى قول محمد اقلها اربعة وخمسون يوما وساعة
فلا بد من مضي ساعة للنفاس وخمسة عشر للطهر ثم تسعة
وثلاثين وتقدم تمامه في الحيض قوله معتدته اي من طلاق بائن
غير ثلاث او منتقل لانها لو كانت معتدته من رجعي فالعقد
الثاني رجعة ولو من ثلاث لم تحل له قبل زوج آخر وطء ولو
من فاسد بان تزوجها فاسدا ودخل بها ففرق بينهما ثم تزوجها
صحيحا في العدة اما عكسها بان تزوجها اولا صحيحا ثم طلقها
بعد الدخول فتزوجها في العدة فاسدا فلا مهر ولا استئناف
عدة بل عليها اتمام العدة الاولى بالاتفاق لانه لا يمكن من

الوطي

الوطي في النكاح الفاسد فلا يجمل واطيا حكما لعدم امكان الحنيفة
ولدا لو تعقب عدة ولا مهرا بالخلوة في الفاسد افاده في البحر
ولو حكما اي ولو كان الوطي حكما وهو الخلوة والمعنى قبل الوطي و
الخلوة ح قوله لانها معتوضة في بدع اي فينوب عن القبض
المستحق بالعقد الثاني كما لو غاصب اذا اشترى المغصوب
الذي في يده يصير قابضا بمجرد العقد فكان طلاقا بعد الدخول
لا يقال الطلاق بعد الدخول يملك به الرجعة ولا رجعة له هنا
لانه لو لزم من اقامة مقام الوطي في العقد الثاني في حق المهر
والعدة ان يقوم مقامه في حق الرجعة كالخلوة اثبتت مقام
الوطي في حقها ولم تقم مقام ملك الرجعة وتمامه في المنح قلت
وايضا فان الطلاق الاول بائن كما مر حتى لو كفسخ يملك الرجعة
في عدته وان كان الثاني رجعيا قوله وهذه اصح المسائل العشر
وهي لو تزوج معتدته من نكاح صحيح او معتدته من فاسد فهذه
ثنتان مر بيانها لانها تزوج معتدته وهو مر بعض وطلقها قبل
الدخول فيكون فارا راجعها فرق بينها بعدم الكفاءة بعد الدخول
فنكحها في العدة وفرق بينها ايضا قبل الدخول خامسها تزوج صغيرة
او امة ودخل بها ثم ابانها ثم تزوجها في العدة فبلغت او عتقت
فاختارت نفسها قبل الدخول سادسها تزوج الصغيرة او
الامة فاختارت نفسها بالبلوغ او العتق بعد الدخول ثم تزوجها
في العدة ثم طلقها قبل الدخول سابعها تزوج معتدته فارتدت
قبل الدخول وباني الصور وقع في البحر مكررا بل الصورتان الاوليان
واحدة وفي الحقيقة ستة فافهم تحرر على ان الدخول في الكلام
الاول دخول في الثاني هذا عندها وعند محمد ورد فلا يكون دخولا
في الثاني فلا عدة مبتداة ويجب نصف المهر لكن عند محمد يجب
تحويل العدة الاولى وعند زفر لا يجب اهـ اي فتحل للازواج
فيصح حيلة لاستباحة المحلل بان يطلقها بعد الدخول ثم
يعقد عليها ثم يطلقها قبل الدخول فتحل للاول للاعتداد عن البطلة المصر
بما يطول نقل ح عبارة المصر بطولها وحاصله انه قال وقد يقع

كثيرا في ديارنا الجهل بقول زفر من بعض القضاة الذي لا خوف لهم
طمعا في تحصيل لحطام الفاني قال الكمال في فتحه وما قاله زفر
فاسد لاستلزامه ابطال المقصود من شرعيتها وهو عدم
استيفاء الانتصاب ومع ذلك هو مجتهد فيه بل صرح في جامع
الفصولين بانه لو قضى به قاض نفذ قضاؤه لان للاجتهاد
فيه مساغا وهو موافق لصريح قوله تعالى وان طلقتموهن من
قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها اهـ والوجه
عندي في هذا الزمان عدم نفاذه لانه انما يكفي لاخذ المال
بمقابلته كما هو المعهود من قضاة زماننا وقد سئل شيخنا
شيخ الاسلام الكرخي عما يفعله بعض القضاة من الاخذ يقول
زفر بعدم العوض فقال قال بعض المحققين ان ما قاله زفر فاسد
وذكر بعض العلماء عن زفر انه يوافق المشايخ الثلاثة في عدم
حل الوطء للاول قبل العوض وان صح نكاحه اذ لا يلزم من صحة
حل الوطء لكن المشهور عند زفر الاول وهو الذي يفعله قضاة
زماننا لان اكثر اهل زماننا منهم فيرجعون في حالة الطلاق قبل
الاستيحال ولا ينظرون الى ما نص عليه علماؤنا من ان القاضي
اذا ارتشى في حادثة لا ينفذ حكمه فيها والمقلد اذا خالف مأمنه
في مسئلة لا ينفذ حكمه فيها على الاصح وواد من قال ينفذ حكم
القاضي في هذه المسألة القاضي المجتهد كما نص عليه المحقق قال
الشيخ حافظ الدين لا خفاء ان علم قضاتنا ليس بهذه الصفة
عن تحفة قاله عن قضاة زمانه وبلاده فكيف اليوم والامر هم
جاهلون نعوذ بالله تعالى من الجراءة على احكام الله تعالى بلا علم
وليس للقاضي المقلد اتباع مشهور المذهب ولا سيما الذي
يقول له السلطان ولتكن القضاء على مذهب فلان وقد عمل
المتاخرون بقول زفر في مسايل معروفة لموافقتها الدليل والعرف
واعرضوا عن هذه لما فيها من حظر الشهية لاختلاط الانساب
ولقد صحبت العلماء العاملين فما كابرت يوما من سبعين سنة

فلم ار

ولم ار من صرح احد منهم افتى بها ولا حكم بها ولا سمعته منهم فجزاهم
الله تعالى جزاء وفق ارواحهم حيث اجتنبوا ما يريب واستمسكوا بما لا
يريب او قوله الا ان نص السلطان في هذه نظر لان قضاءه بها مخالفة
القاضي مشهور المذهب لفصل اذا نص السلطان مع انا قدمنا في هذا
الباب مامر اول الكتاب من ان الحكم والفتيا بالقول المرجوح جهل وخرق
للاجماع تامل قوله طلقها ذميان احترز به عن المسلم كما سياتي قوله ينعقد
عندنا وعند ابي حنيفة فلو تزوجها مسلم او ذمي في دور ظلوها جاز كما في فتح
القدير بحر قلت والفرق بين هذه وبين ما اذا كان زوجها مسلما
حيث تنعقد ما افاده بقوله لانها معتقدة ومعتقدة ايمان العدة انما تجب
حقا للزوج فاذا كان كافرا لا يعتقدها لا يجب له وان تزوجها مسلم
بخلاف ما اذا كان الزوج مسلما فتجب لاجل حقه واعتقاده وان
تزوجها ذمي مثلها وكان لا يعتقدها وبه سقط ما يجلبه في النهر
من باب نكاح الكافر من انه ينبغي ان لا تختلف في وجوبها اذا تزوجها
مسلم لانه يعتقد وجوبها اذ لا يخفى انه يعتقد وجوبها لتقرر
تحصيب ما به وما يعتقد وجوبها الكافر لانه انما يعتقد ما ثبت عنده
مجتهدة ثم ذكر في الخانية هناك انه اذا اباها ارادة الذمية فتزوجها
مسلم او ذمي من جماعته ذكر بعض المشايخ انه يجوز لها ذلك ولا يباح
له وطيها حتى يستبرئها بحيضة في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه
تعتد بها طال حتى تعتد بثلاث حيض قوله لانا امرنا بتركهم وما يدينون
يعتقدون فحيث لم يعتقدوها حقا لانفسهم لا نلزمهم بها لانا امرنا
بتركهم ومعتقدهم فما بمعنى الذي والعايد المنسبك الى محل نصب
على انه مفعول معه قوله وقيدنا بولوا لجي قال في النهر بعد نقله
واطلقه في الهداية معللا بان في بطنها ولد ثابت النسب وان
الامام يصح العقد عليها ولا يطاها كما لحامل من الزنا والاول اصح
اهما في الهداية قوله اتفاقا اي بين الامام وصاحبيه وقوله
مطلقا اي سواء كانت حايلا او حاملا مخ وقوله اعتقدتها هما اولا
قوله لان المسلم يعتقده اي يعتقد لزوم الاعتداد من نكاحه
فكانت حق ادمي فتخاطب به الذمية وان كان فيها حق الله تعالى
قوله والحربي يلحق بالجاد حتى كان محلا للتملك هداية اي والجاد

لبراءي منه وان اعتقبها قوله لانها معتدة الخ المذكور في حاشية العلامة نوح على الدرر انها معتدة بلا خلاف فلا يجوز نكاحها ما لم تضع لان في بطنها ولدا ثابت النسب فيمنع التزوج بحليلة الولد بمنع المولى من تزويجها لان الصحيح الولد اذا كان ثابت النسب كان الفراش قائما بالمكاتبة بستلزم الجمع بين الفراشين اهـ ملخصا فافهم وروي عنه انها في حكم الحبلى اي من الزنا وهو اختيار الكرخي فهستاني محرر لكن بشرط الخ بخلاف ما اذا هاجر الزوج مسلما او ذميا او مستامنا ثم صار حربيا او ذميا وتركها فانه لا عدة عليها هناك اجماعا حتى جاز لها تزوج اختها واربع سواها كما دخل دارنا لعدم تبليغ الاحكام اليها تمت لانها غير مخاطبة بالعدة لانها حق الله تعالى فلا تخاطب بها فتح قوله حرمت ايسانا في سماح الهداية والمضمرات وغيرها ان الخروج ليس بشرط لانهم قالوا لو اسلمت في دار الحرب وبقي ثلاث حيض بانت منه ولا عدة عليها عندهما خلافا لهما فهستاني قوله الحامل لما مر اي من ان في بطنها ولدا ثابت النسب قوله ووطيها اي المتزوج وهو معنى قوله ودخل بها لكنه لما كان موجودا في نسخ المتن المجردة وقد اسقطه المصنف من النسخة التي شرح عليها علم ان المصنف على عدم ذكره فذكر الشارح قوله ووطيها لانه لابد من هذا القيد تامل قوله ولهذا اي لكونه لا عدة عليها وقوله لانه زنا علة للعلة فتكون علة للمعلول ايضا بواسطة ولو قدم العلة الثانية على الاولى لكان اولى قوله والمراد بها لا تحرم على زوجها قبله وطيها بلا استبراء عندهما وقال محمد لا احب له ان يطأها ما لم يستبرها كما مر في فصل المحرمات قوله لو بقي بها زوجها اي بحرم عليه وطيها حتى تحيض وتطهر كما صرح به هو شارح الوهبانية وهذا يمنع من حمله على قول محمد لانه يقول بالاستحباب قاله قاله المصنف المنح في فصل المحرمات وقد سماعته ان ما في شرح الوهبانية ذكره في الكشف وهو ضعيف اللهم ان يحمل على ما اذا وطيها بشبهة اهـ فافهم قوله فليحفظ الغرابة امر بحفظه لا ليشعتمد بل ليجتنب لقرينة قوله لغرابته فان المشهور في المذهب ان ماء الزنا لا حرمة له لقوله صلى الله عليه وسلم للذي سلكي البه امراته انها لا تدفع يد لامس طلقها فقال اني احبها وهي جميلة فقال صلى

الله عليه وسلم استمتع بها واما قوله فلو بسبق ماؤه زرع غيره فهو وان كان واردا على عنه صلى الله عليه وسلم لكن المراد به الوطء الحلال لانه قبل الحبلى لا يكون زرعا بل ماء مسفوحا ولهذا قال لو تزوج حبلى من زنا لا يقربها حتى تضع لبلا يسقي ماؤه زرع غيره لان به يزداد سمع الولد ويصير حتى فقد ظهر بما قررنا الفرق بين جواز وصل الزوجة اذا راها تزني وبين عدم جواز وصل التي تزوجها وهي حبلى من زنا فاعتمده قوله لو عالمة راضية فان لم تكن عالمة بان راجعها وهي لا تشعر او كرهها فطاوعته لم تكن ناشزة لانها لم تقصد منع نفسها عن الاول افاده ط قوله كما مر اي في شرح قول المصنف والموطوءة بشبهة وقد اطال هناك على ما هنا ط قوله ادخلت منيه اي منيي زوجها من غير خلوة ولا وصلة اما لو ادخلت منيي غيره فقد قدمناه في الموطوءة بشبهة قوله في البحر بحثا فتوجيه قال ولم ار حكم ما لو وطيها في دبرها او ادخلت منيه في فرجها ثم طلقها من غير ايلاج في قبلها وفي تجريد الشافعية وجوبها فيها ولا يبعد ان يحكم على اهل المذهب به في الثاني لان ادخال المني يحتاج الى نفرق راجع الكل من مجرد الايلاج او يعني واما في الاول فلان الوطء في الدبر ان كان في الخلوق فالعدة تجب بالخلوة وان كان بغير خلوة فلا حاجة الى تعرف الحرارة البراة لوسخ الماء في غير محل الحرث فلا يكون مظنة العلوق تحرر وفي البحر لكن فال اقول ينبغي ان يقال ان ظهر عليها كان عدتها وضع الحمل والا فلا عدة عليها اهـ واعترضه بعض الافاضل بان الانتظار الى ظهور الحمل وعدمه هو العدة التي مرت منها وان جوزت تزوجها بعدا وقال المني اختصت الى نقل اهـ اقول سيذكر في الاستلاد عن البحر عن المحيط ما نصه اذا عالج الرجل جاريته دون الفرج فانزل فاخذت الجارية منيه ماوه في شيء فاستدخلته فرجها في حدثانه ذلك فعلقت الجارية وولدت فالولد ولد والجارية ام ولده اهـ فهذا الفرع يؤيد بحث صاحب البحر اهـ قلت ويؤيد ايضا انهم العدة تحلوق المحبوب بتقديم التاء على السين لكون النون الى ما مر نقطا عن الامام مالك فمن ان ممدة الطهر تنقضي عدتها بتسعة اشهر

فالمعتبر انه لم يصح ما لم تحض وان مضى تسعة اشهر تامل قولهم لم يصح لي هذا ظاهر اذا صدقها الزوج في انها لم تحض والا فالقول له لما قدمناه عن البدايع عند قوله قالت مضت عدتي ومثله ما قدمناه في الزعفرة عن البزازية من ان المطلقة لو قالت للثاني تزوجتني في العدة ان كان بين الطلاق والنكاح اقل من شهرين صدقت عندي وقد النكاح وان اكثر لا وضح النكاح لان الاقدام على النكاح اقرار بمضي العدة محمول لان من لا تحيض لا تحيل اي فلما حبلت تبين انها من اهل الحيض فلا تنقضي عدتها الا بثلاث حيض قوله فلو معتبرها معلوما عندهم الناس اي بان كان اقر وقت الطلاق به واشتهر بينهم ومضت مدة يمكن فيها انقضاء العدة تنقضي وان كان مخبرها معها لان اقامة معها بعد اشتهار الطلاق لا تمنع مضيها في الصحيح كما قدمته عن جواهر الفتاوي لكن اذا وطيها علما بالحرمة بلا شبهة كان زنا فلو تحت عدة اخرى وتداخلت مع التي قبلها فلا يحل تزوجها بغيره قبل انقضاء العدة من الوطي الاخير ولو طلقها ثلاثا بعد انقضاء العدة الطلاق الاول لم تقع وان كانت في عدة الوطي كما قدمناه عن البزازية وبه ظهر جواب حادثة الفتوى في رجل ابان زوجته بلفظ الحرام فاستفتى شافعيا فافتاه بانه رجعي واقام معها منذ تمما بانها كذلك فراجعها ثم شافعيا ايضا ومضت مدة طويلة ايضا ثم ابانها ايضا فافتاه شافعي بكفارة يمين ثم طلقها الان ثلاثا وكان سئل بالثلاث الاول واشتهرت بين الناس وكان كل واحد بعد انقضاء عدة الذي قبله لم تنقض عدتها لانه لا يقع عليه سوى طلقة واحدة وهي الاولى حيث كانت مشهورة وهو مقر بها ومضت عدتها فلو تقع الثانية ولا ما بعدها وان وطيها في تلك العدة لانه وطي بشبهة كما علمت والله سبحانه اعلم قوله لم يقبل اي لان العدة من هذه الطلقة لو تنقضي ما لم يكن الطلاق مشتهرا كما علمته ولو كان مشتهرا لتمسك به قبل الحكم عليه بالثلاث لانه مانع من صحة الحكم بها فعدوله عن ذلك الى انكار الثلاث دليل على كذبه فلو يقبل منه ولو ينافي قولهم ان الدفع بعد الحكم صحيح هذا ما ظهر لي قوله على يد لغة هذا غير قيد كما في الولوالجية وفي جامع الفصولين اخبرها واحد بموت زوجها او بردته او بتطليقها

حل

حل لها التزوج ولو سمع من هذا الرجل اخر ان يشهد لانه من باب الديانة فيثبت بخبر الواحد بخلاف النكاح والنسب اخبر عدل فاتاها بكتاب من زوجها بطلاق ولا يدري انه كتابه اولا فالاكبر انها ان كبرا انها حق فلو باس بالتزوج اهو تقدم قبيل الايلاء ما يفيد ان هذا في الديانة ثم رايت بخط السائحاني عن جامع الفتاوي شهد اثنان ان الغايب طلق زوجته لا تقبل في حق الحكم بطلاق الغايب وتقبل في حق سكوت الحاكم في انها تعتد وتتزوج باخر اهو وحاصله انه سيوقع للحاكم السكوت لانه امر ديني لو اثبات الطلاق لانه حكم على غايب فلا يصح ويظهر ان ابتداء العدة من وقت وقوع الطلاق لو من وقت الاخبار لانه غير مقيم معها فلا تهمة وقوله فلو باس يفيد ان الاولى عدمه وفي البحر اخبر هاربل بموته واخبر بحياته فان شهد انه عاين موته او جنازته وهو عدل وسعها ان تعتد وتتزوج والا لم يؤرخا وتاريخ الحياة متاخر ولو تزوجت واخبرها جماعة بانه حي وان صدقت الاول صح النكاح قوله لو باس بان ينكحها في الخانية قالت ارتدوجي بعد النكاح وسعه ان يعتمد على خبرها ويتزوجها وان اخبرت بالحرمة بامر عارض بعد النكاح من رضاع طارئ او نحو ذلك فان كانت ثقة ولم تكن ووقع في قلبه صدقها فلو باس بان يتزوجها الا لو قالت كان نكاحي فاسدا وكان زوجي على غير الاسلام لانها اخبرت بامر مستند اهـ اي لان الاصل عدم النكاح سائحاني قوله لو سكت اي الى انا اها خبر موت زوجها قولي وعبد عن الخير اصوبه عن الفتح وعبارته هكذا وفي فتح القدير اذا قال الزوج اخبرني بان عدتها قد انقضت فان كانت في مدة لا تنقضي في مثلها لا يقبل قوله ولا قولها الا ان تبين ما هو محتمل من استقاط سقط مستبين الخلق فح يقبل قولها ولو كان في مدة تحتمله فكذبته لم تسقط نفقتها ولا ان يتزوج باختها لانه امر ديني يقبل قوله فيه اهـ فالحاصل انه يعمل بخبرها بعد الامكان بخبره فيما هو حقه وحق الشرع ويخبرها في منعها من وجوب النفقة لا في الاهلية معزومة في الاختلاف مع زوجها الذي طلقها

قوله ثبت نسبه اي لان حقها في النسب اصلي لحق الولد لانها تعير بولد لا اب له فلم تقبل قوله ولا ينفذ نكاح اختها لانه صار مكذبا في حق سر هما مخلافي القضاء بالنفقة لانه يتصور استحقاق النفقة لغير العدة فكانه وجبت في حقها بسبب العدة وفي حقه بسبب اخر فان تزوج اختها ومات فالميراث للاخت وقيل ان قال هذا في الصحة فالميراث للاخت والا فللمعتدة فاذا قضي به للمعتدة قيل يفسد نكاح الاخت والاصح لا لتصور استحقاق الميراث بغير الزوجية فتزل منزلة استحقاق النفقة بحر عن المحيط ملخصا وحاصله ان احداهما لو ولدت التي اقر بانقضاء عدتها وثبت نسب الولد يفسد نكاح اختها لانه صار مكذبا شرعا فانها تهما لو اقر بانه كان تزوج اختها فمات ترثه الاخت دون المعتدة وقيل هذا لو اقر في صحته فلو في مرضه صار فارا فترثه المعتدة واذا ورثته فالاصح انه لا يفسد نكاح اختها اذ لو يلزم من اثباتها كونه بطريق الزوجية حتى يفسد نكاح الاخت لتصور بطريق اخر وبه علم ان في كلام الزاهد اضطرابا مخالفا لصواب التعبير ان يقول ولو مات ترثه الاخت وقيل المعتدة ان قال ذلك في مرضه ولم يفسد نكاح اخته تها في الاصح ولو ولدت لاكثر من نصف حول ثبت نسبه وفسد نكاح اختها والله سبحانه اعلم

فصل في احكام العدة

لما ذكر نفس وجوب العدة وكيفية وجوبها اخذ يذكر ما وجب فيها على المعتدات فانه في المرتبة الثانية من اصل وجوبها فتح قوله حاد من باب اعد ومد وفراي امتناع من المزيد ومن المجرد الذي كنصر او كضرب قال في المصباح احدت المراة احدادا فهي محدة ومحدث اذا تركت الزينة لموته وحيث تحد وتحدادا بالكسر فهي حاد بغيرها والكل لا معنى الثلاثي فاقتصر على الرباعي اهـ ولذا قدمه الشارح قوله وروي بالجيم اي من جددت الشيء قطعته فكانها انقطعت عن الزينة وما كانت عليه نهر قوله ترك الزينة للعدة اي مطلقا ولو من رجعي او كانت كافرة او صغيرة فيكون اعم من الشرعي ط قوله وتحوها كالطيب والدهن والكحل ط قوله تحداي وجوبا تما في البحر قوله بضم الحاء و

يعني

يعني وفتح الثاء من باب مد اهـ ح قوله وكبرها يعني وفتح انا فيكون من باب فرح فيهما فيكون من باب اجد اهـ ح قوله مكلفة اي بالغة عاقلة وبابي مجد ن ومحترز باقي القيود قوله مسلمة سكت عن اسلمت في العدة فتحد فيما بقي منها جوهرة قوله ولو امة لانها مكلفة بحقوق الشرع مالم يفت به حق العبد بحر والحاصل ان الحداد لا يفوت حق المولى لانها محرم عليه ما دامت في العدة بخلاف اعتدادها في بيت الزوج كما ياتي منكوحة بالرفع نعت لمكلفة ح قوله ودخل بها هذا القيد صحيح بالنسبة لمعتدة البت اما معتدة الموت فيجب عليها العدة ولو كانت غير مدخول بها فيجب فيها الحداد فكان الصواب اسقاط هذا القيد فان لفظ معتدة يغني عنه اهـ ح قوله اثلاثا معتدة بت من البت وهو القطع اي المبتوت طلاقها وهي المطلقة ثلاثا او واحدة بائنة والمفرقة تجب عليها العدة وتحرم عليها نهر قوله لانه حق الشرع اي فلو ملكه العبد يسقط ولان هذه الاشياء دواعي الرغبة وهي ممنوعة عن النكاح فتمنع فتجنبها ابلغ تصير ذريعة الى الوقوع في المحرم هداية ط قوله ترك الزينة متعلق بتحد والباء للالة المعنوية لان الترك عدمي او للتصوير او للسببية او للملابسة لان في تحدثنا سف اولان الحد في الاصل المنع فلا يرد ان فيه علو مة الشوع لتعبه قوله بحلي اي يجمع انواعه من فضة وذهب وجواهر بحر قال الزهستاني والزينة ما تتزين به المراة من حلي او حلل كما في الكشاف فقد استدرك ما بعد ويوبد ما في قاضي خان المعتدة تجتنب عن كل زينة نحو الخضاب وليس المطيب اهـ واجاب في النهر بان ما بعد تفصيل لذلك الاجمال قلت فيه ان هذا التفصيل غير موف بالمقصود فالاولى ان يراد بالزينة نوعا منها وهو ما ذكره الشارح من الحلي والحرير لانه قوامها وغيره خفي بالنسبة اليها فيطلقه عليها قوله او حريرا اي يجمع انواعه والوانه ولو اسود بحر وقوله ولو اسود اشار به الى خلاف مالك حيث قال يباح لها الحرير الاسود كما في الفتح ويه علم انه لا يصح استثنا الاسود كما وقع في الدر المنتقى عن البرهاني فانه ليس مذهبا قاله ح قوله بفتح

الاسنان قلها الامتشاط باسنان المشط الواسعة ذكره في المبسوط
وبحث فيه في الفتح لكن ياتي عن الجوهرة تقييده بالعذر نعم والطيب
اي استعماله في البدن او الثوب فستاني واعم منه قوله في البحر و
الفتح فلا تخضب عمدا ولا تتبخر فيه قوله والدهن بالفتح والضم والاول
مصدر دهن الثاني اسم وقوله ولو بلا طيب يريد ارادة اسم العين
لكن يحتمل ان يكون المعنى ولو بلا استعمال طيب فافهم قوله كرنب
خالصا اي من الطيب وكالشيرج والسمن وغيرذلك لانه بلا زينة
الشعر فيكون زينة زيلعي وبه ظهر ان الممنوع استعماله على وجه
يكون فيه زينة فلا تمنع من مشط بيد لعصر او بيع او اكل كما افاده
الرحمتي قوله والكحل بالفتح والضم كما مر في الدهن والظاهر ان المراد
به ما يحصل به الزينة كالاسود ونحوه بخلاف الابيض مالم يكن
مطيبا قوله وليس المعصفر والمزعفر اي ليس الثوب المصبوغ
بالعصفر والزعفران والمراد بالثوب ما كان جديدا لقطع به الزينة
والا فلا باس به لانه لا يقصد به الا ستر العورة والاحكام تبتني
على المقاصد كما في المحيط فهستاني قوله ومصبوغ بمغرة او
ورس المغرة الطين الاحمر يفتخذ بها والورس نبت اصفر يزرع باليمن ويصبغ به قيل هو وصف
من الكركم وقيل يشبهه مصباح قال الزيلعي ولا يحل لبس
المشق وهو المصبوغ بالمشق وهو المغرة وذكر في الغاية
ان لبس العصب مكروه وهو ثوب موشى يعمل باليمن وقيل
ضرب من برود اليمن ينسج ابيض ثم يصبغ اه وفي المغرب
لانه يعصب غزله ثم يصبغ ثم يحاك وفي المصباح المشق
وزان حمل المغرة وقالوا ثوب ممشق بالتشديل والفتح والعصب
بالعين والصاد المهملة مثل فلس قلت ووقع في كافي الحاكم
ولا ثوب قصب بالقاف في المصباح القصب ثياب تتم كتان
ناعمة واحدها قصبي على النسبة قوله لا جمع لجمع فان كان
وجمع بالعين فتامل او حكاه فلس لحرير او تثنى راسها
قدهن وتمشط بالاسنان الغليظة المتباعدة من غير

ارادة

ارادة الزينة لان هذا تداو لا زينة جوهرة قال في الفتح وفي الكافي
الا اذا لم يكن لها ثوب الا المصبوغ فانه لا باس به لضرورة ستره
العورة لكن لا تقصد الزينة وينبغي تقييد بقيد ما استحدث
ثوبا غيره اما بيعه والاستخلوف بثمنه او ثمنه ما لها ان كان لها اه
قلت وقيد بعض الشافعية الاكتحال للعذر بكونه ليلا ثم تنزعه
نهارا اه وورد في الحديث واخرج الحديث في الفتح ايضا ولم ار من قيد
بذلك من علمائنا وكانه معلوم من قاعدة الضرورة تتقدر بقدرها
كلت انه كفاها الليل او النهار اقتصرت على الليل ولا تعكس لان
الليل اخفى لزينة الكحل وهو محل الحديث والله سبحانه اعلم
قوله ولا باس باسود في الفتح ويباح لها لبس الاسود عند الائمة
الاربعة وجعله الظاهرية كالاحمر ولا حضر اه وعلل الزيلعي جوازه
بانه لا يقصد به الزينة قلت والمراد بالاسود من غير الحرير خلافا
للمالك كما مر قوله والازرق ذكر في النهر بحثا وهو ما اه اذا كان
براقا صافيا في اللون كما نص عليه الشافعية لان الغالب فيه قصد
الزينة قوله ومعصفر خلق له في البحر ويستثنى من المعصفر والمزعفر
الخلق الذي لا رائحة له فانه جائز كما في الهداية اه فافهم قال الرحمتي
والمراد بالرائحة ما يحصل به الزينة لانها المانع لا الرائحة
بخلاف المحرم الآتي منع المعصفر ولا رائحة لها اه قلت وافهم منه
قول الزيلعي وذكر الحلواني ان المراد بالثياب المذكورة الحديث منها
اما لو كان خلقا لا تقع فيه الزينة فلا باس اه ومثله ما مر عن
الفستاني وفي القاموس خلق الثوب كفرح وكرم وسمع
خلوقة وخلقا محركة بلى تنبيه [redacted] يقتضي افتصارهم على
منعها مما ذكر انها لا احداد خاص بالبدن فلو تمتع من تحميل فراش
واثاث بيت وجلوس على حرير كما نص عليه الشافعية وتعلل
في المراوح ان عند الائمة الثلاثة لها ان تدخل الحمام وتغسل
راسها بالخطمي والسدر اه ولم يذكر حكمه عندنا قال في البحر
واقتصار المصنف على ترك ما ذكر يفيد جواز دخول الحمام لها قوله
لاحداد اي واجب كما في الزيلعي قوله على سبعة اشروع في محترزات

القيود المارة وزاد ثامنة وهي المطلقة قبل الدخول محترزا قوله اذا
كانت معتدة قوله كافرة وصغيرة ومجنونة لكن لو اسلمت الكافرة
في العدة لزمها الاحداد فيما بقي منها كما مر عن البحر وكذا ينبغي ان يقال
في الصغيرة والمجنونة اذا بلغت وافاقت كما في البحر وانما لزمت المعتدة
عليهن دون الاحداد لانه حق الله تعالى كما مر ولا بد فيه من خطاب
التكليف لان اللبس والتطيب فعل حسي محكوم بحرمته بخلاف
العدة فانها من قبيل المسببات بالاسباب على ما عرف انه عند
البعض بيث شرعا عدة صحيحة نكاحهن في مدة معينة فهو حكم
يعدم فلا يتوقف على خطاب التكليف كما اوضحه في الفتح
فافهم قوله ومعتدة عتق هي ام الولد التي اعتقها مولاها ومثلها
التي مات عنها مولاها فانها عتقت بموته ولما كان في دخولها
خفاء صرح بها الشارح وسكت عن الاولى لظهورها فافهم قوله او وطئ
بشبهة محترز قوله منكوحة فكان المناسب ذكره مع معتدة
العتق مع قوله او طلاق رجعي كان المناسب ان يزيده معه المطلقة
قبل الدخول فانها خرجت بقوله معتدة بت افاده ح قوله وباع لحداد
اي للحديث الصحيح لا يحل لامرأة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد
فوق ثلاث الا على زوجها فانها تحد اربعة اشهر وعشرا فدل على حله
في الثلاث دون ما فوقها وعليه حمل اطلاق محمد عدم الحل كما افاده
في الفتح وفي البحر عن التاترخانية انه يستحب لها تركه اصلا
قوله وللزوج منعها اي عبارة الفتح وينبغي انها لو ارادت ان تحد
قرابة ثلاثة ايام ولها زوج لان تمكينها لاجل الزينة حقه حتى كان
لها ان يضربها على تركها اذا امتنعت وهو يريدها وهذا الاحداد
مباح لها لا واجب وبه لبغوت حقه اه واقره في البحر قال في النهر
ومقتضى الحديث انه ليس لذمية ولا لمسلمة ان تحد على كافر
لانه فك وقطعنا الولاء بينه وبين زوجته الكافرة ان
منعه اهاي بان يقال ان الحل المفهوم من الحديث محمول على ما اذا
لم يمنعها زوجها لان كل حل ثبت لشيء يقيد بعدم المانع منه والا
فلا يحل كما هنا ولما كان بحث الفتح داخلا تحت قولهم له ضربها
على ترك الزينة كان بحثا موافقا للمنقول واقره عليه من بعده

فلذا

فلذا جزم به الشرنبلالي وليس البحر لصاحب النهر فقط فافهم قوله وينبغي
حمل الزيادة الخ فيه نظر فان صريح الحديث المذكور نفي الحل فوق ثلاث
واذا قيد الحل بالثلاث الثابت بالحديث بالاذن فقط يلزم منه
ان يكون رضاه صحيحا مثبتا عدم حله وهو الاحداد فوق الثلاث
كما لا يخفى وقال الرحمتي الحديث مطلق وقد حملوا امهات المومنين
على اطلاقه فدعت ام حبيبة بالطيب بعد موت ابيها سفيان
وكذلك زينب بعد موت اخيها وقالت كل منهما ما لي بالطيب من
حاجة غير اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا
يحل لامرأة الخ كيف وقد اطلق محمد عدم الاحداد لمن مات ابوها
او ابنها وقال انما هو في الزوج خاصة اه قوله وفي التاترخانية
الخ عبارتها سئل ابو الفضل عن المرأة يموت زوجها او ابوها
او عمها من الاقارب فتصبغ ثوبها اسود فتلبسه شهرين
او ثلاثة او اربعة تاسفا على الميت اتعذر في ذلك فقال لا
وسئل عنها علي بن احمد فقال لا تعذر وهي ايضا الوالزوجة
في حق زوجها فانها تعذر الى ثلاثة ايام اه قوله وظاهر منها
من السواد الخ اي فيقيد به الطلاق ما مر من انه لا باس باسود
واجاب ط بحمل ما هنا على صبغه لاجل التاسف ولبسه وما مر
على ما اذا كان مصبوغا اسود قبل موت الزوج لتوافق
عبارتهم لكن ينافيه ابا حته في الثلاث تامل قوله وفي النهر هو
بحث سبقه اليه في البحر اخذا من عبارة المحرم كما قدمناه
في الكافرة قوله ونكاح فاسد فتحرم خطبتها لان النظر اليها حيث
رضيت به بالنكاح الفاسد ضمنا به بالنكاح الصحيح قوله واما
الخالية اي عن نكاح وعدة قوله اذا لم يخطبها غيره وسيجيء
نقله في البحر عن الشافعية وقال لم اره لاصحابنا واصله
الحديث الصحيح لا يخطب احدكم على خطبة اخيه وقيد بان لا
ياذن له اهاي بان لم ياذن لخاطب الاول وهو منقول عندنا
فقد قال الرملي وفي الذخيرة كما نهى صلى الله عليه وسلم عن
الاستيام على سوم الغير نهى عن الخطبة على خطبة الغير

والمراد من ذلك ان يركن قلب المرأة الى خاطبها الاول كذا في التاترخانية
في باب الكراهية اه فافهم قوله فلو سكت فقولان اي للشافعية
قال الخير الرملي وقولهم لو نسب الى الساكت قول يقتضي ترجيح
الجواز اه قلت هذا اذا لم يعلم ركون قلبها الى الاول بقرائن
الاحوال والا فيكون بمنزلة التصريح بالرضا وقوله بالكسر وتضم كذا
الضم مختص بالموعظة والكسر بطلب المرأة فهناني نعم الضم
في المعنى الثاني غريب كما في النهر قوله وصح التعريض خلافا
للتصريح قال التهتاني والتحقيق ان التعريض هو ان يقصد
من اللفظ معناه حقيقة او مجازا او كناية ومن السياق
معناه معرضا به فالموضوع له والمعرض به كلاهما مقصودان
لكن لم يستعمل اللفظ في المعرض به كقول السائل جيئك لا سلم
عليك فيقتصد من اللفظ السلام ومن السياق طلب شيء
قوله كما يباح التزوج واخرج البيهقي عن سعيد بن جبير انه ان
تقولوا قولا معروفا قال يقول اني فيك لراغب واني لا رجو ان
نجتمع وليس في هذا تصريح بالتزوج والنكاح ونحو انك لجميلة
او صالحة فتح وفيه رد على البدايع من انه لا يقول ارجو ان نجتمع
وانك لجميلة اذ لا يجمل لاحد ان يأتيه اجنبية به اه ووجه
الرد ان هذا تفسير مأثور وافق مشايخ المذهب كصاحب
الهداية وغيره ووجهه انه من التعريض المأذون فيه لارادة
التزوج والمنع هو الممنوع فانه لو خاطب اجنبية بصريح
التزوج والنكاح على وجه الخطبة يجوز حيث لا مانع منه فالتعريض
اولى نعم يمنع خطابها بما ذكر اذا لم يكن في معرض الخطبة وليس
الكلام فيه فافهم قوله لو المطلقة اجماعا اي نقلا في البحر والنهر عن
المعراج وسمل مطلقة البائن وبه صرح الزيلعي وفي الفتح ان
التعريض لا يجوز في المطلقة بالاجماع فانه لا يجوز لها الخروج من منزلها
اصلا فلا يتمكن من التعريض على وجه لا يخفى على الناس ولا فضاء
الى عدة المطلق اه وبنى في نقل الاجماع ما في الاختيار
حيث قال ما نصه وهذا كله في المبتوتة والمتوفى عنها زوجها

زوجها اما المطلقة الرجعية فلا يجوز التصريح ولا التلويح لان
نكاح الاول قايم اه قوله ومفاده اي مفاد التعليل الخ قد
يعاود المطلق والصغير في جوازه للتعريض وبه تبين بان
الخطبة والتعريض مما اي لما قدمناه انه لا يجوز خطبة معتدة
غيره ونكاح فاسد قوله لكن في القهستاني الخ عبارته هكذا
ولو حيض في معتدة غيره ومعتدة وطء بالشبهة وفرقة
ونكاح فاسد وينبغي ان يعرض للاولين بخلاف الاخريات ففي
الظهيرية لو يجوز خروجها من البيت بخلاف الاولين وفي المضمرات
ان بناء التعريض على الخروج اه وحاصله ان الاولين
اي معتدة الغير ومعتدة وطء الشبهة يجوز ان يعرض لها لجواز
خروجها من بيت العدة بخلاف معتدة الفرقة اي الفسخ ومعتدة
النكاح الفاسد فلا يجوز التعريض لها لعدم جواز خروجها فان
جواز التعريض مبني على جواز الخروج اذ لا يتمكن من التعريض
لمن لا تخرج لكن بقي في كافي الحاكم على جواز خروج معتدة
الغير والنكاح الفاسد نعم مر ذلك كله في معتدة الغير
فانك علمت مما مر حرمة التعريض بافضائه الى عداوة المطلقة
ومعتدة الغير فيها ذلك فان سيدها المطلق الذي اعتنها وهي
ام ولده اذا كان قد تزوجها من نفسه بعادتي من نازعه
في ذلك اكثر الا ان يريد بمعتدة الغير التي مات عنها سيدها
فلا يشكل كونها معتدة وفاة هذا وقد سقطت معتدة الغير
من نسخة التهتاني التي وقفت للعبد فحمل كلامه على
غير المراد فافهم قوله باي فرقة كانت اي ولو بمعصية كقتلها ابن زوجها بحر عن البدايع قال في النهر قيد بمعتدة
الطلاق لان معتدة الوطء لا تمنع من الخروج كالمعتدة عن عتق
ونكاح فاسد ووطء بشبهة الا اذا منعها لخصمها ما يه
كذا في البدايع وفي الظهيرية خلافه حيث قال سائر وجوه

الفرق الذي توجب العدة من النكاح الصحيح والفاسد سواء بقي في
حق حرمة الخروج من بيتها وعلى فتوى الاوزجندي انها لا تعتد
في بيت الزوج اهـ والضمير في انها للمنكوحة فاسدا لانه لا ملك له عليها
بخلاف لان النكاح الفاسد لا يفيد المنع من الخروج قبل التفريق
فلذا بعد وسيذكر الشارح الفصل كحماية الخلوف مع افادة التوفيق
المستفاد من كلام البدايع وباقي تمامه قوله في الوضع لانها هي التي
اختارت ابطال حقها فلا يسقط حق عليها كما في الزيلعي ومقابله
ما قيل انها تخرج نهارا لانها قد تحتاج كالمتوفى عنها قال في الفتح
والحق ان على المفتي ان ينظر في خصوص الوقائع فان علم في
واقعة تحرز هذه المختلعة عن المعصية ان لم تخرج افتاها
بالحل وان علم عدم تحرزها افتاها بالحرمة اهـ واقره في النهر والشرنبلالية
قوله او على السكنى قال الزيلعي فلو كان كما لو اختلعت على
ان لا سكنى لها فان مؤنة السكنى تسقط عن الزوج ويلزمها
ان يكتري بيت الزوج ولا يحل لها ان تخرج منه اهـ ومثله في
الفتح اي لو سكناها في بيته واجبة عليها شرعا فلا تملك تركه
اسقاطها بل تسقط مؤنتها وفيه ظهر فانه لا يلزم التصريح بمؤنة
السكنى بل مجرد الخلع على السكنى مسقط لمؤنتها كما تنبه عليه
في باب الخلع تامل قوله لو حرة اما غيرها فلها الخروج في عدة الطلاق
والوفاة اذ لا يلزمها المقام في منزل زوجها في حال النكاح فكذا
بعده ولان الخدمة حق المولى فلا يجوز ابطاله لها الا اذا بوأها منزلا فخ
لانه خرج ولما الرجوع ولو بواها في النكاح ثم طلقت فلها الخروج منها
من الخروج حتى يطلبها المولى كما في البحر قوله او امة مسواة اي
اسكنها المولى في بيت زوجها ولم يطلبها كما علمت قوله ولو مع
فاسد اي ولو كانت العدة من نكاح فاسد وهذا مستفاد
من قوله بائع فرقة كانت كما سياتي قوله مكلفة اخرج الصغيرة
والمجنونة فالكافرة فيما يتحرر من البدايع اما الاولتان فلا
يتعلق بهما شيء من احكام التكاليف واما الكتابية فلا يمنعها
غير مخاطبة بحق الشرع ولكن للزوج منع المجنونة والكتابية

صيانة لمائه وكذا اذا اسلم الزوج المجوسية وابت الاسلام او
وفيه عن المعراج وشرح النقاية المراهقة كالبالغة في المنع من الخروج
وكالكتابية في عدم وجوب الاحداد هو اي لاحتمال علوقها منه قبل
الطلاق فله منعها تحرزا لمائه من ببينها متعلق بقوله ولا تخرج والمراد
به ما يضاف اليها بالكسب حال وقوع الفرقة والموت هدايه سواء
كان مملوكا للزوج او غيره حتى لو كان بغايا وهي في دار باجرة قادرة
على دفعها فليس لها ان تخرج بل تدفع ورجح ان كان له باذن الحاكم
بحر وزيلعي قوله اصلوا تفهم لقوله لا تخرج وبينه بقوله لا ليلا
ولا نهارا اقول فيها منازل لغير مالي غير الزوج بخلاف ما اذا كانت له
فان لها ان تخرج بل تدفع ورجح ان كان باذن الحاكم بحر وزيلعي قوله
اصلوا تفهم لقوله لا تخرج وبينه بقوله لا ليلا ولا نهارا اقول فيها منازل
لغير مالي غير الزوج بخلاف ما اذا كانت له فان لها ان تخرج اليها
وتبيت في اي منزل شاءت لانها تضاف اليها بالسكنى زيلعي قوله
ولو باذنه تفهم ايضا لقوله ولا تخرج حقوله المطلقة رجعيا وان
كانت منكوحة حكما لا تخرج من بيت العدة ولو باذنه لان الحق
الحرمة بعد العدة حق الله تعالى فلو يملكان ابطاله بخلاف ما قبلها
لانها حق الزوج فيملك ابطاله بحر قول بخلاف بخواصة الاولى لامة
الفتنة ونحوها المدبرة واخ الولد والمكاتبة والمراد ان لم تكن مسواة
لان الخدمة حق المولى كما مر وعدم الخروج حق الله تعالى فيقدم حق
العبد لاحتياجه فهي في الحديدين اي الليل والنهار فانها يتحدادان
وبما طهر لك ان نفقتها عليها اي لم تسقط باختيارها بخلاف
المختلعة كما مر وهذا بيان للفرق بينه معتدة الموت ومعتدة
الطلاق قال في الهداية واما المتوفى عنها زوجها فلا نفقة
لها فتحتاج الى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد الى
ان يرجع الليل ولذلك لم يطلقه لان النفقة دارت عليها من
مال زوجها اهـ قلت في الفتح والحاصل ان مدار حل خروجها
بسبب قيام مشغل فتقدر بقدره فمتى انقضت حاجتها
لم يحل لها بعد ذلك صرف الزمان حاز وقوعها اهـ وبهذا

اندفع قول البحر ان الظاهر من كلامهم جواز خروجها عند
عن وفاة نهارا ولو كان عندها لفقة ولها لما لو لا تخرج المعتدة
عن طلاق او موت الا لضرورة فان المطلقة تخرج للضرورة
ليلا ونهارا اه ووجه الدفع ان مضرة الموت لما كانت
في العادة محتاجة الى الخروج لاجل ان تكتسب للنفقة قالوا
انها تخرج في النهار وبعض الليل بخلاف المطلقة واما
الخروج للضرورة فلا فرق فيه بينها كما نصوا عليه فيما يأتي فالمراد
بهما غير الضروري ولهذا بعدما طلق في كافي الحاكم منع
خروج المطلقة قال والمتوفى عنها زوجها تخرج بالنهار لحاجتها
ولا تبيت بغير منزلها فهذا صريح في الفرق بينهما نعم عبارة
المتون توهم ظاهرها ما قاله في البحر فلو فسدوا خروجها بالحاجة
كما فعل في الكافي لكان اظهر تو، وخصوص في القنية له قال في البحر ولا
بد ان يقيد ذلك بان تبيت في بيت زوجها قو، ان معتدة طلاق
وموت قال في الجوهرة هذا اذا كان الطلاق رجعيا فلو بائنا
فلو بدون سترة اه ان يكون فاستفادها تخرج اه فافاد ان مطلقة
الرجعي لا تخرج ولا تبيت بستر ولو فاسقا لقيام الزوجية
بينهما ولان غايته انه اذا وطئها صار راجعا و، في بيت وجبت
فيه هو ما يضاف اليها بالسكن فيل الغرفة ولو بيت غير الزوج
كما مر انفا وتعمل بيوت الاجنبية كما في الكفاية قو، ولا تخرجان
بالنا للفاعل والمناسب تخرجان بالتاء الفوقية لانه مبني للمفعول
الغائب افاده ط قو، لها ان تخرج الاولى الاتيان بضمير التثنية
فيه وفيما بعده ط وتشمل خارج الزوج نظما او صاحب
المنزل لعدم قدرتها على المكرا والوارث اذا كان نصيبها من
البيت لا يكفيها اذا قسمته لانه لا يجبر على سكناها معه اذا طلب
القسمة او المهاياة ولو كان نصيبها يزيد على كفايتها قو، اولاد
تحكم البيت افاده ط قو، لو قدرت عليه لزمها من مالها ويرجع
به المطلقة على الزوج ان كان باذن الحاكم كما مر قو، ونحو ذلك
منه ما في الظهيرية لو خافت بالليل من امر الميت والموت ولا

احد معها لها النقول لو الخوف شديدا ولها فلو قو، فتخرج اي معتدة
الوفاة كما دل عليه ما بعد ط قو، وفي الطلاق لم يعطف على يخرج في
تقديره هذا في الوفاة ط وتقييده المنزل الثاني للزوج في الطلاق
ولها في الوفاة فتح وكذا لو اذا طلقها وهو غائب فالتعيين لها
سراج وفيه ايضا عين انتقالا الى اقرب المواضع مما انهدم لها
الوفاة والبيت شائع في الطلاق بحر فافاد ان تعيين اقرب
مفوض اليها فافهم وحكم ما انتقلت اليه حكم المنزل اه ط قو،
فلو تخرج منه بحر قو، فلعل المراد قول الذخيرة رأيته في منتقى الحنبلي
اشترت من الشراء وليته انه في الحنبلي قال اشترت من اه اجانب
واولاده الكبار اه اذ لا يجب تحليفها الا ستار من اولاده
زوجها كما رأيت في كافي الحاكم نفسه واذا طلقها زوجها وليس
لها الا بيت واحد فينبغي ان يجعل بينه وبينها حجابا وكذلك في
الوفاة اذا كان له اولاد رجال من غيرها فجعلوا بينهم وبينها
سترا افاده ط قو، انتقلت اه وانت خبير بان هذا نص ظاهر
الرواية فوجب المصير اليه ولعل وجه حنفية القنية حيث كانوا
رجالا لا سيما في بيت واحد وان كانوا محارم لها لكونهم اولاد
زوجها كما قالوا لمراهقة لخلوة بالمحرم الشابة وفي البحر عن
المعراج وكذلك حكم الزوج اذا مات زوجها وله اولاد كبار
اجانب اه قلت اجانب لما قلنا وهذا موجد لنسخة الله
ولو بنا فيه ان فرض المسئلة في الحنبلي ان نصيبها لا يكفيها
فاذا كان لا يكفيها فكيف تؤمر بالمكث فيه فتح اه ستار لو ان
المراد انه لا يكفيها بان تختلي فيه وحدها ولذا فرض المسئلة
في الكافي كما مر في البيت الواحد مما ان قول الكافي والا انتقلت
يدل على انه لا يلزمها الشراء ومسئلة ما في الذخيرة عن الخانية وغيرها
لو كان في الورثة صبي محرم لها وحضنته لا تكفيها فلها ان
تخرج وان لم يخرجوها اه فهذا يدل ايضا مؤيد لنسخة الله
وبهذا التقرير يسقط تحامل الحانيين كلهم على الكافي فافهم قو،

ولا بد من سترة بينها في البادية وفي الموت بسترة عن سائر الدورة
ممن ليس بمحرم لها هندية وظاهره ان لا سترة في الرجعي وقول
المصنف الاتي ومطلقة الرجعي كالبائن يفيد طلب السترة فيه فليتأمل
وبوبت ما تقدم في باب الرجعة انه لا يدخل على مطلقة الا ان يؤدبها
ثم انظر ندب السترة فيه لكونها ليست اجنبية ويحرر ط قلت وقدمنا
عن البحر ما يفيد عدم لزوم السترة في الرجعي ولو الزوج فاسقا
لقيام الزوجية واعلم انها لا تدخل بلا بصير مراهقا وهو لا يريدها
فلا يلزم وجوب السترة بدخول بعد الدخول تأمل لما مر من
بينها قوله ومفاده ان الحايل الخ اي مفاد التعليل ان الحايل يمنع
الخلوة معها المحرمة ويمكن ان يقال في الاجنبية كذلك وان لم تكن
معتدته الا ان يوجد نقل بخلافه تأمل قوله او كان الزوج فاسقا
لانه انما اكتفى بالحايل لان الزوج يعتقد الحرمة فلو يقدم على
المحرم الا ان يكون فاسقا فتح قوله ومفاده اي مفاد التعليل
بوجوب منعها وجوب الحكم به اي بخروجه عنها وقولهم وخروجه
اولى لعل المراد انه ارجح كما يقال اذا تعارض محرم ومبيح فالمحرم
اولى وارجح فانه يراد الوجوب فتح قوله وحس اي اذا كان فاسقا
ولم يخرج ليحسن ان يجعل قوله امرأة لغة لا يقال ان المرأة على
اصلها لا تصلح للحيلولة حتى لم يجبروا المرأة السفر مع
نساء ثقاة وقلة بانضمام غيرها تزداد الفتنة لانا نقول
تصلح للحيلولة في البلد لبقاء الاستحياء من الغير به وامكان
الاستغاثة بخلاف المفاوز تأمل واقول ان معنى قدرتها
على الحيلولة امكان الاستغاثة فترتفع من بيت المال
لانها مسئولة منع الزوج حقا لله تعالى اصيانا لامر المفروض
فكانت لفقتها في مال الله تعالى ذخيرة من النفقات قوله وفي
المجتبى الخ حيث قالوا والافضل ان يحالها بها في البستونة بستر
الا ان يكون فاسقا فيحالها بامرأة ثقة وان تعذر فلتخرج هي
وعزوه اولى اهو ملخصا وفيه مخالفة لما مر فان السترة
لا بد منها كما عبر المصنف تبعا للهداية وهو الاظهر لحرمة الخلوة

البوجنية قوله وسئل شيخ الاسلام الخ اطلق بنفرف
الى بكر الشهور بجواهر زاده وكانه اراد بنقل هذا تخصيص ما
نقله عن المجتبى بما اذا كانت الكنة معها لحاجة كوجود
اولاد يخشى ضياعهم لو سكنوا معها ومعها او كونها كبيرة
لا يجد هو من يمونه ولو هي من يمونها او نحو ذلك والنظم
ان التقييد بكونه بينها ستين سنة ولوجود الاولاد مبني
على كونه كان كذلك في حادثة السؤال افاده ط قوله رجعت
سواء كان في مصر او غيره وهذا اذا كان المقصد من سفر بحر اي
فيجب الرجوع لبلد بقصر ما قرب في العود بلا بحر بخلاف ما
اذا لم يكن بينها وبينه المقصد مدة سفر فانها تخير على احدى
الروايتين لعدم السفر افاده قوله ولو بينه مصرها الخ هذا عكس
المسئلة الاولى قوله مضت اي الى المقصد لان في رجوعها
اثناء سفرها وان كانت تلك اي هذه مسئلة ثالثة وفي حكمها
حكمها وهو ما اذا لم يكن منه سفر من الجانبين فتخير والرجوع
احوط هذا على ما في الكافي اما على ما في النهاية وغيرها فيتعين
الرجوع اه بحر ولم يرجح احدهما على الاخر وينظر في ارجحية الثاني
لان فيه قطع السير وهو اولى من اتمامه الا اذا لزم من قطعه
انشاء سفر اخر كما في المسئلة الثانية ثم رايت صاحب الفتح
قال انه الاوجه وانه مقتضى اطلاق صاحب الهداية الرجوع
في المسئلة الاولى اي حيث لم يتبينها بما قيد في البحر ولا
يعتبر ما في مدينة وميرة اي من الامصار والقرى لانه
ليس وطنا ولا مقصدا فيغتفر اضرارها قوله في الصورتين
اي صورة تعيبه الرجوع وصورة التخيير قوله لتقدمه لانها
حيث تاب في من السفر كان في العود فرض وهو حصول
الواجب الاصلي فكان اولى وانما لم يجب لعدم التوصل اليه
بميسرة سفر قوله ولكن ان افترقا اي في المعنى او العود
بحر والاسهب في التعبير انه يقول وان كانت في مفازة ثم يقول

قوله

وكذا ان مرت بما يصلح للاقامة فتامل ط قولي وبينها اي بين ما مرت
به مما يصلح للاقامة وبين مقصدها الذي كانت ذاهبة اليه والظر
ما فايدة هذه الزيادة لان مرض المسئلة المرور على ذلك في رجوعها
الى مصرها او حمضها وبين الجانبين مدة سفر ثم راجعت النهر فلم
ارها فيه قوله او كانت اي حين الطلاق او الموت تفصيل للاقامة
بان تامن بها على نفسها ومالها ونحو ما تحتاجه قوله وليس للزوج
الخ اي ليس له اخراجها في مفازة ان يسافر بها قوله في مخفة بكسر
الميم مركب النساء كالهودج قاموس قوله مع زوجها اي حالة كونها
معه في المحفة او الخيمة فلو قدم الظرف على المجرور لكان اولى
وعبارة البحر عن الظهيرية طلقها بالبادية وهي معه في محفة
او خيمة والزوج ينتقل من موضع الى اخر للكلا والماء الخ قلت
والظاهر انه هذا اذا لم يمكن انزالها في المحفة او الخيمة عنه ولا
على ساترة بها قال الرحمتي فان كان فاستاجر يجب ان يحال
بينها وبين امراة ثقة قادرة على الحمولة والله اعلم قوله ولو من حيض
تقدم للكمال في الرجعية عند الزيلعي حاصله قوله فيما مر من احكام
الطلاق في السفر هكذا يفهم من كلامهم قوله بخلاف المبانة فانها
ترجع او تمضي مع من سارت لو ارتفاع النكاح بينها فصار رجعيا
زيلعي قوله طلبت من القاضي الخ علم هذا مما مر متنا قوله فلها الكتي
لانها حق الشرع لا النفقة لان الفرقة جاءت بمعصيتها ط
قوله من البزازية خلوفه اي مرض باب العنة قبيل قول المصنف
قالت مضت عدتي الخ حيث قال هناك ولا تعتد في بيت الزوج
بزازية اهو فافهم لكن هذا موافق لما في المجتبى لا مخالف فكان
المناسب ان يقول من عن الظهيرية خلوفه اي مرض هذا الفصل
عند قول المصنف ولا تخرج المعتدة رجعيا او باين حيث قال الخ
باي فرقة كانت على ما في الظهيرية وقدمنا عبارتها هناك ومنها
حكاية ما في البزازية عن الدوزجنبي قوله لكن في البدايع الخ
كانه اراد بهذا الاستدراك رفع التنافي بين النصين بحمل

جواز

جواز الخروج على عدم منع الزوج وعدم الخروج على المنع فاطلاق
حل لكن ينبغي تقييده بما اذا لم يكن لها زوج لان حق زوجها مقدم وينبغي
ما في كافي الحاكم وليس على ام الولد في عدتها من سيدها ولو على المعتدة
من نكاح فاسد الخ وشمل ما لو ذكر ولها ان تخرج وتبيت في غير
منازلها الا ترى ان امراة رجل لو تزوجت ودخل بها الزوج ثم فرق
بينها وعرضت الى زوجها الاول كان لها ان تتشوف الى زوجها الاول
ويزين له وعليها عدة الاخر ثلاث حيض اهوا سبحانه اعلم

فصل في ثبوت النسب

اي في بيان ما يثبت النسب فيه وما لا يثبت قال في النهر لما فرغ من ذكر
انواع المعتدات ذكر ما يلزم من اعتداد ذوات الحمل وهو ثبوت النسب
وهو مصدر نسبه الى ابيه قوله لخبر عايشة هو ما اخرجه الدار
قطني وابيهقي في سننهما انها قالت ما تزيد المراة في الحمل على سنتين
قدر ما يتحول ظل عمود المغزل وفي لفظ لا يكون الحمل اكثر من سنتين
قوله وقامه في الفتح قال في البحر وظل المغزل مثل للقلة لانه حال
الدوران اسرع زوالا من سائر الظلول قوله اربع سنين لما
روى الدار قطني عن مالك بن انس قال هذه جارتنا امراة
محمد بن عجلان امراة صدق وزوجها رجل صدق حملت ثلاثة اعطن
في اثنتي عشرة سنة كل بطن في اربع سنين ولا يخفى ان قول عايشة
رضي الله تعالى عنها ما لا يعرف الا سماعا هو مقدم على هذا لا يعد
مخالفة نسبته الى الشارع لا يتطرق اليه الخطاء بخلاف الحكاية فانها
بعد صحة نسبتها الى قائل يحتمل خطاها وكون دعواها الاقصى اربع
سنين ثم رايت بولي نقل جواز انها امتد طهرها سنتين او اكثر كما حملت
ولو حملت عكسه في البطن مثلا فليس قطعا في الحمل وتمامه في الفتح
قوله ولو بالاشهر لانها بها اي للظن انها كذلك لانه شيء لو ولدته انها لم
تكن امة عن ابي السعود قلت وهذا يفهم للصنع انه لو فرق في المتنة بالحيض او بالاشهر في البائن والرجعي اذا لم تقر
بانقضاء العدة وان اقرت بانقضائها صدقت لانها مخبرة بالتاخير فلا تكذب
لانه تبين ان عدتها لم تكن بالاشهر فلم تصح اقرارها وان اقرت به
معللا في متن تصلح للثلاثة اقرأ فان ولدت لاقل من ستة

اشهر منذ اقرت ثبت النسب والا فلا لانه لما بطل الياس حمل اقرارها
على انقضاء بالاشهر قراءة كلاوها على الصحة عند الامكان اه
من البدايع ملخصا واختصر في البحر اختصارا مخلوطا، وفاسد
النكاح في ذلك كصحيحه فيه نظر فانه لا يلزم قولهم اذا اتت به لتمام
السنتين او لاكثر منها كان رجعة لان الوطي في عدة النكاح الفاسد
لا يوجب الرجعة فتامل ح واجاب ط بان المراد في قوله في ذلك
لثبوت النسب لا للرجعة قال ثم ان محل ثبوت النسب فيه
اذا اتت به لاقل من سنتين منذ وقت المفارقة فلو اكثر منها
ويجري الحكم فيما اذا اتت به لتمامها او وقد منا في باب المهر تمام
الكلام عليه نور، والمدة تحتمله اي تحتمل المضي وهذا القيد لا بد منه
المتن لا لمنطوقه لان عدم اقرارها بمضي العدة فيما اذا ولدته
لاكثر من سنتين لا يصح تقييد باحتمال المضي وعبارة الفتح وغيره
مالم تقر بانقضاء العدة فان اقرت بانقضائها والمدة تحتمله
بان تكون سنتين يوما على قول الامام وستة وثلاثين على
قولهما ح جات بولد لا يثبت نسبه الا اذا جاءت به لاقل من
ستة اشهر منذ وقت الاقرار فانه يثبت نسبه للسنتين بقيام
الحمل وقت الاقرار فيظهر كذبها وهذا في المطلقة البائنة والمتوفى
عنها اذا ادعت انقضاء عدتها بوضع حملها وجاءت بولد لتمام ستة اشهر نور
لا يثبت نسبه ولو قال يثبت اهر نور، في الاكثر منها اي من السنتين
نور، اولتمامها تصريح بما يلزم من قوله لاقل لان التقييد به
ح فهمه من التقييد بالاكثر لبيان ان حكم السنتين حكم الاكثر
كما نبه عليه في البحر نور، لعلوقها في العدة فيصير بالوطي مراجعة
نهر فقوله وكانت الولادة رجعة معناه انها دليل الرجعة لان
الرجعة حقيقة بالوطي السابق لانها نور، للشك لانه يحتمل العلوق
قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك نور، وان
ثبت نسبه لوجود العلوق في النكاح او في العدة جوهرة وهي
كافي مبسوطة يشمل البت بالواحدة والثلاث والخرع والامة
بشرط ان لا يكفيها كما ياتي ويشمل ما اذا تزوجها في العدة اولا
بحر وسياتي بيانه في الفروع ونقل ط عن الحموي عن البرجندي

اشتراط

اشتراط كون المبتوتة مدخولا بها فلو غير مدخول بها فولدت لستة
اشهر او اكثر من وقت الفرقة لا يثبت نسب وان لا قل بها ثبت اي اذا
كان من وقت العقد ستة اشهر فاكثر اهو في البحر واعلم
ان شرط ثبوت النسب فيما ذكر منه ولما المطلقة الرجعية والبائنة
سيقيد بما سياتي من الشهادة بالولادة او اعتراف من الزوج ح
بالحمل او حبل ظاهر نور، لجواز وجوده اي الحمل وقته اي وقت
الطلاق نور، ولم تقر بمضيها فلو اقرت به فكما لو جعلها قد مضت عن
الفتح كما مر نور، كما مر اي اشتراط عدم الاقرار المذكور مما مر لما مر
في الرجعي نور، ولتمامها او مضيه بالمذكور في الولادة للاكثر لا ثبت
بالاولى اهر نور، لا يثبت النسب لانه لو ثبت لزم سبق العلوق
على الطلاق اذ لو حمل الوطي بعد الطلاق المطلقة الرجعية فيلزم
كونه الولد في بطن امه اكثر من سنتين نور، لتصور العلوق
حال الطلاق اي فيكون قبل زوال الفراش في [illegible]
في بطن امه كما قرره قاضي خان وهو حسن وح فلا يلزم كون الولد
في البطن اكثر من سنتين افاده في النهر وهو مما هو زمن الفتح
نور، وزعم في البحر هنا انه الصواب حيث حرم بان قول القدوري
لا يثبت سهو لان المذكور في غير من الكتب انه يثبت قال في النهر
ويحتمل حمله على اختلاف الروايتين لتوارد المتون على عدم ثبوته
كما قال القدوري اذ قد جرى عليه في الكنز والوافي وهكذا اصدر
الشريعة وصاحب المجمع وهم بالرواية ادرى نور، لانه التزمه
اي بحمله وجه بان وطأها شبهة في العدة هداية وغيرها من وهي
شبهة عقد ايضا اي كما انها شبهة فعل واشار به الى الجواب عن
اعتراض الزيلعي بان المبتوتة بالثلاث اذا وطئها الزوج شبهة
كانت شبهة في الفعل ولم نصوا على ان شبهة الفعل لا يثبت بها
النسب وان ادعاه واجاب في البحر بان وطي المطلقة بالثلاث
او على مال لم تتمحض للفعل بل هي شبهة عقد ايضا فلو سا فقضى
اي لان ثبوت النسب لوجود شبهة العقد على انه صرح ابن
ملك في شرح المجمع بان وطي امراة وقت اليه وقيل لها انها امراتك
فهي شبهة في الفعل وان النسب يثبت اذا ادعاه فعلم انه ليس

كل شبهة في الفعل تمنع دعوى النسب اهـ وسيأتي في الحدود ان شاء الله تعالى تحقيق الفرق بين شبهة الفعل وشبهة العقد وشبهة المحل اهـ ح ملخصا قوله والا اذا اولدت توأمين الخ اي فثبت نسبهما لكن باعه جارية فجاءت بولد بتوأمين كذلك فادعاهما البائع يثبت نسبها فينتقض البيع وهذا عندهما وقال محمد لا يثبت لان الثاني من غلوق حادث بعد الامانة فيتبعه الاول لانهما توأمان قيل هو الصواب لان ولد الجارية الثاني يجوز كونه حدث على ملك البائع قبل بيعه بخلوق الولد الثاني في المنتقة فتح قوله واذا املكها اقول هذه المسألة ستأتي في اول الفروع وحاصله انه اذا طلق امته فاشتراها فاما ان يطلقها قبل الدخول او بعد والثاني اما رجعي او بائن بواحدة او ثنتين فان كان قبل الدخول اشترط لثبوت نسبه ولده لاقل من نصف حول منذ طلقها وان كان بعد بطلقتين وشرط سنتان فاقل منذ طلقها ولا اعتبار لوقت الشراء فيهما وان بطلقة بائنة فكذلك ولو رجعيا يثبت ولو لاكثر سنين بعد الطلاق بشرط كونه لاقل من ستة اشهر منذ شراها في المسألتين وبه علم ان قوله ولو لاكثر من سنتين خاص بالرجعي وكلو منافيا للبائن فالصواب حذف لفظ الكثر فافهم قوله بدليل حيث قال وكل صواب عرفته في المعتدة عن طلاق فهو لها في المعتدة عن غير طلاق من اسباب الفرقة اه بحراي كالفرقة بردة او بخيار بلوغ او عتق او عدم كفاءة او عدم مهر مثل قوله لكن في الفتح الخ استدلاك على قول المصنف وان لنفاسها لا بد عونه وعبارة الفتح في كتب في شرح الطحاوي ان الدعق شرط في الولادة لاكثر فيها اهـ فانه يقتضي مفهومه انه لا يحتاج الى دعوى في الولادة لتمامها ويكن جريانه على الرواية التي عمم فيها في جوهره وكلوم المصنف على رواية الكنوزي ط فافهم قوله وان لم تصدقه اي في ان الولد منه قوله وهي الاوجه لو لم يكن منه وقد ادعاه ولا معارض ولد المديونة كما شرط تصديقها في رواية الحسن في المبسوط

والبيهقي في الشامل وذلك ظاهر في ضعفها وغرابتها فتح قوله ثم قال في الفتح حاصل المسألة ان الصغيرة اذا طلقت فاما قبل الدخول او بعد فان كان قبله فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه للمتيقن بعامه قبل الطلاق وان جاءت به لاكثر منها لا يثبت لان الغرض ان لا عدة عليها ولا يستلزم كونه قبل الطلاق لتلزم العدة وان طلقها بعد الدخول فان اقرت بانقضاء العدة بعد ثلاثة اشهر ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ثبت وان لستة اشهر او اكثر لا يثبت لانقضاء العدة بالاقرار ولا يستلزم كونها قبلها حتى يتيقن كونها وان لم تقر بانقضائها ولم تدع حبلا فعندهما ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق ثبت والا فلا وعند ابي يوسف يثبت الى سنتين في البائن وان سبعة وعشرين شهرا في الرجعي لوجمال وطيها في الموعد منها الثلاثة الاشهر وان ادعت حبلا فكما الكبيرة في انه لا يقتصر انقضاء عدتها على اقل من تسعة اشهر لو مطلقا في تمامه فيه قوله ولد المطلقة اما الصغيرة المتوفى عنها فاتي بيانها قوله ولو رجعيا انما بالغ به لانه يخالف حكم البائن بالسهولة المتقدم فافاد بها اتحاده مع البائن هنا ط قوله المراهقة المقاربة للبلوغ وهي من بلغت سنا يمكن ان تبلغ فيه وهو تسع سنين ولم توجد منها علامة البلوغ اما من دونها فلا يمكن فيها الحمل قوله ان ولدته لاقل من الاقل اي لاقل من مدة الحمل فالمعتبر لاقل من ستة اشهر اي من وقت الطلاق قوله وكذا المقر من اقرت بانقضائها بعد ثلاثة اشهر قوله ان ولدت لاكثر اي لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق لظهور كذبها بيقين كما في الزيلعي وط فلو قرن بين الاقرار وعدمه في ان لا يثبت النسب الا اذا ولدته لاقل من تسعة اشهر ولذا نبه قيد بعدم الاقرار اولا فيه خلوف الى يوسف كما مر بخلاف ما اذا اقرت فانه بالاتفاق كما علمت فلو افاد وح قول فلو ادعته فكما لغة تكرار مع مايأتي في المتن مع ما فيه من الخلوق في محل التصحيح قوله لاقل من تسعة اشهر فيه لفوله ويثبت نسب ولد المطلقة المراهقة اي ولدها للولد

لا قل لها واما ثبت في ذلك لان عدتها ثلثة اشهر واقل مدة الحمل
اشهر فاذا ولدته لاقل من تسعة اشهر من طلقها تبين ان الحمل كا
قبل انقضاء العدة وهذا معنى قول الشارح تكون الطلقة في العدة فو
والا اي وان لم يكن لاقل بل ولدته لتسعة اشهر فاكثر فانه لا يثبت نسبه
لانه حمل حادث بعد العدة اما ان اقرت بانقضائها فظاهر واما
ان لم تقر فكان القياس على الكبيرة يقتضي ان يثبت اذا ولدته لاقل
من سنتين كما قال ابو يوسف والفرق لهما ان لانقضاء عدة الصغيرة
جهة واحدة في الشرع فتمضيها بحكم الشرع بالانقضاء وهي في الواقع
فوق اقرارها وتمامه في الفتح قوله لكونه بعدها علة لعدم الثبوت و
لانها علة للبعدية وقوله لصغرها علة للحمل مقدم على سابقه
قوله في بعض الاحكام اي في حق ثبوت نسبه من حيث انه لا يلحق
على اقل من تسعة اشهر بل يثبت اذا ولدته لاقل من سنتين لو ال
بائنا ولاقل من سبعة وعشرين شهرا لو رجعيا لا مطلقا فان الكبيرة
يثبت نسبه ولدها في الطلاق الرجعي لكل من سنتين وان طال
من الايلاء لجواز امتداد طهرها ووطيه اياها في اخر الطهر بخلاف ما اذا العد
فان عدتها ثلاث اشهر فيحتمل وطيها في اخر عدتها ثم تحمل سنتين فلا
من ان يكون اقل من سبعة وعشرين شهرا من حين الاقرار وهو لا يعقل
بالبلوغ لان غير البالغة لا تحبل قوله لاقل منها اي من سنتين منهما ان كا
كبيرة اي ولم تقر بانقضاء عدتها واما ان اقرت فهي داخلة في عموم
قوله الا في وكذا المقر تمضيها بحر قوله واما الصغيرة اي التي لم تقر
بالحبل ولا بانقضاء العدة وهذا عندهما وعند ابي يوسف يثبت الى
سنتين والوجه ما بينا في المعتدة الصغيرة من الطلاق زيلعي قوله
ثبت لانه تبين انه كان موجودا قبل مضي عدة الوفاة بحر قوله والا
لانه حادث بعد مضيها بحر قوله ولو اقرت تمضيها اي بانقضاء
المصر في بيان المقر له لشمولها اي المصر فيدا ول المسالة بالكبيرة
دفع توهم عدم دخول الصغيرة في كلامه تمضيها بالذكر هنا وتعم
ما لو ادعت الصغيرة الحبل وهي كالكبيرة يثبت نسبه الى سنة
لان القول قولها في ذلك زيلعي قوله لستة اشهر اي فصاعدا زيلعي

قوله

قوله لم يثبت لاحتمال حدوثه بعد الاقرار كما بيناه قوله واما الايسة
فلكما يضيف اعلم ان ما ذكره الشارح هنا من حكم الصغيرة والايسة
تبع فيه الزيلعي ومشى عليه في النهر وكذا في البحر في مسئلة المراهقة
السابقة لكنه خالف هنا فقال وسئل ما اذا كانت لا تقر او الشهر
لكن قيد في البدايع بان تكون من ذوات لا تقر قال وامّا اذا كانت
من ذوات الاشهر فان كانت ايسة او صغيرة لم تعلم لها في الوفاة
ما هو حكمها في الطلاق وقد ذكرناه اهو ذكر في النهر انه لم يرد ذلك
في البدايع قلت فلعله ساقط من نسختي فقد رايته فيها قوله
لانه الحاصل بعدها لوضع الحمل للموت وغيره قوله من وقته اي الموت
قوله ولو لها واي ولو ولدته لسنتين قوله فكما لو كذبها سابقا على ما مر
في مسئلة الطلاق البت لكن تقدم فيه اشكال الزوائد قوله
وكذا المقر تمضيها اي يثبت نسب ولدها اي مطلقا سواء
كانت معتدة بائن او رجعي او وفاة كما في الهداية لكن في الكافية
يثبت في المطلقة الايسة الى سنتين وان اقرت بانقضائها
وقدمناه عن البدايع فارجع اليه بحر وسئل الاطلاق المراهقة
ايضا كما في شرح مسكين ولذا قال ابن الشلبي في شرحه على الكنز
ما ذكر من اول الفصل الى هنا قبل الاعتراف تمضيها قوله لو لاقل
من اقل مدته اي مدة الحمل اي لاقل من ستة اشهر قوله ولاقل
من اكثرها اي اكثر مدة الحمل اي ولاقل من سنتين من وقت الفراق
فان لاكثر لم يثبت والا لو لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
بحر قوله للتيقن بكذبها استشكله الزيلعي بما اذا اقرت بانقضائها
بعد مضي ستة مثلا قوله ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت
الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق فانه يحتمل ان عدتها
انقضت في شهرين او ثلاثة ثم اقرت بعد ذلك بزمان طويل
ولا يلزم من اقرارها بانقضائها ان تنقضي في ذلك الوقت فلم
يظهر كذبها بيقين الا اذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم
ولدت لاقل المقر من ذلك الوقت اهو استظهره في البحر
وقال يجب حمل كلامهم عليه كما يفهم من غاية البيان وسعه في
النهر واشار بلاذا الى ان النسب يثبت عند الاطلاق

لوثبه حق الولد فيحتاط لاثباته نظرا للولد لانا نقول ان ذلك عند
قيام العقد ما بعد زواله اصلو فلو وهنا لما افرت بانقضاء
العدة والغسل قولها في ذلك زال العقد اصلا وحكم الشرع بحلها
للازواج ما لم يوجد ما يبطل اقرارها ويثبت بذلها وعند
الاطلاق لم يوجد ذلك والزم ان يثبت وان ولدته لاكثر من ستة
اشهر من وقت الاقرار لانهم اطبقوا على خلافه لاحتمال حدوثه
فاوهم قو. والا اي وان لم تلده لاقل من ستة اشهر باين ولدته لفاوها
اولاكثر من وقت الاقرار او ولدته لاقل منها ولاكثر من سنتين من
وقت البت وقو. لاحتمال حدوثه بعد الاقل فاقصر على الاول
اما العلة في الثاني فهي ان الولد لا يمكث في البطن اكثر من سنتين
افاده ط قو. بموت او طلاق اي باين او رجعي وبه صرح فخر الاسلام
وعليه جرى قاضيخان وفي السراجية بالباين قال في البحر وينبغي
انها في الرجعي ان جاءت به لاكثر من سنتين اصبح الى الشهادة
كالباين وان لاقل يثبت نسبه شهادة القابلة اتفاقا للتيقن
الفراش نهر وعليه جرى الكمال في قوله كما لكفى في معتدة رجعي
لم فيحمل الطلاق هنا على البائن ليوافق كلامه الاتي فافهم
قو. ان جحدت بالبناء للمجهول والفاعل الورثة اي بشهادة
رجل وامرأتين ويصور فيما اذا دخلت المراة بخدر بهم
بنا يعلمون انه ليس فيه غيرها ثم خرجت مع الولد فيعلمون انها
ولدته وفيما اذا لم يشهدوا النقل بل وقع التفاوت به يشهد
ما اورد من ان شهادة الرجال تسليم فيهم فلا تقبل
فتح وبهرامي. والتبعيا بالقابلة اي اذا كانت حرة مسلمة
عدلة كما في الفتح وغيره اشار الى ضعفه لكن قال في البحر
يقبل تبعا للفتح وغيره اشار الى ضعفه لكن قال في البحر ثم
وفي الخلاصة تقبل هذا اصح الاقاويل كما في المنتقى وتعليل
وجهها ان شهادة الرجل اقوى من شهادة المراة وهو ظاهر
ظهور بان الباين به لاقل من ستة اشهر كما في السراج

وقال

وقال الشيخ قاسم المراد بظهوره ان يكون امارات حملها بالغة
مبلغا توجب غلبة الظن بكونها حاملا بولد كما مر شاهدها
اهـ سرنبلالية وسيأتي في النهر على الثاني حيث قال او حبل
ظاهر لم يعرفه محل احد اهو وهذا يفيد ان الحبل قد يثبت بدون
ولادته وهذا موبد لما قدمناه في باب الرجعة تو. وهل
تكفي الشهادة اي اذا ولدت وحجرت الزوج الولادة وظهور
الحبل لان الحبل وقت المنازعة لم يكن موجودا حتى يلفى ظهوره بحر
وحاصله انه متى قبل الولادة اذا كان ظاهرا يعرفه كل احد فالقابلة
الماثانة واما بعد الولادة فتصدق في البحر انه تكفي الشهادة متى علم انه
كان ظاهرا وهو ظاهر فافهم قو. ولو الكل تعيينه اي بناء الكل للمجهول
فيشمل الكل الزوج والكل الورثة اهو بحر لو اعترف بولادتها
والكل تعيين الولد ثبت نسبه بشهادة القابلة اجماعا ولو
ثبت بدونها اجماعا لاحتمال ان يكون هذا المعنى بحيث
لم يذكر ما اذا اعترف بالحبل وكان ظاهرا او كان الفراش قائما
هل يحتاج في ثبوت النسب الى شهادة القابلة لتعيين الولد
ام لا ظاهر كلام المصنف كالكنز والهداية لا وبه صرح في البدائع
وكذا في غاية البيان والكمال على صاحب ملتقى البحار اشار الى
ذلك عند ابي حنيفة لكن رده الزيلعي بانه سهو وانه لا بد منها
لتعيين الولد اجماعا في جميع هذه الصور واطال فيه وجزم به ابن
كمال وقدمنا ما في البحر عن البرهان من انه لا بد من شهادة القابلة بجواز
ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيرها وهو صريح
كلام الهداية اخرا وكذا الكلام الكمالي النفي والاثبات والفتح
وغيرهم وذكر في البحر نوفيقا بانه القولة قال في النهر انه م
بعيد عن التحقيق ورده ايضا المقدسي في شرحه والحاصل
كما في الزيلعي ان شهادة النساء لا تكون حجة في تعيين الولد
الا اذا تاييدت بموبد من ظهور حبل او اعتراف منه او قول من

قام نص عليه في ملتقى البحار وغيره وانما المخلوف في ثبوت نفس
الولادة بقولها فعندهما يثبت في الصور الثلاث وعندها لا
يثبت الا بشهادة القابلة فلو علق الطلاق بولادتها يقع
عندهما بقولها ولدت لاعترافه بالحبل او الظهور وعندها لا
يقبل حتى تشهد القابلة نص عليه في الايضاح والنهاية
والكامل للرحبي والبابرتي لانه معتقد الرحمي اذا ولدت لاكثر من
ستين ولم تكن اقرت بانقضاء عدتها بقولها ذلك رجعة افاده
ح اي رجعة بالولي السابق فتكون قد ولدت والنكاح قايم
فلا يتوقف ثبوت الولادة على الشهادة اذ انكرها بل يكفي
شهادة القابلة لقيام الفراش فيثبت النسب بالفراش وتغنيه
الولادة بشهادة القابلة كما ذكره الزيلعي في ولادة المنكوحة فو
لو قال اي لا تكفي شهادة القابلة على الولادة لو قال من ستين ه
لانقضاء عدتها فلم تتزوج زوجة والولادة لتمام السنين كذلك
كما لا يخفى ح فو او تصديق بعض الورثة المراد بالبعض من
لا يتم به نصاب الشهادة وهو الواحد العدل او الاكثر مع
عدم العدالة كما يظهر من مقابلة ح وصورة المسألة لو ادعت
معتدة الوفاة الولادة فصدقها الورثة ولم يشهد بها احد
فجواب الكتاب في قولهم جميعا لان الارث خالص حقهم فيقبل
تصديقهم فيه فتح فو فثبت في حق المقرين الاول في حق
من اقر لتحمل الواحد ولانهم لو كانوا جماعة ثبت في
حق غيرهم ايضا الا ان يحمل على ما اذا كانوا غير عدول افاده
ط فو في حق غيرهم اي في حق من لم يصدق فو حتى الشاهد كافة
فاذا ادعى هذا الولد ميتا للميت على رجل تسمع دعوته عليه بلا
توقف على اثبات نسبه ثانيا فو ان تم نصاب الشهادة
بهم اي بالمقرين فو بان شهد مع المقر رجل اخر افاد انه
لو يشترط في تمام نصاب الشهادة ان يكون كلهم ور ثة

لكن

لكن اذا كان احد الشاهدين اجنبيا لابد من شروط الشهادة في
مجلس الحكم والخصومة ولفظ الشهادة واظهر شهود محضر ليسوا
بمقرين بوجود حقي فو وكذا لو صدق المقر عليه الورثة لا كذا
في اغلب النسخ فالمقر اسم فاعل منصوب على انه مفعول
صدق وعليه متعلق بصدق اي على الاقرار والورثة بالرفع
فاعل صدق وفي بعض النسخ لو صدقه عليه الورثة وفي بعضها
لو صدق المقر بقية الورثة ح وهما احسن من النسخة الاولى
فو وهم من اهل التصديق المناسب وهم من اهل الشهادة قال
في الفتح اما حق ثبوت النسب من الميت ليظهر في حق الناكح
خاصة فقالوا اذا كان الورثة من اهل الشهادة بان يكونوا ذكورا
مع اناث وهم عدول ثبت لقيام الحجة فهاركن المقرين منهم
والمنكرين ويطالب المقر الميت بدينه اهو فو والاتم قضاها
بان كان المصدق رجلا وامرأة مثلا وكذا لو كانا رجلين غير
عدلين كما يظهر من عبارة الفتح المذكورة وهاياتي فو لا
يشارك المكذبين المناسب لقيام المصدر ان بعقل لا يثبت النسب
فلا يشارك المكذبين فو والاصح لو هذا اذا كان الشهود ورثة
فلو غيرهم غير وارث لابد من لفظ الشهادة ومجلس الحكم والخصومة
لعدم شبهة الاقرار في حقه كما تقدم رحمتي والمراد ما اذا لم يتم
النصاب من الورثة اذ لو تم بهم لم ينتظر الشهادة غيرهم فو
بصير نظر الشبهة الاقرار علة في الفتح نعلتا اخر ى وهي ان ثبوت
في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم ولا يراعى لتبع شرائط الا اذا
ثبت اصالة وعلى هذا قولهم يكونوا من اهل الشهادة لا يثبت
النسب الا في حق المقرين منهم اه فو عن الزيلعي حيث قال
ويثبت في حق غيرهم ايضا اذا كانوا من اهل الشهادة بان
كان منهم رجلان عدلان او رجل وامرأتان عدول فبارس

المصنفين والكذبين اه ومثله قول الفتح المار وهم عدول وتعبيره
باهلية الشهادة ق فقول شيخنا الشيخ زين بن نجيم مناقب
البحر الا ان يقال لاجل الرائية اي لاجل سراية شوق النسب
للاجنبي المقر وهذا الجواب ظاهر لا يحتاج الى التامل والمراجعة
ح كما سيجيء في الدعوى اي من ان الفتوى على قولهما بالتلقي
في المسائل الستة ق سهيل شهادة الظاهر لها اي وهو لها ظاهر
سهيل ايضا وهو اضافة الحادث الى اقرب اوقاته لكن
ترجح ظاهرها بان النسب يحتاط في اثباته نهر ولا تحرم عليه
هذا النفي فتح لتسمع بينته ولا بينة ورثته
على تاريخ الكاح بما يطابق قوله لانها شهادة على النفي معنى
فلا تقبل والنسب يحتال لاثباته نهر اما مكن والامكان هنا
يسبق الزوج نهر اي المهر بيرو وهرا باكثر سمعة وبقع
ذلك كثيرا وهذا الصواب الحادثة فليست له شرنبلالية ق لزمه نسبه
لانها فراشه لانها اما ولدت لستة اشهر من وقت النكاح فقد
ولدت لاقل منها من وقت الطلاق فكان العلوق قبله في حالة
النكاح والتصورات به هداية ق فولدت لنصف حول
اي من غير زيادة ولا نقصان زيلعي ق لتصور الوطي حالة
العقد بان عقدا بانفسهما وسمع الشهود كلامهما وهو مخالط
لها فوافق النكاح الانزال او كلا في العقد بليلة معينة فوطئها
فيها فيحمل على المقارنة اذا لم يعلم تقدم العقد كما في شرح الزيلعي
او يتزوجها عند الشهود والعاقدين طرفا فضولي ويكون تمام
العقد برضاها حال الموقعة اي منهوات ابن كمال قال في
الفتح وحاصله ان السكوت يتوقف على الفراش وهو بثبت
نسبه ق لم يثبت لانه تبين ان العلوق كان سابقا على النكاح
زيلعي ق وكذا لو كبرت لانه تبين انها علقت بعده لانا حكمنا حين

وقع

وقع الطلاق بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول والحق
ولم يتابعوا بطلون هذا الحكم زيلعي اما اذا ولدته لستة اشهر
لو غير عقبلها العدة لحلها ثابت النسب شرنبلالية اي لانه
حكم بعلوقها وقت النكاح قبل الطلاق كما علمت من عبارة
الهداية فقد وقع الطلاق عليها وهي حامل وعليه فهو طلاق
بعد الدخول فتعتد بوضع الحمل وقد صرح في النهر بان هذا
الطلاق رجعي وبانقضاء العدة بالوضع ق ولو بسقط اي
لخلط ح ق واقره في البحر حيث قال وتعبيره في فتح القدير
بان منهم النسب هنا في مدة يتصور ان يكون منه وهي
ستان ينافي الاحتياط في اثباته والاحتمال المذكور في غاية
البعد فان العادة المستمرة كون الحمل اكثر من ستة اشهر وربما
تمضي وهو لم يسمع منها بولادة ستة اشهر فكان الظاهر
عدم حدوثه وحدوثه احتمال فاي احتياط في اثبات النسب
اذا لفقنا لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهرا يقتضي
ثبوته وليت شعري اي الاحتمالين البعد الاحتمال الذي فرضوه
لتصور العلوق منه لثبوت النسب وهو كونها تزوجها وهو
بطاها ووافق الانزال العقد او احتمال كون الحمل اذا ولدته لستة
اشهر يوم يكون من غيره اوج اقوله وحاصله الحاق
الولادة لاكثر من نصف الحمل بالولادة لنصفه في ثبوت النسب
وجعلهم الحراب بالفرق وهو انه في صورة النصف كان لا بد من وجوده
وقت العقد يقينا فاذا امكن حدوثه من العاقد فهو الموجد بعيد
تعذر ارتكابه بخلاف ما اذا امكن حدوثه بعد العقد بان ولدته
لاكثر من نصف حمل ولو سقطا فانه لم يتيقن بوجوده وقته حتى
يركب له الوجه البعيد مع حكم الشرع عليها بما ينافي وجوده وهو
عدم العدة والحاصل ان في كل من الصورتين الاحتمال البعيد

المخالف للعادة المستمرة وهي الولادة لستة اشهر لكن اذا زاد بيوم
مثلا احتمل وجوده وعدمه وقد عارض احتمال الوجود الحكم عليها
بعدم العدم بخلاف ما اذا المهر للشك في وجوده وقت العقد
مع فقد المعارض هذا ما ظهر لي فتدبر قوله بحمل واطيا لو ثبت
ثبوت النسب حمل واطيا حكما قال الزيلعي وكان ينبغي وجوب
مهرين مهرا للوطئ ومهرا بالنكاح كما لو تزوج امرأة حال وطيها
واجاب في الفتح بمنع الفرع المشبه به وانه مشكل لمخالفته
صريح المذهب لان الاصح في ثبوت النسب امكان الدخول
ولو بتصور الا بتزوجها حال وطيها المبتدأ به قبل التزوج
وقد حكم فيه بمهر واحد في صريح الرواية فالحكم بمهرين في
الفرع المشبه به مخالف لذلك قلت الفرع منقول فلا يمنع
الجواب بانه الوطئ في مسئلنا يمكن تصوره حالة التزوج كما
تصوره عن ابن الزيلعي وابن كمال فلا يلزم الا مهر واحد بالدخول
المقارن للعقد بخلاف الفرع المذكور فان العقد فيه عارض
على الوطئ فلذا وجب فيه مهران ونقل ح عن شيخه في تصوير
المقارنة ان يقال انه قال اولا تزوجتك ثم اولج وامنى وقالت
قبلت في وقت واحد فكان الوطئ حاصلا في صلب العقد غير متقدم
عليه ولا متاخرا عن وقوع الطلاق اهو ما ذكرناه اقرب وقد
يجاب باحسن من هذا كله وهو انه حمل واطيا حكما ضرورة ثبوت
النسب لاحتمله فلم يتحقق موجب المهرين فوجب احدهما
بخلاف الفرع المذكور فولد يكون به محصنا لانه وطئ حكمي كما علم
فاجازني يحلد ولو برجم قوله لم تطلق بتبوتها زوجة اي على الولادة
اذا انكرها لان سببها فتهى ضرورية في حق الولاد كما فلو تظاهر
في حق الطلاق لانه ينفك عنها بحر كما صرح قال في شرح
قول المصنف ان جحدت ولادتها واكتفيا بالقابلة ط وقد منا
تعليلها بكونها حرة مسلمة عدلة قوله مع ذلك اي التفليق ط

قوله بلا

قوله بشهادة اي اصلا وعندهما يشترط شهادة القابلة بحر لانها
بذلك اي حكما لدلالته اقراره بالحمل اقرارا بما يقتضي البر وهو الولادة
واما اذا كان الحمل ظاهرا فلا دلالة الطلاق تعلق بامر كائن لا
محالة فيقبل قولها فيه بحر قوله واما النسب فلم يحتج لقوله
لم تطلق يعني ان النسب يثبت بشهادة امراة وكذا ما هو من
لوازمه كامومية الولد لو كانت المطلق طلاقها امة حتى لو عتقها
صارت ام ولده وكثبوت اللعان فيما اذا نفاه ووجوب
الحد بنفيه لو لم يكن اهلا للعان افاده في البحر قوله او ان كان
بها حبل اي او قال ان كان بها حبل فهو مني فلا فرق بينهما بحر
وفي بعض النسخ ان كان بدون عطف وفي بعضها وكان
بدون ان والظاهر انها تحريف قوله ظاهره الخ اقره صاحب
النهر وتبعه اخوه في النهر وهو ظاهر ومن عبر بالقابلة نباه
على الاغلب قوله حتى ام ولد لان سبب ثبوت النسب وهو
الدعوة توجد صفة المولى لعتقه حتى موتي وانما الحاجة الى تصيير
الولد وهو يثبت بشهادة القابلة انفاقا حدادي قوله وان لو كثر
منه لو كذا قال الزيلعي وزاد في الفتح والبحر والنهر وغاية البيان
والدرر اولتما مها وهو مشكل لانه لا يمكن مع علوقه بعد مقالته
لان ما بعدها قوله نصف احول فلنا مل وليراجع رحمتي حوله
حتى ينفيه هو كذلك في غاية البيان وقد يقال كيف يصح ان
ينفيه بعد اقراره به فلنا مل رحمتي قلت بل لي وقفة في ثبوت
نسبه لو جاءت به لاكثر من سنة اشهر وسيأتي في النهر حتى باب
الاستيلاد انه ينبغي ان يقبل انها اولدت او ضعفته لاقل من نصف
حول من وقت الاعتراف فلو لاكثر لا تصير ام ولد تم نقله عن
المحيط قوله قال الفارابي اي لولد مثله لمثله ولم يكن معروفا
النسب ولم يكن به طاعون قوله المعروفة بحرية الاصل كذا عبر بعض
الشراح وذكر ابن الشلبي ان التقييد بالاصل غير ظاهر

بد يكفي كونها حرة اي لو شك اريد بحرية الاصل كون اصولها ٥
احرارا فهو غير سديد وكذا الوارد به كونها حرة من حين اصل خلقتها
لان تحرية العارضة تكفي لكن قد يقال ان تحرية العارضة لا تكفي
الا اذا كانت قبل ولادة ذلك الغلام بستتين والا فلا لاحتمال
كونها امة له واستولدها او لغيره وتزوجها منه ثم ولدت هذا
الغلام واقربه فانها ليست من اهل الارث بخلاف ما اذا
علمت حريتها قبل الولادة بستتين فاكثر فانه يعلم كونها حرة
وقت العلوق وانها ولدت بالزوجية كما يأتي هكذا اما ظهر
لي مرة وهو انه لم يظهر لي وجه التقييد به فان البنوة ثابتة باقرار
الميت اه تامل مرج نجلت لعله وجهه انها لو قالت انا امرأته وهذا
ابني من رجل غيره تكون مكذبة له فيما توصلت به الى اثبات كونها
امرأته وهو قوله هو ابني فلو سرنا شاي هي والغلام مرة استحسانا
والقياس ان لا ميراث لها لان النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح
يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطي عن شبهة وملك اليمين فلم
قلنا اقراره بالنكاح وجه الاستحسان ان المسئلة فيما اذا كانت
معروفة بالحرية وبكونها ام الغلام والنكاح الصحيح هو
المتعين لذلك وضعا وعادة لان الممنوع لحصول الاولاد
دون غيره فيها احتمالان لا يعتبران في مقابلة الظاهر القوي
وكذا احتمال كونه طلقها في صحته وانقضت عدتها لانه لما ثبت
النكاح وحكم بقيامه يتحقق زواله كذا في البحر مرة
فان جهلت خبرتها الخ بان لم تعلم اصلا او علم عروضها ولم تتحقق
وقت العلوق على ما قررناه الناظر اوامومتها في بعض النسخ
بباء وتا ولا حاجة الى الباء بالتحتية لان المصدر لم موتة قال
ط والمناسب زيادته او اسلوبها ليكون محترز الثالث مرة قيد
اتفاقي فانه ذكر ان للوارث ان يقول ذلك كما في البحر عن
غاية البيان ح وكان ينبغي تاخير ذلك الى اخر كلام المصنف مرة
او كان صغيرا ايها الوارث مرة لو ترك لان ظهور الحرية باعتبار

الدار

الدار حجة في دفع الرق لا في استحقاق الارث هداية فهي ٥
كالمفقود يجعل حيا في ماله حتى لو يرث غيره منه لو بانت
الى غيره حتى لو يرث منها صدقت وكذا اسلوبها الان لا يثبت
اسلوبها وقت موته ليثبت لها حق الارث فوري قيل نعم قائله
الترتاشي قالوا نهم اقروا بالدخول ولم يثبت كونها ام ولد بقولهم
اه وان نصاه في النهاية والزيلعي والفتح قال في البحر وبه
في غاية البيان بان الدخول انما توجب مهر المثل في غير صورة
النكاح اذا كان الوطي عن شبهة ولم يثبت النكاح هنا والاصل
عدم الشبهة فاي دليل يحمل على ذلك فلا يجب مهر المثل اوواقع
في الهر وانت خبير بان هذا خاص بما اذا قال انت ام ولدي
اما لو قال كنت بضرائبة فقد قربا النكاح وكذا في قوله كانت
زوجة وهي امة لكن في هذه مطالبة المهر لمولاها لها مخافة
بعد اي لستة اشهر فاكثر من وقت النزاع والا فالظاهر ثبوت
شبه منه لما صرحوا به من ان المنكوحة لو ولدت لدون
ستة اشهر لم يثبت نسبه من الزوج ويفسد النكاح لانه
لا يلزم كونها حاملا من زنا حتى يصح بل يحتمل كونه من زوجها او
وطي بشبهة فاذا فسد النكاح هنا صحت دعواه لعدم المانع
ثم رايت في حاشية العلامة نوح نقل ذلك ومن خيرها مرة
وهو لو يقبل الفسخ يعني بعد تمامه صاحترازا عن فسخه لعدم الكفاءة
وبالبلوغ والعتق واما بالردة وبتقبيل ابن الزوج فهو وان كان
بعد التمام لكنه انما يفسخ اذا فسخ قاضي مرة لو قال بسنوتين
وامومتها لنا وشرهتب فالاول علة لعتقه والثاني لصيرورتها
ام ولد فتعتق بموته مرة عبارة الدرر استولدها اي بفعل
الستر ونبه به على ان ما هنا سبق قلم لانه اذا استولدها
الشريكان بان جاءت بولد فادعياه وصارت ام ولد لهما
تبقى مشتركة فاذا جاءت بولد بعد ذلك لو يثبت نسبه بلا دعوة

لونه لو جعل لواحد منها خلاف ما اذا استولدها احدهما ولزمه لزكر نصف
قيمتها ونصف عقرها وصارت مختصة به فانه يجعل له وطيها كما لو تخاصم
الولدان الثاني الى وعي افاده الرحمتي فافهم قوله كما مر ولده كما بتها مولاها
فانها اذا اتت بولد لا يثبت من المولى الا اذا ادعاه محرمة وطيها عليه
اوهم والنسبة في عدم ثبوت نسب الولد الثاني لا بدعوته قال
الولد بعد الكتابة يخالف حاله قبلها يثبت بلا دعوة ط قوله على الربع
مراتب ضعيف وهو قراش الامة لو يثبت النسب فيه الا بالدعوة و
متوسط وهو قراش ام الولد فانه يثبت فيه بلا دعوة لكنه ينتفي
بالنفي وقوي وهو قراش المنكوحة ومعتدة الرجعي فانه فيه لا ينتفي
الا باللعان وافوى كقراش معتدة البائن فان الولد لا ينتفي فيه
اصلا ولو نفيه موقوف على اللعان وشرط اللعان الزوجية وقت
قوله ولو دخول المراد نفيه لظاهر ولا قلا بد من تصوره وامكانه
ولذا لم يشترط النسب من زوجة الطفل ولا من ولدت لاقل من ستة
اشهر على مامر تفصيله وعبارة الفتح ولحق ان التصور شرط ولذا
لو جاءت باولاد الصبي بولد لا يثبت نسبه والتصور ثابت في المغربية
لثبوت كرامات الاولياء والاستحالات فيكون صاحب خطوق او
جنبي او نحو ليس من الكرامة عندنا كما في العادية انه سيل ابو
عبد الله الزعفراني كما يروي عن ابراهيم بن ادهم انهم راوه بالبصرة
يوم التروية ويروي ذلك اليوم بمكة قال كان ابن مقاتل يذهب
الى ان اعتقاد ذلك كفر لان ذلك ليس من الكرامات بل هو من المخرقات
واما انا فما جعلته ولا اطلق عليه الكفر اهو لكن في عقايد النسفية
انه في نزعه على العقايد النسفية وهو متعلق لقوله جزء ولذا قوله
بالاول المراد به ما في الفتح من اثبات على المسافة كرامة وانكاره
الفتاراني قال انا العجب من بعض فقهاء اهل الري حيث حكم
بالكفر على معتقد ما روي عن ابراهيم بن ادهم فقال والانصاف
ما ذكره الامام النسفي حيث سيل عما يحكى ان الكعبة كانت تزور
واحدا من الاولياء تحمل بجزء القفول به فقال لنقض العادة على سبيل
الكرامة لاهل الولاية جايز عند اهل السنة اهو قال العلامة

ابن الشحنة قلت النسفي هذا هو الامام نجم الدين عمر صنف الاسم
والجم راس الاولياء في خصمه اهو وعبارة النسفي في عقايده
وكرامات الاولياء حق فتظهر الكرامة على طريق نقض العادة
للولي مع قطع المسافة البعيدة في المدة القليلة وظهور الطعام
والشراب واللباس عند حاجة والمشي على الماء والهوى وطي الارض
والجهاد والعجاء وانفراع المتوجه البلد وكفاية المهم من الاعداء
وغير ذلك من الاشياء اهو في المسايل اي النسفي وقوله فقال
اي جواب بالجواز على وجه العموم وقدمنا في بحث استقبال القبلة
عن عدة الفتاوي وغيرها لو ذهبت الكعبة لزيارة بعض
الاولياء فالصلاة الى هواها اصوفيه في الولوالجية قوله ولا
ليس بالمعجز اي جواب عن قول المعتزلة المنكرين لكرامات الاولياء
لانها لو ظهرت لاشتبهت بالمعجز فلم يتميز النبي من غيره اجاب
ان المعجز لابد ان تكون معه دعوى النبوة اي الرسالة تصديقا لدعواه والولي
لابد ان يكون تابعا للنبي ومكذبا كل امته معجزة لنبيه لانه لا يكون وليا
ما لم يكن محقا في ديانته واتباعه لنبيه حتى لو ادعى الاستقلال بنبيه
وعدم المتابعة لم يكن وليا بل يكون كافرا ولو اظهر له كرامة قالوا
ان الامر الخارق للعادة بالنسبة الى النبي معجزة سواء ظهر من قبله
او من قبل امته وبالنسبة الى الولي كرامة لخلوه عن دعوى النبوة
وتمامه في العقايد وشرحها قوله ومن الولي الا من موصول مبتدا وقال
صلته قوله ولي متعلق بتجوز وعلى مبتدا وجملة تجوز خبر والجملة خبرية
معنى القول وجهول خبر من والقول بالتفصيل او الكفير هو ما ذكرناه
عند الهادية اي بين هذا القول وحاصل انه وقع الخلاف
عندنا في مسئلة على المسافة البعيدة فذهب العراق
قالوا لا يكون ذلك الا معجزة فاعتقاده كرامة جهل او كفر ومشايخ
خراسان وما وراء النهر اثبتوه كرامة وليس في نص صريح في
المسئلة من ائمتنا الثلاثة سوى قول محمد هنا وما يغير
ذلك اهملخصا من شرح الوهبانية عن جواهر الفتاوى

في النار خانية ان مسئلة تزوج المغرب بمشرقية تؤيد الجواز
اي في انها تنقض المذهب والحاصل انه لا خلاف عندنا في ثبوت
الكرامة وانما الخلاف فيما كان من جنس المعجزات الكبار والمعتمد
الجواز مطلقا الا فيما ثبت بالدليل عدم امكانه كالويتان سيدي
وتمام الكلام على ذلك في حاشيتي ح قول غاب عن اوانه لا يساعد
لما اذا بلغها موته او طلاقه فاعتدت وتزوجت ثم بان طلاقه
ولما اذا ادعت ذلك ثم بانه خلافه اوح وفي حاشية شرح
المنار لاكم قال الشيخ في شرحه على المنار لكن الصحيح ما اورده
المجد اني ان الوولاد من الثاني ان احتمله الحال وان الامام
رجع الى هذا القول وعليه الفتوى كما في حاشية بن الحنبلي عن
الواقعات والاسرار ونقله ابن نجيم عن اللبيبية اهـ واحتمال
الحال بان تلد لستة اشهر فاكثر من وقت النكاح قول حكى
اربعة اقوال حاصل عبارته مع شرحه لابن ملك ان الاولاد للاول
عند ابي حنيفة مطلقا اي سواء اتت به لاقل من ستة اشهر
اولا لانه نكاح الاول صحيح فاعتبار اول وفي رواية الثاني وعليه
الفتوى لان الولد للفراش لحقيقي وان كان فاسدا وعند ابي
يوسف للاول ان اتت به لاقل من ستة اشهر من عقد الثاني
ليتيقن العلوق من الاول وان لاكثر فللثاني وعند محمد للاول
ان كان بين وطء الثاني والولادة اقل من ستة فلو اكثر
منها فللثاني ليتيقن انه ليس من الاول والنكاح الصحيح مع
احتمال العلوق منه اولى بالاعتبار وانما وضع المسئلة في الولد
اذ المراة ترى الاول احماعا اقول وظاهرهم انه على المفتى
به يكون الولد للثاني مطلقا وان جاءت به لاقل من ستة
اشهر من وقت العقد كما يدل عليه ذكرهم الطلاق قبله والافتقار
على التفصيل بعده وهذا خلاف ما قاله ابن الحنبلي وهذا
وجه الاستدراك لكن لا يخفى ما فيه فقد ذكرنا قريبا ان المنكوحة
لو ولدت لدون ستة اشهر لم يثبت نسبه من الزوج وقيد
النكاح اي لانه لا بد من تصور العلوق منه وفيما دون ستة

اشهر

اشهر لا يتصور ذلك وهذا اذا لم يعلم بان لها زوجا غيره
فكيف اذا اظهر زوج غيره فلا شك في عدم ثبوته من الثاني ولهذا
قال في شرح درر البحار ان هذا مشكل فيما اذا اتت به لاقل
من ستة اشهر من تزوجها اهـ والحق ان الاطلاق غير مراد
وان الصواب ما نقله بن الحنبلي وبه يظهر ان ما في الرواية عن
الامام المفتى بها هي التي اخذ بها ابو يوسف وانه لا بد من تقييد
كلام المصنف والشرح بما نقله بن الحنبلي وانه لو وجه للاستدراك عليه
بما في الشرح واسه الحمل قوله بحكم امتناعا قال في الفتح قوله ومن تزوج
امة فاعتقها اي بعد الدخول واختار نفسها اوزوجه تم اشتراها
قبل ان تقربا انتقضا عدتها فمات لولد لاقل من ستة اشهر منذ
اشتراها لزمه وقيد بعد الدخول ولو احدا لانه لو كان قبله لا
يلزمه الا ان يجئ به لاقل من ستة منذ اعتقها لانه لا عدة لها
او بعده والطلاق ثنتان ست السنة الى سنتين من وقت
الطلاق لتمام اذا كانت الواحدة رجعية ح قوله المتن فلو
وان جاءت لاكثر من سنتين بعد الطلاق فاكثر بعد كونه لاقل من ستة
اشهر من الشراء وان كانت باينا ثبت الى اقل من سنتين اوتام
السنتين بعد كونه لاقل من ستة اشهر من الشراء اهـ وقال في البحر
فالحاصل ان المطلقة بعد الدخول والمبانة بالثلاث لا عبرة
فيها لوقت الشراء بل لوقت الطلاق فمن الاول يشترط لثبوت
نسبه ولادته لاقل من ستة اشهر ومن الثانية لسنتين فاقل
وان كان رجعيا ثبت ولاكثر من سنتين بعد الطلاق او اكثر ولو
واحدة باينة فلا بد ان تاتي به لتمام عشر سنين او اقل بعد ان يكون
لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء في المسئلتين فلو طلقها
اي بعد الدخول طلقة واحدة باينة او رجعية بدليل ما سنذكره الاتي
والطلاق غير قيد في قوله بعد ان اشتراها فلو تطلقها فالحكم كذلك بعد
قوله فشراها اي ملكها باي سبب كان كما مر قبل ان تقربا فانتقاء
عدتها كما مر لانه يصح الاقرار بشرط ان تاتي به لاقل من ستة
اشهر من وقت الاقرار كما مر لانه من وقت الشراء كما هنا فيحمل
لزمه لانه ولد المعتدة لتحقق كون العلوق سابقا على الشراء

وولدها ثبت نسبه بلا دعوة نهر وان ولدته لستتين كما يأتي
ولا تأتي بان ولدته لتمام ستة اشهر او لاكثر منها لاتي
لا يلزمه لانه ولد المملوكة لانه شراها وهي معتدة منه ووطيها حلال
له اما في الرجعي فظاهر واما في البائن فلان عدتها منه للتحريم
على غاية الامكن ملوفة في الملك اسند اليه لان الحادث يضاف
الى اقرب اوقاته وولد المملوكة لا يثبت بدون دعوة وهذا بخلاف
البائن وبنونة المطلقة فان شراها لا يحلها فتعاين العلوق
قبله كما يأتي اما المطلقة ثلثا كان قوله فطلقتها ثلاثا ملا لما اذا طلقها
واحدة رجعية وبانة وستتين قبل الدخول وبعد وكان
الحكم المتقدم مختصا بالمطلقة واحدة بعد الدخول رجعية
او بانة استثنى هذه الصور الثلاث بقوله قبل الدخول
شامل للطلقة والطلقتين والصورة الثالثة قوله والبانة
ستتين يعني بعد الدخول اخرج فافهم وقيد بقوله ستتين لانها
لو نهاية وبنونتها للغليظة ستتان فقط ولما صل ان
الصور خمس لان الرجعي لا يكون قبل الدخول فلذا كان المستثنى
الثلاث صور فقط قوله منذ طلقتها اي فالمعتبر في هذه الثلاث
المستثناة وقت الطلاق ولا اعتبار فيها لوقت الشراء
كما مر عن البحر قوله لكن في الثانية لما كان قضية الاستثناء
ان المعتبر ان تلد لاقل من نصف حول منذ طلقتها بين ان هذا
خاص بالمطلقة قبل الدخول واحدة او ثنتين فلو ولدت لنصف
حول او اكثر لا يلزمه لعدم العلم كما قدمناه اول الباب اما
المطلقة ثنتين بعد الدخول فانه يلزمه ولدها لستتين فاقل
من وقت الطلاق وان لاقل من نصف حول من وقت الشراء
لحرمتها عليه حرمة غليظة حتى تنكح غيره فلا يحلها الا الشافعي
العلوق فيه وتعاين كونه قبله فيلزمه لستتين منذ طلقتها لجواز
انه كان موجودا وقت الطلاق ولو لاكثر لنفي حدوثه لكن بثبوته
لتمام الستتين مبني على ما زعم ابن جوهر خلافا لجمهور الصوابة وهو
احد الروايتين كما قدمناه اول الكتاب فافهم قوله وفي الرجعي
لو كثر مطلقا اي بيت فيه وان ولدته لاكثر من ستتين بلا تقييد

لذلك

لذلك الاكثر بمدة قوله في المسئلتين يعني في مسئلة الرجعي
ومسئلة المطلقة البائنة بعد الدخول كما يعلم من عبارة البحر
المتقدمة وكلامه الآتي يوهم ان احدى المسئلتين البائنة بثنتين
لان البائنة الواحدة لا ذكر لها هنا فلذا اورد عليه ان البائنة
بثنتين لا يعتبر فيها وقت الشراء اصلا كما مر لكن لما ذكر انه
في اول المسألة اختصاص وقت الشراء بالمطلقة بعد الدخول
واحدة رجعية او بائنة بدليل الاستثناء بعد كما بيناه وذكر
هنا في الرجعي بعد ان فرضه في الثانية فقط لكن لا يخفى ما فيه من
انخرام ان هذا الحكم في المسئلتين صرح به اولا فلا حاجة
الى اعادته مع هذا لا يحكم عليه بالخطأ فافهم قوله وكذا لو اعتقها
بعد الشراء لان العتق مازاد ها الا بعدا منه وعند محمد يلزمه
الى ستتين لمدة دعواه مزيد راها لانه بطل النكاح بالشراء وفيه
العدة كلها لوظهر في جعة للملك وبالعتق ظهرت وحكم معتدة
لم تتغير بانقضائها ذلك فتح قوله لان عند ابي يوسف يتقرر بطلان
النكاح وعند محمد لا الا انه لا بد من الدعوة هنا لان العدة لم تظهر في
حقه بخلاف العتق فاده في الفتح قوله لان ولد ام الولد لا يحتاج
الى الدعوة لكنه يكتفي بالنفي فصل صحيح نعم هنا يراجع رحمتي قوله
ولو كثر لو لم يذكر حكم تمام الستتين وتقدم حكاية الرواية في معتدة
البت وبحث البحر في معتدة الموت فينبغي ان يكون هنا كذلك
ويأتي قريبا ما يدل على ان التمام كالاقل قوله الا ان يدعيه اي في
صورة العتق قوله وتزوجت اي ام الولد قوله وادعاه معا هذا
ظاهر في صورة العتق والظاهر ان المراد في صورة الموت وادعاء
ورثته لقيامهم مقامه تامل قوله وكان للمولى النفي كذا في عدة البحر من
الخانية فقد ثبت النسب هنا بالولادة لتمام الستتين فهل التمام
في حكم الاقل قوله لكونها معتدة اي من المولى وبخلاف الزوج فاهل
فيلزم الولد لصاحب العدة اذا ادعاه بخلاف ما لو تزوجت
فادعياه بحر عن الخانية قوله فانه للزوج اتفاقا فاهل ووجهه انها
لما لزمها العدة منه للوطء بشبهة العقد وجب على المولى ولها

لذلك كان اثباته لصاحب العدة اولى لانه المستفرش حقيقة وان
كان فاسدا تامل ح لا يخفى ان الكلام الان في ام ولدم يعتقها مولاها
فافهم قوله لفساد نكاح الاخ بناء على سالفقدم من ان العدة للفراش الحقيقي
ولو فاسدا قال الاولى التعليل بعدم امكان جعله من الثاني لعدم قابلية
منه المحل رحمتي وتعليل الشارة في البحر قوله قال الولد للثاني لادعائه
مع تعذره كونه من الاول قوله ولو اقل من نصف اي مع كونه لاكثر
من ستتين مدة بانت قوله لم يثبت الاول ولد الثاني لان النساء لا تلد
لاكثر من سنتين ولا دون ستة اشهر كما في الحاكم قوله والنكاح صحيح
اي عندهما وعند ابي يوسف فاسد لانه اذا لم يثبت من الثاني كان
من الزنا ونكاح الحامل من الزنا صحيح عندهما لا عنده كذا في البدائع
وتبعه في البحر ولم يظهر لي وجهه لانه اذا لم يثبت من واحد منهما
علم انه من غيرهما ولا يلزم ان يكون من الزنا لاحتمال كونه بشبهة
ولا يصح النكاح الا اذا علم انه من زنا فتامل الزيلعي وعبد لو ولدت
المنكوحة لاقل من ستة اشهر مذ تزوجها لم يثبت النسب لان العلوق
سابق على النكاح فهو لفساد النكاح لاحتمال انه من زوج اخر بنكاح
صحيح او بشبهة اه فليتامل قوله ولو لاقل منها اي لاقل من ستتين
من وقت الطلاق ولنصفه اي لنصف حول من وقت تزوج الثاني
فتدبر ثم ان هنا جملة من الاول او من الثاني قوله لكنه نقل هنا اي
في هذا الباب قبيل قوله الا ان يدعيه اي والنص هو المتبع فلا يعول
على البحث معه قوله وليل انقضاء عدتها فكان بمنزلة ما اذا اقرت
بانقضائها ط قوله ان امكن اثباته منه اما اذا لم يمكن بان جاءت
به لاكثر من ستتين مذ بانت ولستة اشهر مذ تزوجت فهو للثاني
كما في البحر عن البدائع قوله ولو نكح اولا الاولى نكحها لتعود الضمير
على معتدة الباين وان كان لفظ الحكم لم يكن يوافق اعم الكلام قوله
فسد للثاني اي وجاز النكاح بحر قوله فسد للاول لان الخلق
لاستتين الا في مائة وعشرين يوما فيكون اربعين يوما نطفة
واربعين علقة واربعين مضغة بحر عن الولوالجية وقدمنا
في العدة كلاما فيه قوله لانه نكاح باطل اي فالوطء فيه زنا ولا يثبت

به النسب بخلاف الفاسد فانه وطء بشبهة فيثبت به النسب ولذا
تكون بالفاسد اما لا باطل رحمتي والله سبحانه اعلم

باب الحضانة

لما ذكر ثبوت نسب الولد عقبه احوال المعتدة ذكر من يكون عنده
الولد فتح قوله بالفتح والكسر كذا في المصباح والبحر عن المغرب لكن
في القاموس حضنا وحضانة بالكسر حمله في حضنه او رباه كاحتضنه
قال وحضن ولدا حضنا وحضانة ضمها اليه او اتاه عنه قوله تربية
الولد هذا على الملوقيه معناه اللغوي اما الشرعي فهو تربية الولد
لمن له حق الحضانة كما افاده النهاني قوله ثبت للام ح اي ان
تحق لها وقيل للولد وسياتي الكلام عليه قال الرملي ويشترط في
الحاضنة ان تكون حرة بالغة عاقلة امينة قادرة وان تخلو من زوج
اجنبي ولدا في الحاضن الذكر سوى الشرط الاخير هذا ما يؤخذ من
كلامهم اقول وينبغي ان يزيد بعد حولم حرة او مكاتبة ولدت
في الكتابة وان يزيد ان تكون رحما محرما او لم تكن مرتدة ولم تمكنه
في بيت المبغض للولد ولم تمتنع عن تربيته محتاجا عند اعتبار الاب و
سياتي بيان ذلك كله والمراد بكونها امينة ان لا يضيع الولد عندها
باشتغالها عنه بالخروج من منزلها كل وقت وافتى بعض المتاخرين
بان المراهقة لها حق الحضانة لقول العيني احكام المراهقين
احكام البالغين في سائر التصرفات قلت لا يخفى ان هذا عند
ادعاء البلوغ والا فهي في حكم القاصر كما حققناه في تنقيح الحامدية
وافتى به الخير الرملي وهل يشترط كونها بصيرة فتفي الاعمى في
الاحكام الا عمى ولم ار حكم ذمحه وصيد وحضانته وروية لكن
اشتراه بالوصف وينبغي ان يكرم ذمحه واما حضانته فان
امكنه حفظ المحضون كان اهلا والا فلا واه وهو بحث وجيه
وهو معلوم من قول الرملي قادرة كما يعلم منه حكم ما اذا كانت
مريضة او كبيرة عاجزة قوله النسبة احترازي به عن الام الرضاعية
فلا تثبت لها الفروع وكذا الاخت رضاعا على نحو هاشم قوله ولو كتابية
او مجوسية لان الشفقة لا تختلف باختلاف الدين وصور المسالة
ان يكونا مجوسيين ترافعا الينا او اسلم الزوج وهن وسياتي

تفسيره بما اذا لم يعقل الولد دينا فوق اوبعد الفرقة عطفه على مدخول
لو اشارة الى عدم اختصاص الحضانة بما بعدها فتزيد الولد
في حال قيام النكاح ستمي حضانة ومر لانها تحضن اي تضرب
قلا تنزع الحضانة بخروجها في البحر والنهر كما قال في البحر
ينبغي ان يكون المراد بالفسق في كلامهم هنا الزنا المقتضي لاشتغال
الام عن الولد بالخروج من المنزل ونحو لا مطلقة الصادق
بالفاسقة الحلة اول قال في النهر والقول في قصوره على الزنا
قصور اذا كانت سارقة او مغنية او نائحة فالحكم كذلك وعلى
هذا فالمراد بفسق يضيع الولد به اتوهم يمكن حمل ما في البحر
عليه بان يكون قول ونحو مرجع ما عطفا عليه الزنا ثم رايت الخير
الرملي اجاب كذلك قال ط ح وعلى هذا لو كانت صالحة كثيرة
الصلاح فاستولى عليها محبة الله كما وخوفه حتى شغلها
عن الولد ولزم ضياعه انتزع منها فلم ار اه ومن قال المصنف
عبارته بعد ان انقل عبارة البحر لكن عندي في الاستدلال على ما
بما ذكر نظر لان الذمية انما تفعل ما تفعل ما يوجب الفسق على حسب
اعتقاده دينا لها فكيف يلحق بها الفاسقة المسلمة فالذي يظهر
اجراء كلام الكمال وغيره على اطلاقه كما هو مذهب الشافعي رضي
الله تعالى عنه من ان الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها
اهو بعد ما علمت ان المناط هو الضياع حققت ان بحث المصنف
لا حاصل له اه ح وفي القنية ما يرد على ما قاله المصنف والبحر
ان المصنف نقله عقب عبارته السابقة ولم ار من نبه على ذلك انهم
لم يعقل الولد حالها وح يجب تقييد الفجور بان لا يلزم منه ضياع
الولد كما لا يخفى وقدم في النهر انه لم تفعل ذلك وفسر بفعله
اي ما لم يثبت فعله عنها وهو صحيح ايضا اوح وفيه ان قول القنية
معروفة بالفجور يقتضي فعلها له مع ان المناسب الولد وتكون الفاجرة
بمنزلة الجدة الكتابية فان الولد يبقى عندها الى ان يعقل
الاديان كما سيأتي خوفا عليه من تعلمه منها ما تفعله فكذا الفاجرة

وقد

وقد جزم الرملي بان ما في النهر تصحيف والحاصل ان الحاضنة
ان كانت فاسقة فسقا يلزم منه ضياع الولد عند ها سقط حقها
والا فهي احق به الى ان يعقل فينزع منها كالكتابية فور بان تخرج
كل وقت له المراكزة الخروج لان المدار على ترك الولد ضائعا
والولد في حكم الامانة عندها ومضيع الامانة لا يستاهل
ولا يلزم ان يكون فجورها بالمعصية حتى يستغني عنه باهله
فانه قد يكون لغيرها كما لو كانت قابلة او قاسلة او بلونة او
نحو ذلك ولذا قال في الفتح ان كانت فاسقة او تخرج كل وقت
له فعطفه على الفاسقة يفيده اقلنا فانهم قد اوام ولهاي
عللها بوجها اما اذا اعتقها مولاها فهي بمنزلة المطلقة
الحر كما في الحاكم قد ولبث ذلك الولد فضل الكتابة اما
لو بعدها فهي احق به لدخوله تحت الكتابة فتح عن الخلاصة
ومثله في التجنيس ومقتضى هذا انها بعد الكتابة لا ثبت لها
حق له المولود لعلها وان لم تتفق مشغولة بخدمة المولى لو لم
يدخل في كتابتها فبقي قاملوكا للمولى من كل وجه فصار
كولد القنة لو اعتقت ويدل عليه ايضا قول الكنز وطء حق الامة
وام الولد ما لم يعتقا قال في الدرر فاذا اعتقا كان لها حق
الحضانة في اولادهما ما لم يتزوجا لانها واولادها احرار كما ثبت
الحقاها فافهم قوله لكن ان كان الولد له قال في البحر ولم يذكر
المصنف ان الحق في حضانة ولد الامة للمولى او لغيره والحق
التفصيل فان كان الصغير رقيقا احق به ح كان ابوه او
عبدا وكذا لو عتقت امه بعد ومنعه فلو حق لها في حضانة انما
الحق للمولى سواء كانت منكوحة ابيه او فارقها لانه مملوكه واما
اذا كان اي الصغير حرا فالحضانة لو قريبا ذكرا ان كانت
امه مملوكة لمولاها ولا لمولاه الذي اعتقه وان اعتقت كانت
الحضانة لها اوح لكن احق به قال في الدرر ولا يفرق بينه و
بين امه ان كانا في ملكه اهو نحو في البحر فالمراد بالاجنبية
عدم التفريق بينهما فلو بينا في ما تقدم من كون الحق للمولى تامل
بغير محرم قوله بغير محرم اي من جهة الرحم فلو كان محرما

غير رحم كالعم رضاعا او رحما من النسب محرما من الرضاع كابن
عمه نسبا هو عمه رضاعا هو كالاجنبي ط ف ور والحال ان الاب
معسر كما قيد في الخانية والبزازية والحاوية والظهيرية و
كثير من الكتب وظاهر تخلف الحكم المذكور عن بسار لان
المفهوم في التصانيف حجة يعمل به ربلعي وفي الشرنبلالية تقييد
الدفع للعمة بيسارها واعسار الاب يفيد ان الاب الموسر
يجبر على دفع الاجرة للام نظرا للصغير قلت والمراد من
هذه الاجرة اجرة الحضانة كما هو مفهوم من سياق الكلام
المصرح بتبعية النفقة والسكنى والبر خلافا لما في الغزنية على
السكنى من انها اجرة الرضاع والمراد بيسار العمة قدرتها على
الانفاق على الولد كما هو ظاهر اذ الاوجه التقييد بنصاب
ور والعمة تقبل ذلك اي ولم يوجد احد ممن هو مقدم
على العمة متبرعا بمثل العمة ومع ذلك بشرط ان لا تكون
متزوجة بغير محرم للصغير شرنبلالية ق ولا تمنعه عن الام
اي عن رؤيتها له وتهديها اياه ور وتدفعه للعمة صح
في انه ينزع من الام ح ان الام لو طلبت اجرا على الارضاع ووجد
متبرعة به قدرت تربيته عند الام كما صرح به في البدائع لكن
هذا اذا لم تكن مستحقة للحضانة وفي مسلمنا سقط
حقها منها فلذا ينزع منها ومسلم ما لو تزوجت باجنبي وصارت
الحضانة لغيرها كما لا يخفى فانها لا يلزمها ان ترضيعها وترضعه
عند الام ور على المذهب لم ار هذه العبارة لغيره وانما قالوا
على الصحيح وهذا لا يلزم ان يكون من نفس المذهب بل يحمل
التخريج تامل ومقابله ما قيل ان الام اولى لو محتبي هو شرح
الزاهدي على مختصر القدوري وذكر حيث قال في النفقات
وهل يرجع العم او العمة على الاب اذا ابى ان ينفق على الصغير
ثم رمز لبعض الكتب لا يرجع من يودي النفقة على الاب ولا
على الابن بخلاف الام اذا ابى زوجها ثم رمز يرجع ثم لم يعرفه
اختلاف المشايخ اهو وهذا معوض فيما اذا كان الاب معسرا

ووجبت

ووجبت النفقة الولد على عمه او عمته او امه فالوم ترجع على الاب
اذا ابى وفي العم والعمة بالخلاف المذكور فلا محل لذكرها هنا
ولا لذكر العم لان الكلام في العمة اذا اخذته للحضنة مجانا
واذا كان لها الرجوع فلو قايضته في اخذ من الام اذا ان يقال
مراده انها لو ترجع باجرة الحضانة واما النفقة على الولد
اذا لم تتبرع بها فهل لها الرجوع بها على الاب قيل نعم تامل ور
والعمة ليست بقيد لما هو كذلك لصدر البحر ذكره في الباب الاتي
قال بل كل حاضنة كذلك بل الخالة كذلك بالاولى لانها من
قرابة الام وقال ولم ار من صرح بان الاجنبية كالعمة اذا
كانت متبرعة ولا تناس على العمة لانها حاضنة في الجملة
وقد كثر السؤال عنها في زماننا وظاهر المتون ان الام
تاخذ باجر المثل ولا تكون الاجنبية اولى بخلاف العمة الا ان
يوجد نقل اهقلت وفي الفتاوى بعد كلام ما نصه وفيه
اشارة الى انها اي اي الام اولى من المحرم وان طلبت اجرا
والمحرم لم يطلبه والاصح ان يقال لها امسكيه او ادفعيه الى
العم كما في النظم اهفهذا ظاهر في ان العمة غير قيد بل مثلها
بقية المحارم وقد ان غير المحرم ليس كذلك وفي حاشية الخير
الرملي على البحر ان هذا نفقة حلس صحيح قال وقد سئلت عن
صغيرة لها ام تطلب زيادة على اجر المثل وبنت ابن لم تريد
حضانتها هل لها ان تطلب كالاجنبية او ليس لها ذلك فاجبت بانها تدفع للام من اجر المثل فقط
لان تلك كالاجنبية لو حق لها في الحضانة اصلا فلا يعتبر
تبرعها لان في دفع الصغيرة اليها ضررا به فلا يعتبر مع الضرر
في المال لان حرمته دون حرمته ولذا يختلف الحكم في نحو العمة
والخالة عند اليسار فلا يدفع اليها اذ لا ضرر على الموسر في دفع
الاجرة وبه تتحرر هذه المسالة فاغتنمه فقد ضل من تعظن
له اهقلت ويؤيده انه لو كان الاب حيا وطلبت الام النفقة
من مال الولد وارادا الاب تربيته عنده بمال لغلا يسقط

حق الاب مع ان الاب اشفق من الاجنبة نعم لو كان للاب ام او
اخت عند محض الاب الولد مجانا ولا يرضى منه هو احق منها
الا بالاجرة فلها ان ترضيه عند الاب وهذا نفع كثير لكن هذا
اذا طلبت الام اجرة على الحضانة فلو تبرعت بالحضانة و
طلبت الاجرة على الارضاع وقال الاب انا امي اواهتي ترضعه
مجانا كنت اولى ولكن يقال لها ارضعيه في بيت الام لان
ذلك لا يسقط حضانتها كما علم مما مر فتنبه لذلك فور بالنفقة
اي من مال الصغير الموسر له من ابيه فتح وظاهره ان المراد
بنفقة الصبي والظاهر ان اجرة الحضانة كذلك تامل فور
ابقاء ماله هذا تعليل من المصنف بعد ان نقل في المنح كلام
المنية قال ولو جوبه لان رعاية المصلحة في ابقاء ماله
اولى من مراعاة عدم لحوق الضرر الذي يحصل له لكونه عند
الاجنبي اهـ والمراد بالاجنبي زوج الام وضع نظر فان الوصي
اجنبي كما مر ولم يذكر انه رحم محرم منه فالاولى الاقتصار
على ان في دفعه للام مصلحة زائدة وهي ابقاء ماله فكانت
اولى بل فيه مصلحة اخرى وهي كون الام اشفق عليه من
الوصي وهي اهل للحضانة في الجملة بخلاف الوصي ولا تخالف
هذا ما قدمناه انفا عن الرملي حيث لم يعتبر الضرر في المال
لان ذاك عند لزوم دفعه للاجنبية التي لا حق لها في الحضانة
اصلا بخلاف ما هنا حتى لو طلبت الام المتزوجة بالاجنبي ترسيته
بنفقة مقدرة وتبرع الوصي بنحو بدفع اليها ابضا على قياس
ما ذكره الرملي ولا يعتبر تبرع الوصي تامل ثم لا يخفى ان هذا كله
عند عدم وجود متبرع من اهل الحضانة كما لعمة او لخالة والا
فهي احق من الام والاجنبي تنبيه وقعت حادثة
الفتوى سئلت عنها قديما وهي صغير مات ابوه وترك له
مالا وله اب معسر وجده ام ام وجته ام اب فتزوجت بجده

ارادت ام امه تربيته باجر وام ابيه ترضى بذلك مجانا هل
فاجبت بانه يدفع للمتبرعة اخذا مما هنا فانها اذا دفع للام
الساقطة الحضانة ابقاء لماله مع كونها تربيه في محجر زوجها
الاجنبي فبالاولى دفعه لام ابيه المتبرعة ابقاء لماله مع
كونه في محجر ابيه وجده الشفوقين عليه وكنت جمعت فيها
رسالة سميتها الابانة عن اخذ الام اجرة على الحضانة وبينه
العلم فور والتزم ابن عمه مجانا في بعض النسخ والتزم
ابن العم ان يربيه مجانا وهي اظهر فور ولا حاضنة له اما
لو كان له حاضنة كالعمة او الخالة وهي اولى من امه لسقوط
حقها بالتزوج باجنبي ومن ابن العم لشفقتها عليه والظاهر انها
اولى وان طلبت النفقة لانها الحاضنة حقيقة فور فله
ذلك اي الالتزام المفهوم من التزمه ووجهه ان ابن
العم له حق الحضانة للغلام حيث لا حاضنة غيره والام
ساقطة الحضانة هنا والظاهر ان له ذلك وان طلبت
النفقة ايضا لانه هو الحاضن حقيقة ثم رايت السائحاني
كتب كذلك فور ولا تجبر عليها اي على الحضانة والصواب
ان يقال ولا تجبر عليها الام متاع كما سيذكره المصنف في باب
النفقة حيث قال وليس على امه ارضاعه الا اذا انتفت
وبهذا تندفع المنافاة بينه وبين قولهم لو تعذر الحاضنة
كالاب فانه بمعنى انها تجبر على الحضانة وهو احد قولين في المسئلة
كما يأتي والا فكيف يصح ان يمشي على قولين متقابلين بان
لم يأخذ هذا ذكره في الخانية في مقام تعيينها للارضاع
فهو مؤيد لما صوبناه وقوله ويجبر في النفقة مؤيد
لما قلنا ايضا فانه هو الذي سيجيء هنا كما فور فتستقل للحضانة
اي تستقل الحضانة لمن يلي الام في الاستحقاق كما لا يخفى ان
كانت والا فلمن يليها فيما يظهر والمستظهر الرحمتي ان هذا

الاسقاط لا يدوم فلها الرجوع لان حقها يثبت شيأ فشيأ فيسقط
الكابن لا المستقبل اه اي فهو كاسقاطها القصير لضرتها فلا
يرد ان الساقط لا يعود لان العايد غير الساقط بخلاف
اسقاط حق الشفعة ح رايت بخط بعض العلماء عن المعتي
ابي السعود مسئلة في رجل طلق زوجته وابنه الصغير
صغير منه واسقطت حقها من الحضانة وهي
حاكم تسئل لها الرجوع باخذ الولد الجواب نعم لها ذلك فان
اسقاطها الحضانة للصغير ليس اسقاطا للزوجة
حقها فلا يفيد على اسقاط حقه ابدا اهم قوله لانقدر الحاضنة
اختلف في الحضانة هل هي حق الحاضنة او حق الولد فقيل
بالاول فلو اختارا امتنعت ورجع بغير واحد وعليه الفتوى و
قيل بالثاني فيجبر واختاره الفقهاء الثلاثة ابو الليث
والهندواني وخواهرزاده وايده في الفتح بما في الحاكم الشهيد الذي
هو جمع كلام محمد من مسئلة الخلع المذكورة قال فافاد ان كلام
الحاكم ان قول الفقهاء جواب ظاهر الرواية قال في البحر فالترجيح
قد اختلف والاولى الافتاء بقول الفقهاء الثلاثة لكون قيد
في الظهيرية بان لا يكون للصغير ذو رحم محرم فح تجبر الام
كيلا يضيع الولد اما لو امتنعت الام وكان له جدة رضيت
بامساكه وهي اليها لان الحضانة كانت حقها للام فصح
اسقاطها حقها وعزى هذا التفصيل الى الفقهاء الثلاثة
وعلله في المحيط بانها لما اسقطت حقها بقي الولد حتى
الولد فصارت بمنزلة المبتة او المتزوجة فتكون الجدة اولى
اهو ما في البحر ملخصا قلت ويوخذ من هذا توفيق بين
القولين وذلك ان ما في المحيط يدل على ان كلا من الحاضنة
والحضونة حقا في الحضانة وعلله ما قدمناه عن الفقيه ابي

السعود

السعود فعلى من قال انها حق الحاضنة فلا تجبر محمول على ما
اذا لم يتضرر لها واقتصارها انها حقها لان الحضون ح
لا يضيع حقه لوجود من يحضنه غيرها ومن قال انها حق
الحضون فتجبر محمول على ما اذا تضررت واقتصر على انها
حقه لعدم من يحضنه غيرها والدليل على ذلك ايضا ما مر
عن الظهيرية حيث عزى الى الفقهاء الثلاثة القايلين بالجبر
انها تجبر عندهم اذا لم يوجد غيرها واما قوله في التهران ما
في الظهيرية ليس للظاهر لما في الفتح من انه اذا لم يوجد
غيرها اجبرت بلا خلاف فممنوع لظن الوقوف على ما علمت من التوفيق
بما يرفع الخلاف اصلا وان كان حكاية القولين لتفيد الخلاف
بناء اذا وجد غيرها ولكن حيث امكن التوفيق كان اولى و
يكون الخلاف لفظيا وكم له من نظير فاغتنم هذا التحرير مرة
لانه اي الحضانة وذكر القصير نظرا للتحرير ط قوله اجبرت بلا خلاف
ولو وجد غيرها لم تجبر بلا خلاف ايضا على ما ذكرناه من التوفيق
قوله وهذا بعم اي قوله ولو لم يوجد غيرها يسمل علم ان
الوجود حقيقة وعدمه حكما بان وجد غيرها وامتنع وعبارة
البحر هكذا وظاهر كلامهم ان الام اذا امتنعت وعرض على
من دونها من الحاضنات فامتنعت اجبرت الام لا من
دونها قوله وحينئذ اي حين اذ لم يوجد غيرها فلو اراد من
لا نها قامت بامر واجب عليها فحرم عاط وصارت كالجوهرة اذا
كان لا يوجد سواها تجبر على ارضاعه صيانة له عن الهلاك
وعليه لا اجرة لها اه فكلام الجوهرة في الرضاع وكان الكلام
في الحضانة عليه لكن الظاهر ان ما في الجوهرة يحتذى منه
كما يشعر به قوله وعليه لا اجرة لها ويحال منه ما في الهندية وغيرها
لو استوجرته من ترضعه شهرا مثلا فمضى ولم ياخذ الذي غيرها

تجب على ابيها الا ان فان مقتضاه انها تستحق الاجرة ولا
لقبل تجب على الارضاع مجانا ورايت بخط شيخ مشايخنا
السايحاني قال البرجندي يجبر على الام على الحضانة اذا لم يكن
لها زوج والنفقة على الاب وفي المنصورية ان ام الصغيرة
اذا امتنعت عن امساكها ولا يزوج للام يجبر عليه وعليه
الفتوى وقال الفقيه ابو جعفر يجبر ويتفق عليها من مال
الصغيرة وبه اخذ الفقيه ابو الليث فهذا نص في ان الاجنبي
تؤخذ مع الجبر اهو وباني بيان وجهه في قوله اذا لم تكن منكوحة
ولا معتدة لاجنبي هذا قيد فيما اذا كانت الحاضنة اما او
فلو كانت غيرها فالظاهر استحقاقها اجرة الحضانة بالاولى
وقوله لابيه احتراز عما لو كانت في نكاح او عدة رجل غير الاب
فانها تستحق الاجرة عليها لكن اذا كان الناكح محرما للصغير
ولها فلا حضانة لها كما مر هذا وقال المصنف في المنح وعندي
انه لا حاجة الى قوله اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لان الظاهر
وجوب اجرة الحضانة لها اذا كانت اهلا وما ذكر انما هو
شرط لوجوب اجر الرضاع لها لانها انما تستاجر له اذا لم
تكن منكوحة او معتدة اهو ونازعه الخير الرملي في حاشية
على المنح بان امتناع وجوب اجر الرضاع للمنكوحة ومعتدة
الرجعي لوجوبه عليها ديانة وذلك موجود في الحضانة
بل دعواه اولوية فيها غير بعيد كل اجر ما قاله قلت على انك
قد علمت بما قدمناه انفا ان الاجرة تستحق مع وجود الجبر
فلا تنافي الوجوب ولعل وجهه ان لنفقة الصغير لما وجبت
على ابيه لو غنيا والا فمن مال الصغير كان من حملها الانفاق
على حاضنته التي حبست نفسها لاجله عن التزوج ونحوها

اجرة

اجرة ارضاعه فلم تكن اجرة خالصة من كل وجه حتى تبنى عليها
الوجوب بل لها شبه الاجرة وشبه النفقة فاذا كانت
منكوحة او معتدة لابيه لم تستحق اجرة لوعلى الحضانة
ولو على الارضاع لوجوبهما عليها ديانة ولان النفقة
ثابتة لها بدونها بحكم ما بعد انقضاء العدة فانها
تستحقها على بنيه الاجرة وعن هذا كان الاوجه عدم
الفرق بائن معتدة الرجعي وبائن كما هو مقتضى اطلاق
الكنز وظاهر الهداية ترجيحه فانه ذكر في الرضاع ان
في معتدة البائن روايتين واخذ لهل عدم الجواز لكن
ذكر في الجوهرة وعندها تصحيح الجواز وباني تمامه في الباب
الاتي قوله وهي غير اجرة رضاعه ونفقته قال في البحر
فعلى هذا يجب على الاب ثلاثة اجرة الرضاع واجرة
الحضانة ونفقة الولد اهو وعلم في الى بنى لولاية قوله
من الى اجنبية المراد بها هنا فاوى سراج الدين قارئ
الهداية فانه في الباب الاتي عزى ذلك الى الناصر محمد فلا وجه
لترديد المصنف بانه يحتمل انه اراد بها الفتاوى الاجنبية
المشهورة مع قوله لكني لم اقف على ذلك فيها فافهم لكن
قوله اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لابيه نقله في البحر
عن الاجنبية ولم اره فيها فان صح فتاوى قارئ الهداية
سئل هل تستحق المطلقة اجرة بسبب حضانة هي
ولدها خاصة من غير امتناع له فاجاب نعم تستحق اجرة
على الحضانة وكذا اذا احتاج الى خادم يلزم به اهو واقره
بذلك ايضا صاحب البحر في فتاواه وكذا في الخيرية و
مشى عليه في النهر وقدمنا انه مفهوم من قولهم في

مسئلة العتق وقال ان الاب معسر قوله خلافا لما نقله المصنف
قال بعد نقل كلام قاضي الهداية لكن يشكل على هذا الاطلاق ما في
جواهر الفتاوى قال سئل قاضي القضاة فخر الدين قاضيخان عن
المستونة هل لها اجرة الحضانة نعم فطام الولد فقال لا والله تعالى
اعلم اهقلت يمكن حمل المستونة على المعتدة من طلاق رجعي
فهو مبني على اصلي الروايتين في الباين كما قدمناه انفا لكن
المتبادر بعد فطام الولد لم يظهر وجهه ولعله لكونه الواقع
في عادة الفتوى قوله وقال نجم الائمة المختار ان عليه السكنى في
نفقات البحر عن التفاريق لا تجب في الحضانة اجرة المسكن
وقال اخرون تجب ان كان للصبي مال والا فعلى من تجب
عليه نفقته اهو في البحر وبنفي ترجيح عدم الوجوب لان
وجوب الاجر لا يستلزم وجوب المسكن بخلاف النفقة
اهقلت صاحب النهر ليس من اهل الترجيح فلا تعارض ترجيحه
ترجيح نجم الائمة ولا سيما مع تضعيف نقيله فان المعول بوجوب
اجرة المسكن ليس مبنيا على وجوب الاجر على الحضانة بل على
وجوب نفقة الولد فقد يكون الحاضنة لا مسكن لها اصلا
بل تسكن عند غيرها فليس يلزمها اجرة مسكن لتخصص فيه
الولد لكن الوجه لزومه على من تلزمه نفقته فان المسكن
من النفقة ونقل الخير الرملي عن المصباح انه اختلف في
لزومه والظهر اللزوم كما في بعض المعتبرات قال الرملي وهذا
يعلم من قولهم اذا احتاج الصغير لخادم يلزم الاب فان
احتياجه الى المسكن مقرر اهقلت واعتمده ابن الشحنة
مخالفا لما اختاره ابن وهبان وشيخه الطرسوسي والحاصل
انه لا وجه لزومه لما قلنا لكن هذا انما يظهر لو لم يكن لها مسكن
اما لو كان لها مسكن يمكنها ان تحضن فيه الولد ويسكن
شيعا لها فلعدم احتياجه اليه فينبغي ان يكون ذلك توفيقا

بابه

بابه القواعد ويسير اليه قول ابي حنيفة وليس لها مسكن
ولا يخفى ان هذا هو الاوفق للجانبين فليكن عليه العمل والله
الموفق فافهم قوله وكذا لو قدمناه عنه قاوى قاري الهداية
قوله وقال في الخانية يعني الخير الرملي في هوامشه على البحر فافهم
قوله وفي عيننا تقتضيه قلت ما قدمناه عنها فيه خطأ
صحيح ما في الخانية صحيح في ذاته فقد وافق بحر المنقل
فلم ير اي الخير الرملي ان الحضانة كالرضاع اي في انها
لا اجر للام فيها لو مشكوحة او معتدة ولها فلها الاجر من
مال الصغير ان كان له مال والا فمن مال ابيه او من تلزمه
نفقته هذا خلاصة ما خط عليه رأيه بعد كلام طويل وقد
علمت تأييد ما نقلناه عن خط الشرنبلالي فتر وهذا
كله حيث لم يوجد متبرع بالحضانة فان وجد فاما ان يكون
اجنبيا عنه الصغير اولا وعلى كل فاما ان يكون الاب معسرا
اولا وعلى كل فاما ان يكون للصغير مال اولا وفي كل ان كان
اجنبيا يدفع للاول للحضانة باجر المثل ولو كان مال الصغير
وان كان المتبرع غير اجنبي فان كان الاب معسرا والصغير
له مال اولا يقال للام اما ان تمسكيه مجانا او تدفعيه للمتبرعة
مثلا والمتبرعة صونا لماله لو له مال وان كان الاب موسرا
والصغير له مال فكذلك لان الاجر قرع على الصغير وان كان
الاب موسرا ولا مال للصغير فالام مقدمة وان طلبت الاجر
نظرا للصغير بلا ضرر له في ماله هذا حاصل ما تحرر للعبد
الضعيف بناء على ان الحضانة كالرضاع وبهام فلك في
رسالتنا الابانة عن اخذ الاجر على الحضانة قوله او لم تقبل
او اسقطت حقها مبني على عدم الخبر كما لا يخفى وقد
الكلام فيه قوله او تزوجت باجنبي اسهل من ذلك قول البحر او
لم تكن اهلا للحضانة فانه يدخل ما لو كانت فاجرة او غير

ما مونة قوله عند عدم اهلية القريب قيد لقوله وان علت لان البعيد
لا حق لها عند اهلية القريب قوله بالشرط المذكور هو عدم اهلية القريب
قوله بخلاف اخواتهم قيل الخصاص ان ام ابي الام لا تكون بمنزلة قرابة
الام من قبل ابيها وكذا كل من كان من قبل ابي الام اهـ زاد في الوهبية
لان هكذا الحق لقرابة الام قال في البحر وظاهره تاخير ام ابي
الام عن ام الاب بل عن الخالة ايضا وقد صارت حادثة
الفتوى اهـ قال ط ووجهه ذكر ان الاخت لام والخالة متاخرات
عن ام الاب فاذا كن اولى من ام اب الام للوهبانية من قرابة الام
فمن كانت مقدمة عليهن وهي ام الاب اولى بالتقديم اهـ
تامل قوله فتقدم الاخت لاب وام اي اخت الصغير لان
قرابة الاب وان كانت لا مدخل لها فيما يعتبر وهو الادلاء بالام
لكنها تصلح للترجيح خلوفا لقول زفر بما ستذكرها مع الاخت
لام افاده الزيلعي قوله لان هذا الحق اي الحضانة وهذا علة
لكون الاخت لام تلي الاخت الشقيقة قوله ثم الاخت لاب يستفاد
على الخالة هو ما نص عليه اصحاب المتون اعتبارا للقرب لقرابة
وتقديم المدلي بها بالام على المدلي بالاب عند اتحاد درجتهما
وبما قالا في ذه النحر وهذه رواية كتاب النكاح وفي رواية
كتاب الطلاق الخالة اولى لانها تدلي بالام وتلك بالاب قوله
ثم بنت الاخت لام يعني ثم ام كونها احق من الخالة باتفاق
الروايات واما بنت الاخت لاب ففي رواية احق والصحيح ان
الخالة احق منها في البحر والزيلعي قوله ثم لاب هذا ساقط من بعض
النسخ وهو المناسب لما علمت من ان الصحيح خلافه مع مخالفته
لما بعده قوله ثم الخالات اي خالات الصغير قوله ثم بنت الاخت
لاب هذا هو الصحيح كما علمت وبه صرح في الخانية ايضا قوله
ثم بنات الخ اي لاب وام او لام او لاب فيما يظهر ح اي على
الترتيب قال الزيلعي وبنات الاخت اولى من بنات الخ لان
الاخت لها حق في الحضانة دون الخ فكان المدلى بها اولى

قوله

قوله ثم العمات كذلك اي تقدم العمة لاب وام ثم لام ثم لاب ولم
يذكر بنات الخالة والعمة لانه لا حق لهن لانهن غير محرم بحر
وباقي الكلام فيه قوله ثم عمات الامهات والاباء قياس ما ذكره
في الخالات تقدم عمات الام على عمات الاب وبعدهن ما مر
من ان هذا الحق لقرابة الام وكذا ما في كما في الخانية من قوله
وكل من كان من قبل الام فهو اولى ممن هو من قبل الاب بهذا
الترتيب ايضا العمة لابوين ثم لام ثم لاب قوله ثم العصبات اي ان
لم يكن للصغير احد من محارمه الذكور او كان الا انه ساقط
الحضانة لانه كالمعدوم وعلى قوله ثم الجد اي ابو الاب وان علا
بحر قوله ثم بنوهم كذلك اي بنو الاخ الشقيق ثم بنو الاخ لاب
وكذا كل من سفل من اولادهم بحر قوله ثم العم ثم بنوه يعني
انه ينقل كذلك لما في البحر والفتح ثم العم شقيق الاب ثم لاب
واما اولاده فيدفع اليهم الغلام لا الصغيرة لانهم غير محارم
قوله واذا اجتمعوا الخ اي كعمين ط وينبغي استفاده ولا استغنا
عنه بما سياتي فانه راجع للكل ح قوله سوى فاسق استثناء من
قوله ثم العصبات قال في البحر والا للعصبة الفاسق والا لمولى
العتاقة تحرز اعن الفتنة اهـ وفي البدائع حق لو كانت الاخت
والاعمام غير مامونين على نفسها وقالها لا تسلم اليهم وينظر
القاضي امراة ثقة عدلة امينة فيسلمها اليها الى ان تبلغ
قوله ومعتوه في نسخة ومعتق اي بكسر الميم الى ان تبلغ
والا الى مولى العتاقة وفي الفتح ويدفع الذكر الى مولى العتاقة لانه
احرز العصبات ولا تدفع الانثى اليه اهـ قلت ينبغي انه لو كان مولى
العتاقة اولاة ان تدفع الانثى اليها دون الذكر تتمة اشترط
في البدائع في العصبة اتحاد الدين حتى لو كان للصغير اليهودي
واخوان احدهما مسلم يدفع لليهودي لانه عصبته لا للمسلم اهـ
وابن عم استنهاه ح اما اذا كانت لا تشتهى كبنت تسعة

سنة مثلا فلو منع لونه لافتتنه وكذا اذا كانت تشتهى وكان
مأمونا بحيث لا يفتن بها في النفقة وان لم يكن للحاضنة غير
ابنه العم فالاختيار للقاضي ان راه اصلح ضمها اليه والا
توضع على يد امينة اهقلت مر في النفقة عللوا في شرحها
البدائع بقوله لان الولاية في هذه الحالة اليه فرأى الاصلح
او هو فيما ذكر من انه لاحق لابن العم في الحاضنة مطلقا وان
للقاضي دفعها للاجنبية ولو مأمونا خلاف رأي المصلحة
في ذلك ولو كان الحق له لم يكن للقاضي الاختيار وقد رد
الرملي ما بحثه في البحر بحثه بما قلنا وبتعليلهم بان ابن العم
غير محرم وانه لاحق لغير المحرم قال ولعل وجهه انه لو ثبت
لحضانتها كانت عند الى ان تشتهى فتمنع النفقة فحكم من
اصله قوله اذا لم يكن عصبة اه اقول ان العصبات معدودون
على وفق ما رصام المذكور والمراد العصبة الملحق اذ
لو لم يستحق كابن العم لحاضنة يقدم عليه مثل الاخ لام والخال
كما صرح به في البدائع والمذاب في ذوي الارحام من كان منهم
محرما احترازا عن ابن العمة والخالة كما بأتي قوله فتمنع لاخ لام
كان ينبغي ان يذكر ولو لجد لام في الهندية انه اولى من الاخ
لام وفي الخال اه قوله ثم لام اليس في الشرنبلالية سوى البرهان
وكذا في الفتح ثم لاب ثم لام قوله برهان وعيني محركذا في بعض
النسخ وسقط من بعضها لفظ بحر وهو الاولى لانه في البحر
لم يعزه الى البرهان والعيني قوله فان تساووا كما هو اشقاء
مثلا قوله والاحق لولد عم اه كان المناسب التعبير بالبنات
بدل الولد لان الولد يشمل الذكر والانثى وقد قدمنا ان ابن العم
لا حق في الغلام دون الجارية واما الغرق بينه وبين الجارية المشتهاة
وغيرها فقد علمت ما فيه فافهم وفي البحر لا حق لبنات العمة
والخالة لانهن غير محرم وكذلك بنات الاعمام والاخوال بالاولى

كذا

كذا في كثير من الكتب اه وحاصله اولوية ان العمة والخالة مقدمتان
على الام والخال مع انه لا حق لبنانها ومقتضاه انه لا حق لبنت العمة
وبخصها في حضانة الجارية ولا لابن العمة في حضانة الغلام
وينبغي اجراء التفصيل المذكور في ابن العم هنا ولم ار من ذكره
تأمل وسئلت عن صغير له جد ابوام وبنت عمة ولا سلمته
ان الحضانة للعمة كما علمت مما ذكرنا عن الهندية اما لو كان
الصغير انثى فان قلنا ان بنت العمة هنا في الانثى ينبغي
تقديمها على الجد لام لان النساء افقد لكنه خلاف ما مر عن
الهندية فليتأمل قوله والحاضنة الذمية اشار الى ان ما في
الكنز من التقييد بالام في كل حاضنة ذمية كذلك
كما صرح به في خزانة الاكمل بحر قوله ولو مجوسية بان اسلم
زوجها وابت قولي بسبع سنين فابيح هذا الظهر في الانثى لان
الكفر تشتهي حضانته بالتبع حموي قوله اوالى ان تحيض اشار
الى ان قول المصنف او تحيض منصوب بان مضمرة بعدا والتي
بمعنى الى كما في الفتح وهذا ذاده في الهداية فظاهره انها حيض
ان بالغ الكفر تزع منها وان لم يعقل دينا بحر قال ط ولم يعملوا
لاولئك الكفر والظاهر ان يفرق بينه بنحو اخذه لمعابدهم وفي
الفتح وينبغي ان تقيد بحر وهي الخمر وان خنيف فهم الى الناس
من المسلمين وقول البحر لينتزع منها بل يضم الى الناس من
المسلمين فيه تحريف والظاهر ان لم يجد ايدع والا تنا قضى تامل
قوله بنكاح غير محرم اي سواء دخل بها اولا وكان ينبغي ان يقول
غير محرمه النسبي لان الرضاعي كالاجنبي في سقوط حضانتها
برملي قلت وينبغي انه لو لم يكن للغلام سوى ابني عم
تزوجت احداهما ان لا يسقط حقها لان الاخر اصبح مثله
فلا فارق في دفعه اليه بل انقاوه عندها اولى واحرز فاما لو كان
زوج احدهما اوزوج الام او الخالة العم ونحوه قوله في بيت الزاب
بتشديد الباء اسم فاعل من التربية وهو زوج الام والولد
ربيب لقوله فللاب اخذه اي اذا لم يكن لها مسكن وطلبت
من الاب ان يسكنها بمسكن فان السكنى في الحضانة عليه

كما مر قوله للفرق البين الخ استظهر هذا الخبر الرملي الصابقوله
ان زوج الام الاجنبي يطعمه نزرا اي قليلا وينظر اليه نظر البغض وهذا مغتفر في الاجنبي من الحاضنة قال ع ر
وفي النفس من هذه الفرق شيء فان الراب اذا كان كذلك
فالاجنبي اولى كما هو ظاهر اهـ قلت الاسوب التفصيل
وهو ان الحاضنة اذا كانت تاكل واحدها وابنها معها
فلها حق لان الاجنبي لو سبيل له عليها ولا عليه ولها بخلاف
ما اذا كانت في عيال ذلك الاجنبي او كانت زوجة له وانت
علمت ان سقوط الحضانة بذلك لدفع الضرر عن الصغير
فينبغي للمغتي به ان يكون ذا بصيرة ليراعي الاصلح للولد
فانه قد يكون له قريب مبغض له ينمي موته ويكون زوج امه
مشفقا عليه يعز فراقه فبريد قريبه اخذه منها ليوذيه ولو كانت
اولى كما لو تقنعا ونحو ذلك وقد يكون له زوجة توذيه
اصنافا مايوذيه زوج امه الاجنبي وقد يكون لها اولاد يحنون
على البنت فتهم الغيبة لكنها معهم فاذا علم المغتي او
القاضي شيأ من ذلك لا يحل له نزعه من امه لان مدار امر
الحضانة على نفع الولد وقد مر عن البدائع لو كانت الاخوة
والاعمام غير ماموناين على نفسها او مالها لا تسلم اليهم و
قدمنا في العدة عن الفتح عند قوله ان المختلعة لا تخرج منه
بيتها في الوضع ان الحق على المغتي ان ينظر في خصوص
الوقايع فان علم عجزها عن المعيشة الا بالخروج اخرجها
بالحل لو ان علم قدرتها قوله قال في النهر الخ واصله في البحر
حيث قال وفصل تحت الحرم الرجم الذي ليس بمحرم كما في
العزمية وهو كما لو حنثي هنا او اي فاذا تزوجته سقط حقها
وانت خبير بان هذا مفروض فيما اذا كان مستحق للحضانة
اقرب منه فلو لم يكن غيره وكان الولد ذكرا يبقى عند امه وكذا
لو كان انثى لو ثيبا اي او كان ماموناعلى ما بحثه في البحر فافهم
البائنة اما الرجعية فلا بد من انقضاء العدة فيها نهر

و

ومقتضاه العود في البائنة قبل انقضاء العدة مع انها تفتقد
في بيت الزوج ولعل وجهه انها تتابع ولايته عليها فلم ضرره
للولد عندي وفي ذكر نابيد لما قدمناه من التفصيل تامل
قال في البحر المتقي وكذا اي تعود لحضانة لو زالت بجنون
وردة ونحو المانع ذكره العيني وغيره فالاحسن ويعود
الحق بزوال مانعه اهو قوله لزوال المانع اي ليس من قبيل
دعوى الساقط حتى يقال ان الساقط لا يعود فقولهم
يسقط حقها معناه ممنع منه مانع كقولهم تسقط الشفعة
بالبيوع والولاية بالجنون ثم تعود بزوال ذلك افاده في
النهر وقد يقال ان الساقط لم يعد بل عاد حق جديد
لقيام سببه بخلاف سقوط الشفعة لانها حق واحد تامل
فتدبر والقول لها اي لو ادعى نزوجها واكرت فالقول
لها ولو اقرت به لكنها ادعت الطلاق فان لم تقبضه الزوج
فالقول لها لان عدته وينبغي ان يكون مع البينة في الفصلين
نهر وجه الفرق ان دعواها طلاق المعين لما ابطلها الشرع
بدون تصديقه لم يقبل قولها اصلا وحق يستغني عن
الناس بانه ياكل ويشرب ويستتبي وحده والمراد بالاستغناء
تمام الظهارة بان يتطهر بالماء بلا معين وقيل بحيث لا يستنجي
وهو التطهير من النجاسة وان لم يتقيد على تمام الظهارة
زيلعي اي الظهارة تامة للوضوء قوله وقدر بسبع هو
قريب من الاول بل عينه لانه يستنجي وحده الا ترى الى
ما يروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال مروا اولادكم بالصلاة
اذا بلغوا سبعا والمراد بها لا يكون الا بعد التقدم على الظهارة
زيلعي به يفتى وقيل بتسع سنين قوله لانه الغالب اي
الاستغناء هو الغالب في هذا السن قوله فان اكل الخ افاد ان
القاضي لا يحلف احدهما بل ينظر فيما ذكرنا في البحر عن الظهيرية
ووجه ان اليمين للنكول ولا يلزم احدهما ابطال حق الولد من
كونه عند امه قبل السبع وعند ابيه بعدها قوله ولو جبرا اي ان لم

ياخذه بعد استغنائه اجبر عليه كما في الملتقى وفي الفتح وبحر الاب
على اخذ الولد بعد استغنائه عن الام لان نفقته وصيانته عليه
بالاجماع اهـ وفي شرح المجمع واذا استغنى الغلام عن الخدمة اجبر
الاب او الوصي او الولي على اخذه لانه اقدر على تاديبه وتعليمه
اهـ وفي الخلاصة وغيرها واذا استغنى الغلام وبلغت
الجارية فالعصبة اولى يقدم الاقرب فالاقرب والاحق لابن
العم في حضانة الجارية اهـ قلت بقي ما اذا انتهت لحضانة
ولم توجد له عصبة ولا وصي فالظاهر انه يترك عند حاضنة الى ان
يرى القاضي غيرها اولى تنهاه لم واسه اعلم قوله والا بان فقدت
الام بعده او تعنتها لا يدفع اليه طحطاوي والحجة اي وان على ط
قوله اي تبلغ وبلوغها اما بالحيض او الاحتلام او السن ط قال في البحر
لانها بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة اداب النساء والحرائر فلذلك
قيد بعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب
فيه اقوى واهدى قوله في ظاهر الرواية مقابله رواية محمد الاتية
ط قوله فالقول للام لانه يدعي سقوط حقها بحر والاقول للصاحب
النهر جيء قال وقول ينبغي ان ينظر لاحسنهما فان بلغت سنا
تحيض فيه الانثى فالاب لقوله ولانها اهو الذي ينبغي ارجوحة
الصغيرة فان ادعت البلوغ في سن يحتمله صدقت كما هو
المصرح به ط باق الاحكام افاده الرحمتي قوله ومنتهاه اتفاقا هو
بل في محرمات الملتقى بنت تسع فصاعدا ومنتهاه اتفاقا
سائحاني قوله كذلك اي في كونها احق بها حتى تشتهى قوله وبه
يفتى قال في البحر بعد نقل تصحيحه والحاصل ان الفتوى على
خلاف ظاهر الرواية قوله واذا اي المصر بغيره حتى تشتهى من
غير تقييد بما قبل التزوج قوله تتزوج هي اي الصغيرة قوله
ما دامت لا تصلح للرجال فان صلحت تسقط وسياتي في
اول النفقات ان الفتى تشتهى للوطء فيما دون الفرج بلا فوقه
لفقها وكذا التي تصلح للخدمة او للاستئناس فوقها حيث
لا تلزمه نفقتها الا ان رضي بها وامكنها في بيته قوله اه في
رواية اه فيه اشارة الى ضعفها وظاهره انها اذا صلحت

للرجال

للرجال قبل البلوغ وقد زوجها ابوها لو حضانة لو مهرا اتفاقا
وهذا الظاهر على القول المفتى به لو على ظاهر الرواية من قوله حتى
تحيض فلعل مراد الاطلاق الى تقييد افاده في البحر اي التقييد
قوله لكن حق تحيض بما اذا لم تزوج قوله وفي التظهير تبعا لذخيرة
على المتن ط قوله لكن انكاني هو انك قد لان الفرائض لها لكون
النكاح يثبت بالنساء وفي قولنا قلنا من ان الفرائض الى
قوله وكذا لو قالت احدث سماها حتى تظر لزعمها فقال
بل من غيرها اي من امراة اجنبية عندك وهذا هو الفرق بين
هذه والمسئلة الاولى فان الاولى اعترف بانه من ابنتها وانها
حدثته قوله وكذبته بحجة بان قالت ما هذه امه بل امه ابنتي
ظهيرية قوله فصدقتها المراة بان قالت صدقت ما انا
بامه وقد كذب هذا الرجل ولكنها وانه ظهيرية قوله لو انه لما قال
هذا ابني من هذه المراة وكذا قوله بل من غيرها قوله انتهى ملخصا
اي انتهى كلام الظهيرية حال كونها ملخصا افاده بهر انظر لم
يات بعبارتها بل حذف بعضها اختصارا وهو كذلك
وان استوفى صور المسئلة فافهم قوله لاختيار للولد عندنا
اي اي اذا بلغ السن الذي ينزع من الام ياخذه الاب ولا
خيار للصغير لانه لقصور عقله يختار من عنده اللعب
وقد صح ان الصحابة لم يخيروا واما حديث انه صلى الله عليه
وسلم خير فلكونه قال اللهم اهده قوله فوفق لاختيار الانظر
بدعائه عليه الصلوة والسلام وتمامه في الفتح قوله وافاد
اي افاد ما ذكر من ثبوت التخيير والانعقاد للبالغ مع زيادة
تفصيلي وتقييد لنكاحها فافهم قوله مبلغ النساء اي ما تبلغ
به النساء من الحيض ونحوه ولو حذفه لكان اوضح قوله فضمها
الاب الى نفسه اي وان لم يخف عليها الفساد لو حديثة السن
بحر والاب غير قيد فان الام والعم كذلك غير فقيد الاب
ما لم يخف عليها منها فينظر القاضي لها مراة مسلمة ثقة فتسلم اليها

كما نص عليه في كافي الحاكم وذكر المصنف بعد قوله الا اذا دخلت في السن عبارة الوجيز مختصر المحيط الا اذا كانت مسنة ولها راي وفي كفاية المتحفظ وفقه اللغة من راي البياض فهو اشيب واسمط ثم شمط فاذا انقرض عن ذلك فهو وسي رحمتي قوله لولغيرها اي الكزف ان الاب والجد كان لها ولاية الضم في الابتداء فجاز ان يعيدها الى حجرها اذا لم تكن ماموتة اما غيرها فلم تكن له ولاية الضم في الابتداء فلا تكون له ولاية الاعادة ايضا بحر عن الظهيرية قلت وفيه نظر فان المتون مصرحة بانه اذا لم تكن امراة فالحاضنة للعصبات على ترتيبهم ففي ذلك اثبات ولاية الضم ابتدا لغير الاب والجد الا ان يريد بقوله اما غيرها العصبة غير المحرم كابن العم ومولى العتاقة فان الاخير لا تضم اليه الا مرو عباع الفتح الا ان تكون غير ماموتة على نفسها لا تؤتمن بها فللاب ان تضمها اليه وكذا للام والعم الصحيح اذا لم يكن معتدا فان كان فالى القاضي عند الزاهد لغته اهو زاد الزيلعي وكذا الحاكم في كل عصبة ذي رحم محرم منها اهو وهذا الذي مشى عليه المصنف بعد قوله والغلام اذا عقل الخ كان ينبغي الا يبتدا بمسئلة الغلوم اوذكرها اولا لان ما قبلها وما بعدها في الحاضنة ثم المراد بالغلام البالغ لان الكلام فيما بعد البلوغ وعبارة الزيلعي ثم اذا بلغ الغلام اذا بلغ رشيدا قالوا ان ينبغي الا يكون تعدادا محوفا عليه اه واحترز عما اذا بلغ معتوها فيبقى كذلك ومن بلغ معتوها كان عند الام سواء كان ابنا او بنتا اهو في الفتح والمعتوه لا يخير ولا يكون عند الام اه قال في البحر بعد نقله ما في الفتح وينبغي ان يكون عند من يقول بتخيير الولد واما عندنا فالمعتوه اذا بلغ ليس للكبير اي الذي بلغ سنه من الام يكون عند الاب اهو تبعه في النهر وهو الموافق للقواعد لكن تامل قوله فله ضمه اي للاب ولاية ضمه اليه والظاهر الجد كذلك بل غيره من العصبات كما لا يخ

والعم

والعم ولم ار من صرح بذلك ولعلهم اعتمدوا على ان الحاكم لا يمكنه من المعاصي وهذا في زماننا غير واقع فتتعين الافتاء بولاية ضمه لكل من يوثق عليه مسلما قادرا ولعله محل ضعف فان فسق المنكر واجب على كل من قدر عليه لا سيما من يلحقه عاره وذلك ايضا من اعظم صلة الرحم والشرع امر بصلتها وبدفع المنكر ما امكن قال تعالى ان الله يامر بالعدل والاحسان وايتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغي يعظكم لعلكم تذكرون ثم رايت في حاشية البحر للرملي ذلك نحلا ايضا ولم ار ثم قال رايت النقل فيه وهو ما في المنهاج والخلاصة والتاترخانية وان لم يكن للصبي اب وانتقلت الحضانة من سواه من العصبة اولى الاقرب فالاقرب غير ان الانثى لا تدفع الا الى محرم اهـ قلت كلوما فيها الى بلوغ الغلام وما نقله فيما قبل البلوغ ولذا لم يذكر في التفصيل بينه كونه ماموتا او غيره قوله فيما ذكر من احكام الكبر والشب والبلوغ والتاديب ط قوله وان لم يكن لها اي للكبر كما قدمناه عن الكافي وكذا الشب كما علمته ملوفيما لم ار عن الظهيرية وقد صرح المصنف به بعد في قوله بلوغ فرق في ذلك بين بكر وثيب تتبعه حاصل ما ذكره في الولد اذا بلغ انه اما ان يكون بكرا مسنة او شابا ماموتة او غلاما كذلك فله الخيار واما ان يكون بكرا شابة او تكون شيبا او غلاما غير ماموتين فلا خيار لهم بل يضمهم الاب اليه قوله واذا بلغ الذكور حد الكسب اي قبل بلوغهم مبلغ الرجال اذ ليس له اجبارهم عليه بعد قوله بخلاف الاناث فليس له ان يوجرهن في عمل او خدمة تتاثر خانية لان المتاجر تخلو بها وذلك سبب في الزوج ذخيره ومفاده انه يدفعها الى اجارة تعلمها حرفة كتطريز وخياطة اذ لو فجر ورفيه وسياتي تمامه في النفقات قوله ولو لها كذا مبتدا اي يخلى منه اذا لوف كالاب فيما مر كما في سائر الاملاك اي املاك الصبيان تاترخانية اي فان القاضي ينصب له

وصيا يحفظ لهم مالهم اذا كان الاب مبذرا قوله ليس للمطلقة
بائنا اي اما المطلقة رجعية فحكمها حكم المنكوحة ليس لها الخروج
لان بقي الكفن للزوج واما المعتدة فليس لها الخروج قبل انقضاء العدة
مطلقا بحر والظاهر ان المتوفى عنها زوجها كالمطلقة في ذلك
فلا تملك ذلك بلا اذن الاولياء لقيامهم مقام الاب وما فيه
اضرار بالولد ظاهر المنح اه رملي لا يقال ان معتدة الموت تخرج
يوما وبعض الليل لان المراد هنا الانتقال الى بلد اخرى
وليس لها ذلك في العدة وافا بعد انقضائها فلم ار وقول
الرملي لقيامهم الاولياء مقام الاب يفيد منعهم من ذلك بعد
العدة ايضا لكن سئل شيخ مشايخنا العلامة الغنيمي سلاو
علي التركماني عن يتيم في حضانته امه كجدلاب تريد امه السفر
به من بلدها التي تزوجت فيها الى بلد اخرى فهل لجد منعها
فاجاب بان الواقع في كتب المذهب منعها وشروحها تقييد
المسئلة بالمطلقة والاب ولم نر من اجراها في غيرها ومفاده
ان الجد ليس له منعها وما قاله الخير الرملي لم يستند فيه الى
نقل فينبغي التوقف حتى نرى النقل الصريح فان العلم
امانة هذا اخاصل ما رايته نحظر رحمه الله تعالى ووجه توقف
التقييد بالاب والمطلقة فيحتمل كونه للاحتراز عن توهم تخصيص
هذا الحكم بالام المطلقة فقط ويحتمل عدمه لما قاله الرملي
والله سبحانه اعلم قوله لم تمنع الا اذا انتقلت من مصر الى قرية
كما ياتي اه مطلقا سواء كان وطنا لها اولا وقع العقد بحر قوله
من محلة الى محلة اي في بلد واحد والظاهر انه لو كان بابه
المحلتين تفاوتا ولم تمنع قوله الا اذا انتقلت الخ قال الرملي في
حواشي المنح هذا خطاء تبع فيه صاحب اذ ليست لها
نقلة من قرية الى مصر بها تفاوت والعجب في حكم لم يقل
به احد جعله متنا بمجرد تقليد للبحر اهوفي ط عن الهندية
عن المحيط لو ان ارادت نقلة منه قرية الى مصر جامع وليس

ذلك

وليس ذلك مصرها ولا وقع النكاح فيها فليس لها ذلك الا ان
يكون المصر قريبا من القرية على التفسير الذي قلنا اه قوله
وفي عكسه لا اي وفي انتقالها من المصر الى القرية لا تتمكن من
ذلك ولو كانت القرية قريبة لغرضه لولد يتخلفه باخلاق اهل
السواد اي اهل القرى المجهولة على ما قدمنا قوله الا اذا كان
الا استثناء من قوله وفي عكسه لا وقوله مطلقا ما اذا انتقلت من
قرية الى مصر او الى قرية او من مصر الى مصر ولا اعلم الم بقوله
ما انتقلت اليه ويمكن جعله مستثنى من قوله ليس للمطلقة
الخروج ولكن كان حقه العطف بالواو افاده ط قوله اي عقد
عليها في وطنها اقول المراد بالنكاح مجرد العقد وان الاشارة
بتبعية للوطن فلا بد في جواز الانتقال الى البلد البعيد من
شرطين كونها وطنها وكون العقد فيها وفي رواية الجامع الصغير
اشتراط العقد دون الوطن قال الزيلعي والاول اصح لان
التزوج في دار ليس التزاما للمقام فيها عرفا فلا يكون لها
النقلة اليها ولو قرية في الاصح اي ولو كان الوطن الواقع فيه
العقد قرية خلافا لما في شرح الشرنبلالي فانه ضعيف كما في
البحر قوله الا دار الحرب استثنا من الاستثنا في المتن وقوله
الا ان يكونا مسلمين استثناء من قوله الا دار الحرب اي
لها الانتقال الى وطنها الذي لكحها فيه ان لم يكن دار
الحرب والزوج مسلم او ذمي فلو كانا حربيين مستامنين
فلها ذلك كما في الدرايع ولحاصل ان عبارة المتن والشرح
في غاية الجمع والتطويل فالاظهر والاخصر ان يقال والمطلقة
الخروج بالولد من قرية الى مصر قريبة لا عكسه ومن بلد الى
اخرى هي وطنها وقد نكحها فيها ولو دار حرب لو زوجها حربيا
مثلها فهذه عبارة موجزة نافعة جامعة مانعة ولو هذا الحكم
اي الذي ذكر من الخروج والتفصيل فيه ط قوله كحرة وغير
الحرة من الحاضنات مثلها بالاولى كما في البحر لعدم العقد

بينهما لان العقد على الزوجة في وطنها دليل الرضا باقامتها بالوطن
فيه ولا عقد بينه وبين الحضن قوله لها ما نصه اي اذن الاب وكذا
من لحق الحضانة من الرجال طرتا مل قوله وعن اخراجه اي
الى مكان بعيد وقريب يمكنها ان تبصر فيه ثم ترجع لانها
اذا كانت لها الحضانة تمنع من اخذه منها فضلا عن اخراجه
كما في النهر من التغليب بالبعيد اخذا مما ياتي عن الحاوي
غير صحيح فانه مؤول من باب اعلم الطاهر ان عنرها من الحاضنات
كذلك ط قوله ما بقيت حضانتها كذا في النهر وفيه كلام قوله فلو اخذ
له تفريع على مفهوم ما قبله وفي المجمع ولا يخرج الاب بولد قبل
الاستغناء وعلله بما شرحه بما فيه من الاضرار بالام بانطال حقها
في الحضانة قال في البحر وهو يدل على ان حضانتها اذا سقطت
جاز له السفر به ثم نقل كلام الزاهدي المذكور وقال وهو صريح
فيما قلنا اهـ لكن في الشرنبلالية عن البرهان وكذا لا يخرج الاب
لاحتمال عوده بزوال المانع اهـ وهو هو المفهوم مما ياتي عن فتاوى
الرملي ويدل له ما في الحاوي لم نعرفه ولا بأس فيه ما مر عن شرح
المجمع لاحتمال ان يريد بالحق الحال او المستقبل تامل قوله
كما في الزاهدية المراد بها فتاوى سراج الدين قارئ الهداية
قوله وقيد المصنف وكذا قيده في النهر ولا حاجة اليه لانها
اذا تزوجت وكان لها ام اهل للحضانة او غيرها فليس لابيه
اخذه منها فضلا عن اخراجه هنا الى مغربية او بلدة قريبة او
بعيدة اخلافا لما في النهر كما وفاهم ثم لا يخفى انه مخالف لما مر
عن الزاهدية ولما ياتي عن شيخه الرملي بل ولما مر عن المجمع
والبرهان لان ما في الحاوي يشمل ما بعد الاستغناء و
هذا هو الموافق بالوطن ويؤيده ما في التاترخانية الولد
متى كان عند احد ابويه لو يمتنع الآخر عن النظر اليه

وعن

وعن تعهده اهـ ولا يخفى ما في ان السفر اعظم مانع قوله كما في جانبها
اي كما انها اذا كان الولد عندها لها اخراجه الى مكان يمكنه
ان يبصر ولده كل يوم قوله لانه يجب على ان يرسله وكذلك يقال
في جانبها وقت حضانتها ط وبقيد ما قدمناه انفا عن
التاترخانية قوله بانه يسافر بها بعد تمام حضانتها لما ذكره
في الخيرية في هذا المحل قوله وبان غير الاب اي لو هم ان غير الاب
له السفر به ايضا اذا كان عند ولم ار من ذكر بل قال القهستاني
فلا يخرجه الاب الا اذا استغنى ولا غيره ممن يستحق الحضانة
نقلا للصغير اهـ والذي افتى به الرملي في الخيرية هو انه اذا تزوجت
الام باجنبي وللصغير ابن عم له طلبه قال في المنهاج للعقيلي
وان لم يكن للصبي اب وانتقلت الحضانة فمن سواه من العصبة
اولى الاقرب فالاقرب غير ان الاوفق لا يدفع الى غير المحرم
في الجدة ساقطة والتاترخانية وغيرها اقول لا يلزم رده بل يقال
اذ هي وخذيه نهر قلت فعليه رده لانه وان اخرجه باذنها
لكنها لما خرجت معه لم تكن راضية بفراقه فاذا ارادها وحدها
ثم طلبها لزمه رده اليها بخلاف ما اذا اذنت باخراجه والله سبحانه اعلم

باب النفقة

باب النفقة

قوله هي لغة اي النفقة مشتقة من النفوق وهو الهلاك ه
نفقت الدابة نفوقا هلكت ومن النفاق وهو الرواج لنفقت
السلعة نفاقا راجت ذكر الزمخشري ان كلا منها فاوم نون وعينه
فاء يدل على معنى الخروج والذهاب بمثل نفق ونفر ونفح ونفس
ونفى ونفد وفي الشرح الامداد على شئ مما فيه نفاق كذا في الفتح
قلت ولا يخفى ان ما ذكره بيان لا صل مادتها وما هنا مشتقا منها
ووجه تسميتها فانها هلاك المال ورواج المال للانسان في
قولها ايضا انها في اللغة ما ينفقه الانسان على عياله ونحوهم
فانه بيان لحقيقة مدلولها وانها اسم عين لا صدر وفي هذا

قالوا ان اللفظ قسمان جامد وهو ما لم يوافق مصدرا بحرفه
الاصول ومعناه كرجل وفرس ومشتق وهو خلافه وهو قسمان مطرد
وغيره فالاول كاسم الفاعل والمفعول وتثنية المشتقات
السبعة فضاربت مثلا يطرد اطلاقه على كل من اتصف بمعنى
المشتق هو منه والثاني ما كان معنى المشتق منه مرجحا
للتسمية غير داخل فيها كقارورة حتى لا يطلق على كل ما وجد فيه
ذلك المعنى فلا يصح اطلاق قارورة على نحو البر وان وجد
فيه الماء فالنفقة من هذا القبيل لدخولها من المطرد ولا من
الجامد غير المشتق وبهذا التقرير اندفع ما اورده في البحر
فافهم قوله وسر عاهم للطعام لانه فسرها محمد بالخلاف لما
سأله هشام عنها كما في البحر عن الخلاصة قوله وعرفا اي في العرف
الطاري في لسان اهل الشرع هي الطعام فقط ولذا يعطف
عليه الكسوة والكفن والعطف تفسيري فتقضي المغايرة رحمتي وعناية
المتون كالكنز والملتقى وغيرها على هذا قوله وملك شامل للنفقة
المملوك من بني ادم وللحيوانات والعقار كما في الدر المنتقى لكن
في الاخير لا يجب قضاء وفي الثاني خلاف سيأتي في اخر الناشزة
لمناسبة ما مر اي من النكاح والطلاق والعتق بحر قوله اولادها
اصل الولد اي لان القرابة لا تكون الا بالتوالد والولد
الذي يكون هو ابنا او ابا او اخا او عما لو يجعل لها لزوجته
فتقدم الكلوم عليها لنفقتها فالام قوله بنكاح صحيح فلا نفقة
على مسلم في نكاح فاسد لو نفقة سبب الوجوب وهو حق
الحبس الثابت للزوج عليها بالنكاح وكذا في عدته لان حق
الحبس وان ثبت لكنه لم يثبت بالنكاح بل للتحصين الماء ولانه
حال العدة لا يكون اقوى من حال النكاح بدائع قوله فلو بان
فساده او بطلانه لم يذكر في البحر البطلان وقدمنا في العتق
عن الفتح وغيره عدم الفرق بين الفاسد والباطل في النكاح
بخلاف البيع ففي الهندية عن الذخيرة ولو كان النكاح صحيحا

من

من حيث الظاهر فرض لها القاضي النفقة واخذتها شهرا
ثم ظهر فساد النكاح بان شهدوا انها اقرت رضاعا وفرق بينهما
رجع عليها بما اخذت ولو انفق بلا فرض القاضي لم يرجع بشيء
اه وبحثه في الفتح وفي الهندية الصامت الخلاصة واجمعوا
ان في النكاح بلا شهود تستحق النفقة اه قال ط وتقدم
الحموي بانه من افراد الفاسد اه قلت ومثله في النهر والظاهر
ان الصواب لا تستحق بلا الناقية اذ لا احتباس فيه قوله
على جهة اي ولو عبدا حتى يباع في نفقتها كما سيأتي قوله
وكل محسوس لها هذه كبرى قياس من الشكل الاول طوبت صغراه
للعلم بها من التعليل السابق والتقدير الزوجة محبوسة للنفقة
الزوج لها وينتج نفقتها عليه فافهم قوله كمنت وقامت اي
ووالى فلم قدر ما يكفيهم ويكفي من تلزمهم نفقتهم من بيت
المال لاحتباسهم في مصلحة المسلمين رحمتي قوله ووصي فله
الاقل من نفقته واجر عمله في مال الميت رحمتي وظاهره ولو غنيا
او وصي الميت وفيه كلوم سيأتي ان شاء الله تعالى في باب الحجر
من الكتاب قوله زيلعي يوهم ان الزيلعي ذكر هذه المسألة فقط مع انه
ذكر ابنته وولاد عليهم الوالي ح قوله وعامل اي في الصدقات
زيلعي قوله فاموا بدفع العدو اي نصبوا القيم لذلك وترضوا
غرته فتجب النفقة لهم ولذريتهم قوله ومضارب فنفقته
في مال المضاربة ما دام مسافرا لاحتباسه لها فلو كان
مضاربا لرجلين او اكثر فنفقته على حسب المال رحمتي قوله ولا
يرد الرهن قال في البحر واعترض بان الرهن محبوس لحق المرتهن
وهو الاستيفاء ولذا كان احق به من سائر الغرماء مع ان
نفقته على الراهن واجيب بانه محبوس بحق الراهن ايضا
وهو وفاء دينه عند الهلاك مع كونه ملكا له اه فتوله
مع كونه ملكا له ترجيح لجانب الراهن في وجوب النفقة عليه

عليه وصح مع كونه محبوسا لحقها وان اخل بوجه قلت لا اخلال
تعذره فان المحقق ابن الهمام لم يذكره لان منفعة الحبس اذا
كانت غير مختصة بالغير لا يجب النفقة على الغير فهو كما اذا
اعسر المشترك لا يستحق اجر الاجير عامل لنفسه من وجه
فافهم في ماله لا على ابيه ح كذا في كافي الحاكم الشهيد حيث
قال فان كان صغيرا لا مال له لم يوجد ابوه نفقة زوجته
الا ان يكون منها اه وفي الخانية وان كانت كبيرة ليس للصغير
مال لا تجب على الاب نفقتها ويستدين الاب عليه ثم يرجع على
الابن اذا ايسر اه وعزاه في البحر والنهر الى خلاصة ايضا قال
الزيلعي ومثله في الزيلعي وكثير من الكتب اه قلت وبه جزم
المصنف في باب المهر وانت خبير ان الكافي لبعض المذهب
ولا سيما وان الكتب عليه فيقدم على ما سيذكره الشارح في الفروع
عن المختار والملتقى من وجوبها على ابيه الا ان يحمل على وجوب
الاستدانة ليرجع تامل لتبينه قال في الشرنبلالية بعد نقله
ما في الخانية اقول هذا اذا كان في تزويج الصغير مصلحة ولو مصلحة
في تزويج قاصر مرضع بالغة حد الشهوة ومطاقة الوطي بمهر
كمهر ولزوم نفقة يعزها القاضي فتستغرق ماله ان كان
او يعيد دائن كثير وفي المذهب انه اذا عرف الاب سوء
الاختيار مجانة او فسقا فالعقد باطل اتفاقا صرح به في البحر
وغيره وقدمه المصنف في باب المولى اه قلت المصرح به في المتون
والشروح ان للاب تزويج الصغير والصغيرة غير مغبون بدون
مهر المثل بفحش فاحش لان كمال شفقة الاب دليل على
وجود المصلحة ما لم يكن سكران او معروفا بسوء الاختيار فان ذلك دليل على عدم تاملة في المصلحة وانت خبير
بان الشرط ان لا يكون معروفا بسوء الاختيار قبل العقد
فلا يضر سوء اختياره بعد العقد المذكور والا لزم ان

لا يتصور صحة عقده بالغير الفاحش ولغير الكفو كما مر
تقريره في باب الولي فظهر انه اذا لم يكن معروفا بذلك
وزوج طفله اواه صح ذلك مطلقا كما هو المنصوص في
عامة كتب المذهب اقامة لشفقته مقام المصلحة
فافهم قوله لان المانع من قبله دخل في هذا الحجوب والغائب
والمريض الذي لا يقدر على الجماع كما صرح به في الهندية قوله او
فقير ليس عنده قدر النفقة لزوجته فرض قاضيان عليه
بامر القاضي ط وسياتي قوله ولو مسلمة او كافرة الاولى اسقاط
مسلمة قوله تطيق الوطي اي منه او غيره كما يعلم كلامهم الآتي
واشار الى ما في الزيلعي من تصحيح عدم تقدير بتاسع فان
اليمينة الفاضلة تحتمل الجماع ولو صغيرة الخ قوله او تشتهى
للوطي فيما دون الفرج لان الظاهر ان من كانت كذلك فهي
مطيقة للجماع في الجملة وان لم تطق من خصوص زوج مثلا وقته
فلا نفقة اي ما لم يمسكها في بيته للخدمة او الاستئناس كما
ياتي قريبا قوله كانا صغيرين لان المانع من الوطي وحده
منها ووجوده منه ايضا لا يضر بعد عدم وجود التسليم
الموجب النفقة منها قوله موطوءة او لا اي سواء دخل
بها اولا قوله كان الزوج ح تمثيل لقوله اولا افاد به عدم
ان عدم وطيها لا فرق فيه بان يكون لمانع منه اصلا
او لمانع من جهته او من جهتها وهي مشتهاة كما لو زنا
ونحوها لان المعتبر في ايجاب النفقة الاحتباس لانتفاع
مقصود من وطي او من دواعيه ولذا وجبت لصغيرة
تشتهى للجماع فيما دون الفرج كما مر فافهم قوله او معتوهة
في الثانية الخانية لها النفقة اذا لم تمنع نفسها
بغير حق قوله وكذا صغيرة اي لا تشتهى اصلا ولو للجماع

فيادون الفرج ولا لزمه نفقتها امكنها اولا كما مر انفا
قوله ان امكنها في بيته وان ردها فلا نفقة لها بدايع
وحاصلها انه مخير اما في مسألة المنتهاة فلو تخير بل لزمه
نفقتها مطلقا كما علمته فلا فائدة قوله ولو منعت نفسها المهر اي
الذي تعوض تقديمه لانه كنع بحق لتقصير من جهته فلا
تسقط النفقة به زيلعي قوله دخل بها او لا تعميم للمنع
اي لها النفقة بالمنع المذكور سواء كان قبل الدخول او
بعد لكن عند ابي يوسف تسقط حتى في المنع اذا دخل
نهار برضاها وعليه الفتوى اي استحسانا لانه لما طلب
تأجيله كله فقد رضي باسقاط حقه في الاستمتاع وفي الخلاصة
ان الاستاذ ظهير الدين كان يفتي بانه ليس لها الامتناع
والصدر الشهيد كان يفتي بان لها ذلك اه فقيا ضلف
الاقاويل بحر من باب المهر وقدمنا هناك ان المستحسان مقدم
فلذا جزم به الزيلعي وفي البحر وهذا كله اذا لم يشترط الدخول قبل
حلول الاجل فلو شرط ورضيت به ليس لها الامتناع على قول
الثاني اهو تمام الكلام قدمناه هناك قوله فتسقط النفقة
اي وان لم يكن لها المطالبة بالمهر قوله به يفتي كذا في الهداية
وهو قول الخصاف وفي الولوالجية وهو الصحيح وعليه
الفتوى وظاهر الرواية اعتبار حاله فقط وبه قال
جمع كبير من المشايخ ونص عليه محمد وفي النخعي والبدايع انه الصحيح بحر
كذا الممتون والشروح على الاول وفي الخانية وقال بعض الناس يختبر
حال المرأة قال في البحر والفتوى على وجوب نفقة الموسرين اذا كانا
موسرين وعلى نفقة المعسرين اذا كانا معسرين واما اذا اختلفوا
في ما اذا كان احدهما موسرا والآخر معسرا ففي ظاهر الرواية الاعتبار
بحال الرجل فان كان معسرا وهي موسرة فعليه نفقة الموسرين وفي
عكسه نفقة المعسرين واما على المفتى به فتجب نفقة المتوسط
في

في المسئلتين وهو فوق نفقة المعسرة ودون نفقة الموسرة
اهـ بيسير وهو فوق نفقة المعسرة ودون نفقة الموسرة اهـ بيسير وهو
ولم ار من عرفها في نفقة الزوجة ولعلهم ولحواشيه الى العرف
والنظر الى ما كان من التوسع في الانفاق وعدمه ويؤيد قول
البدايع حتى لو كان الرجل معسرا في البادية يأكل خبز الجواري
ولحم الدجاج والمرأة موسرة في القرية تأكل في بيت اهلها خبز
الشعير تطعمها خبز الحنطة ولحم الشاة قوله ويحاسب به مر وقوله
به في الهداية وقد نقل عنه في غاية البيان فقال اذا كان معسرا
وهي موسرة واوجبنا الوسط فقد كلفناه بما ليس في وسعه قوله
والباقي اي ما يكمل نفقة الوسط قوله ولو هي في بيت ابيها تعميم
لقوله فتجب للزوجة وهذا هو الرواية فتجب النفقة من
حين العقد الصحيح وان لم تنتقل الى منزل الزوج اذا لم يطلبها
وقال بعض المتأخرين لا تجب ما لم تعرف الى منزله وهو رواية
عن ابي يوسف واختاره القدوري وليس الفتوى عليه
وتمامه في الفتح قوله اذا لم يطلبها اي الاخضر والاظهر ان يقول
به يفتى اذا لم تمتنع من النقلة بغير حق قوله لقيام الاحتباس
فانه يستأنس بها ويمسها ويحفظ البيت والمال لعارض فاشبه
الحيض هداية قوله وكذا لو مرضت اي هذا خلاف المفهوم من قول
المصنف او مرضت في بيت الزوج اي بعد ما سلمت نفسها صحيحة
فان مفهومه انها لو سلمت نفسها مريضة لم تستحق نفقة لانها لم تسلم
لم يصح كما في الهداية لكن صحح في الفتح ان هذا مبني على قول البعض
من اشتراط التسليم لوجوب النفقة وقد علمت انه خلاف المفتى
به من تعلقها بالعقد الصحيح لوجوب التسليم فالمختار وجوب النفقة
لقيام الاحتباس قوله والا اي وان امكن نقلها الى بيت الزوج
بحمله ونحوها فلم تنتقل اليها كما في البحر لمنعها نفسها عن النقلة
مع القدرة بخلاف ما اذا لم تقدر اصلا لكن سيأتي انها لو جب

لمريضة لم ترض اذا لم يمكنها الانتقال معه اصلا وقد جعل عدم امكان
الانتقال مانعا من وجوب النفقة وهنا جعل موجبها مع امكانها وقد
يجاب بالفرق وهو انها هنا لما انتقلت الى بيته فقد تحقق التسليم
ولا تضير بعده ناشزة الا اذا امكنها الانتقال اليه وامتنعت بخلاف
ما اذا لم يوجد تسليم اصلا او مرضت بحيث لا يمكنها الانتقال فلا نفقة
لها لعدم التسليم اصلا ولحقيقة ولاحكما وسيأتي ما يؤيد قوله
كالو بلزمه مداواتها اي اتيانه لها بالدواء المرض ولو اجرم الطبيب
ولو الفصد ولو الحجامة هندية عن البزازية والظاهر ان منها ما
تستعمل النساء بلا مؤنة كالكحل ونحوه واما الاجرة القابلة
فسيأتي الكلام عليها قوله لا نفقة لاحد عشر اي بعد المنكوحة فاسدا
وعدتها امرا واحدا وذكر العدد لعدم التمييز اوضح وقوله المعصم
هنا منها عشر وفي الشرنبلالية ستة لكن ما زاده الشيخ سيذكره المصنف
مغرقا سوى منكوحة فاسد وعدته لانها غير زوجة وستعلم
عليها في محلها ويبقى ان يذكر الموطوءة بشبهة لما في الخلاصة
كل من وطئت بشبهة فلا نفقة لها اي لزوجها الموطوء عنها
من جهتها ويلحق بها في الثالث تامل قوله ومنكوحة فاسد
او عدته الاولى وعدته وتقدم الكلام على المنكوحة فاسدا
وفي الخانية غاب عنها فتزوجت باخر ودخل بها وفرق بينها بعد عود
الاول فلا نفقة لها في عدتها لا على الاول ولا على الثاني لتخلل الدخول
اذا طلقت ثلاثا فتزوجت في العدة ودخل بها الثاني فلها النفقة
والسكنى على الاول اهـ اي لانها معتدة من طلاق بائن لمن الاول
اما في الاولى فانها معتدة مع وطء الثاني بعقد فاسد فلا نفقة لها
لها عليه ولا على زوجها لانها منعت نفسها بمعنى من جهتها
وفي الهندية انهم قالوا في امراة تزوجها وانكر ان حبلها منه لا نفقة
عليه لانه ممنوع من استمتاعها بمعنى من قبلها وان اقر به لزمته
تنبيه تزوج معتدة البائن اثما لو يسقط نفقتها ما دامت
في بيت العزة والاصابت ناشزة كما في البزازية قوله وصغيرة
لا توطا وكذا ان صلحت للخدمة او الاستيناس ولم يمسها

في

في بيته كما مر فافهم قوله بغير حق ذكر محترزه بقوله بخلاف ما لو خرجت
به وكذا هو احتراز عما لو خرجت حق بيض لها الزوج ولها الخروج
في مواضع مرت في المهر وسيأتي بعضها عند قوله ولو بمنعها
من الخروج الى الوالدين قوله وهي اي الناشزة اي بالمعنى الشرعي
اما في اللغة فهي العاصية على الزوج المبغضة له قوله ولو
بعد سفره اي لو عادت الى بيت الزوج بعدما سافر خرجت
من كونها ناشزة بحر عن الخلاصة اي فتستحق النفقة فتلك
اليه لينفق عليها او يرفع امرها للقاضي ليفرض لها عليه نفقة
اما لو انفقت على نفسها بدون ذلك فلا رجوع لها لما
سياتي انها تسقط بالمضي بدون قضاء ولا تراض قوله
والقول لها اي حيث لا بينة له وهذا اخذه في البحر من ما
في الخلاصة لو قال هي ناشزة فلا نفقة لها فان شهدوا انه
اوفاها المعجل وهي لم تكن في بيته سقطت النفقة وان
شهدوا انها كانت في طاعته فلها ان تقبل لاحتمال كونها
في بيته ولا تسقط لان الزوج يغلب عليها اهـ قلت ويؤخذ
منه ايضا تصديق القول لها بما اذا كانت في بيته وهذا
ظاهر لو كان الاهمال في شهور في الحال اما لو اداها
عليها سقوط النفقة المفروضة في شهر ماض مثلا لكنها
منه فالظاهر ان القول لها ايضا لو كان عادتها موجب الرجوع
عليها تامل ولو ادعت ان خروجها الى بيت اهلها كان باذنه
وانكر وقت شهور ما ادعت انه بعد بشهر مثلا
اذن لها بالمكث هناك هل يكون القول لها ام لا ولم اره
والظاهر الثاني لتحقق المسقط تامل وتسقط به
اي بالنشوز النفقة المفروضة يعني اذا كان لها عليه
نفقة اشهر مفروضة ثم نشزت سقطت تلك الاشهر
الماضية بخلاف ما اذا امرها بالاستدانة فاستدانت

عليها فانها لا تسقط كما سياتي في مسالة الموت اه ح قلت و
سقوط المفوضة مفروض عليه في الجامع ابا المستانفة فذكر
في الذخيرة انه يجب ان يكون على الروايتين في سقوطها بالموت
والاصح منها عدم السقوط اه ومقتضى هذا انها لو عادت
الى بيته لا يعود حقها ما سقط وهل يبطل الفرض فيحتاج
الى تحديد بعد العود الى بيته اما لو لم ان وتظهر عدم بطلانه
لان كلا منهم في سقوط المفروض لو الفرض فتامل قوله لو نفقتها
من الوطي ح قيد في السراج بمنزل الزوج ولقدرته على
وطيها بمنزلها وقال بعضهم لا نفقة لها لانها ناشزة اه والثاني
وجيه ح فتحصل من سبق وهذا يشير الى ان هذا المنع في
منزلها مشغولا بالاتفاق سابجاني قوله لها اي ملكا واجارة
قوله ما لم تكن سالته النقلة بان قالت له حولني الى منزلك
او اكتب لي منزلا وفاني محتاجة الى منزلي هذا اخذ كراه فلها
النفقة بحر قوله لعدم اعتبار الشبهة في رفعاتنا نقله صاحب
الهداية في التجنيس وصاحب المحيط في الذخيرة قوله
بخلاف ح لان السكنى في المغصوب حرام والامتناع عن
الحرام واجب بخلاف الامتناع عن الشبهة فانه مندوب
فيقدم عليه حق الزوج الواجب وسيلت عن امراة
اسكنها زوجها في بلاد الدروز الملحدين ثم امتنعت و
طلبت منه السكنى في بلاد المسلمين خوفا على دينها وتظهر
لي ان لها ذلك لان بلاد الدروز في رفعاتنا شبيهة ببلاد الحرب
قوله او السفر معه اي بناء على المفتى به من انه ليس للزوج
بها الفساد الزمان فامتناعها بحق قوله او مع اجنبي ح هذا
مفهوم بالاولى لانها اذا استحقت النفقة عند امتناعها
عن السفر معه مع الاجنبي بالاولى او هو مبني على اصل المذهب
من ان للزوج السفر بها لكن لما بعث اليها اجنبيا ليانيه

بها كان امتناعها من السفر معه بحق ولذا قيد بالاجنبي اذ
لو كان محرما لها لم يكن لها النفقة لانه ليس لها الامتناع ومسالة
السفر فيها كلام بسطناه في باب المهر مرارا وقيل تكون ناشزة
اشارة الى ضعفه وبه صرح في البحر لكن قواه الرحمتي وغيره
لانه قام بمصالحها ولم منعها من الغزل ونحوه وعن اكل منها
عادتي بمنزلتها كالخياطة والنقش والارضاع اولى لانه يمكنها
بلجمعه عاريه اذا كان من الاشراف اقول وانت خبير بان
هذا كله لا يدل للقول بانها تصير بذلك ناشزة لانها انما خرجت
بغير حق كما هو والمراد انها تصير ناشزة في الغزل والنقش و
نحو ذلك مما تحالف به اوم وهي في بيته وفساده لا يخفى
نعم يفيد ان له منعها من هذا الا يجاز بل ذكر ان له ان يمنعها
من ارضاع ولدها من غيره وتربيته اخذا مما في التاترخانية
عن الحاوي في اجارة الظير والزوج ان يمنع امراته عما يوجب
خللا في حقه ومما فيها ايضا عن السغناقي ولانها في الارضاع
والسهر تتعب وذلك يقضي حبالها وحبالها حق الزوج فكان
لان يمنعها اهـ فافهم قوله قال في النهر وفيه نظر عليها وجهه
انها محذورة لو شغلها بما يمنع حبالها بخلاف المسئلة المقيس
عليها فانها لو عندها فنقض التسليم منسوب اليها افاده
ح وفيه ان المحبوسة ظلما والمغصوبة وحاجة الغرض مع
عين معذورة وقد سقطت نفقتها وفي التتبع في الامة
التي سلمها السيد نوبا ليلا فقط فعليه نفقة النهار وعلى
الزوج نفقة الليل وفيما سيه هنا كذلك ط قلت وسيذكر
الشارح قبيل قوله وللزوج لزوجة الغائب عن البحر منها من
الغزل وكل عمل ولو قابلة ومعلمة اه وانت خبير بانه
اذا كان له منعها من ذلك فان عصته وخرجت بلا اذنه كانت
كانت ناشزة ما دامت خارجة وان لم يمنعها لم تكن ناشزة
والله تعالى اعلم قوله ومحبوسة ولو ظلما شمل حبسها
بدين تقدر على ايفائه اذا قبل النقلة اليه او بقدها وعليه

الاعتماد زيلعي وعليه الفتوى فتح لان المعتبر في سقوط النفقة
فوات الاحتباس لاحبس جهة الزوج بحر وغيره كذا نقله
عنها في المنح فافهم ونقله في الشرنبلالية عن الخانية وقوله
مصدر مضاف للمفعول اي كونه محبوسا فافهم وقوله مطلقا
اي ولو ظلما او عسته هي لدين عليه او اجنبي وقوله كغيره قال
في النهر قيد بحبسها لان حبسه مطلقا غير مسقط للنفقة
كذا في غير كتاب اه انه في تصحيح القدوري نقل قاضي خان
انه لو حبس في سجن السلطان ظلما اختلفوا فيه والصحيح
انها لا تسقط النفقة اه قلت ونقل المقدسي عبارة الخانية
كذلك وقال كذا في نسخة الموصلية ونسخ حديثة نعلها
كتبت منها وفي نسختي العتيقة التي عليها خط بعض الشايخ
ضعيف لا قيمة له اه قلت وهكذا رايته بدون لا في نسخة
عتيقة عندي من الخانية وكذا نقله في الهندية عن الخانية
فلعل صاحب تصحيح القدوري نقل ذلك من نسخة المدرسة
الموصلية ايضا او نقل عنها فتكون لا زائدة ليوافق ما في
بقية النسخ القديمة وما في غير كتاب والمعنى يساعدها فانها
لان الاحتباس جاء لمعنى من جهته لا من جهتها كما لو كان مريضا
او صغيرا او مجبوبا او عنينا وفي البحر عبارته وفي
الخلاصة انها اذا حبسته وطلب ان تحبس معها فانها لا تحبس
وذكر في مال الفتاوى اه قلت وهذا اذا كان في الحبس موضع
خال اه فالاستثناء خانية ثم لا يخفى ان تقييده بما لو خيف عليها
الفساد ظاهر في ان فرض المسالة فيما اذا ظهر للقاضي ان
قصدها بحبسه ان تفعل ما تريد حيث كانت من اهل
التهمة والفساد لا بمجرد دعوى الزوج ذلك فينفي للقاضي
ان حضرها بحبسه ان تفعل ما تريده ان يتحرى في ذلك
فقد وقع في زماننا ان امراة حبست زوجها في دين لها عليه
فطلب حبسها معه لاجل ان تخرجه من الحبس ويأكل مالها
ولا يخفى ان حبسها له غير قيد بل لو حبسه غيرها وخافت عليها
الفساد فالحكم كذلك لان العلة هو الفساد فقط لم تعرف

اي

اي لم تنتقل الى بيت زوجها فقط اي لو يمكنها لما اعلم ان المذهب
المصحح الذي عليه الفتوى وجوب النفقة المريضة قبل النقلة
او بعدها امكنه وطأها او لا ومنعها نفسها او لا وهو لم يمنع نفسها
اذا طلب نقلها فلو فرق بينها وبين الصحيحة لوجود التمكين من
الاستمتاع كما في البحر والنهر والشرنبلالية فلو يسعى ايضا فيمن
لا نفقة لهن كما مر في النشوز اشباه اذا كان مرضها مانعا
من النقلة فلو نفقة لها وان لم يمنع نقلها لعدم التسليم
بالكلية فهذا واحد من فرق بين المريضة والصحيحة وعليه
يحمل كلام المتعم هذا ما صحل ما حرره في البحر ومشى عليه
الشرنبلالية فيما مر ان لها النفقة الم مرضت بعد
في بيت الزوج او قبل النقلة او انتقلت الى بيته اولا
تنتقل ولم تمنع نفسها ذكر هنا ان التي لا نفقة لها هي
التي مرضت قبل النقلة مرضا لا يمكنها الانتقال معه وقدمنا
الفرق بين هذه وبين التي مرضت عند الزوج ثم عاد الى
داره ايها ولا يمكنها الانتقال ور ومفصوبة اي مرتاخذها
رجل وذهب بها وهذا ظاهر الرواية وعن ابي يوسف لها
النفقة والفتوى على الاول لان فوات الاحتباس ليس منها فعل
باقا لتقييد هداية وقيد بقوله كرها لانه لو ذهب بها على صورة
الغصب كمن رضاها فلا خلاف فيها اذ لا شك في انها ناشزة
فافهم ط ولو نقلا المناسب ولو فرضا فيفهم عدم الوجوب في
النقل بالاولى لانه متفق عليه اما الفرض ففي البحر عن الذخيرة
عن ابي يوسف انه عند فقهائنا نفقة الحضر وفي رواية عنه
ليس لها الخروج معها والانفاق عليها ور لا معه عطف خلو
معد اي حاضر وجوها او غيبتها الزوج لا معه ور لغيبتها
الاحتباس علة لعلة لا نفقة لاحد عشر ور ولو معه
اي ولو حجت مع الزوج ولو كان لا نفقة لها كما في الهندية ط
قلت وكذا لو حجت معه لغرض او لتمام الاحتباس لكونها
معذورة لا نفقة السفر والكراء فتنظر الى قيمتها لو بعلم في
لا في السفر بحر قلت لا يخفى ان هذا اذا خرج معها لو بعلم فافهم

لو اخرجها هو يلزمها جميع ذلك قوله من الطحن والخبز عبارة الهندية
من الطبخ والخبز وقوله فعليه ان يأتيها بطعام مهيأ او يأتيها
بمن يكفيها عمل الطبخ والخبز هندية قوله لا يجب عليه وفي بعض
المواضع يجبر على ذلك قالوا الرجعي لا تجبر ولكن اذا لم تطبخ لم تمنع
بعليها اذا دام وهو الصحيح كذا في الفتح وما نقله عن بعض المواضع
عزاه في السرايع الى ابي الليث ومقتضى ما صحح الرجعي انه لا
يلزمه سوى الخبز تأمل لكن رأيت صاحب النهر قال بعد قوله
لا يعليها اذا دام اي اذا دام هو طعام لا مطلقا كما لا يخفى
قوله على ذلك اي على الطحن والخبز قوله لوجوبه عليها ديانة
فتعتني به ولكنها لا تجبر عليه ان أبت بدايع قوله ولو شريفة
كذا قاله في البحر اخذا من التعليل وهو مخالف لما قدمناه من
انها اذا كانت ممن لا تخدم فعليه ان يأتيها بطعام والا لا
فلو وجب عليها ديانة لم يبق فرق بين القسمين تأمل اللهم الا ان
يقال ان الشريفة قد تكون ممن تخدم نفسها وقد لا تكون والذي
يظهر اعتبار حالها في الغنا والفقر لا في الشرف وعدمه فان
الشريفة الفقيرة تخدم نفسها وحالة عليه الصلوة والسلام
وحال اهل بيته في غاية من التقلل من الدنيا فلو تيا سن
عليها حال اهل التوسع تأمل وعبارة صاحب الهداية في مختار النوازل
تؤيده حيث قال وان كانت ممن تخدم نفسها فعليه الطبخ والخبز
لانه عليه الصلوة والسلام قوله وليلد كجلد واحد اللبود و
الفنفسة مشلثا البساط قوله وتمامه في الجوهرة حيث قال ويجب
عليه ما تنظف به وتزيل الوسخ كالمشط والدهن والسدر
والخطمي والاشنان والصابون على عادة اهل البلد اما الخضاب
والكحل فلا يلزمه بل هو على اختيارها واما الطيب فيجب عليه
ما يقطع به الرائحة لا غير وعليه ما تقطع به الصنان لا
الدواء والمرض ولا اجرة الطبيب ولا الفصاد ولا الحجام و
عليه من الماء ما تغسل به ثيابها وبدنها لا سواء ماء الغسل
من الجنابة بل ينقله اليها او يأذن لها بنقله وان كانت

موسرة

موسرة ما استأجرت من ينقله اليها وعليه ما الوضوء اه لكن
الهندية ان تمرخ ماء الاغتسال على الزوج وكذا ماء الوضوء
وعليه فتوى مشايخ بلخ والصدر الشهيد وهو اختيار قاضي
خان اه وفي البزازية لا تفرض لها الفاكهة والسكر بالتحريج ريح
العرق والصنان ذفر الابط بالدال المهملة اي نتنه كما في المصباح
تنبيه قد علم مما ذكرناه انه لا يلزمها الدهن والدخان وان
تضررت بتركهما لان ذلك ان كان من قبيل الدواء او من قبيل
التفكه فكل من الدواء والتفكه لا يلزمها كما علمت قوله قيل عليه
اي عبارة البحر من الكراهة فلقائل ان يقول عليه لزمه مؤنة د
لجماع ولقائل ان يقول عليها كما هو فرض الطبيب او وكلا ذكر ظهيره
ومقتضاه انه قاس ذو وجهين لم يجزم احد من المشايخ
باحدهما خلاف ما توهمه كلام النهر ويظهر لي ترجيح الاول لان
نفع القابلة معظمه يعود الى الولد فيكون عليه اجرة نائبه قوله
وتفرض لها الكسوة كان على المصنف ان يعمل الكلام على الكسوة
بعض بعض بان يقدم قوله وتراد في الشتاء هنا ويؤخر
هذه الجملة هناك ط واعلم ان تقدير الكسوة مما يختلف
باختلاف الاماكن والعادات فيجب على القاضي اعتبار الكفاية
بالمعروف في كل وقت وزمان فان شاء فرضها اصنافا وان
شاء فرضها وقضى بقيمتها كذا في المحيط وفي البدائع الكسوة
على الاختلاف كالنفقة في اعتبار حاله فقط او حالها بحر قوله
في كل نصف حول اه اي تزوج وبنى بها ولم يبعث لها
كسوة فطالبته بها قبل نصف الحول والكسوة كالنفقة في
انه لا يشترط مضي المدة بجزء من اعتادته وحاصله انها
تجب لها معجلة لو بعد تمام المدة واعلم انه لا يجب لها الكسوة
ما لم يتخرق ما عندها او يبلغ الوقت الذي تخلقها فيه
الحاكم وفيه تفصيل سيأتي قبيل قول المتن وتراد بها قوله
لانها انفاق عليها بنفسه لكونه قواما عليها لو لها خذ منها فضل فان

المفروضة او المدفوعة لها ملك لها فلها الاطعام منها والتصدق
ومقتضاه انها لو امرته بالنفاق بعض المقدر لها فانها في لها او بشراء
طعام ليس له اكل ما فضل منها وفي الخانية لو اكلت من مالها
او من المالة لها الرجوع عليه بالمفروض بحر ملخصا قوله ولو بعد
فرض القاضي لا محل لهذا لان من شروط فرض القاضي ان يظهر
لبيان نسبته لكنه غير مفيد فكانه عليه ان يسأله ليعقله فيأمره
ليعطيها اي ليس له ان ينفق عليها بل يدفع لها ما تنفقه على نفسها
وفاصله الخ عبارة المصنف حيث عطف قوله ويأمره على قوله فيفرض
قول المصنف ان يظهر للقاضي عدم النفاقه مع ايهامه الالتفات بمجرد
الزوج هو الذي يلي النفاق الا اذا ظهر عند القاضي مطله في
يفرض النفقة ويأمره ليعطيها لتنفق على نفسها نظرا لها فان
لم يعطها حبسه ولا تسقط عنه النفقة اهو قوله ليعطيها مع حضرته
بيان لشرطين لجواز فرض القاضي النفقة ذكرهما في البدائع لكن
سيأتي في الماتن فرضها على الغايب لوله مال عنده من تقرر به و
بالزوجية ومطلقا على قول رفر المفتى به و يوخذ من كلام الذخيرة
والخلاصة شرط ثالث وهو ظهور مطله وقوله ولم يكن صاحب
مايدة شرط رابع ذكره في غاية البيان حيث قال اذا كان له و
طعام كثير وهو صاحب مايدة يمكنه المراة مع تناول مقدار
كفايتها فليس لها ان تطالبه بفرض النفقة وان لم يكن بهذه
الصفة فان رضيت ان تاكل معه فيها ونعمت وان خاصمته
يفرض لها المعروف اهو هو كالصريح في ان المراد بصاحب
المايدة من يمكنها تناول كفايتها من طعامه سواء كان ينفق
على من لا تجب عليه نفقته اولا وافاد بقوله لان لها الخ تقييد الملازم
من الشرط الرابع اي لكونها يحل لها تناول كفايتها ولو بدون

اذنه

اذنه لا يفرض لها اذا امكنها ذلك فاوقم قوله فان لم يعط الخ تفريع
على قوله ليعطيها وفي الفتح امتنع عن الانفاق عليها مع اليسر
لم يفرق بينها وبين سائر الحاكم ماله عليه وصرفه في نفقتها فان لم يجد
ماله يحبسه حتى ينفق عليها ولا يفتح ولا يباع مسكنه وخادمه
لانه من اصول حوائجه وهي مقدمة على ديونه وقيل ما سوى الازار
الا في البرد وقيل ما سوى دست من الثياب والكيه مال الحلواني
وقيل دستين والكيه مال الرخسي ولا يباع عمامته فهناني
عن المحيط درفشتي والدست من الثياب ما يلبسه الانسان
ويكفيه لتردده في حوائجه جمعه دسوت مصباح قوله اي كل مدة
تناسبه الخ قالوا يعتبر في الفرض اصلح ولا يسير في الحر في يوما
بيوم لانه قد لا يقدر على تحصيل نفقة شهر دفعة وهذا بناء
على انه يعطيها مجملا ويعطيها كل يوم عند المساء من اليوم الذي
يلي ذلك المساء لتتمكن من العرض في حاجتها في ذلك اليوم وان
كان تاجرا فنفقة شهر شهرا ومن الدهاقين فنفقة سنة سنة
ومن الصناع الذين لا ينقضي عملهم الا بانقضاء الاسبوع كذلك
فتح وغيره قلت وقدمنا في الاختيار ومر عن عن على ما ذكره المصنف
من التقدير بشهر لانه وسط وهو الذي ذكره محمد بخلاف
الذخيرة عن الرخسي انه ليس بتقدير لازم وان بعض المشايخ
اعتبر ما مر من التفصيل في حال الزوج قوله وله الدفع كل يوم
ذكره في البحر بحاجب ذكر التفصيل المذكور ثم قال وينبغي
ان يكون محله ما اذا رضي الزوج والا فلو قال انا ادفع النفقة
كل يوم معجلا لا يجبر على تدبيره لانه انما اعتبر ما ذكر تحقيقا عليه
فاذا كان يضره لا يفعل وظاهر كلامهم ان كل ما جاز تاجيله
حال الزوج انه يعجل نفقتها كما مر صرح به في البزازية قوله
وله ان طلبت الخ ذكره في الذخيرة ما مر عن محمد من التقدير
بشهر لانه اقل ما جاء في المتعارف ثم قال وفرع على هذا
انه لو لم يدفع لها فاردت ان تطلب كل يوم فانها تطلب عند المساء

لان حصة كل يوم معلومة فيمكن طلبها بخلاف ما دونه اليوم لانه
مقدر بالساعات فلا يمكن اعتبارها اهـ فافاده ان لها الخيار
في طلب كل يوم اذا لم يدفع لها نفقة الشهر فلا ينافي ما يجئ في العبر
من جعل الخيار له في الدفع كل يوم فافهم نعم جعل الخيار له قد يكون
فيه اضرار بها كما هو مشاهد حيث يحتاج الى الخروج من
بيتها في كل يوم والى المخاصمة والمنازعة وربما لا يجد وان
وجدته لا يعطيها قال الاولى في زماننا ما قلناه من دفع الدخيرة
من التقدير بالشهر وجعل الخيار لها في الاخذ كل يوم كما
اذا طلقها كما ذكرناه لا مطلقا لانه اذا دفع لها النفقة لشهر
فامتنعت وطلبت الاخذ كل يوم تكون متعنتة قاصدة الاضرار
ومخاصمته في كل يوم فينبغي التعويل على هذا التفصيل الموافق
لقواعد الشرع المعلومة من قطع المنازعة والخصومة
اخذ كفيلا بالنفقة اذا قالت ان زوجي يطيل الغيبة
عني وطلبت كفيلا بالنفقة قال ابو حنيفة لينفق لها ذلك
قال ابو يوسف يأخذ كفيلا بنفقة شهر واحد استحسانا
وعليه الفتوى فلو علم انه يمكث في السفر اكثر من شهر او ظهر
ان محل اخذ الكفيل بنفقة شهر هو عدم العلم بغيبته
فيخاف ان يمكث اقل او اكثر فينقص ذلك الشهر لانه اقل
الاجال المعتادة كما مر ومحل الاكثر لو علم انه يغيب اكثر
لو خرج الحج مثلا فيوخذ بقدرها فافهم نعم في منازعة الخ
اختصار لكوهم خلاف المراد وما افاده كلوم من ان خلاف
ابي يوسف في المحليه لو في الاول فقط هو صريح عبارة الفتح
المذكورة فافهم نور وفي سائر الديون عليه اي دين النفقة
قال في نور العين وفي اخر كفالة الخط والفتوى في النفقة
على قول ابي يوسف وفي سائر الديون لو افتى مفتى بذلك
كان حسنا رفقا بالناس وفي الاقضية اجمعوا ان في الدين
الموجل اذا قرب حلول الاجل واراد المديون السفر لا يجب عليه
اعطاء الكفيل وفي الصغرى المديونة اذا اراد ان يغيب

ليس

ليس لرب الدين ان يطالبه باعطاء الكفيل وقال ابو يوسف لو
قال قائل بان له ان يطالبه باعطاء الكفيل وان كان الدين
موجلا اهم لا يخفى انه لا يتاتى هنا التقييد بالشهر بل المراد
الكفالة بكل الدين لانه شيء مقدر ثابت في ذمة المديون بخلاف
النفقة فانها تزداد بزيادة المدة فتفسد الكفالة بقدر مدة
الغيبة نعم لو كان الدين مقسطا يظهر التقييد باخذ الكفيل
باقساط مدة الغيبة فافهم نور ولو كفل لها كل شهر كذا فاعلم
ان ما مر انما هو في الخلاف في جواز اخذها الكفيل منه صبر عند
خوف الغيبة والكلام الان في ضد المدة التي تصح بها الكفالة
فان كفل لها كل شهر عشرة دراهم فان قال ابدا او دام مقام
زوجها وقع على الابد انفاقا والا وقع على شهر واحد هو ابي
حنيفة وعلى الابد عند ابي يوسف وهو رفق وعليه الفتوى
كافي البحر ومفاده انها لا تصح قبل الفرض او التراضي على
شيء معين وصرح به في البحر عن الذخيرة في شروح قوله ولا
تجب لنفقة مضت الا بالقضاء او الرضا لكن نقل بعده عن
الواقعات لو قالت انه يريد الغيبة وطلبت منه كفيلا وليس
له ذلك لان النفقة لم تجب وقال ابو يوسف استحسنا اخذ
الكفيل بنفقة شهر وعليه الفتوى لانها ان لم تجب للحال
تجب بعده فيصير كانه كفل بما ذاب على الزوج فيجبر استحسانا
رفقا بالناس قال وزاد في الذخيرة انه لا فرق بين كونها مفروضة
او لا قلت وهذا مخالف لما قبله من انها لا تصح قبل الفرض او
التراضي ويوفق الزيلعي بحمل ما قبله على حال ارادة الغيبة فيصح
في الغيبة مطلقا استحسانا وعليه مما مر من ان الاب لا يطالب
بنفقة زوجة ابنه الا اذا ضمنها مقيدا بالمفروضة او
المقضية توفيقا بين كلاميهم قلت وفي الذخيرة عن كتاب
الاقضية اذا ضمن النفقة والمهر عن زوجها فضمان النفقة
باطل الا ان يسمي شيأ بان يصطلحا على شيء معلوم لنفقة

مسئلة

كل شهر شيء يضمنه بعمل فيجوز لوجوب النفقة بهذا الاصطلاح فيهم
الصناع ولكن لا يلزمه اكثر من نفقة شهر اهو الظاهر الذي هذا هو الذي
افاده بيع الصناع بما لم يجب لانه النفقة لا تجب قبل الاصطلاح ح
على قدر معين بالقضاء او الرضا ولذا تسقط بالمضي عند عدم
ذلك لكن يحتمل ما ان الاستحسان لجواز وان لم تجب للحال وانه يصير
كانه تحمل لها بما ذاب لها على الزوج اي باثبت لها عليه بعد وجوبها بذلك حاشية
في غير النفقة ولا يخفى ان علة الاستحسان جارية
في مسألتي الحضرة والغيبة ويدل عليه اهله ثم مسئلة ضمان الاب
نفقة زوجة ابنه وكذا قوله في فتح القدير ولو ضمن لها نفقة سنة
جاز وان لم تكن واجبة هذا ما ظهر لي من التوفيق وهو لقبول حقيق
فتنبه فاغتنمه هذه الكفالة تقتضي زمان العقد ايضا لانه
كفيل ما دام النكاح وهو في العدم باقي فيه وهم كما في الذخيرة ونحوه
في الفتح ولو كفل لها بنفقة ولدها ابدا او بنفقة خادمها ما عاش
لم يصح لسقوط النفقة عنه اذا اسر الولد او بلغ واستغنت المرأة
عن الخادم فكان الوقت مجهولا يخلاف نفقة المرأة لوجوبها ما بقي
النكاح كما في الذخيرة ثم اعلم ان الكفالة بالمال يشترط لصحتها
ان يكون المال دينا صحيحا وهو ما لا يسقط الا بالاداء او الابراء ومن
النفقة يسقط بالموت والطلاق فالقياس ان لا تصح فيه الكفالة
وكانهم اخذوا بالاستحسان كما ذكرم الله في كتاب الكفالة فافهم قوله
لسقوطه اي لسقوط دين النفقة بموت احدهما وكذا بالطلاق على ما قدم من الخلاف
على ما سيأتي فكان اضعف من دين الزوج فلا بد من رضاه اقول وهو
بخلاف سائر الديون اي فانه يقع التقاص فيها تقاصا اولا يشترط
التساوي فلو اختلفا كما اذا كان احدهما جيدا والاخر رديا فلا بد من
رضا صاحب الجيد كما في البحر قوله وفيه اي في البحر عند قول الكنز
والا لكنني في بيت خال لكن هذا يوجد في بعض نسخ البحر
قوله لا اجر عليه كان منفعة سكنى الدار تعود اليها لكن سياتي
في الحاشية ان الفتوى على الصحة لشيوعها له في الكفى افاده ح
قوله ومفهومه اي من كلام البحر فالاجر عليه لان هذه الثلاثة
تضمن بالغصب وهي تابعة للزوج في الكفى فلم يوجد العقد

منها

منها واعترضه ط بان سكناها عارضة بعد تحقق الغصب منها ولو
اعتبارا لنسبة السكنى العارضة اليه بعد تحقق الفعل منها اهو قد
يجاب بانها لما كانت تابعة له في السكنى صارت اليد له فصار
كغاصب الغاصب لكن مقتضى هذا جواز تضمينها وتضمينها
الزوج كما هو الحكم في الغاصب وغاصب الغاصب قوله بعد الغلة
والرخص اي برأي كل وقت او مكان بما ناسب في البزازية اذا فرض
القاضي النفقة برخص تسقط الزيادة ولا يبطل القضاء
وبالعكس لها طلب الزيادة اهو وكذا لو صالحته على شيء معلوم
بغلو السعر او رخص كما سيذكره المتن والشرح قوله بدراهم
ودنانير اي لو تقدر بشيء معين بحيث لا تزيد ولا تنقص في
كل مكان وزمان وما ذكره محمد من تقديرها على المعسر باربعة
دراهم في كل شهر فليس بلازم وانما هو على ما شاهد في زمانه وانما
على القاضي في زماننا اعتبار والكفاية بالمعروف كما في الذخيرة
قوله لكن في البحر الخ حيث قال فالحاصل انه ينبغي للقاضي اذا
اراد فرض النفقة ان ينظر في سعر البلد وينظر ما يكفيها بحسب
عرف ذلك البلد ويقوم الاصناف بالدراهم ثم يقدر بالدراهم
كما في المحيط اما باعتبار حاله او باعتبار حالها كما مر ثم قال وفي
المجتبى ان شاء فرض لها اصنافا وان شاء قومها وفرض لها
بالقيمة اهم اعلم ان هذا لا ينافي ما عزاه الى الاختيار و
المجمع من عدم تقديرها بدراهم اي بشيء معين لا يزيد ولا ينقص
بل هو موكول ومفوض للاستدلاك عليه فالاولى جعل
قول المجمع لا استدلاكا على قوله وتقديرها بقدر الغلاء والرخص فان ما
ذكره في البحر بعيد ان القاضي مخير بين ذلك وبين فرضها اصنافا
اي من حنطة وادام ودهن وصابون ونحو ذلك فاذا ظهر للقاضي
عدم انفاقه بهذه الاوامر بدفع ذلك او بقيمته بقدر كفايتها
وح فالاستدلاك صحيح فافهم قوله وفيه اي في البحر ايضا كما له
ان يرفعها الا ان يقول بدليل ان له ان يرفعها الخ فليتأمل ثم
بحث فان صاحب البحر ذكر هذه المسألة عن الخلاصة ثم قال

وهو يدل على ان له ان يزيد في الشتاء اي تزاد على ما قدره
محمد في الكسوة بدرعين وخمارين وملحفة في كل سنة قال في الظهيرية
ان هذا في عرفهم اما في عرفنا فيجب البرقع والحبة والفراش
واللحاف وما تدفع به اذى البرد في الشتاء دون غيرها وفي
فرو وخمار ابريسم اه وفي الذخيرة ما ذكره محمد على عاداتهم وذلك
يختلف باختلاف الاماكن فحيث جرت العادات فعلى القاضي اعتبار
الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان وكل حيوان عرفية في
النفقة من اعتبار حاله او حالها هو الحيوان في الكسوة
وما يدفع اي مفعول الفعل مقدر دل عليه المذكور اذ عطف على
حبة لا يناسبه تقييد الفعل بالشتاء وما يدفع اذى الحب
بالسيف فر ان طلبته راجع لقوله ويقدر لها وقوى
ويزاد فر ويختلف ذلك اي هو معنى ما ذكرناه اتقاني عن
الظهيرية وعن الذخيرة وقوله وحالة اي حال الزوجين في
اليسار والاعسار فهو عطف تفسير فر وفي تامل ولو قال بدله
وقتا لكان اولى فر وليس عليه خفها اي قال في البزازية
ولم يذكر الخف والمزار في كسوة المراة وذكرها في كسوة الخادم
وذلك في ديارهم بحكم العرف وفي ديارنا بفرض المزار والمكعب
وما تام عليه اه وقال السرخسي ولم يوجب محمد المزار لانه انما
يحتاج للخروج والمراة منهية عنه قال في الذخيرة هذا التعليل
اشارة الى انه لا يفرض للمراة المزار في ديارنا ايضا اه والحاصل
انه اختلف التعليل لعدم ذكر المزار فقيل للعرف ولذا اوجبه
الحصاف لاختلاف العرف في زمانه وقيل لحرمة الخروج وعلى
الاول اوصلا انها يحل لها الخروج في مواضع فلوسلها من ساتر
ولعدم انه يجب لها مداس رجلها والظاهر انه لا فرق في هذا ان كان
المراد به ما تلبسه في البيت وكذا الخف والجورب في الشتاء لدفع
البرد الشديد وفي البحر وعبارته والحاصل ان المراة ليس
عليها الا تسليم نفسها في بيته وعليه لها جميع ما يكفيها بحسب حالها

من

من اكل وشرب ولبس وفرش ولا يلزمها ان تتمتع بما هو ملكها
ولا ان تفرش لدسيا من فرشها اه قلت ومفاده انه يلزمه هو
كسوتها من حين عقد عليها او دخوله بها ومر التصريح به عن
الحلوانية فتجب حالة لا موجلة الى منتصف الحول وان زفت
اليه بثياب فلا يلزمها استعمالها كما لو مضت المدة ولم تلبس
ما دفعه لها فلها عليه غيره كما في رواية وكما لو كانت تملك طعاما
يكفيها او قدرت على نفسها وبقي منها دراهم فانه يفرض لها عليه
فيجب لها غيره عليه فر بلا عجز يليق به التصغير في عارة
البحر عن المجتبى عايد الى ما بعده الزوج الى الاب من الدراهم
والدنانير ثم قال والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها اه
وقدمنا في باب المهر ان هذا المبعوث الى الاب يسمى في عرف
الاعاجم باليد ستيمان وانه في الكافي وغيره فسره بالمهر المعجل
وان غيره فصل وقال ان ادخل في العقد فهو المهر المعجل حتى
ملكت المراة منع نفسها لاستيفائه فلو بعث الزوج طلب الجهاز
دون الشيء لو لها بلا عوض وان لم يبعث فيه ولم يعقد عليه فهو
كالهبة بشرط العوض فله طلب الجهاز على قدر العرف والعادة
او طلب الدستيمان ويمكن يحصل التوفيق بان الفرض فر
فله مطالبة الاب بالشقاي المنقود وهو ما بعثه الى الباب لا
على كونه من المهر بل على كونه بمقابلة ما يتخذ للزوج في الجهاز لما
علمت من انه هبة بشرط العوض فله الرجوع بها عند عدم العوض
فافهم فر اذا سكت اي زمانا يعرف به رضاه فر وعليه ان
ينبني على ما ذكر من ان له المطالبة به لانه يصير ملكا حينئذ
تأمله لعبد الرقاق فر فينبغي العمل بما مر ايضا من انه لا يجبر الزوج
به بلا اذنها واما ما ذكر صاحب النهر هنا كابن الشحنة عن البزازية
من ان الصحيح انه لا يرجع على الاب بشيء لان المال في الكل كان
غير مقصود اه فهو مبني على ان ذكر المعجل او درج في العقد

بدليل التعليل بان المال وهو الجهاز غير مقصود في النكاح لان المهر يجعل بدلا عن البضع وصح لانه لا يلزم انه وان ادرج في العقد يعتبر بدلا عن الجهاز ايضا بحكم العرف فصار المعقود عليه كلاهما لانا نقول يلزم منه فساد التسمية لعدم العلم بما يخص كل واحد منهما وايضا جيء صرح بجعله مهرا وهو بدل البضع لا يعتبر المعنى على ان هذا العرف غير معروف في زماننا فان كل احد يعلم ان الجهاز ملك المراة وانه اذا طلقها تاخذ كله واذا ماتت يورث عنها ولا يختص بشيء منه وانما المعروف انه يزيد في المهر لتاتي بجهاز كثير ليزين به بيته ويتمتع به باذنها ويرثه هو واولاده اذا ماتت كما يزيد مهر الغنية لاجل ذلك لا يكون الجهاز كله او بعضه ملكا له ولا لهما الا انتفاع به وان لم تاذن فافهم قوله هل تقدر القاضي اي من غير قولها حملت بذلك ط والظاهر انه بالدال هنا وفيما بعده من المواضع ويصح بالراء وكان ينبغي ذكر هذه المسالة عند قول المصنف والنفقة لا تصير دينا الا بقضاء او الرضا قوله بشرط هو شكوى المطل وحضور الزوج وكونه غير صاحب مايدة ط قوله فلو تسقط اي النفقة وهذا تفريع على كونه حكما ح قوله هل يكون قضاء قال في البحر ومسالة الابراء اي الاتية قريبا تدل على ان الفرض في الشهر الاول منجز وفيما بعده مضاف فينجز به قوله وهكذا اه قوله الا لمانع كنشوزها فتسقط في مدته كما مر وكتغير السعر غلاء او رخصا فتنقص او تزاد قوله ولذا اي لما علم مما سبق ان النفقة لا تصير دينا بالقضاء ولا تسقط بمضي المدة ط قوله قبل الفرض يسقل الفرض بالقضاء او بالرضا وقوله باطل لانها لا تصير دينا بدون الفرض المذكور فليس في كلامه مقصود فافهم تنبيه يستثنى من ذلك ما لو خالفها على ان تبرئه من نفقة العدة كما قدمناه في بابه

لانه

لانه ابرا عن عوض وهو استيفاء قبل الوجوب فيجوز ما الاول فهو اسقاط للشيء قبل وجوبه فلا يجوز كما في الفتح قوله ومن شهر مستقبل اي اذا كانت مفروضة بالاشهر فلو بالايام يبراء من نفقة يوم مستقبل وكذا لو بالسنين يبراء من نفقة سنة مستقبلة كما هو ظاهر والظاهر ان المراد بالمستقبل ما دخل اول لانه انما يتجزء بدخوله كما علمته آنفا وقبل دخوله حكمه حكم ما بعده من الاشهر المستقبلة وبوبت ما في البحر وكذا لو قالت ابرأتك عن نفقة سنة لم يبرأ الا من نفقة شهر واحد لان القاضي لما فرض نفقة كل شهر فانما فرض لمعنى يتجدد بتجدد الشهر فما لم يتجدد بتجدد الشهر لا يتجدد والفرض وما لم يتجدد الفرض لا تصير نفقة الشهر الثاني واجبة اه وحاصله ان النفقة تفرض لمعنى الحاجة المتجددة فاذا فرضت كل شهر كما صارت الحاجة متجددة بتجدد كل شهر قبل تجدده لا يتجدد الفرض فلم تجب النفقة قبل ولو يصح الابراء عما لم يجب ومقتضاه انه لو فرضها كل سنة كما صح الابراء عن سنة دخلت او عن اكثر ولا عن سنة لم تدخل هذا ما ظهر لي فتدبر قوله حتى لو شرط تفريع على مفهوم كون تقدير القاضي النفقة حكما منه اه ح اي المفهوم هو كونها بدون تقدير القاضي لا تكون لازمة وفيه انها تلزم بالتراضي على قدر معلوم وتصير به دينا في ذمة الزوج فيتعين كونه تفريعا على منهوم قوله الابراء قبل الفرض باطل وقد علمت ان الفرض شامل للقضاء والرضا لان الفرض معناه التقدير وهو حاصل بكل منهما ومفهومه انها قبل الفرض المذكور لا تكون لازمة لان الشرط المذكور ليس فيه تقدير كما يظهر قريبا فافهم قوله تكون من غير تقدير كذا في بعض النسخ وفي بعض بخون بدل تكون فقوله من غير تقدير تفسير للتهوين قوله والنسخ

كسوة الصيف والشتا اي باتيانها بالكسوة الواجبة في كل نصف
جوله بان يأتيها بها شيئا بلا تعويم وتقدير بدراهم بدل الثياب
فافهم قوله لم يلزمه الخ كذا ذكره في البحر حتا ووجهه ان ذلك
الشرط وعدمه سواء لان ذلك هو الواجب عليه بنفس العقد
سواء شرطه اولا وما يعود الى التقدير يسقط معه بالصلح
والتراضي او بقضاء القاضي اذا ظهر له مطله فتصير النفقة
بذلك لازمة عليه ودينا بذمته حتى لا يسقط بمضي الشهر
ويصح الابراء عنها وقبل ذلك لا تصير كذلك كما علمت قوله فلها
بعد ذلك اي بعد ما ذكر من الشرط تطلب التقدير في النفقة
والكسوة من الزوج او القاضي بشروطه المار قوله وتم حكم
بموجبه العقد اي لو ترافعا الى مالكي بعد المنازعة
في صحة العقد فقال حكمت بصحته وصحة شروطه وموجبه اي بانه يستو
العقد ويقتضيه من لزوم المهر ولزوم تسليمها نفسها وتحو
صح لكم لكن التخفيف لتقدير النفقة بدراهم وان كان مذهب المالكي
لزومها الشروط بالتعويم لان ذلك لا يصح حكم المالكي طه اذ لا بد
في صحة من الدعوى والمعاونة اي ترافعهما اليه في المعاونة التي
تحكم بها ولم يقع بينهما تنازع في صحة اشتراط التعويم حتى
يصح حكمه بها وان قال حكمت بشروطه وموجبه اقتضى لزوم
اشتراط التعويم من موجبات العقد اللازمة له فلكم التخفيف
لكم بخلافه قوله تقي اي لو حكم بالتخفيف اي حكما مستوفيا لشرائط
كما مر قوله لاي ليس للشافعي الحكم بالتعويم لان فيه ابطال
قضاء بالتخفيف طه قوله وعليه اي هذا بحث لصاحب النهر ظ قوله
فلو حكم الشافعي بالتعويم لم يصح هذا الابطال قضاء [illegible]
بان ترافعا اليه وطلبت منه التقدير وابى ولم يظهر للقاضي
مطله فحكم لها بالتعويم لم يكن للتخفيف نقضه قلت الا ان
يظهر بعد ذلك مطله فيفرضها دراهم لكونه ذلك حادثة

اخرى

اخرى غير التي حكم بها الشافعي قوله بطل الفرض السابق اي الفرض
الحاصل بالقضاء او بالرضا قوله لرضاها بذلك لان الفرض كان
حقها لكونه انفع لها فان النفقة تصير به دينا في ذمته فلا
تسقط بالمضي قاله الثقفا على التعويم في المستقبل يكون
اعراضا عن الفرض السابق وهي المسألة المذكورة في البحر
بحثا وقالا لها كثيرة الوقوع وقاضخان في الخيرية لو
صالحته على ثلاثة دراهم كل شهر قبل التقدير بالقضاء او
الرضاء او بعده كان لتقدير النفقة فيجوز الزيادة عليه لو
قالت لا يكفيني والنقصان عنه لو قال لا اطيقه وعلم
القاضي صدقه بالسؤال عنه ولا لان التراضي ذلك
باختياره دليل قدرته عليه ولو صالحته على نحو ثوب او عبد
مما لا يصلح للنفاق ان يفرضه في النفقة فان كان قبل التقدير
بالقضاء والرضا كان تقديرا ايضا وان كان بعده كان
معاوضة فلا يجوز الزيادة عليه ولا النقصان او ملخصا
قال في البحر وعلم منه ان تراضيهما على ما يصلح للنفقة مبطل
لفرض القاضي فيستفاد منه انهما لو اتفقا قوله وفي
الراجية اي فتاوى سراج الدين قاري الهداية وهذا
مخالف لما قاله الشيخ قاسم وكون ذاك مبطلا وما في النفقة
وهذا في الكسوة لا يخفى التفاوت فيما في الفرق تامل وقد يجاب
بان ذاك في فرض القاضي وهذا بالتراضي بدليل قوله ورضيت
وقوله وقضاء به لم يرد به القضاء الحقيقي بل الصوري لان
التقدير صح بتراضيهما قبل القضاء وايضا فان شرط القضاء
ظهور المطل وبمجرد التراضي لم يظهر مطل ورجع فرجوعها وطلب
الكسوة فاسا ليس فيه ابطال قضاء سابق بل قضاء عاض عن
حقها لكون التقدير برضاهما انفع لها مما مر من فرض القاضي
ويظهر من هذا ان فرض السابق لو اتفاقيا غير مفيد بل يكفي طلبها
ويظهر منه ايضا انه لا فرق بين كون طلبها بعد الفرض والتقدير

بالقضاء او الرضا ولذا ذكر ما في الزاجية عقب قوله الا القضاء لكن
يشكل على هذا ما مر عن الشيخ قاسم فانه اذا لم يصح حكم القاضي
بالتمويت لعدم حكم المحقق بالتقدير بالدراهم فعدم صحة حكمها
بموت حكم يكون بالاولى فليتامل نور وقالوا في الاصل ان
القاضي اذا ظهر له الخطأ في التقدير يرده والا فلو فرضت لها
عشرة دراهم لنفقة شهر فمضى الشهر وبقي منها شيء لم يفرض لها
شيء اخرى اذا لم يظهر خطأ وقع في التقدير بيقين لجواز انها
قدرت على نفسها فبقي التقدير معتبرا فيقضي لها باخرى
بخلاف ما اذا استدنت فيها او سرقت او هلكت قبل مضي
الوقت لا يقضي باخرى مالم يمض الوقت لعدم ظهور الخطأ وبخلاف
نفقة المحرم ولذا كسوته فانه اذا مضى الوقت وبقي شيء لا يقضي
باخرى لانها في حقه باعتبار الحاجة ولذا لو ضاعت منه لم يفرض
له اخرى وفي حق المرأة معاوضة عن الاحتباس وبخلاف
كسوة المرأة فانها لا يقضى لها باخرى الا اذا تخرقت قبل مضي
المدة بالاستعمال المعتاد فيقضي لها باخرى قبل تمام المدة لظهور
خطأه في التقدير حيث وقت وقتا لا تبقى معه الكسوة والا اذا
مضت المدة وهي باقية لكونها استعملت اخرى سواها فيقضي
لها باخرى ايضا لعدم ظهور الخطأ ومثله ما اذا لم يستعملها
اصلا وسكت عنه اتكالا على فهمه بالاولى وفهم من كلامه انها اذا
تخرقت قبل مضي المدة باستعمال غير معتاد لا يقضي باخرى
مالم تمض المدة لعدم ظهور الخطأ في التقدير ولها اذا لبست
في المدة مع استيلائها وحرصها فكذلك لا يقضي لها باخرى ما
لم تتخرق لظهور خطأه حيث وقت وقتا تبقى الكسوة بعده
وتمام الكلام في البحر عن الذخيرة نور وتجب لخادمها المملوك
لها لون كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها الا بد لها منه
هداية ويعلم منه انها اذا مرضت وجب عليه اخدامها
ولو كانت امة وبه صرح الشافعية وهو مقتضى قواعدنا هنا

ولم

ولم اره صريحا وان علم من كلامهم ومما قدمته هذا ظاهر على خلاف
الظاهر وفي البحر قيل هو اي الخادم كل من يخدمها حرا كان
او عبدا ملكا لها او لزوجها او لغيرهما والظاهر الرواية عن
اصحابنا اللؤلؤية كما في الذخيرة انه مملوكها فلو حرا لم يكن لها خادم
لا يفرض عليه نفقة خادم لانها بسبب الملك فاذا لم يكن في ملكها
لا تلزمه نفقته اهـ قال ومن هنا علم انها اذا لم يكن لها خادم
مملوك لا يلزمه كراء خادم لكن يلزمه ان يشتري لها
ما تحتاجه من السوق كما صرح به في الزاجية اقول الا ان يقال
هذا في غير المريضة لانها اذا اشترى لها ما تحتاجه تستغني عنه
بخلاف المريضة افلم تجد من يمرضها فيكون من تمام الكفاية
الواجبة على الزوج نعم اذا طلبته ليقوم عنها في الطبخ ونحوه
فقد مر انها اذا لم تفعل بانيتها بمن يكفيها ذلك اذا كانت ممن
لا يخدم اولا تخدم وكذا اذا كان لخدمة اولاده كما يأتي ولعل
الظاهر الرواية كما علمت فتدبر ملكا تاما احترز به عن
الزوجة المكاتبة اذا كان لها مملوك فان نفقته لا تجب على زوجها
كما في المنح اخذا من تقييد الزيلعي وغيره بالحر بقي لو كانت الزوجة
حرة وكانت امتها فالظاهر ان نفقتها على الزوج ان لم تستغل
عن خدمتها لان التقييد بالحر لا يلزم منه اخراج امتها المكاتبة
فافهم قوله بالفعل ليس المراد انها تستغني النفقة في حال
تلبسها بالخدمة دون ما قبل الشروع فيها او بعد الفراغ منها
الا يشهد له اصدوانا المراد انها حرة اذ مما اذا لم تخدمها وان كان
وان كان لا تشغل لغير خدمتها ولذا قال في الدر المنتقى فلو لم يكن
في ملكها او كان لا تشغل غير خدمتها او لم يكن له شغل
يحتاجها فلا نفقة لها اهـ فقد فرع على القيود الثلاثة وفي
البحر عن الذخيرة نفقة لخادم انما تجب عليه بازاء الخدمة فاذا
امتنعت عن الطبخ والخبز واعمال البيت لم تجب بخلاف نفقة
المرأة فانها بمقابلة الاحتباس اهـ فافهم قوله ولو جاها بخادم

لها اي قاصدا اخراج خادمها من بيته فلا يملك ذلك في الصحيح خانية
لانها فارغة لشهيا لها الخدمة بخلاف الزوج ولو الجيبة قال في النهر
وينبغي ان يعتبر بما اذا لم ينفرد من خادمها اما اذا انفرد منه بان
كان يجلس من يمن ما يستخدمها هو وباب صغار العبد في
دارنا ولم يستبدل به غيره وجاءها بخادم امين فانه لا يتوقف
على رضاها اقول وعسى انه يمكن الزوج تعاطي الشراء لخادم
لانه من الواجب عليه وليس ذلك من حقوقها الخاصة
بها والخادم فيما يتعلق بها نعم لو كان خادمها يختلس امتعة
بيته يمكن ان يكون عذرا للزوج في اخراجه تأمل بحر
الاصح لقوله بل ما زاد وعبارته وظاهره اي ظاهر قولهم لا
يملك اخراج خادمها انه يملك اخراج ما عدى خادم واحد من
بيته لانه زايد على قولها اما على قول ابي يوسف الاتي
فلا قوله لو محرما لحاجة اليه بعد قول المتن المملوك كما صرح به في
المصباح في الملحقا فادع ح واشار اليه الشلبي بقوله لعدم ملكها قوله
موسرا منصوب على انه خبر كان المقدرة بعد لو وعلى حذ اك
صار منصوبا على الحالية من الزوج في قول المصباح اول الباب
فتجب للزوجة على زوجها فان قولها هنا ولخادمها مفطوف
على قوله للزوجة فافهم قال في البحر وفي غاية البيان والنهاية
معتد بنصاب حرمان الصدقة لا بنصاب وجوب الزكاة
اهو في الذخيرة ولا تقدر نفقة الخادم بالدراهم على ما ذكرنا
في نفقة المراة بل يفرض لها ما يكفيه بالمعروف ولكن لا تبلغ
نفقته نفقتها لانه يباع لها فتنقض نفقته عنها في الادام
وما ذكره محمد في الكتاب من ثياب الخادم فهو شاء على عادتهم
وذلك يختلف في كل وقت فعلى القاضي اعتبار الكفاية فيما يفرض
له في كل وقت وعليه اقتصر قوله في الاصح خلافا لما يقوله
بعض من انه يفرض لخادمها ولو كان الزوج معسرا وتمامه
في الفتح والبحر قوله والقول له في العسار لانه متمسك بالاصل

منح

منح ولانه منكر لسبب الوجوب قال في البحر الا ان تتم المراة السنة
ويشترط في هذا النحرير العبد والعيالة لو لفظ الشهادة وفي الشهادة
العسار اسم من اليسار اي الى الافتقار يستعمل بعض اصل العلم
الا انه غير مسموع كما في الظلمة وقال الطرزي انه خطاء يحفظ
وكانها ارتكبوها لمزاوجة اليسار قول لا يكفيه عبارة الفتح لا
يكفيهم تحويل فرض عليه الخادم او اكثر ظاهره ان لخادمها اي لا يلزمه
نفقة اكثر من خادم لها الا ان احتاجهم لاولاده لانها لو لم يكن
لها خادم واحتاجها لاولاده الى اكثر من خادم يلزمه لان ذلك من
جملة نفقتهم كما لا يخفى قول وعن الثاني اي ابي يوسف اشار الى
ان هذه رواية عن ابي يوسف لان المنقول عنه في الهداية
وغيرها انه يفرض لخادمين لاصحاب اصحح المصباح الداخل
والخارج المصالح الخارج قوله رفعت اليه اشار الى ان المعتبر حالها
في بيت ابيها لا حالها العارية عليها في بيت الزوج تامل
رملي قوله قال وفي البحر عبارة البحر هكذا قال الطحاوي
وروى صاحب الاملاء عن ابي يوسف ان المراة اذا كانت ممن
يجهل مقدارها من خدمة خادم واحد تنفق على من لو بد
لها منه من الخدم ممن هو اكثر من الخادم الواحد والاثنين
او اكثر من ذلك قال وبه ناخذ كذا في غاية البيان وفي
الظهيرية والولوالجية المراة اذا كانت من بنات الاشراف
فلها خادم يجبر الزوج على نفقة خادمين اهو فالحاصل
ان المذهب الاقتصار على واحد مطلقا والماخوذ به عند
المشايخ قول ابي يوسف او قولهما عنها اي عليا كان او
حاضرا قوله بانواعها وهي ما كول وملبوس ومكروح قوله
حقها اي من النفقة وهو منصوب مفعول المصدر وهو
البناء قوله ولو موسرا المناسب ولو معسرا لانه اشارة الى
خلاف الشافعي رحمه الله والاصح عند عدم الفتح كما في المؤيد

حتى لا كذهبنا في باعسار الزوج مقابل قوله ولا يفرق بينهما بعجز طرأ
وبتعذرها بغيبته اي تفرق المراة بعد وصول النفقة بسبب غيبته
وفي بعض النسخ وتعذرها بغيبته اي تفرق النفقة وهي الظهر
وهنا مقابل قوله ولا بعدم اتيانه حتى والحاصل ان عند الشافعي
اذا اعسر الزوج بالنفقة فلها الفسخ وكذا اذا غاب وتعذر
تحصيلها منه على الصحيح الذي عليه كثيرون منهم لكن الاصح المعتمد عندهم
ان لا فسخ ما لم يكن موسرا وان لم تقطع خبره وتعذر استيفاء
ذلك فيفرق بينهما في شرح منهجه بالفسخ في منقطع خبره لو مال له
حاضر مخالف كما علمت ولا فسخ بغيبة منه على حاله يسارا
او اعسارا بل لو شهدت بينة انه غاب معسرا فلا فسخ حالا
تشهد باعساره الان وان علم استمراره او يستصحب
او ذكر له تقوية لو شكا كما بافي اه اقول نعم لو امر بها فمضى اي
بشرط ان يكون مأذونا له بالاستدانة فانه كما قال عز الدين بن عبد السلام
يأتي ما مر من مذهب التفريق بينهما اذا كان الزوج حاضرا وابى
عن الطلاق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة اذ
الظاهر انها لا تخرج من يقرضها وعلى الزوج ما لا متوقع فالتفريق
ضروري اذا مطلته وان كان غائبا لا يفرق لان عجزه غير معلوم
حال غيبته وان قضى بالتفريق لا ينفذ لان قضاءه ليس في
مجتهد فيه لان العجز لم يثبت اه ونقل في البحر اختلاف المشايخ
وان الصحيح كما في الذخيرة عدم النفاذ للظهور مجازفة
الظهور كما في الهداية والفتح وذكر في قضاء الاشباه في
المسايل التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي ان منها التفريق للفقر
بالعجز عن النفقة حتى بين عند الشافعي حال حضرة الزوج وكذا
حال غيبته مطلقا او ما لم تشهد بينة باعسار الان كما علمت
ما نقلناه عن التحفة والحالة الاولى جعلها مايخا حكما مجتهدا

فيه

فيعتمد فيه القضاء دون الثانية وبه تعلم ما في كلام الشارح
جزم بالنفاذ فيها فانه مبني على ظاهر الصحيح المازعن الذخيرة
وذكر في الفتح انه يكون الفسخ بغير طريق اثبات عجزه بل بمعنى فتحتار
وهو ان تتعذر النفقة تكليفا وروده في البحر بانه ليس مذهب
الشافعي قلت ويؤيد ما قدمناه عن التحفة حيث رد على
شرح المنهج بانه خلاف المنقول فعلى هذا ما يقع في زماننا من فسخ
القاضي الشافعي بالغيبة لا يصح وليس للحنفي تنفيذه سواء
بني على اثبات العجز او على عجز المراة عن تحصيل النفقة منه
بسبب غيبته فليتنبه لذلك نعم يصح الثاني عند احمد كما ذكر
في كتب مذهبه وعليه يحمل ما في فتاوى قاري الهداية حيث
سئل عمن غاب زوجها ولم يترك لها نفقة فاجاب انه اذا
قامت بينة على ذلك وطلبت فسخ النكاح من قاض يراه
فسخ نفذ وهو قضاء محل الغايب وفي فتاوى القاضي قال
الغايب رجلان عندنا حتى القول بتنفيذه يسوغ للضعفى
ان يتزوجها من الغير بعد العدة واذا حضر الزوج الاول
ورهن على طلاق ما اودعت من تركها بلا نفقة لا تقبل بينته
لان البينة الاول ترجحت بالقضا فلا تبطل بالثانية او واجب
عن نظيره في موضع اخر بانه اذا فسخ النكاح حاكم يرى فلانا
ونفذ فسخه قاض اخر وتزوجت غيره مضى الفسخ والتزوج
والتزوج بالغير ولا يرتفع بحضور الزوج واداعى انه ترك
عندها نفقة في مدة غيبته فقوله من قاض يراه لا يصح ان يراد
به الشافعي فضلا عن الحنفي بل يراد به الحنبلي فانهم قريب
الامر والمامور اما الاول فلان نصب القاضي بالرشوة لا يصح
واما الثاني فلو حكم بها لا يصح ولا يصح نصبه وعليه فالمناسب
العطف بأو قوله وبعد الفرض اشار الى ان في عبارة المصنف لفا ونشرا
مطويا بعد قوله وان يفرق بينهما بعجزه الخ تقديره بل بفرض
لها النفقة وامرها بالاستدانة كما في الفرض فيلزم فيها ما فيه

كان المعسر عن النفقة حاضرا لان الغايب اذا لم يكن له مال حاضر لا يفرض
لها النفقة عليه كما في كافي الحاكم وسيذكر المصنف بعد نعم سيذكر ان المفتى
به قول نفر فافهم قوله بالاستدانة ذكر الخصاف وشمس الائمة وصاحب
انها الشراء بالنسية لتقضي الثمن من مال الزوج وفي المجتبى
لها الاستقراض بحر وينقل القهستاني الثاني عن صدر
الشريعة قال واليه يشير كلام المغرب اه وفي البحر عن البدائع
كما لا يخفى قال في الدرر المنتقى لكن التوكيل بالاستقراض لا يصح
على الزوج فالزوج الاول اه ومثله في الحموي عن البرجندي قلت لكن
ايس على المراة لانها قد لا تجد من يبيعها بالنسية ما تحتاجه في كل يوم
بخلاف الاستقراض لنفقة شهر مثلا ويأتي قريبا الجواب عن
المراد تنبيه في قضاء الحاوي الزاهدي فان لم تجد من
تستدين منه عليه الكتب وانفقت وجعلته دينا عليه يأمر
القاضي وان لم تعذر عليه الكتاب لها السوال ليوبها ويحمل
مسولها دينا عليه ايضا بامر به قوله لتحمل عليه اعلم انهم قالوا
ان للزوجة حق الرجوع على الزوج بالنفقة بعد فرض القاضي سواء
الكلت من مالها او استدانتها بامر القاضي او بدونه ولكن فايدة
الامر بالاستدانة عدم سقوطها بموت احدهما كما سيذكره المصنف
بقوله وبموت احدهما او طلاقها يسقط المفروض الا اذا استدانت
بامر قاض واشار الى فايدة اخرى وهي ما في تجريد القدوري
والهداية من ان فايدة الامر بها ان تحمل الغريم على الزوج و
ان لم يرض الزوج وبدون الامر ليس لها ذلك وذكر في الفتح
عن التحفة ان فايدته رجوع الغريم على الزوج او على المراة
قال في البحر فظاهره ان للغريم الرجوع عليه بلا حوالة انتهى
وعلى ما في التجريد لا رجوع له بلا حوالة اه قلت الظاهر عدم
المخالفة وان المراد بالحالة دلالتها الغريم على زوجها ليطالبه
بان تقول لان زوجي فلان فطالبه بالدين اذ لا تملك ارادة
حقيقة الحالة هنا بدليل تصريحهم بان للغريم مطالبة المراة
بها ايضا وانه لا يشترط رضا الزوج بالحالة هذا وقد صرحوا

ايضا

ايضا بان الاستدانة بامر القاضي ايجاب الدين على الزوج لان
للقاضي ولاية كاملة عليه فلذا كان للغريم ان يرجع عليه
وسيوث الامر بها لا يرجع عليه بل عليها وهي ترجع على الزوج
فقد علم من هذا ان الاستدانة بالامر يقتضي لها ويجب بها
الدين على الزوج بسبب ولاية القاضي عليه لا بطريق الوكالة
عن الزوج وبه اندفع ما مر من ان التوكيل بالاستقراض لا
يصح فافهم قوله ان صرحت لا يصح جعله وفاقا للقول وهو
عليه لان رجوع المراة على الزوج كانت لها قبل الامر بالاستدانة
كما علمته بل هو قيد للقول المحمل عليه وعبارة المحيط فاذا
استدانت هل ترجع بما استدانت على زوجها اذا نوى اما
اذا مرحت فظاهر وكذا اذا نوت وان لم تنو ولم تقل
يكون استدانة عليه وقد وقعت انها نوت الاستدانة عليه
وانكر الزوج فالقول له اه قلت وفايدة انكاره عدم رجوع
الغريم عليه بل يرجع عليها وهي ترجع عليه وانها تسقط بموت
احدهما او طلاقها كما علم مما مر والظاهر انه لا يمين على الزوج اذ
كيف يحلف على عدم بينها وقد لم يقيد بالبينة خلوا فالمناسب
الرحمتي من التقييد به فان لم ان في الحنفي ولو في البحر
قوله ويجب الاجانة قال في الاختيار المعسر اذا كان زوجها
معسرا وابوها ابن من فرض موسرا وابو موسر فنفقتها على زوجها
ويوم الابن او الاخ بالوفاق عليهما ويرجع به على الزوج اذا ايسر
ويجب الابن او الاخ اذا انفق لان هذا من المعروف قال الزيلعي
فتبين بهذا ان الاجانة لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهي
معسرة تجب على من كانت تجب عليه نفقتها لو الزوج وعلى هذا
لو كان للمعسرة اولاد صغار ولم تجد على الغائب تجب نفقتهم
على من تجب عليه لو الاب كالابن والاخ والعم ثم يرجع به على الاب
اذا ايسر بخلاف نفقة اولاده الكبار حيث لا يرجع عليه
بعد ايساره لانها لا تجب الا عند العجز كما لا يخفى اه وافتى
عليه في فتح القدير بما قلت ومقتضاه ان الاولى في هذا الامر

وغيرها في ثبوت الرجوع على الوب مع انه سيذكر قبيل النزوع انه
لو رجوع في الصحيح لا للام وفيه كلام سنذكره هناك فراجع و
يصح رجوعه كل من الزوجة والصغار اوح اي كان يكون لها الخ
او عم او ولد وولد ها الخ من غيرها او عم قيدين لنسبها من اصلها
او عمها او ولد ولد ها من اخيهم او عمهم وظاهر انه لو يقدم الاخ على
العم هنا تامل ور ويستفيض اي في النزوع ور ثم ايسراي الزوج
كما مر في المنح والاولى ان يقول ثم ايسر احد هما قلت و مثله ما لو
ايسار الكل بها موسرين ثم اعسر الزوج على ما قال اقول امر
اول بالعكس وجب الوسط لكان اوضح واخصر اوح ور في المتن
اما الماضي قبل الخاصمة فقد رضيت به ولو بعد عود حتى اليسار وقوله ثم
اي القاضي نفقة يسار ها اي يسار الزوج الذي اعرته فتيذه وهي
الوسط ولو قال وجب الوسط كما قال فيما بعد لكان اوضح اوح ور ثم
صالحت زوجها فقد منا عند قوله لرضاها به لكن عن الذخيرة
ان الصلح على النفقة تارة يكون نفس النفقة كالصلح على مخ
الدراهم قبل تقدير النفقة بالقضاء او الرضا او بعده فتجوز الزيادة
عليه والنقصان عنه اي بالغلو والرخص وتارة يكون معاوضة
كالصلح على نحو عبد ان كان بعد تقديرها بما ذكر فلا تجوز الزيادة
ولا النقصان ولو قبل التقدير وهو تقدير فكلامه هنا محمول على ما
اذا لم يكن معاوضة ولذا قيد نقوله على دراهم ور بنيت اي سيمر
القاضي دعواها ويزيد لها اذا كانت لا تكفيها لما في كافي الحاكم صالحت
المراة زوجها على نفقة لا تكفيها فلها ان ترجع عنه وتطالب بالكفاية
اهـ ور فلو النفقات لمتقالبة فانه التزمها باختياره وذكر دليل
على كونه قادرا على اداء ما التزم فيلزمه جميع ذلك الا ان يتعرف
القاضي عن حاله بالسؤال من الناس فاذا خبروه انه لو يطلق ذلك
نقص عنه واوجب على قدر طاقته في حينه وحاصله انه لو يظهر
قوله لتناقضه مالم يظهر للقاضي حاله بخلاف المراة فانه لا تناقض

منها

لو تناقض منها فانها غير ملتزمة لان لها الرجوع عن الصلح كما مر
الكلام عليه فيث لم تكن قد قضت تسمع دعواها على الزوج
بعدم الكفاية فان اقر بذلك لزمه الزيادة وان انكر حلف
او طلب منها بينة ولا يفعل كذلك في دعوى الزوج لعدم سماعها
هذا ما ظهر لي في بيانه فاحفظه واما ما في الذخيرة من
ان القاضي لو فرض لها ما يكفيها فلها ان ترجع لانه ظهر خطاؤه
فعليه التدارك بالقضاء بما يكفيها وكذلك لو فرض على الزوج
زيادة على الكفاية فلها الامتناع عنها اهـ فلا يرد على ما مر لان هذا
في القضاء بطريق الالزام على الزوج فلم يظهر فيه انه قضى منه
بخلاف الصلح برضاه وقد مضى هذا على غير واحد فافهم ور بكل
حال تابع فيه المصنف في شرحه ولم اره لغيره مع عدم ظهور وجهه
فالمناسب استماطه تامل ور الا اذا تغير سعر الطعام في ذلك
ذلك عارض فلا يكون به متناقضا فتامل لو نه لم يبع ان ذلك كان وقت
الصلح بل عرض بعده وكذلك الحكم في دعوى المراة بالاولى والله
القضاء في البحر عن الظهيرية اذا فرض القاضي للزوجة النفقة فصالحته
الطعام او رخص فان القاضي يغير ذلك اهـ ور الا ان
يتعرف له اي يطلب المعرفة وهذا استثناء من قوله فلا تسقط
لتقالتها كما علمته فكان المناسب ذكره عقبه ور لم يرضا الا بالنفقة
مثلها لظهور ان الغاية كل شهر على الفقير المحتاج شيئا في زمانهم
لا يتغابن فيه قال في الخلاصة لو صالحته على اكثر من حقوقها في
النفقة والكسوة ان كان قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز
والا فالزيادة مردودة ولو بعد طل القضاء اهـ وعليه فلو مضت
مدة لم تسقط النفقة اذ لو بطل اصل القضاء لسقطت
بالمضي وتمامه في البحر وكان اراد بالقضاء التقدير تامل ور
والنفقة لو تصير دينا اي اذا لم يتفق عليها بان غاب عنها
او كان حاضرا فامتنع فلا يطالب بها بل تسقط بمضي المدة
قال في الفتح وذكر في الغاية معزوا الى الذخيرة اه نفقة ما

دون الشهر لا تسقط فكأنه جعل القليل مما لا يمكن الاحتراز
اه وهو مشكل في البحر وكذا في الشرنبلالية عن البرهان ووجهه
في غاية الظهور فليتدبر فافهم ثم اعلم ان المراد بالنفقة نفقة
الزوجة حالا في نفقة القريب فانها لو تصير دينا ولو بعد
القضاء والرضا حتى لو مضت مدة بعد ما استقط كما يأتي وسيأتي
ان الزيلعي استثنى نفقة الصغير وبأتي تمام الكلام عليه عند
قول المصنف فقضى بنفقة غير الزوجة لكن قوله الا بالقضاء بان
يفرضها القاضي عليه اصنافا او دراهم او دنانير نهر ومر فقيل
ذلك لو يلزمه شيء اي لو يلزمه مما مضى قبل الفرض بالقضاء او
الرضاء ولو عما يستقبل لانه لم يجب بعد ولذا لو يصح الابراء
عنها قبل الفرض وبعده يصح مما مضى ومن شهر مستقبل كما تقدم
قبل قوله ولحافها واما الكفالة بها شهرا او اكثر فصرح في البحر
هنا عن الذخيرة انها لو تصح قبل الفرض والتراضي ونقل بعده
عن الذخيرة ايضا ما يخالفه وقدمنا الكلام عليه والتوفيق بين
كلاميه فراجع وبعد اي وبعد القضاء والرضا ما يجب هل صارت
صارت ملكا لها كما قدمناه ولذا قال في الخانية لو ماتت
او من المسألة لها الرجوع بالمفروض اه وكذا لو ماتا لم تسقط
مدة ترجع بها ولا تسقط قال في البحر فهذا هو المراد بقولهم او الرضا
فاما ما توهمه بعض حنفية العصر من ان المراد به اذا مضت مدة
بغير فرض ولا رضى ثم رضي الزوج فليس فانه يلزمه شيء فخطأ ظاهر
لا يفهمه من له ادنى تأمل اه ومقتضاه انه لو يلزمه شيء بهذا
الرضا لكون ما مضى قبله لم يجب عليه وهو التزام مالم يلزم وانما
يلزمه ما يمضي بعد الرضا لانه صار واجبا به كالنفقة واطلق في
الزوج فشمل ما اذا شرط الرجوع لها اولا كما هو ظاهر المتون و
الشروح واما ما في الخانية والظهيرية من انها لو ماتت
لها النفقة فقال الزوج استقرضي لي شهرا كذا وانفقي لترجع

مالم

مالم يقل وترجعي بذلك علي فلعل المراد لترجع بما استقرضت بل
بالمفروض فقط قالا فهو غلط محض افاده في البحر واجاب
المقدسي بان التوكيل في القرض لا يصح واذا شرط الرجوع يكون
كالوصية للزوج على هذا المقدار فترجع به وكذا اجاب الخير الرملي
بانه لما لم يصح الامر بالاستقراض عليه صارت مستقرضة على
نفسها متبرعة ان لم يشترط الرجوع عليه تنبيه اطلق النفقة
فشمل نفقة العدة اذا لم تقضها هل تسقط بمضي العدة عن الفتح
ان المختار عند الحلواني انها لا تسقط وسنذكر عن البحر ان الصحيح
السقوط وانه لا يدخل صلح المتون هنا لا طلاقها فيها عدم السقوط
وان هذا كله في غير المستدانة وسيأتي تمام الكلام فيه ولو
ولو اختلفا في المتع اي في قدر ما مضى منها من وقت القضاء او
الرضى وكذا لو اختلفا في قدر النفقة او جنسها كما في البزازية
فالقول لها لانها تدعي زيادة دين وهو ينكر فالقول له مع يمينه
ذخيرة نهر وبموت احدهما وطلوقها وكما يشوزها اقدمه
اك بقوله وتسقط به اي بالنشوز المتقدمة لو المستدانة في
الاصح كالموت اه وموتهما كذا موتها او ولي كما لو يجن
قال الخير الرملي وقيد السقوط بالطلاق ايضا الذي مر من
سراج الديه الحانوتي بما اذا مضى شهر بعضي فانه وهو قيد
لا بد منه تامل اه ولم اعتد في البحر بما ذكره فانه اولا نقل
السقوط بالطلاق عن الغاية والنهر والحر والحانية والظهيرية
والمجتبى والذخيرة وان القاضي انما جعل النفي نفي علمه
ان ذلك مروي وان افتى به الصدر الشهيد والامام ظهير
الدين المرغيناني وشهره بالدرس اذا اجتمع عليه صراح راسه
ثم اسلم يسقط عنه ما اجتمع عليهم قال فقد ظهر من هذا
ان الراجح عندهم سقوطها بالطلاق كالموت ثم قال بعد
قال العبد الضعيف ينبغي ضعف القول بسقوطها بالطلاق

ولو بائنا لا مورو ذكر ثلاثة أثبان منها ضعيفان وقال الثالث
وهو قولهما في البدائع من الخلع لو قال خالعتك ونوى الطلاق
يقع الطلاق ولا يسقط شيء من المهر والنفقة قال فهذا صريح
في المسئلة وفي البدائع ايضا ولا خلاف بينهم في الطلاق على مال
اهـ فالذي يتعين المصير اليه على كل تقدير وقاضا غنا وعدم
السقوط خصوصا ما نضمنه القول بالسقوط من الاضرار
بالنساء اهـ ملخصا ورد عليه العلامة المقدسي والخير الرملي
بامكان حمل ما في البدائع من تحقق الخلاص على المهر
ونفقة ما دون الشهر والنفقة المستدانة بامر وبان هذه
الرواية قد افتى بها من تقدم وذكرت في المتون كالوقاية
والنقاية والاصلاح والغرر وغيرها قال المقدسي و
لهذا توقفت كثيرا في الفتوى بالسقوط وظهرت بنقل
صريح في تصحيح عدم السقوط في خزانة المفتين وفي الجواهر
انه لا ينبغي ان يسقط بفتى بسقوطها بالطلاق الرجعي
لئلا يتخذها الناس وسيلة لقطع من النساء اهـ والذي
يتعين المصير اليه ان يقال يتامل عند الفتوى كما جرت
بعادة المشايخ في هذا المقام ملخصا فوق كان الاستدانة
على الطلاق الطلاق الشامل للبائن والرجعي بخصيص السقوط
بالبائن وعدمه بالرجعي فوق والفتوى في هذه عبارة جواهر
الفتاوى كما في المنح فيكون بلا سند ما افاده وفي هذه العبارة
مخالفة لما نقله المقدسي عنها فوق والاول اني بالسقوط
بالطلاق مطلقا فوق افتى شيخنا يعني الخير الرملي قال
في الخيرية لعد عزوه الى الخلاصة والبزازية وكثير من الكتب
وافتى به الشيخ زين بن نجيم والد شيخنا الشيخ اسماعيل الدمشقي
مفتي دمشق الشام فوق لكن صحح الزيلعي في و عبارته المرأة

اذا طلقت وقد تجدد لها نفقة معروضة قبل تسقط وهو غير المختار
واشار اليه المصنف اي ابن وهبان بصيغة قيل والاصح عدم السقوط
ولو كان الطلاق بائنا لما وجب لها شيء لسقوط حقوق النكاح وما
فكم الله ايها بحالك بحسنة غير التحقيق في المسئلة اهـ وبواضحة
ما في القهستاني عن خزانة المفتين ان المفروضة لا تسقط
بالطلاق على الاصح اهـ فتامل عند الفتوى بان ينظر في
حال الرجل هل فعل ذلك تخلصا من النفقة او لسوء اخلاقها
مثلا فان كان الاول يلزم بها وان كان الثاني لا يلزم وهذا ما
قاله المقدسي ويبنغي التعويل عليه فوق لانها صلة اي والصلة
تبطل بالموت قبل القبض هداية وهذا التعليل الاخير ظاهر في الطلاق
وتعليله ما قدمناه من انها تخرج من راس المرء وفي التصحيح كذا
في الزيلعي عن النهاية والنهر وغيرها ومقابله ما في الخانية
بسقوطها ولو بامر بالاستدانة وهو ظاهر الهداية قال في
الفتح والصحيح ما ذكره الحاكم الشهيد انها مع الامر بالاستدانة
لا تسقط بالموت لانه استدانة بامره ومن مال ولايته فاشبه عليه
كالاستدانة بنفسه فلو تسقط بالموت وعلى هذا الخلاف في
سقوطها بعد الامر بالاستدانة بالطلاق والصحيح لا تسقط
اهـ لما مر انه لم يمر هذا في كلامه فوق فليحرر وانت خبير بانه
مخالف للمتون والشروح فلا يعول عليه اهـ وقد علمت قول
الخصاف بسقوط المفروضة مع الامر بالاستدانة فكيف بدونه والحاصل
ان ما ذكره ابن كمال سبق قلم فوق بموت او طلاق هذا عندهما
وقال محمد يرفع عنها حصة ما مضى ويجب ما بقي ان كان قائما وقيمته
ان كان مستهلكا ذخيرة قال في الفتح والموت والطلاق قبل
الدخول سواء وفي نفقة المطلقة اذا مات الزوج اختلفوا فيه
قيل ترد وقيل لا ترد بالاتفاق لانه لعدة قائمة في موته كذا
في الواقعات اهـ قال الخير الرملي واستفيد منه وفي الذخيرة

جواب حادثة الفتوى طلقها بائنا وعجل لها نفقة تسعة اشهر
فاستقلت سفطا بعد عشرة ايام فانفقت بذلك عندهما
هل يرجع عليها بما زاد على حصة العشر ام لا جواب لا يرجع عندهما
لا عند محمد وهو القياس ولو عجلها الزوج او ابوه لما في الولوالجية
وغيرها ابو الزوج اذا دفع نفقة امراة ابنه مائة ثم طلقها الزوج
ليس للاب ان يسترد ما دفع لانه لو اعطاها الزوج والمسئلة
بحالها لم يكن له ذلك عند ابي يوسف وعليه الفتوى فكذا اذا
اعطاها ابوه اه ووجهه انها صلة لزوجته ولا رجوع فيها
يهبه لزوجته والعبرة لوقت الهبة لا لوقت الرجوع فلا
من الموانع من الرجوع كالموت ودفع الاب كدفع الابن فلا اشكال
بحر قلت وظاهره ان دفع الاجنبي ليس كذلك ولعل وجهه
ان الاب يدفع بطريق النيابة عن ابنه عادة فكانت هبة من
الابن فلا رجوع بخلاف دفع الاجنبي فتامل ولو باع القن اي
بيعه سيده لانه دين يتعلق في رقبته باذن المولى فهو مع بيعه
فان امتنع باعه القاضي بحضرته كما قدمناه عن الذخيرة في نكاح
الرقيق والغنى عند الفقهاء من لا حرية فيه بوصح وفي اللغة
من ملك هو وابواه بحر ويسمى مدبر ومكاتب لعدم
صحة بيعهما ومثلهما ولد ام الولد وقولي في البحر والنهر وام الولد
فيه سقط ومعتق البعض عندنا تمام بمنزلة المكاتب هندية
عن المحيط ولما اختارت استيفاء الثمن دون بيعه ينبغي
ان لها ذلك كما قالوا في المأذون المديون اذا اختار الغرماء
استيفاء بحر واقره اخوه والمقدسي ولو لم يجز اما لو عجز
نفسه عاد الى فرقه فيجري عليه حكم القن ولو وبدونه لا يفتى اذا
تزوج القن او المدبر ونحوه بلا اذن السيد يطالب بالنفقة بعد
العتق اي بالنفقة المستقبلة لا التي في حال رقه لعدم كونها
زوجة وقت قال في الفتاوى الهندية فان تزوج هؤلاء
بغير اذن المولى فلا نفقة عليهم ولا مهر هكذا في الكافي وان

اعتق

وان اعتق واحد منهم جاز نكاحه حتى عتق وعليه المهر والنفقة
في المستقبل اه ولو المفروضة كما قدمه في المهر وعزاه الى الفتح
وغيره اي لما مر بدون الفرض تسقط بالمضي كنفقة زوجة
بحر والذي في الفتح فرضها بقضاء القاضي وهي بالتراضي
كذلك لما مر وقدمنا في باب نكاح الرقيق بحثا انه ينبغي
ان لا يصح فرضها ترغيبا لمجرد العبد عن التعرض ولا تهامه
بقصد الزيادة لاضرار المولى تامل ولو اذا اجتمع عليه لها فاد
انه لو باع بالعقد السير كنفقة كل يوم وانه لا يلزمها انه
تصبر الى ان يجتمع لها من النفقة قدر قيمته لما في الاول
من الاضرار بالمولى وما في الثاني من الاضرار بها افاده في
البحر قلت والظاهر ان اختيار المولى ان شاء باعه جميعه
او باع منه بقدر ما لها عليه ثم اذا تجدد لها عليه نفقة اخرى
باع من حصة كل من العبد والمشتري بقدر ما يخصه لانه
عبد مشترك لزمه دين فيلزم كل منهما بقدر ما يملكه وهكذا لو
بيع منه الثالث والرابع تامل ولو لم يفده فلو اختار المولى فداه
لا يباع لان حقها في النفقة لا في رقبة العبد ولو بنت
المولى تجب للزوجة فانها لها النفقة على عبد ابيها لان لها البنت
شبهة الدين على الاب فكذا على عبد بحر عن الذخيرة ولو لزمته
اي امة مولاه اي لا يجب على العبد لنفقة زوجته التي هي امة
مولاه سواء ابواها او لا لانها جميعا ملك المولى ونفقة المملوك
على المالك بحر وينظر ما لو كان مكاتبا للمولى ولعلها عليه شرنبلالية
ولو لا نفقة ولد له لانه اذا كانت زوجته حرة فاولادها
احرار تبعا لها ولنفقتهم عليها لو قادرة ولا فعلى الاقرب ممن
يرثهم واذا كانت مكاتبة فاولادها تابع في الرق والتدبير و
الاستيلاد ولنفقتهم على مولاهم لانهم ملكه وهذا معنى قوله لتبعية
الام اي لو تلزم العبد نفقة ولده سواء كانت زوجته حرة او غيرها
لتبعية الولد لامه في الحرية لو حرة والكتابة لو مكاتبة والرق
لو قنة والتدبير والاستيلاد لو مدبرة او ام ولد فافهم ولو

مكاتبه ٩ في البحر كما في الحاكم وشرحه للنسفي وشرح الطحاوي
والتأمل وكذا في الفتح الكتابة لا تجب عليه نفقة ولده سواء
كانت امرأته حرة اقامة لهذا الحق واذا كانت امرأة المكاتب
مكاتبة وهما لمولى واحد فنفقة الولد على الام لان الولد تابع
للدم في كتابتها ولانها كانت كسب الولد لها وانفس الجناية عليه
لها وعليه انفاقها فكذلك النفقة تكون عليها اهوبه ظهر ان الضمير
في قوله سعى وكذا ما بعده عايد على الولد لانه معنى كون كسبه لامه
ولا ضرورة لارجاعه للزوج لان الكلام في نفقة ولد
المكاتب اما نفقة زوجته فعلم حكمها من قوله ومكاتب
لم يعجز فافهم نعم قوله ونفقته على ابيه الظاهر انه سبق قلم
من صاحب البحر اهر لما علمت من صريح هذه الكتب المعتمدة
من ان نفقته على امه ونحوه في ح عن الذخيرة ور نعم علم
فرضي اما اذا لم يعلم المشتري بحاله او علم بعد الشراء ولم يرض
فله رده لانه عيب اطلع عليه فتح ور لانه دين حادث اي
عند المشتري لان النفقة تتجدد يوما فيوما على حسب
تجدد الزمان على وجه يظهر في حق السيد فهو في الحقيقة
دين حادث عند المشتري فتح ور فافي الدرر تفريع على قوله
بعد ما اشتراه وقوله لانه دين حادث فانه معناه انه انما يباع
ثانيا بما يجتمع عليه من النفقة عند المشتري لا بما بقي عليه من
عند الاول كما اذا اجر فلم يف ثمنه بما عليه لا يباع ثانيا بما بقي
بل بما يحدث عند الثاني ولهذا ورد تبعا لغيره على ما في الدرر
تبعا لصدر الشريعة حيث قال لو صور ته عند تزوج امراة
باذن المولى فرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف
درهم فبيع بخمسماية وهي قيمته والمشتري علم ان عليه دين
النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان عليه الف سبب
آخر فبيع بخمسماية لا يباع مرة اخرى اهو اجاب الحلبي
بانه قوله يباع مرة اخرى يحتمل ان يكون المراد به يباع فيما تحدد
لا في الحماية البائعة فالاحسن قول الشرنبلالية فيه هو

تامل

تامل لانه يوهم انه يباع فيما بقي عليه من الالف وليس كذلك
بل فيما يتجدد في عليه من النفقة عند المشتري كما هو منقول
في المذهب اهر لكن قوله بخلاف لا يمنع من هذا التاويل كما لا
يخفى ور في الاصح وقيل لو تسقط بالقتل لو ما خلف
القيمة فتنقل اليه كسائر الديون وليس بشيء فان
الدية انما يتنقل الى القيمة اذا كان دينا لا يسقط بالموت
وهذا يسقط بالموت زيلعي ور ويباع في دين غيرها
بدون دين ومهرها على انه صنعة له اي غير النفقة كما مر
وما لزمه بتجارة باذن او بصمان متلف قال ح وفيه انه
لا يظهر فرق بين النفقة وغيرها فان الدين لو ادان في ملك
مولى اذا بيع فيه لو يباع في بقيته عند مولى اخر نفقة كما لو
وغيرها الا ان يقال ان سبب النفقة لما كان امرا واحدا
مستمرا يقال انه بيع فيه مرارا عند سوال متعددة بخلاف
غيرها ور ومفاده ان لها استيفاءه لكونها قرة من جملة
الغرماء ولد انحا مسصهم ط ور قال اي صاحب البحر و
اخوه والمقدسي وذكر الزيلعي انه سيل عن ذلك فاجاب كما
قيل وقوفه على ما في البزازية قلت ولا يتنه مصرحا به في الاضحية
عن ابي يوسف مر على قول الثاني اي من ان مونة تجهيزها
على الزوج وان تركت مالا لان التفوق كالكسوة حال الحياة
مر المنكوحة اي التي زوجها سيدها لرجل اما غير المنكوحة فنفقتها
على سيدها مطلقا مر أما المكاتبة فالحق لمكاتبها منافعها فلم
يبق للمولى عليها ولاية الاستخدام فلها النفقة بحر الغاصبين
من نفسها وان لم تنقل وتسقط بالنشوز نهاية لحق طفله
ولو عبدا الى لغير سيد الامة اذا كان عبدا فنفقتها على السيد
بواها اولا ط عن الزيلعي ور بان يدفعها اليه لها اي يامره بتخلي
المولى بين الامة وزوجها في منزل الزوج ولا يسكنها كذا
في كافي الحاكم الشهيد بحر لان الاحتباس لا يتحقق الا بالتبوية

وان استخدمها بعد التبوية سقطت نفقتها لزوال الموجب زيلعي
اي لزوال الاحتباس الموجب للنفقة ومقتضاه انه اذا استخدمها
في غير بيت الزوج ويدل عليه قوله في النهاية اذا ابواها معدا اي
مع الزوج مستدلا على افضلية النفقة لانه تحقق الاحتباس ولو استخدمها
بعد التبوية سقطت النفقة لانه فات الاحتباس وفي
التبوية بامر فعلم ان النفقة لا تجب الا بالتبوية لان بها يحصل
الاحتباس الموجب فلو استخدمها وهي في بيت الزوج بخياطة
او غزل بيتها لم تسقط النفقة لبقاء الاحتباس في بيت الزوج
ولا يخفى قولهم لو استخدمها سقطت النفقة فان المراد استخدامها
في غير بيت الزوج كما دل عليه كلام الزيلعي والنهاية تأمل فاما
في البحر بناء على ما فهمه من ان قولهم ولا يستخدمها في تعريف
التبوية شرط احترازي كما مر بل هو عطف تفسير فنفاه
التخلية بينها وبين الزوج ويدل عليه قوله في الذخيرة ثم اذا
استخدمها المولى بعد ذلك ولم يخل بينها وبين الزوج فلا نفقة
لها لفوات موجب النفقة وهو التبوية من جهة ان له الحق
فسابهت الحرة الناشزة فهذا كالصريح في ان الاستخدام بدون
فوات التخلية لا يضر اذ لا تشبه الناشزة الا بالخروج من
بيت الزوج فافهم مر فلو استخدمها المولى اي في غير بيت
الزوج كما علمت فافهم وقيد بالاستخدام لانها لو كانت
تأتي الى المولى في بعض الاوقات وتخدمه مع تعذر ان يستخدمها
لم تسقط نفقتها لان النفقة حق المولى فلا تسقط بصنع
غيره ذخيرة فحرج لو سلمها للزوج ليلا واستخدمها نهارا
فعلى الزوج نفقة الليل كما ينبغي به والد صاحب التتمة كما في
التاترخانية مر او اهلها اي لو كانت الى بيته وليس هو بقيد
فاستخدمها اهل البيت ومنعوها من الرجوع الى بيت الزوج
فلا نفقة لها لان استخدام اهل المولى اياها بمنزلة استخدامه
ذخيرة مر بعدها اي بعد التبوية مر لاجل انقضاء العدة
الاولى لاجل الاعتداد لان انقضاءها لا يتوقف على التبوية وقد

مر

وقدمنا في فصل الحداد انه يحرم للامة المطلقة الخروج الا اذا كانت
مسوة اي ولم يكن ابواها قبل الطلاق كذا في البحر عن الولوالجية
والمراد بالتبوية المستمرة الى وقت الطلاق لا مطلقا لانه لو اخرجها
او اخرجها قبل الطلاق ولم يكن له اعادتها للتطالب بالنفقة
كما نص عليه في الحاكم مر سقطت هذا ظاهر في مسئلة
الاستخدام بعد التبوية اما لو لم يبوها الا بعد الطلاق لم تجب اصلا
لانها لم تستحق النفقة بهذا الطلاق فلا تستحق بعده ثم اعلم
ان المولى ان يرجع ويبوئها ثانيا وثالثا وهكذا فتجب النفقة
وكلما اسقطها سقطت كما في الفتح مر بخلاف حرة نشزت ثم
اي ان الحرة اذا نشزت فطلقها قبل ان توبها فلها النفقة والسكنى
اذا عادت الى بيت الزوج والفرق كما في الولوالجية ان للحاكم
الامة لم يكن سببا لوجوب النفقة لانها تجب بالاحتباس
وهو التبوية والتبوية لا تجب فيه ونكاح الحرة حال الطلاق
سبب لوجوب النفقة الا انها فوتت بالنشوز فاذا عادت
وجبت اهمر وفي البحر حيث قال عقب الفرق المذكور وظاهر
ان تقدير النفقة من القاضي قبل التبوية لا يصح لانه قبل السبب
ولم اره صريحا اهمر ونفقات الزوجات كما في الذخيرة
والولوالجية واذا كان بعضهن بالغات واخريات مسلمات وبعضهن
اماء ذميات فهن في النفقة سواء لانها مشروعة للكفاية
وذلك لا يختلف باختلاف الدين والرق والحرية الا ان الامة
لا تستحق نفقة الخادم اه قال في البحر وينبغي ان يكون هذا
مفرعا على ظاهر الرواية من اعتبار حاله وامّا على المفتى به
فلا من النفقة سواء لاختلاف حالهن يسارا واعسارا
فليست نفقة الموسرة كنفقة المعسرة ولا نفقة الحرة كالامة
كما لا يخفى ولم ار من نبه عليه اهو قال المقدسي ولا معنى لهذا
بعد قولهم لان النفقة مشروعة للكفاية اه اي لانه صريح
في ذلك لكونه وكذا تجب لها اي للزوجة السكنى اي السكان
وتقدم ان اسم النفقة يعمها لكنها افردها لان لها

حكما تخصها نهر وخال عن اهله الخ لانها تنفرد بشاركة
غيرها فيه لانها لاتامن على متاعها وتمنعها لكن منعها المعاشرة
مع زوجها ومنعه لاستمتاع الا ان تختار ذلك لانها رضيت
بانتقاص حقها هداية مر وامته وام ولده قالوا في الفتح واما
امته فقيل ايضا ليس لها منعها لابرضاها والاختار ان
لها ذلك لانه يحتاج الى استخدامها في كل وقت غير انه لو
يطاوعها بخدمتها كما انه لايحل له وطء زوجته بحضرتها
ولا بحضرة الفرخ اهو وكرام الولد في البحر معزيا الى اكثر
الكتب قلت وذكر في الذخيرة ان هذا مشكل اما على
الحنفي الاول فظاهر واما على الثاني فلانه يحكم الحاضنة
بيده بدي امته اهقلت وقد يكون اضرار ام ولد لها اكثر
من اضرار ضرتها وفي الدر المنتقى عن المحيط ان ام ولد
كاهلها مر واهلها اي له منعهم من الكنس معها في بيته سواء
كان مكاتبا او اجارة او عارية مر من عبده حال من ولدها
لاصفة له ولا لزم حذف الموصول مع بعض الصلة فستاني
او التقدير الكائن من عبده او مع واطلق ولدها فشمل كبيرة
لايتهم الخارج لانه لايلد منه اسكان ولدها في بيته وفي ماشية
لخبر الربيع على البحر له منعها من ارضاعه وتربيته لما في
التتارخانية ان للزوج منعها عما يوجب خللا في حقه وبما
فيها عما اشتغالها في ولدها في الارضاع والسهر ينقص جمالها
وجمالها حقه فله منعها تامل اهقلت وعليه فله منعها من
ارضاعه ولو كان البيت لها مر ليقيد حالها اي في البيار
والاعسار فليس مسكن الاغنياء كمسكن الفقراء كما في البحر
لكن اذا كان احدهما غنيا والاخر فقيرا فقد مر انه يجب لها
في الطعام والكسوة الوسط ويخاط بقدر وسعه والباقي
دين عليه الى الميسرة فانظر هل ياتي ذلك هنا مر وبيت
منزل اي ماياتات فيه وهو محل منزل معين فستاني واعلم
ان المراد بالمنزل ماكان مختصا بها ليس فيه ماياثارها

به احد من اهل الدار مر له غلق بالتحريك ما يغلق ويفتح بالمفتاح
فستاني زاد في الاختيار والعيني وعشله في الزيلعي واقره في
الفتح بعد ما نقل عن القاضي الامام انه اذا كان له غلق بحجته
وكان الخلاء مشتركا ليس لها ان تطالبه بمكس اخ مر ومفاده
لزوم كنيف ومطبخ اي بيت الخلاء وموضع الطبخ بان يكونا
داخل البيت او في الدار لا يشاركها فيهما احد من اهل الدار
قلت وينبغي ان يكون هذا في غير الفقراء الذين يسكنون في
الربوع ولا حوائش بحيث يكون لكل واحد بيت بخصه وبعض
المرافق مشتركة كالخلاء والتنور وبير الماء وباقي تمامه
فيما مر لحصول المقصود هو امنها على متاعها وعدم ما يمنعها
من المعاشرة مع زوجها والاستمتاع مر وفي البحر عن
الكافية لها عارة الخانية فان كانت داريها بيوت والعلى
لها بيتا تغلق ويفتح لم يكن لها ان تطلب بيتا اخ اقول يمكن
ان يحمل ما في الخانية على ما اذا لم يكن في بيته احد من احماء الزوج يؤذيها اهقال المصنف في شرحه فهم
منه ان قوله مما يشاركها في البيت لكن في البزازية
لها ان تسكن مع احماء الزوج وفي الدر بعوت ان فرض
لها بيتا له غلق على حدة وليس فيه احد منهم لا تتمكن من مطالبته
ببيت آخر اهو يظهر فيه رجوع للبيت لا الدار وهو الظاهر لكن ينبغي
ان يكون محل ذلك فيما اذا كان في الدار من الاحماء من لا تؤذيها
وان لم يمل عليه كلوم الزراري اهقلت وفي السراج وتو
اراد ان يسكنها مع امرأته او مع احمائها كامه واخته وبنته
فاب فعليه ان يسكنها في منزل منفرد لان ابا ها دليل الاذى
والضرر لانه يحتاج الى مجامعتها ومعاشرتها في اي وقت يتفق
ولا يمكن ذلك مع قيام من لوكاده في الدار بعوت وحمل بيتها
غلقا على صدق قالوا ليس لها ان تطالبه باخر اهو فهذا صريح في ان
المعتبر عدم وصول احد من اصل البيت لا في الدار مر من احماء
الزوج صوابه من احماء المراة كما عبر به في الفتاوى الهندية
عن الظهيرية لان اقارب الزوج احماء المراة واقاربها احماء

احوج واجب بان الزوج يطلق على المراة ايضا وهذا التاويل
بعيد وهو في عبارات البزازية المارة بعد قول ونقل المصنف
عن الملتقط له وعبارته وفرق في الملتقط لصدر الاسلام
بانه ما اذا جمع بين امرأتين في دار واسكن كلا في بيت له غلق
على حدة كل منهما ان لطالب بيت في دار على حدة لو له لو يسوغ
على كل منهما حصتها الا اذا كان لهما دار على حدة يخلو فيها المراة مع
الاحماء فان المتاخر في الضرائر وغيرها قلت وهكذا نقله
في البزازية عن الملتقط المذكور والذي رايته في الملتقط لابي
القاسم نصير وكذا في تجنيس الملتقط المذكور للامام الحلواني
هكذا ان اسكن مع ضرتها او مع بعض نسائها ان امكنه ان يجعل
لها بيتا في حدة في داره لها لها غير ذلك وليس للزوج ان
يسكن امراته وامه في بيت واحد لانه يكره ان يجامعها وفي
البيت غيرها وان اسكن الام في بيت داره والمراة في بيت
اخر فليس لها غير ذلك وذكر الخصاف ان لها ان تقول لا اسكن
مع والدتك واقربائك في الدار غير لي دارا قال صاحب
الملتقط هذه الرواية محمولة على الموسر الى بقية وما ذكرنا
قبله ان افراد بيت في الدار كافٍ انما هو في المراة الوسط
اعتبارا في السكنى بالمعروف اه قلت والحاصل ان المشهور
وهو المستفاد من اطلاق المتون انه يكفيها بيت له غلق من
دار سواء كان في الدار ضرتها او احماؤها وعليه ما مشى عليه في
البحر من عبارة الخانية وارتضاه المصنف في شرحه لا يكفي ذلك
اذا كان في الدار احد من احمائها بوفرها وكذا الضرة بالاولى وظاهر
ما نقله المصنف عن ملتقط صدر الاسلام يكفي مع الاحماء لا مع
الضرة وعلى ما نقلناه عن المحيط ملتقط ابي القاسم وتجنيس
للاستروشني ان ذلك يختلف باختلاف الناس ففي اكثر بقعة
اليسار لا بد من افرادها في دار ومتوسطة كفاه يكفيها
بيت واحد من دار ومفهومه ان من كانت من فوقات
الاعسار يكفيها بيت ولو مع احمائها وضرتها كما كثر الاعراب

واهل

واهل القرى وفقراء المدن الذين يسكنون في الاحواش والربوع
وهذا التفصيل هو الموافق لما مر من انه المعتبر بقدرها
ولقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ويبغي
اعتباره في زماننا هذا فقد مر ان الطعام والكسوة تختلفان
باختلاف الزمان والمكان واهل بلادنا الغالبة لا يسكنون في بيت
من دار مشتملة على اجانب وهذا في اوساط الناس فضلا عن اشرافهم
الا ان تكون دار موروثة بين اخوة مثلا فيسكن كل منهم في بيت
منها مع الاشتراك في مرافقها فان ضربت زوجة احدهم من
احمائها او ضرتها وارادت ان يسكنها في بيت منفرد من دار
لجماعة اجانب وفي البيت مطبخ وخلاء يعتد به ذلك من اعظم
العار عليهم فينبغي الافتاء بلزوم دار مملوكة لها تمر بنبي الزوج ان
اسكنها في دار واسعة كدار ابيها او كدار التي هو ساكن في
بعضها لان كثيرا من الاوساط والاشراف يسكنون الدار الصغيرة
وهذا موافق لما قدمناه عن الملتقط من قوله اعتبارا للكفن
بالمعروف اذ لو شك ان المعروف يختلف باختلاف الزمان والمكان
فعلى المفتي ان ينظر الى حال اهل زمانه ولبلده اذ بدونه كذلك
لو بتحميل المعاشر بالمعروف وقد قال تعالى ولا تضاروهن
لتضيقوا عليهن في قوله ولا يلزمه اتيانها بمونتها له قال في
النهر ولم اجد في كلامهم ذكر المونة الا في فتاوى قاري الهداية
قال انها لا تجب لان قوله ومعناه في عبارة البحر هكذا قالوا
للزوج ان يسكنها حيث احب ولكن بحيث يراها صالحا بين
ولو قالت انه يضربني ويؤذيني لقرب ان يسكنني بين قوم
صالحين فانه على القاضي ذلك زجرا ومنعه عن التعدي فيها
ولا يسال البينة على منعه فانه صدقها منعه عن التعدي
في حقها ولا يتركها ثمة وان لم يكن في جوارها من يوثق به فالوا
يميلون الى الزوج اذا رأوا باسكانها بين قوم صالحين اهـ ولم
يصرحوا بانه يضرب وانما قالوا زجرا وانما قالوا لانهم لم تقل له
تضرب وانما قلت الاسكان بين قوم صالحين وقد علم من
كلامهم ان البيت الذي ليس له جيران ليس بمسكن شرعي و

لكن قول الكنز تعارضه الشرنبلالي اي تعارض كلام النهر واجب عنه
بحمله على ما اذا رضيت بذلك ولم تطالبه بمكان لاحدهما فالحاصل
ان الافتاء بلزوم المؤانسة وعدمه يختلف باختلاف المكان
ولوقوع وجود الحيران كما اذا كان صغيرا كما مر الربوع والبستان
فلا يلزم لعدم الاستيحاش بقرب الجيران وان كان كبيرا كالدار
الخالية من السكان الم تر فعة الجيران يلزم لاسيما ان خشيت
على عقلها كما افاده السيد محمد ابو السعود في حواشي مسكينه
وهو كلام وجيه لان ما في الراجية من عدم اللزوم مشروط
بشرطين اسكانها بين جيران صالحين وعدم الاستيحاش
فاذا اسكنها في دار وكان يخرج ليلا ويبيت عند ضرتها ونحوه
وليس لها ولد او خادم تستانس به اولم يكن عندها من يدفع
عنها اذا خشيت من اللصوص او ذوي الفساد كان من
المضارة المنهي عنها ولاسيما اذا كانت صغيرة السن فيلزمه
اتيانها بمونسة او اسكانها في بيت من دار عند من لا توذيها
ان كان فسخا يليق بحالها والله تعالى سبحانه اعلم قوله على ما
اختاره في الاختيار الذي رأيته في الاختيار شرح المختار هكذا
قيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين وقيل يمنع ولا يمنعها
من الدخول اليها في كل جمعة وغيرهم من الاقارب في كل سنة
هو المختار اهـ فقوله هو المختار مقابله القول بالشهر في دخوله
المحارم كما افاده في الدرر والفتح ثم ما ذكره الاختيار في
فهم الغير حيث قال وعن ابي يوسف في النوادر تقييد
طروحها بان لا يقدر على اتيانها فانه قد لا يتذهب وهو
حسن وقد اختار بعض المشايخ منعها من الخروج اليهما
واشار الى القيد في شرح المختار وحق الاخذ بقول ابي يوسف
اذا كان الابوان بالصفة التي ذكرت والا ينبغي ان يأذن
لها في زيارتهما في الحين بعد الحين على قدر متعارف امثالها في كل جمعة
ونحو بعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا اذا
كانت شابة والخروج من قوي الشهوات بخلاف خروج

الابوين

الابوين فانه سببه وهذا ترجيح منه لخلو فيما ذكر في البحر انه الصحيح
المفتى به من انها تخرج الوالدين في كل جمعة باذنه ويمونهما هي
والمحارم في كل سنة مرة باذنه وبغيره فوق رفقا اي مريضا هو
مرضا طويلا تمرض عليها فتحاهده اي تجتهد حتى تجاهده اليها وهذا
اذا لم يكن له من يقوم عليه كما قيد في الخانية فوق ولو كافرا لانه
لا بد من المصاحبة بالمعروف المأمور بها فوق وان ابى الزوج
لرجحان حق الوالد وهل لها النفقة الظاهر لا وان كانت
خارجة من بيته بحق كما لو خرجت لغرض لها فوق في كل جمعة
هذا هو الصحيح خلافا لمن قال له المنع من الدخول معللا
بان المنزل ملكه وله حق المنع من دخول ملكه دونه القيام
على باب الدار ولم قال لا يمنع من الدخول بل من القرار لان
الفتنة في المكث وطول الكلام افاده في البحر وظاهر
الكنز وغيره اختيار القول بالمنع من الدخول مطلقا
واختاره العذوري وجزم به في الذخيرة وقال ولا يمنعهم
من النظر اليها والكلام معهم خارج المنزل الا ان يخاف
عليها الفساد فلهم منعهم من ذلك ايضا فوق وفي كل سنة
وقيل في كل شهر فوق ولها الخروج ولهم الدخول زيلعي
المناسب استفادة هذه الجملة كما في بعض النسخ وعبارة
الزيلعي وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهم
من الدخول عليها في كل جمعة فوق ويمنعهم من الكينونة الا
ان الضمير عاد الى الابوين والمحارم فوق وفي نسخة من
البيوتة بي وبه عبر في النهر وتعبير ملا مسكينه بوليد
النسخة الاولى وفصله في الزيلعي والبحر وتوفيقه ما مر
من التعليل بان الفتنة في المكث وطول الكلام فوق
ويمنعها ايضا ولا تتطوع للصلاة والصوم بغير اذن الزوج
بحر عن الظهيرية قلت ينبغي تقييد الصلاة بصلاة المرأة
في البيت لان في ذلك صفا لجمع وتكثيرا لجماعة المسجد
والثواب وما لها حقه ايضا فوق اما غيره ولها السفر

الروايات فلو وجه لمنعها منها كما لا يخفى قوله والوليمة ظاهره ولو
كانت عند المحارم لوجها تشتمل على جمع فلا تخلو من الفساد
عادة وحرمتي قوله وكل عمل ولو تبرعا لاجنبي هذا ذكره في
البحر بحثا حيث قال وينبغي عدم تخصيص القرل بل له ان
يمنعها من الاعمال كلها المقتضية للكلب لانها مستغنية
عنه لوجوب كفايتها عليه وكذا من العمل تبرعا لاجنبي بالاولى
اه قلت بالاولى ينافي قوله ولو تبرعا لاقتضاء لو
الوصلية كونه غير متبرع اولى وهو غير صحيح كذا قيل وفيه بحث
بان ما كان غير متبرع به لاجرة قد يستحق خروجها لمطالبة
لاجنبي بالاجرة تامل قلت نعم ان قولهم فيما منعها
من التنزل يشمل غزلها لغيرها فان كانت العلة قليل
السهر والتعب المنقص لجمالها فله منعها والا فلا وفي ذلك
لزاما دونه وان كانت العلة استغناءها عن الكسب كما
مر فليس انها قد تحتاج الى ما لو يلزم الزوج شراؤه لها
والذي ينبغي تحريم ان يكون له منعها عن كل ما يؤدي الى
تعطيل حقه او ضرر او الى خروجها من بيته اما العمل
الذي لا ضرر فيه فلا حاجة لمنعها عنه خصوصا فعالة
غيبته من بيته فان ترك المرأة بلا عمل في بيتها يؤدي الى
وساوس النفس والشيطان والاشتغال بما لا يعني مع
الماجنات كما لا يخفى قوله ولو قابلة ومغسلة اي التي تغسل
الموتى كما في الخانية وتقبل في البحر عنها تقييد خروجها باذن
الزوج بما نقل عن النوازل ان لها الخروج بلا اذنه واقره
عليه في الفتح وفي في البحر للاول بما علل به الشارح على فرض
الكفائية بطلاق وفرض العين كما لو فلها الخروج بغير محرم
قوله ومن مجلس العلم معطوف على فوق من الغزل فالكل تقع
لها نازلة واردت الخروج لتعلم مايل الوضوء والصلاة
ان كان الزوج يحفظ ذلك ويعلمها له منعها والا فلا لو

ان

ان يأذن لها احيانا بحر قوله ومن اتمام لها المنع منه قول الفقيه
وخانفه قاضيخان فقال فعله شروع للنساء والرجال
خلوفا لما قالوا لم يعرض الناس كلهن انما ماح اذا لم يكن فيه اشاعة
مكشوف العورة اه وعلى ذلك فلو خلوا في منزلهن للعلم بان
كثيرا منهن مكشوف العورة وقد رددت احاديث توقيد
قول الفقيه وورد انشاء النفساء والمريضة وخامس في
الفتح وقال قبله وحيث اباحها الخروج فانما
يباح بشرط عدم الزينة وتغير الهيئة الى ما يكون داعية
لنظر الرجال والا حرمت قال الله تعالى ولا تبرجن تبرج الجاهلية
الاولى اه قلت واشار الشارح بقوله وان جاز ذلك الى قول قاضيخان
والى انه لا ينافي منع الزوج لها من دخوله مع ما مر من حرمة
لها كما لا ينافي منعها من صوم النفل وان كان يسقط حقه بمنعها
ينافي منعها من دخوله ولو باذن الزوج والظاهر ان مراد
الفقيه خلوا فالما فهمه الشرنبلالي حمله على ما مر
وكذا الحمامات مفروضة ومضت مرارا ثم اعلم انه يستفاد
من مالذا المذكور كما افاده في البدائع قولهم ان سفر تعلق
بالغايب قوله واستقسنه في البحر قال وهو قيد حسن يجب
حفظه فانه فيما دونها يسهل احضاره ومراجعته اه قلت
في الفتح ويفرض القاضي لنفقة عرس الغايب عن البلد
سواء كان بينها مدة سفر اولا وكان في المدينة وينبغي ان تفرض
لنفقة عرس المتواري في البلد ويدخل فيه المفقود اصح
وفي الحاوي عن البرهاني عن القنية عن المحيط سواء كانت
الغيبة مدة سفر اولا وحتى لو كان صبيا في القرية وذهبا في البلد
فللقاضي ان يفرض لها النفقة اه قوله وطفله اي الفقير ط قوله
وعلم تعبير بذا المراد به الابله العاجز عن الكسب كمريض او
عليل كما سياتي ببانه قوله وانثى مطلقا اي ولو غير مريضة لان
مجرد الانوثة مجز ط والمراد بها البنت الفقيرة قوله وابويه

اي الفقيه ولو قاضيين مثل الكسب على احد القولين كما سياتي
قوله للقرض للمملوك واعلم ان المراد به كل ذي رحم محرم فما سوى
قرابة الولاد لانه لا تقتلهم لا يجب قبل القضا ولهذا ليس لهم
ان ياخذوا من ماله شيئا قبل القضا اذا ظفروا به فكان القضاء
في حقهم ابتداء ايجاب وقد يجوز ذلك على الغايب بخلاف الزوجة
وقرابة الولاد لان لهم الاخذ قبل القضا بلا رضاه فيكون
القضا في حقهم اعانة وفتوى من القاضي كما في الدين و
المملوك فاذا كان عاجزا عن الكسب واستغنى مولاه عن
الكفاية عليه فان له الاخذ من مال مولاه ومقتضاه ان يقرض
للعاجز منه في مال مولاه الا ان يجاب بانه العبد يجب دينه
على مولاه فليتامل واذا لم يجد ما ياكله في بيت مولاه ولم يقرض
له القاضي كيف يفعل وينبغي ان يومر بقدر نفقته لوقادر
على الكسب وبيعه لو عاجزا كما ياتي في العبد الوديعة ولم
اره فليراجع قوله ولا تقضى عنه دينه فلو احضر صاحب
الدين عرضا او مودعا الغايب لم يامر القاضي بقضاء الدين
وان كان مقرا بالمال وبدينه لان القاضي انما يامر في حق
الغايب بما يكون نظرا له وحفظا للملك وفي الانفاق على زوجته
حفظ ملكه وفي وفاء دينه قضاء عليه بالدين بعقوله
الغير بحر عن الذخيرة ولا يرد المملوك لان القاضي لا يقضي
على مولاه بنفقة مملوكه في الزوجة تامل قوله لانه قضاء على
الغايب علة لقوله ولا تقرض ولقوله ولا يقضي قوله في مال
له فلو مالا لم يذكر المصنف قوله كتبر هو جنس لما يضرب
من الذهب او منه ومن الفضة وفي بعض النسخ كبر ويقضي
عنه قلم او طعام فكان الاول اولى ودخل فيه الدراهم و
الدنانير بالاولى قال الزيلعي والتبر بمنزلة الدراهم في هذا الحكم
لانه يصلح قيمة للمضروب اهـ وينبغي تقييده بما اذا وقع
به التعامل كما قاله الرحمتي قوله او طعام لا ذكر البحر وغيره
افاده سوى قوله اما طلاقه اي خلوي جنس الحق كعرض وعقار

قوله عند

قوله عند او على يشمل ما لو كان وديعة او مضاربة بحر ومثله
الاستحسان في غلة الوقف اذا اقر بها الناظر كما افتى به في
الحامدية لان الناظر وكيل من وقف على اهل الوقف وكذا
غلة العبد والدار كما في التهر وفيه يكون المال عند من
اذا كان في بيته وعلم القاضي بالنكاح فرض لها نفقة لانه
ابقاء لحقها لا قضاء على الزوج بالنفقة كما لو افرض لبنيه
غايب وليس من جنسه مال في بيته ينفق لصاحب الدين فيه
بحر قيد بما قدر بما ذكر لما ياتي قوله وبيداء بالاولى اي بما
الوديعة لان القاضي يقضي نظرا فيه اي لانه النظر للغايب
لان الدين محفوظ لا يحتمل الهلاك بخلاف الوديعة فتح و
ذخيرة وفي البحر عن الخانية الوديعة اولى من الدين في البداءة
بالانفاق منها وذكر الرحمتي ان القاضي والسلطان وولي اليتيم
والمتولي يجب عليهم العمل بما هو الاولى والانظر كالاجبار تامل
قلت واذا خاف افلاس المديون اوهربه او الحكام في البداءة
به اقول قوله لان المديون والفرق ان القاضي له ولاية الالزام
فاذا افرض النفقة في ذلك المال صار المودع مامورا بالدفع
منه الى المفروض له فاذا ادى ودفع الامانة صدق بخلاف
المديون فانه لا يصدق لانه يدعي سقوط دين له ذمة الغايب
لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها قوله او اقل اذ ها فكرم في
البحر بحثا وعلله بانها مستحقة على نفسها اهـ اي لانه النفقة
تصير بالقضاء دينا له على الزوج قلت لكن ينبغي صحة
اقرارها في حق نفسها فلو تزوجها على الزوج لا في حق الزوج
تامل قوله وان انفقا هذه الجملة في بعض النسخ مذكورة قبل
قوله ويقبل والمراد بقضاء المديون عدم براءته وقوله وادعوا
اي لها على من انفقا قوله وبالزوجية عطف على الضمير المجرور
في قوله من يقربه ولذا اعاد الجار اذا علم قاضي بلدك ايجر و
يقربه المديون والمودع فلو بناني هذا قولهم انه القاضي لا يقضي
بعلمه لما مر من ان هذا ليس قضاء بل اعانة وفتوى افاده

الرحيم قوله ولو علم اي القاضي باحدهما اي احد الامرين باداء هلم
بالمال مثلا احتج الى اقرار المديون او المودع بالاخر اي بالزوجية
او النسب قوله ولا يمينه ولا بينة هنا فيحتمل قوله من يعتريه
اي انه لو جهل المال والنكاح او جهل الاول لا تقبل بينته على المال
لانها ليست بخصم في اثبات الملك للغايب ولا على الزوجية لان
يمينه عليها لا تثبت بينته لانها من كان خصما كنا في الكفاية وهذا
يستفى من قولهم كل من اقر بشيء لزمه فاذا انكر يحلف بخلاف
قال او فيه فالظاهر انه لا يمين لها عليه لانها ليست خصما في
ملك ولي ولو برهن على ان زوجها دفع لها قبل حبسه غيبته
نفقة تكفيها او انه طلقها ومضت عدتها يقبل حتى منع ما تحت يده من تسليمه قلت الا ان يدعي ضياع ما دفعه
لها او انه لم يكفها تامل قوله وكفلها لجواز انه عجل لها النفقة
او كانت ناشزة او مطلقة انقضت عدتها بحر وفي الاشباه
لا مع الكل من قوله بما اخذته وحدها قولهم وهو ما لو ادعا القاضي
نصب ناظرا للغايب فيجب عليه النظر اليه ومقابل الاول
القول باخذ كفيل بنفسها ومقابل الثاني قول الخصاف انه
حسن افاده ح قوله ويحلفها كما مر الاولى تقديمه على التكفيل
لان القاضي يحلف اولا ثم يعطي النفقة وبه اخذ الكفيل
كما في الفتح الا صلح ح اقول ح اي مع الكفيل على حذف
مضاف اي مع اخذ الكفيل وعبارة الزيلعي مع التكفيل قوله
وكذا لو اخذ نفقته بشهرين اخذ ونصب نفقته تعطى انه
معطوفه قوله كما مر الكمال حيث قال ويحلفه اي يحلف من
يطلب النفقة ويكفله ونقل مثله في البحر عن المبتغى
قال في الشرنبلالية ولكنه لو كان صغيرا لا يحلف فليتظر
اهو قلت الظاهر انه يحلف امان اباه ما دفع لها النفقة فافهم
وفي البحر وهذا يدل على انه يوخذ الكفيل من الوالد ايضا

وهو

وهو الظاهر لانه انظر للغايب وقد يقال انما يوخذ من الوالد
لاحتمال التعجيل وقفنا الى ان تنفق المحاجر للتزوج اذا هلكت
او سرقت ينفق عليه باخر ي تحلوفي المزوجة فليس في تكفيل احتياط
للغايب لانه لو ادعى هلاكها قبل منه اهو وفيه انه قد يبقى عدم
الاخذ دون الهلاك لكن الاحتياط في تكفيلها لما لم في ولكنك
ناشزة كنا في البحر والاولى ولا في ناشزة الان لانها لو كانت
ناشزة ثم عادت لبيته ولو بعد مدته عادت لنفقتها كما مر قوله
طولبت هي او كفيلها اي بخبر الزوج به مطالبتها ومطالبة
كفيلها قوله وكذا اي بخبر الزوج ايضا اذا استحقها ولكن
ولو اقرت باخذها دونه الكفيل لان الاقرار حجة قاصرة فظهر
في حقها فقط بدليل ومثله في التتارخانية حيث قال وان طلقها
فكلت رجع على الكفيل او الزوجة فاذا اقرت باخذها رجع
عليها فقط كما في شرح الطحاوي اقول وهو مشكل فان
التوكيل اقرار انيا مما وجب الدين هنا وفيما لو اخذت الدين لو
كلت خبر الزوج وانه لم يكل الكفيل لان التوكيل اقرار
لا صيل اذا اقر بالمال لزم الكفيل وان جحد الكفيل اهو وهنا
يقتضي سقوط الضمير فيها ولا اشكال فيه لكن اعتمد من البحر
على قوله والاصيل اذا اقر لخ بانه هذا فيما لو اقر بدين يجب لتعلقه
ما ثبت لك عليه او ذاب اما لو اقر بعين قايمة في يده فلا تعلق لتكفل بها
عليه فلو لزم الكفيل وهنا ضمن ما اخذته ثانيا فكان الدين قايما وقت
الغيبة في ذمتها فحال فلا يلزم الكفيل قال فالحق ما في المبسوط
وشرح الطحاوي من انها اذا اقرت بالاخذ رجع عليها فقط اهو
قلت لكن يعود الاشكال المار فقد علمت ما في التتارخانية
انه في شرح الطحاوي فرق بين التوكيل والاقرار واصل الوجهين
لم يظهر لنا فافهم قوله فلو اقرت طولبت فقط كذا في بعض النسخ
وهو موافق لما ذكرناه وفي بعضها ولو حلفت وكانه فهمه مما في
البحر عن الذخيرة فان لم يكن للزوج بينة وحلفت المراة

على ذلك فالمراد شيء على الكفيل فانه يوهم ان عليها شيأ وليس بمراد
بل المراد انه لا يكلف الكفيل ايفاء بل حلفها يكفي عنها وعنه
في دفع المطالبة كما افاده بعض المحشين وهو كلام جيد اذ لو
كان عليها شيء فما فائدة التحليف ولم لا يكون القول للزوج
بلا بينة ولا يخفى فساده قوله باقامة الزوجة بينة على
التاجر او النسب هذا احتراز مما تقدم من اشتراط اقرار
المودع او المديون بالزوجية او النسب او علم القاضي بذلك
كما سيأتي بقوله فيما مر لا بينة ولا بينة هنا قال وكان
المناسب لقوله او النسب ان يقول قبل او لم تعلم غيبة
غايب باقامة الزوجة او القريب ولادعاء كما لا يخفى قوله ان
لم يخلف مالا اي ان لم يترك مالا في بيته ولا عنده وديعة ولا له
مديون وهذا احتراز قوله في مال له قال في الذخيرة انه
اذا لم يكن للزوج مال حاضر واراد اقامة بينة على التاجر انه
وكله القاضي بعلم به وطلبت المرأة ان يفرض لها النفقة ويأمرها
بالنفقة لا ستدانة لا يجيبها الى ذلك خلافا لزفر قوله
وياءمرها بالنصب عطفا على يفرض وقوله ولا يقضي به اي
بالتاجر عطف على قوله لا يفرض قوله يقضيها ويقطعها
من ماله ان كان له مال ولا يأمر بالاستدانة ولا تحتاج
الى بينة على انه لم يخلف نفقة بحر قوله للحاجة لان الزوج
كثيرا ما يغيب ويتركها بلا نفقة حضوصا في زماننا هذا
قال الزيلعي لانه في قبول البينة بهذه الصفة لظلمها وليس
فيه ضرر على الغايب لانه لحضر وصدقها او اقامت ذلك
بطريقه كانت اخذ لحقها والا فله رجع عليها او على الكفيل
فيفتى به وهو اصح كما في البرهان وقال الصفار
وهذا اوفق بالناس كما في النهر وهو المختار كما في ملتقى الابحر
وبه يفتى شرنبلالية واستحسنه اكثر المشايخ
فيفتي به شرح مجمع وهذا من الست التي يفتى بها بقول
نعما وسلها نحوي الى خمس عشرة مسئلة وقد نظمها في قصيدة

مطلب
المسايل التي
يفتى فيها بقول
زفر

احداها هملك ٢ قعود المريض في الصلاة كهيئة المتشهد ٣ قعود
المستغل كذلك ٤ تفريق من سعى الى ظالم بمرضه ٥ فرضه ٦ لا بد في دعوى
العقار من بيان حده وهو اربع ٧ قبول شهادة ١٨ اعمى فيما تحمله بتسام
٧ الوكيل بالخصومة لا يملك قبض المال ٨ لا يسقط خيار المشتري
برؤية الدار من منزل ٩ لا يسقط خياره برؤية الثوب مطويا
١٠ يشترط تسليم الكفيل المكفول عنه في مجلس الحكم ١١ اذا
غيب المبيع يجب على المرابح بيان انه اشتراه سلما كذا ١٢ تاخير
التشفيع الشفعة تبطل بعد الاشهاد يبطلها ١٣ اذا اوصى بثلث
نقد وعفقه فضاع الثلثان فله ثلث الباقي منها ١٤ اذا وقف
العرض حيوانا بدله لا يجب على القبول ١٥ اذا انفق الملتقط
على اللقطة وحبسها للاستيفاء فهلكت سقط ما انفقه
اه قلت ويجب اسقاط ثلاثة وهي وهو العقار وشهادة
الاعمى والوصية بثلث النقد فان المفتى به خلاف قول
زفر فيها وهو قول ائمتنا الثلاثة وعليه المتون وغيرها كما نبه
عليه سيدي عبد الغني النابلسي في شرحه على النظم المذكور
هذا وقد زدت على ذلك ثمانية مسايل ١ اذا قال انت
طالق واصرف في ثلثين واراد الضرب لغو تتعين عينه ورجع
المحقق الكمال ٢ الهمام ولم اتعان في غاية البيان ٣ تعليق
عتق العبد بقوله ان مت او قتلتك فانت حر تدبير عنده
ورجح ابن الهمام ومن بعده ٤ التاجر الموقت يقع عنده و
رجح ابن الهمام باهمال التوقيت ٥ وقف الدراهم والدنانير يصح
عند زفر وهي رواية لابي يوسف عنه وعليها العمل اليوم
في بلاد الروم لتعارفه عندهم فهو في الحقيقة وقف منقول
فيه تفاصيل وسياتي في الوقف تحقيقه ٦ لو حلف لا وجد
في بيته امراة في ليلة مظلمة فظنها امراته فوطيها لا يحد ولو نهارا
يحد وهو قول زفر وعن ابي يوسف يحد مطلقا قال ابو الليث
الكبير وبرواية زفر يفتى خذ كذا في الشارخانية ٦ لو حلف لا يجير
زيدا كذا فدفع لما مور زيد لا يحنث عند زفر وعليه الفتوى لان الا

أبي يوسف وهذا اذا خرج الكلام مخرج الرسالة بان قال
ان زيدا يستعير منك كذا والا حنث كما في النهر وعبر بـ لا جواز
التيمم لمن خاف فوت الوقت اذا توضأ وهو قول زفر وقدمنا
في التيمم ترجيحه لكن مع الامر بالاعادة احتياطا مر طهارة زبل
الدواب على قول زفر يفتى بها في محل الضرورات كمجرى مياه
دمشق الشام كما حرره الهادي في هديته وشرحها لسيدي
عبد الغني وتعلم بيانه في الطهارة فصارت جملة المسائل
عشرين مسئلة بعد اسقاط الثلاثة المارة وقد نظمتها كذلك
• وبعد فلا يفتى بما قاله زفر • سوى صور عشرين تقضيها انجلا
• جلوس ورعي مثل حالة التهجد • كذا من يصلي قاعدا فتشغلا
• وتقدير انفاق لمن غاب زوجه بلا ترك مال منه ترجو تحولا
• برابح شاري ما تعيب عنده • اذا قال اني ابتعته سالم خلا
• وليس يلي قبضا وكيل خصومة • ويقضي سباع بالبرى تعولا
• وتسليم مكفول بمجلس حاكم • تحتم ان يشرط على الكفلا
• ويسقى حيا رعند نوبة قشره • لثوب بلا نسج لطوبه جلا
• كذا روبة للبيت من صخر دار • اذا لم تكن من داخل قد ابلا
• وقضاء جباد عن زيوف اداءها • فلا جبر ان لم يرض ان يتقبلا
• ميادر اشهاد ط اخذ شفعة • بتاخيره شهرا لذلك ابطلا
• نوى لقطة في حال حبس لافتنا • شرفت عليها مسقطا فاتكلا
• وزاد مرسبصاب اراد مطلق • وصح بترجيح الكمال تعدلا
• وصح ايضا عقد تدبير عبده • بتدبيد • بالقتل والموت قائلا
• وايضا نكاحا ما فيه توقيت مدة • يصح وزا التوقيت يجعل مرسلا
• ووقف دنانيرا جزو دراهم • كما قال انصاري دام مجلا
• وعاطي من قد ظنها لوجة اذا انته بليلا حدى صار ربها لا
• ويحنث في واسلمت معيد فاه لزيد اذا اعطى لمرجاء مرسلا
• لمن خاف فوت الوقت سائغ تيمم • ولكن ليحتطبا لاعادة غاسلا
• طهارة زبل في محل ضرورة • كمجرى مياه الشام صينت من البلا

فهاك

فهاك عروسا بالكمال تزينت • وجاءت عقود الدر في جيدها حلا
• وصلى على ختم النبيين ربنا • وال واصحابه ومن بالتقى علا

قوله وعليه اي على قول زفر وهذا تفريع من صاحب
البحر قوله تتخلل بينهما عقد النكاح اي لا يقتضي به بل ليفرض لها
النفقة ولم يذكر البينة على النسب اما اختصارا اولانها
حيث قامت على النكاح تكون قائمة على النسب ضمنا فتأمل
القواشي تامل قوله ان لم يكن عالما به اذ لو كان عالما يحتاج الى
بينة وتكون المسئلة على قول ابي حنيفة الثلاثة كما مر
ثم يفرض لهم اي للزوجة والصغار بحكم تهما مرصا بالاتفاق
اولا ستدانة عبارة البحر ثم يامرها بالاستدانة وبه علم
ان المناسب عطف الاستدانة على بالنواد كما يوجد في بعض
النسخ لانها لو لم تستدن ومضت مدة تستحق النفقة
غير المزوجة ولو بعد القضاء كما مر عن سكاني ان الزيلعي
جعل الصغير كالزوجة في عدم السقوط بالمضي بخلاف
بقية الاقارب وبهذا تم الكلام على قوله ومجب المطلقة
الرجعي والبائن كما مر عليه ابمال المطلقة بالحمل اذ ان
النفقة تابعة للعين وقيد بالرجعي والبائن بما حتراز
عما لو اعتق امه وله فلا نفقة لها في العدة كما في الحاكم
وعما لو كان النكاح فاسدا في البحر لو تزوجت معتدة
البائن وفرق بعد الدخول فلا نفقة على الثاني لفساد
نكاحه ولا على الاول ان خرجت من بيته لنشوزها وفي
المجتبى نفقة العدة كنفقة النكاح وفي الذخيرة وتسقط
بالنشوز وتعود بالعود واطلق فشمل الحامل وغيرها
والبائن بثلاث واقل كما في الخانية ويستثنى ما لو ظنها
حلالا ان لا نفقة لها ولا سكنى ظنها السكنى دون النفقة كما مر
في بابه وسيأتي قول والفرقة بلا معصية اي من قبلها فلو كانت
بمعصيتها فليس لها سوى السكنى كما يأتي قريبا في البحر

فالحاصل ان الفرقة اما من قبله او من قبلها فلو من قبله فلها
النفقة مطلقا سواء كانت بمعصية اولا طلقا او فسخا
وان كانت من قبلها فان كانت بمعصية فلا نفقة لها و
لها الكسوة في جميع الصور اهـ ملخصا قوله وتفرق بعدم
كفاءة ومثله عدم مهر المثل ولا يخفى ان هذا في البالغة
التي زوجت نفسها بلا ولي فان العقد يصح في ظاهر
الرواية وللولي حق الفسخ لكن المفتى به الآن بطلانه
كالصغيرة التي زوجها غير الاب والجد غير كفوا وبدون
مهر المثل وهذا كله فيما بعد الدخول اما قبله فلا نفقة لعدم
العدة قوله النفقة بالرفع فاعل يجب قوله والكسوة يلزم ان
تلزم المنزل بيكمان فيه قبل الطلاق فهستاني وتقدم الكلام
عليه في باب العدة قوله ان طالت المدة المشار اليها عند ازعن
محمد حيث لم يرد الكسوة وذلك لان العدة لا تطول غالبا فيستغني
عنها حتى لو احتاجت اليها لطول المدة كممتدة الطهر تجب قوله
ولا تسقط النفقة الخ اي اذا مضت مدة العدة ولم تقبضها
فلها اخذها لو معروضة الى اوسطلها عليها لكن لو مستدانة
باذن القاضي فلا كلام والا ففيه خلاف اختيار الحلواني انها
لا تسقط ايضا واشار الخصاف الى انها تسقط وفي
الذخيرة وغيرها انه الصحيح قال في البحر وعليه فلو بدت
من اصلاح المتون فافهم صرحوا بان النفقة تجب بالقضا
او الرضا وتصير دينا وهنا لو تصير دينا اذا لم تسقط
العدة لكن في النهر ان اطلاق المتون يشهد لما اختاره
الحلواني قلت وظاهر الفتح اختياره حيث اقتصر عليه
قوله فلها النفقة اي بكونه القول قولها في عدم القضائها
مع تسميها ولها النفقة كما في البحر قوله ما لم يحكم بالقضائها
فان حكم به بان اقام الزوج بينة على ذلك او برهن منها لا في
البحر قوله ما لم تدع الحبل في بعض النسخ وما لم تدع بالعطف
على ما لم يكن عرفا وهي الصواب لانها اذا اقرت بالقضائها
في مدة تحتمله ثم ولدت لا يثبت النسب فكيف تجب

النفقة لانهم يثبت لو ولدت لو قل من اقل مدة حبل الا قرار ولا قل
من اكثره من حين الطلاق لظهور كذبها في الاقرار كما مر في
بابه ولا يمكن حمله على هذا لانه سيأتي قوله فلها النفقة الى
سنتين وعبارة البحر وان ادعت حبلا ولو غاب عليها
قوله فلو رجوع عليها اي اذا قالت ظننت الحبل فلم اقض
وانا ممتدة الطهر وقال الزوج قد رأيت الحبل واكثره ستان
فلو بلغت الى قوله وتلزمه النفقة حتى تحيض ثلاثا او
تبلغ بالحيض سن الياس وتمضي بعده ثلاثة اشهر وتمامه
في البحر فلو افرت ان عدتها انقضت منذ كذا وانها لم تكن
حاملا وقت رجعتها اخذت بعد انقضاء عدتها كما لا يخفى فرع
في الخلاصة عن الصغير ثلاثة اشهر اذا كانت مراهقة
فتنفق عليها والا لم يظهر فراغ رحمها كذا في المحيط اهـ من
غير ذكر خلاف وهو هكذا في الفتح وقدمناه في العدة
بأبسط مما هنا قوله وان شرط في ذكره في البحر جوابا عن حادثة
في زماننا قوله وان بالحيض لان الجهالة التي لا احتمال ان يمتد العلم
بها كذا في الفتح ومقتضاه ان الحامل كذلك هذا ورد على
التعليل المذكور ان جهالة المصالح عند لا تضر يراجع رأيت المفتي
في باب الخلع اعترض كذلك وقد يجاب بانه المراد جهالة ما
يثبت في الذمة بخلاف الدين الثابت في النفقة اذا صح رجوعه عنه
فان جهالته لا تضر تأمل قوله ولو حاملا قال الهستاني وقيل
للحامل النفقة في جميع المذاهب كما في المضمرات ح قوله من
مولاها ليس هذا من كلام البحر هو نقل ذكره في النهر حيث قال
وينبغي ان يكون معناه اذا حبست اعتمد سيدها واعترض
بان الحمل منه لكنها لم تكذبه بعد الموت اهـ ح اعلم انه استثنى
هذه المسألة فيه المصنف صاحب البحر وقال انها واردة على
كثير من المتون واعترضه الرحمتي بانه يذكرها الاصحاب
البحر اومن تابعه وهذه المسألة الشاذة لا تعارض المتون
الموضوعة لنقل المذهب مع انه لا وجه لها لانه ام الولد

تعتق بموته وتصير اجنبية عنه فلا وجه لايجاب نفقتها
في تركته قلت وليس مثل البدائع اذا اعتقت ام الولد
او مات عنها مولاها فلا نفقة لها ولو سكنى لان عدتها
عدة الوطء كعدة المنكوحة فاسدا وقال في موضع اخر لا نفقة
لها اذا اعتقها وان كانت ممنوعة من الخروج لان هذا
حبس لم يثبت بسبب النكاح بل لحصول الماء فاشبهت
معتدة الفاسد وفي الذخيرة وكذا لو مات عنها لا نفقة
في تركته ولكن ان كان لها ولد تنفقها عليه ولو صغيرا فهذه
العبارات تشمل الحامل وغيرها واذا كانت معتدة الموت
من نكاح صحيح لا نفقة لها ولو حاملا فكيف الا متر التي
عدتها عدة وطء لاعدة عقد فعلم انه لا وجه لاستثنائها
قوله بمعصيتها احتراز عن معصيته كتغيبها بنفسها او ابائها به
او ردتها وابائها عن الاسلام وهذا اذا لم يكن بمعصية منه
ولا منها كالحج بلا محرم ونحو وفي ابن الزوج لها مكروهة
فانه النفقة واجبة لها بانواعها كما مر في قوله وكسائي وكفاية
الاولى كسائي غير الكفاية وعبارته وهذا اذا خرجت
منه بيته ولا فواجب كما اشير اليه في الكفاية اهـ وبالردة
وتقبيل ابنه اي كردتها وتقبيلها ابنه قوله او غيرها بالرفع
عطفا على السكنى قوله والفرق اي بين السكنى وغيرها وعن
هذا قال في الذخيرة وغيرها لو شرط في الخلع انه لا نفقة لها
ولا سكنى فلها السكنى لان النفقة لان النفقة حقها
في بيت العدة حقها وحق الشرع واسقاطها لا يعمل في حق
الشرع صح لو شرط الزوج عدم مونة السكنى ورضيت السكنى
في بيتها او في بيت كانا يسكناه فيه بالكراهة ولها الخروج
لان ذلك محض حقها وقوله تعالى اي من وجه حيث اوجب
عليها القرار في منزل الزوج وفيه حقها من وجه لوجوبه لها
على الزوج قوله بعد البت اي الطلاق البائن بواحد او اكثر
وتقييد الهداية بالثلوث اتفاقي واحترز به عن معتدة الرجعي

اذا طاوعت ابنه زوجها او قبلها بشهوة فلا نفقة لها لان
الفرقة لم تقع بالطلاق بل بمعصيتها بجرم قوله حتى لو لم تجب
فلها النفقة يعني ان بقيت في بيته كما هو صريح عبارة
النهاية في المسائل وح يستغنى عنه هذه الجملة بعبارة
النهاية وتقال بدلها فان عادت النفقة اذا اخلفت
بدار الحرب وحكم بلحاقها ثم عادت اوح وفي الحاصل كما في
المجتبى انه لا فرق بين الردة والتقبيل لان المرتد بعد التوبة
لو لم تجب لها النفقة كالمكنة والمكنة اذا التزم بيتا
العدة لا نفقة لها فليس للردة او التقبيل دخل في الاسقاط
وعدمه بل انه وجد الاحتباس في بيت العدة وجبت و
الا فلا اهـ ومثله في الفتح قوله وهو مشكل اي التعليل بانه
كالموت قال في النهر بلا كلية وهو يشير الى انه قد حكم لحاقها
وهو محمل ما في الخانية من عدم عود النفقة بعد ما لحقت
وعادت ومحل ما في الذخيرة من انها تعود نفقتها بعودها
على ما اذا لم يحكم بلحاقها توفيقا بينهما كما في الفتح اقول
فتعود بعودها كما لو اسلمت اذا عادت لا كما اذا عادت
المباينة بالردة اذا اسلمت لا تعود نفقتها لسقوط نفقتها
اصلا بمعصيتها والساقط لا يعود بجرم قوله بانواعها من
الطعام والكسوة والسكنى ولم ار من ذكر هنا اجرة الطبيب
وثمن الادوية وانما ذكروا عدم الوجوب للزوجة نعم صرحوا
بانه اذا كان مريضا او به زمانة يحتاج الى الخدمة
فعلى ابنه خادمه وكذلك الابوة لطفله هو الولد حتى
يسقط عنه بطعامه الى ان يحتلم ويقال جارية طفل
وطفلة كذا في المغرب وقيل اول ما يولد صبي ثم طفل
ح عمه النهر قوله يعم الانثى والجمع اي يطلق على الانثى كما علمته
وعلى الجمع لا في قوله تعالى او الطفل الذين لم يظهروا فهو
مما يستوي فيه المفرد والجمع كالجنب والقلد والامام

واصلنا للنفقة اباما ولا ينافيه جمعه على اطفال ايضا لجمع
امام على ايمة ايضا فافهم قوله لفقير اي ان لم يبلغ حد الكسب
فانه ببلغه كان للاب ان يؤجره او ينفعه في حرفة ليكتسب
وينفق عليه من كسبه لو كان ذكرا بخلاف الانثى كما قدمه
في الحضانة عن المؤيدية قال الخير الرملي لو استغنت الانثى
بنحو خياطة وغزل يجب ان تكون نفقتها في كسبها لا هو
ظاهر ولا تقول يجب على الاب مع ذلك الا اذا كان لا يكفيها
فيجب على الاب كفايتها بدفع القدر المحجور عنه ولم ار
لو صغارا ولا ينافيه قولهم بخلاف الانثى لان الممنوع ايجارها
ولا يلزم منه عدم الزامها بحرفة تعلمها اه اي الممنوع ايجارها
للخدمة ونحوها مما فيه تسليمها للمستاجر بدليل قولهم لان
المستاجر يخلوها وذا لا يجوز في الشرع وعليه فلو دفعها
لامراة تعلمها حرفة كتطريز وخياطة مثلا فهل على الاب
ايجاد على ابيه اجرا لعبد نحو قوله والغني في ماله الحاضر
يشمل العقار والاراضي والثياب فاذا احتيج الى النفقة
كان للاب بيع ذلك كله وينفق عليه لو معسرا على ما يعهد هو
الاشباه بحر وفتح لكن سيذكر الشارح عند قوله وكل ذي رحم محرم
ان الفقير من يحل له الصدقة ولو له منزل وخادم على الاوجه
الصواب وباقي تمام الكلام عليه قوله فلو غائبا اي فلو كان
للولد مال لكنه غائب فنفقته على الاب الى ان يحضر ماله
وسيأتي الرملي ما اذا كان له غلة وقف وحاصله انه لم ير
من صرح بالمسئلة والظاهر انه بمنزلة المال الغائب
قوله ان اشهد اي على انه ينفق عليه ليرجع وكالاشهاد
الانفاق باذن القاضي كما في البحر لان نوى ان يحلا يرجع ان
نوى الرجوع بلا اشهاد ولا اذن قاضي اي لا يصدق في
القضاء انه نوى ذلك وانما ثبت له الرجوع فيما بينه وبين
ربه تعالى قوله يكتب او يتكفف قدم الكسب لانه الواجب

اولا

الواجب اولا اذ لا يجوز التكفف اي طلب الكفاف بمسئلة
الناس لاغنيا لعجزه عن الاكتساب قال في الذخيرة فان قدر
على الكسب تعرض النفقة عليه فيكتسب وينفق عليهم
وان عجز كلو بدا زمنا او معقده ايتكفف الناس وينفق
عليهم كذا في نفقات الخصاف وذكر الخصاف في ادب القضاء
انه في هذه الصورة يفرضها القاضي على الاب ويامر المراة
بالاستدانة على الزوج فاذا قدر طالبته بما استدانت وكذا
لو فرضها على غير ممتنع مع قدرته اه وقال ايضا وان
امتنع عن الكسب حبس كما في سائر الديون ولا يحبس والد
وان علا في دين ولده وان سفل الا في النفقة اون فيه
اتلاف الصغير قوله وينفق عليهم اي على اولاده الصغار
وقيل النفقة في بيت المال بحر وفي النهر اني على الموسر
وتفرض على المعسر بقدر الكفاية وعلى الموسر بقدر ما يراه الحاكم
قوله ولو لم يتسر اي الانفاق عليهم اولا اكتساب قال في
الفتح وان لم يتف كسبه بحاجتهم او لم يكتسب لعدم تيسر
الكسب انفق عليهم القريب الا ومسئلة في البحر وظاهره ان
انفاق القريب يثبت بمجرد وجوب الكسب وبافيه
مما مر من انه اذا تعذر عنه يتكفف ولعل المراد انه يتكفف
ان لم يوجد قريب ينفق عليهم وبه يجمع بين الروايتين
النافي عن الخصاف لكن في الثانية امر الزوجة بالاستدانة
والظاهر انه محمول على ما اذا كانت معسرة فلو موسرة تنفق
من مالها لترجع وياتي قريبا انها اولى بالتحمل من سائر
الاقارب قوله ورجع على الاب اذا تيسر لجواهع الفقه ه
اذا لم يكن للاب مال والجد والام اولا خال والعم موسرين بخلاف
على نفقة الصغير ويرجع بها على الاب اذا تيسر وكذا بجر
الابعد اذا غاب الاقرب فان كان له ام موسرة فنفقته
عليها وكذا ان لم يكن لاب الا انها ترجع في الاول او قع
قلت وهذا هو الموافق لما ياتي من انه لا يشارك

الاب في نفقة اولاده احد فلو يجعل كالميت بمجرد اعساره
لجهة النفقة على من بعده بل تحل دينا عليه وسيذكر الشـ
تصحيح خلافه وانه لا بد من اصلوح المتون وباقي الكلام
فيه وهذا اذا لم يكن الاب زمنا عاجزا عن الكسب والا فتجب
بالنفقة على الجد اتفاقا لان نفقة الاب مع واجبة على الجد
فلذا نفقة الصغار ولا يخفى ان كلوما الان في الزمن الحاضر
عن الكسب تامل قوله ولو خاصمته الام اي بان شكت منه
انه لا ينفق وانه يقتر عليهم قوله ما لم يثبت خيانتها اي انه
لا يقبل قولها انها لا تنفق او تضيق عليهم لانها امينة ودعوى
الخيانة على الامين لا تسمع بلا حجة قال القاضي
حيانتها ممن يداخلها فان اخبروه بما قال الاب زجرها ومنعها
عن ذلك نظرا لهم ذخيرة قوله فيدفع لها في هذا الفعل
الذخيرة هو بعض المشايخ نعت ما مر فقال ان شاء القاضي
دفعها الى ثقة يدفع لها صباحا ومساء ولا يدفع اليها جملة وان
شاء امر غيرها لينفق عليهم قوله وصح سلمها قيل في وجهه
ان الام هو العاقد من الجانبين فقبل من جانب نفسه
والام من جانب الصغار لان لنفقتهم منه اسبابا اخر كما لله
وهي للام ذخيرة قوله تدخل تحت التقدير تفسير للبسر
وذلك لوقوع الصلح على عوض واذا نظر الناس بعضهم بعضا
بسر وبعضهم بتسعة بخلاف ما لو وقع الصلح على تحفة عشر
او على عشرين فان الزيادة مع تطرح عن الاب قلت وتقدم متنا
انه لو صالح على نفقة الزوجة قال لا اطيق ذلك فهو لازم الا
ان تتغير سعر الطعام قوله والفرق ما قدمناه من ان النفقة
في حق القريب باعتبار الحاجة والكفاية وفي حق الزوج
معاوضة عن الاحتباس ولذا لو مضى الوقت ولم تنفق منها
شيء يقضى باخرى لها لا له وكذا لو ضاعت زيدت اي
الى قدر الكفاية قوله ولو ضاعت هو الفرق ما ذكرناه انفا

قوله وهي

قوله وهي اولى من ابي الموسر اي لو كان مع الام الموسرة
جد موسر ايضا لو غر الام بالانفاق من مالها ترجع على
الاب الموسر ولو يوم الجد بذلك لانها اقرب الى الصغير
فالام اولى بالتحمل من سائر الاقارب وتمامه في البحر عن
الذخيرة فلتعلم اعلم اذا مات الاب فالنفقة على
الام والجد على قدر ميراثهما الا ان ظاهر الرواية وفي رواية
على الجد وحده كما سيأتي واما اذا كانه الام معسرا فعلى الاب
وتستدينها الام عليه لانها اقرب من الجد هذا على الظاهر
المتون كما قدمناه واما على ما ياتي تصحيحه من ان المعسر
يجعل كالميت لمقتضاه انها تحتمل عليها الا ان تامل قوله
لاولاده من الامة بل لنفقتهم على سيد الامة الا ان يشترط
الزوج حرمانهم فنفقتهم عليه والمراد بالوقوع غير المكاتبة اما
هي فنفقتهم عليها لتبعيتهم لها في الكتابة ط ولفقت المسئلة
ولو من حرم بل النفقة عليها وان كانت امتلوده فنفقة
الجميع عليه او لطيره فنفقتهم على مولى الام كما علمت ونفقة
العبد على مولاه قوله وهي الكافر ح في البحر ذمي تزوج ذمية
ثم اسلمت ولها منه ولد يحكم باسلام الولد تبعا لها وتجب
نفقته على الاب الكافر كذا الصغير اذا ارتد فارتداده صحيح
عند ابي حنيفة ومحمد ونفقته على الاب اه قوله وسيجيء
باتي ذلك في عموم قول المصنف ولا نفقة مع الاختلاف دينا
لا للزوجة ولا صول والفروع الذميين قوله لو لها الكبير
ح فانه طلب من القاضي ان يفرض لها النفقة على ابيها اجابه
ويدفعها اليه لان ذلك حقها ولم ولايته لاستيفاء ذخيرة
وعليه فلو قال له الاب انا اطعمها ولو ادفع اليه لا يجاب
وكذا الحكم في نفقة كل محرم بحر قوله كما في معللا اي قولهم
لها زمانة تمنعها عن الكسب فجرد الزمانة تجب الام كما
لها زوج فنفقتها عليه ما دامت زوجة وهل اذا نشزت
عن طاعته تجب لها النفقة على ابيها محل تردد فتامل

وفقدم انه ليس للاب ان يؤجرها في عمل او خدمة وانه لو كان لها كسب لا تجب عليه قوله وزمن اخي من به مرض مزمن والمراد هنا ما يمنعه عن الكسب كعمى وشلل ولو قدر على الكتابة مالا يكفيه فعلى ابيه تكميل الكفاية قوله ومن يلحقه العار بالكسب كذا في البحر والزيلعي واعترضه الرحمتي بان الكسب لمؤنته ومؤنة عياله فرض فكيف يكون عارا والاولى ما في المنح عن الخلاصة اذا كان من ابناء الكرام ولا يتاجر كل الناس وهو عاجز اهـ ومثله في الفتح وسياتي تمامه قوله كما بسطه في القنية حاصله ان الحلف قالوا الوجوب لنفقة ولد الاب لكن افتى ابو حامد لعبيه لفساد احوال الكرد ومن كان بخلوهم ناذر في هذا الزمان فلا يعد بالحكم دفعا لحرج التمييز بين المصلح والمفسد قال صاحب القنية كون بعد القنية العامة يعني فتنة التتار التي ذهب بها اكثر العلماء والمتعلمين ترى المشتغلين بالفقه والادب الذين هما قوام الدين واصول كلام العرب تمنعهم الاستغال بالكسب عن التحصيل ويؤدي الى ضياع العلم والتعطيل فكان المختار ان فرض السلف وهفواتهم البعض لا تمنع الوجوب كالولد والاقارب اهـ ملخصا واقره في البحر وقال واقول الحق الذي تقبله الطباع المستقيمة ولا تنفر منه الاذواق السليمة القول بوجوبها لذي الرشد لا غيره ولا حرج في التمييز بين المصلح والمفسد للضرورة مالك اهـ استقامة وتميزه عن غيره وبالله التوفيق قوله ولد الخ اي للوجوب لانه لا تجب لطلبة زماننا الغالب عليهم الفساد قوله لو شاركه جملة استيناسا فيتا وحالية من الضمير المضاف اليه في تجب لطفله الفقير الخ تامل قوله ولو فقيرا هذا مجاراة ودلالة اطلاق المصنف الاب تبعا لاطلاق المتون فلا ينافيه قوله ما لم يكن معسرا تامل قوله في ذلك اي في نفقة طفله

وولد

وولده الكبير العاجز من الكسب قوله كنفقة ابويه وعرسه اي كما لو شاركه احد في نفقة ابويه وولده في نفقة زوجته قوله به يفتى لاجل الى قبيلة الفروع ومقابله ما روى عن الامام ان نفقتها لهما على الاب والام اثلاثا يعني الكبير اما الصغير فعلى ابيه خاصة بلا خلاف قال الشرنبلالي ووجه الفرق انما اجتمع للاب في الصغير ولاية ومؤنة حتى وجب عليه صدقة فطره فاختص بلزوم نفقته عليه وهذا لا يكون في الكبير لانعدام الولاية فتاركه الامام اهـ وصرح العلامة قاسم بان عدم الفرق بينهما هو ظاهر الرواية وبان عليه الفتوى فلذا تبعه الشارح لما لم يكن معسرا اي الصغير راجع للاب قال في الذخيرة ولو كان للفقير اولاد صغار وحد موسر يوميء الجد بالانفاق صيانة لولد ابنه ويكون دينا على والده هكذا ذكر العتابي فلم يجعل النفقة على الجد حال عسرة الاب وهذا قول الحسن به صار والصحيح في المذهب ان الاب الفقير يلحق بالميت في استحقاق النفقة على الجد بلا رجوع اتفاقا لان نفقة الاب على الجد كذا نفقة الصغار اهـ وقال في الذخيرة ايضا قبل هذا ولو ان ام موسرة امرت ان تنفق عليهم فهل يكون دينا ترجع به على الاب اذا ايسر وهي اولى بالتحمل من سائر الاقارب اي قال في البحر وحاصله ان الوجوب على الاب المعسر انما هو اذا انفقت الام الموسرة والا فالاب كالميت والوجوب على غيره لو كان ميتا والاجوب عليه في الصحيح وعلى هذا فلو بدر اصلاح المتون والشروح ان الاب لا يشارك في نفقة ولد احد قلب المتون والشروح ان الاب لا يشارك في نفقة ولد احد يقتضي انه لو كان معسرا وام الصغير موسرة تجب عليها سواء كان ما وجد او غيرها اذ لو لم يرجع عليه لحصلت المشاركة واجاب المقدسي بحمل ما في المتون على حالة اليسار لكن قال الزيلعي لا حاجة الى ذلك لان ما في المتون مبني على الرواية

الثانية وقد اختارها اهل المتون والشروح مقتصرين عليها اهـ
قلت وعلى هذا فلو فرق بانه كون المنفق اما اوجدا او
غيرهما في ثبوت الرجوع على الاب ما لم يكن الاب زمنا فانه
ح يكون في حكم الميت اتفاقا وقدمنا عن جواهر الفقه ما
يؤيد ما في الخانية من ان نفقة الصغار والاناث المعسرات
على الاب لا مشاركة في ذلك احد ولا تسقط بغيبته اهـ و
كذا ما في البدائع من قوله وان كان للام جد موسر لم تفرض عليه
بل يؤمرها ليرجع على الاب لانها لا تجب على الجد عند وجود الاب
القادر على الكسب الا ترى انه لا يجب على الجد نفقة ابنه
المذكور فنفقة اولاده اولى نعم لو كان الاب زمنا قضي بنفقتهم
ونفقة الاب المذكور على الجد اهـ على ان ما صححه في الذخيرة يرد
عليه تسليمه رجوع الام مع انها اقرب الى اولادها من
الجد واكم والخال فكيف يرجع الابعد دون الاصل وسيأتي
رجوع الام منصوص عليها في كافي الحاكم وغيره وهي تثبت رجوع
غيرها بالاولى وهذا مؤيد لما في المتون والشروح كما لا يخفى
فافهم نبه في البحر الكبير لا تجب عليه نفقة غير الاصول
والفروع والزوجة اهـ وسيأتي الفروع الولد الكبير العاجز
والانثى وتقدم انفا في عبارة الخانية قوله جوهرة كذا في عامة
النسخ ولا وجه له فان هذا الكلام لم ينقله في البحر من الجوهرة
ولا هو موجود فيها وفي نسخة الرحمتي فروع اه وهي الصواب
فان هذا الفروع الى قوله وفي المختار ونحوها في الجوهرة فلوه
الكبار والمجروح حذفا معدما وفروع مبتدأ موخر قوله فالام احق
لانها لا تقدر على الكسب وقال بعضهم الاب احق لانه هو الذي
يجب عليه نفقة الابن في صغره دون الام وقيل يستويان
جوهرة قلت ويؤيد الاول ما رواه احمد وابو داود والترمذي
وحسنه عن معاوية القشيري قلت يا رسول الله من ابر
قال امك قلت ثم من قال امك قلت ثم من قال ابوك ثم الاقرب
فالاقرب

فالاقرب اورده الحلبي في الغنية قوله وقيل بتسويتهما اي في المسئلة
قوله وعليه نفقة زوجة ابيه الخ في رواية وفي الفرق ان كان الاب
مريضا او به زمانة يحتاج للخدمة قال في المحيط فعلى هذا لا فرق بين
الاب والام فان الام اذا كان بهذه الصفة تجبر الاب على نفقة
خادمها قال في البحر وظاهر الذخيرة ان المذهب عدم وجوب نفقة
امرأة الاب او خادمها وان وطئها حيث لم يكن بالغ علة وان
الوجوب مطلقا بقاية عن ابي يوسف وفي حاشية الرملي وهو
الذي تحرر من المذهب انه لا فرق بين الاب والابن في نفقة الخادم
وانه اذا احتاج احدهما الخادم وجبت نفقته كما وجبت نفقة المحرم
فكان من جملة نفقته واذا لم يحتج اليه فلا يجب عليه فاعلم ذلك
والله سبحانه اعلم قلت بقي ما
لو كانت الزوجة ام الابن فهل يجب نفقتها في هذه الحالة على الابن
ام لا فان كانت معسرة فالظاهر وجوبها عليه ولو لم يكن الاب
محتاجا اليها لتعطل انتفاع الولد في نفقة ابويه اصوابا لو
كانت موسرة والاب محتاج اليها فليحرر والذي ظهر انه يؤمر
بها ليرجع على ابيه وتنفق عليها لترجع على الاب وهذا اقرب
تامل قوله بل وتزويجه او تسريته ذكره في الشرنبلالية ايضا عن
الجوهرة وهو مخالف لما مر في باب نكاح الرقيق وعزوناه الى
الزيلعي والدرر وشروح الهداية فيقدم على ما هنا قوله فعليه
نفقة واحد بالاضافة فلو موسرات فالوسط او معسرات
فالبعض ولو مختلفات فالظاهر انه يدفع لبعض نفقة الوسط
وبعضه البعض افاده ط قوله ليوفي عنها عليهن ولهن رجوع بعضهن
للقابض لما مر عنه باستدانة الباقي ممن كان بهن لتكون دينا
على الزوج وتجب الاداءة على من تجب عليه نفقتهن كما قدمنا
فافهم قوله وفي المختار والملتقى الخ هذا خلاف ما قدمناه اول الباب فافهم قوله اورثنا اي اولى ارثنا
قوله لقدري افندي هو من مشايخي علماء الروم اسمه عبد القادر
قوله ويجب بهذه العبارة في الغنية والمجتبى وقد علمت ان
المذهب عدم وجوب النفقة على زوجة الابن ولو صغيرا

فقيرا فلو كان كبيرا غائبا فالاولى اه اقول يدخل على ان الوجوب هنا بمعنى
ان للاب ان يامر بالانفاق عليها ليرجع بها على اه بمعنى اذا حضر لكن يلزم
ان زوجة الغايب يفرض القاضي لها النفقة فلها ان تطالب زوجها وبامرها
بالاستدانة وانه يجب الدانة على من يجب عليه نفقتها فوكذا
لزوم اي اذا غاب الاب ولم يترك نفقة اي يجب لها عليه اه على الانفاق
على الولد من مالها ان كان لها مال كما في الخانية وقدم الشارح
الفقير تبعا لقوله رفر المنفق به انها تعتبر بنيتها على النكاح
ان لم يكن القاضي علما بها فيفرض لهم وبامرها بالانفاق
والاستدانة لترجع اه وللا يخفى ان هذا انما يظهر فيما اذا لم يترك مالا
عينا او على من يقربه وبالزوجية والولد وله فقد صرائر يفرض
لها في ذلك المال وكذا لو ترك مالا في بيته كما مر بيانه فو وكذا
لها اي الموسر اذا غاب زوج امة الفقير وهذا الظاهر لان
لان كلامه في الغيبة ويحتمل ان يكون المراد اذا كان الزوج
حاضرا وهو معسر كما هذه لتقدمت قبل قوله وقضى بنفقة
الاعسار وهذا اذا كان زوجها غير ابيه فلو كان اباه وهو
معسر فهل يرجع عليه اذا ايسر قدمنا الكلام عليه قريبا فو
وكذا الخ اي الظاهر انه مقيد بما اذا لم يكن للولد مال كما مر من ان الام اولى بالتحمل من سايرين اه قارب لانها اقرب
الى اولادها فو وكذا الابعد اذا غاب الاقرب عطف عام
على خاص فيشمل ما اذا كان الغايب ابنا او ابا او اما او اخا
والحاضر الموسر خال او عم او جد وقدمنا تفصيله ما هنا وكذا
ما قدمنا عن جوامع الفقه ان الغيبة كالاعسار في وجوب
النفقة على الابعد ورجوعه على الاقرب بعد حضوره او
يسار وليس الرجوع على الاب خاصا بالام فلو فالعقوله المار
انه الوم موسر فو اجنبي انفق اي ظاهر انه انفق من ماله
تقدم معا انه ذكر في جامع الفصولين قبيل هذه المسالة عن ابي
القاضي ادعى وصي او قيم انه انفق من مال نفسه وارادا الرجوع
في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعي دينا لنفسه على
اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى فلو ادعى الانفاق من

مال

مال الوقف واليتيم بنفقة المثل في تلك المدة صدق اه اقول
ان يحمل على ان الاجنبي انفق من مال اليتيم او يفرق بين
مال الاجنبي ومال الوصي لكن فيه اثبات دين للاجنبي على
اليتيم بمجرد اقرار الوصي ولم ار صريحا صحته نعم في الخانية
وغيرها لو انفق مال نفسه على الصغير ولم يشهد فلو كان المنفق
ابا لم يرجع وفي الوصي المختلف اه وقدمنا في باب المهر
عند الكلام على ضمان الولي المهر ان له اشتراط الاشهاد واستحسنا
وعليه فلو فرق بين الوصي والاب وان كانت العادة ان الاب
ينفق بتبرع وتمام الكلام هناك فراجعه وسياتي ايضا في
الكتاب ان شاء الله تعالى فو وفيه اي اقول في الخانية ذكر
في الاصل اذا امر صرفيا في المصارفة ان يعطي رجلا الف
درهم قضاء عنه اولم يقل قضاء عنه ففعل يرجع على الامر في
قول ابي حنيفة فان لم يكن صرفيا لا يرجع اه ان يقول على ولو
امر بشرايه او بدفع الغد يرجع عليه استحسانا وان لم يقل على
ان يرجع على بذلك وكذا لو قال انفق من مالك علي عيالي او في بناء
داري يرجع بما انفق وكذا لو قال اقض ديني يرجع على كل حال
ولو قضى ناسيا غير امر رجع عليه وان لم يشترط الرجوع
هو الصحيح اقول والمراد بالصغير في من يستدين منه
القاضي ويفرض لهم فيرجع بمجرد الامر للعرف بان يوم ربا عطا يه
هو دين على الامر بخلاف غير الصغير في فلا يرجع بقوله اعطه
فلو انا اه بشرط الرجوع فو كخانية الذي في جامع الفصولين
حتى او بغيره وسياتي في كتاب الكفالة قبيل كفالة الرجل اه انه
يجوز الكفالة بالواجب ولو لغير حق كجنايات نفسا فانها
في المطالبة كالديون بل فوقها فو وعوده مالية الظاهر انه من عطف
العام على الخاص لكن عمومه مثل العشر والخراج لكن في جامع الفصولين
ايضا امر بالانفاق واداء خراج وصدقات واجبة لا يوجب
الرجوع بلا شرط الا رواية عن ابي يوسف اه وعليه فيكون اعتلف

مراد في ليلة سليمان العشر ونحو اخ قوله لصادره اي ليأخذ منه ما
قوله وقيل لا في الصحيح شدرك الذي في كتاب الكفالة تصحيح الاول
ومثله في البزازية وتجويد ما قدناه عن الخانية من تصحيح الرجوع
بلا شرط في الغاية فان الظاهر ان الثانية تشمل مسئلة الاسير
والمصادرة وقاضيخان من اجل من يعقد تصحيح تصحيح الرجوع
علة العلوية قاسم وسيأتي تمام الكلام على ذلك في متفرقات
البيوع قوله وليس على امه اي في نكاح الاب او المطلقة قوله
الا اذا ثبت بان لم يجد للاب من ترضعه او كانه الولد لم يأخذ
ثدي غيرها وهذا هو الاصح وعليه الفتوى خانية ومجتبى
وهو الاصوب فتح وظاهر الكنز انها لا تجبر وان ثبت لتعنته
بالدهن وغيره وفي الزيلعي وغيره انه ظاهر الرواية وبالاول
جزم في الهداية وتمامه في البحر وغيره عن الخانية وان لم يكن
للاب ولا للولد مال تجبر الام على ارضاعه هذا كل اهقال
فحمل الخلاف عند فقد الاب بالمال قال الزيلعي وما في الخانية
نقله الزيلعي من انصاف ولا دليل قوله وحمل الاجرة دينا
على الاب اقول وقد مثله في المحيط وبه علم انه لا منافاة بين
اجبارها ولزوم الاجرة لها خلافا لما قدمه في الحضانة عن
الجوهرة قوله مر تمامه هناك قوله ولكن الظهيرية قال في البحر عن
غاية البيان عن العيون عن محمد فليس استئجار ظئر الصبي
شهرا فشهرا يقتضي الظهر ابت ان ترضعه والصبي لا يقبل
ثدي غيرها قال اقول مراد ان ترضع اعم فالمراد بابقاء الاجارة
استدامة حكمها بعد مضي مدتها لو مضت اجارة السنة
في وسط البحر وهي في الحقيقة اجارات متداة والظاهر ان
مثلها ما اذا تعينت لارضاعه قبل استئجارها فتجبر عليها
وان امكن تعنته بالدهن مثلا فان فيه تغريرا لضعفه
وموته وبهذا رجحوا اجبار الام على ظاهر الرواية تامل
قوله عندها اي عند الام وظاهر التعليل ان كل من ثبت
لها الحضانة في حكم الام ط قوله ولا يلزم الظئر الكث اي

اي بل لها ان ترضعه ثم ترجع الى منزلها فيما يستضفى عنها
من الزمان او تقول اخوه فترضعه عند فناء الدار ثم ترجع
الصبي الى امه او تحمل الصبي معها الى البيت تهر عن الزيلعي
وحاصله ان الظئر مخيرة بين هذه الامور الا ان يشترط
عليها المكث عندها لزم وسقط الخيار والا لم يسقط المكث
عندها لا يلزم الظئر وان كان ذلك حق الام فعلى الام ان ترضعه
ترضعه وهو عنده لان الظئر قد تغيب عنه عادة
الولد الى الرضاع ولا يمكن الام احضارها وقد لا ترضى باخراج
ولدها الى فناء الدار قوله لا يستأجر الاب امه الخ علله في الهداية
بان الارضاع مستحق عليها وبانه بقوله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن حولين كاملين فلا يجوز اخذ الاجر عليه
واعترضه في الفتح بجواز اخذ الاجر بعد انقضاء العدة
مع ان الوجوب في الآية يشمل ما قبل العدة وما بعدها
قال واحق انه تعالى اوجبه عليها مقيدا بالكتاب رفقا
على الاب بقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن في حال الزوجية
والعدة هو قائم بحقها بخلاف ما بعدها فيقوم الاجر مقامه
اقول وتحقيقه ان فعل الارضاع واجب عليها ومؤنته
على الاب لانها من جملة نفقة الولد في حال الزوجية والعدة
هو قائم بتلك المؤنة لا بعد البينونة فتجب عليه بعدها وان
وجب على الام ارضاعه لقوله تعالى لا تضار والدة بولدها
فان الزام ارضاعه مجانا مع عجزها والتقاطع نفقتها عن
الاب مضارة لها فساغ لها اخذ الاجر بعد البينونة لانها لا
تجبر على ارضاعه فضاء وامتناعها عن ارضاعه مع وفور
نفقتها عليه دليل حاجتها ولا يستلزم الاب عن ارضاعه
عند غيرها فكونه عنده امه بالاحق النفع لولدها الا ان توجد
متبرعة فتكون اولى دفعا للضرار عن الاب ايضا قوله خلافا
للاضح والمجتبى اي لصاحبيها حيث قالا يجوز استيجارها
من مال الصغير لعدم اجتماع الواجبين على الزوج وهما
نفقة النكاح والارضاع قال في النهر والاوجه عندي عدم

الجواز ويدل على ذلك ما قالوه من انه لو استاجر منكوحته لارضاع
ولد من غيرها جاز من غير ذكر خلاف لانه غير واجب عليها مع
ان فيه الجمع بين اجرة الرضاع والنفقة في مال واحد ولو
صلح مانعا لما جاز هنا فتدبره اهـ ح قلت غاية ما استند
اليه يفيد عدم تسليم التعليل المار وان اجتماع الواجبين
على الزوج لا ينفي جواز الاستيجار ولا يخفى ان هذا لا يثبت
عدم الجواز في المسئلة الاولى لظهور الفرق بين المسئلتين
فانك قد علمت ان ارضاع الولد واجب عليها ما دامت الام
ينفق عليها فلا يحل لها اخذ الاجرة صح وجوب نفقتها عليه
وفي اخذها الاجرة من مال الصغير اخذ للاجرة على الواجب
عليها مع استغنائها بخلاف اجنبية اخذت للاجرة على الواجب
ارضاعه غيرها واجب عليها فوكاخذها الاجرة على ارضاع
ولد لغير زوجها فانه جائز وان كان زوجها ينفق عليها
والحاصل ان الفرق ظاهر بين اخذها اجرة على ارضاع
ولدها الواجب عليها وعلى ارضاع غيره ولذا علل الثانية
بانه غير واجب عليها وايضا فقد نقل الحموي عن البرجندي
معنيا للمنصورية ان الفتوى على جواز اي الذي قدمه
عليه في الذخيرة والمحتبى فو في الامع وذكر في الغنية عن بعضهم
انه ظاهر الرواية وكمن ذكر ايضا ان الاوجه عدم الفرق بينه
عدة الرجعي والبائن وان في كلام الهداية اياما الى انه المختار
عنده اذ من عادته تاخير وجه القول المختار وكذا هو المفهوم
ظاهر الرواية طلاق القدوري المعتمد وفي النهاية رواية
الحسن عن الامام وهي الاولى اهـ وفي حاشية الرملي على المنح
عن التاترخانية وعليه الفتوى فو كاستيجار منكوحة حتى
ح اي فيجوز لان ارضاعه غير واجب عليها تامر فو وهي
احق اي اذا طلبت الاجرة ولذا قيد بقوله بعد العدة والا
فهي احق قبل العدة ايضا فو ولو دونه اجر المثل اي ولو
كان الذي تاخذ الاجنبية دونه اجر المثل وطلبت الام

اجر المثل فالاجنبية اولى ط قوله احق منها اي من الام حيث طلبت
شيأ ولم يقيد واهنا بكونه لاب معسرا كما في الحضانة ط
قوله اما اجرة الحضانة فقد افاد ان الحضانة تبقى للام فتضعه
الاجنبية المتبرعة بالارضاع عند الام كما صرح به في البدائع
ويحتمل ما مر في المتن وان للام اختيار اجرة المثل على الحضانة
ولا تكون الاجنبية المتبرعة بها اولى نعم لو تبرعت العمة بحضانته
من غير ان تمنع الام عنه ولم يكن للاب معسر فالصحيح انه يقال
للام اما ان تمسكي الولد بلا اجر واما ان تدفعيه اليها كما
مر في الحضانة وبه ظهر الفرق بانه للحضانة والارضاع
هنا وهو انه اشتغال الارضاع الى عند الام لو استئجر يطلب
الام اكثر من اجر المثل ولما عساه الاب ولا تكون المتبرعة
عمة او نحوها من الاقارب فافهم فو كما مر اي في الحضانة
فو وللرضيع النفقة والكسوة فبذلك صار على الاب ثلاث
نفقات اجر الرضاع واجر الحضانة ونفقة الولد من
مأكول ومدهن وفرش وغطاء وفي المحتبى واذا كان للصبي
مال فمؤنة الرضاع ونفقته بعد الفطام في مال الصغير
بمعنى سكت عنه المكن الذي تحتضنه فيه والذي في معين
المفتي المختار انه على الاب وهو الظاهر محموي عن شرح
الوهبانية ط وفيه كلام قدمناه في الحضانة فو والام
احق بالارضاع بلا عقد اجماعا بل بنفقته بالارضاع في
المدة مطلقا كما في البحر اخذا من ظاهر كلامهم ورده الشرنبلالي
في المراقي بانه يعلم من الكتاب ان الظاهر اشتراط العقد ومن
قال بخلافه فعليه البيان اهـ فافهم ويؤيده ما في شرح حسام
الدين على ادب القاضي للخصاف فانه انقضت عدتها وطلبت
اجر الرضاع فهي احق به وينظر القاضي بكم يجد لامراة غيرها فامر
بذلك فهم ذكر الله لقوله تعالى واكثر المشايخ على ان مدة الرضاع
في حق الاجرة حولان عندنا لكل حق او تستحق بعد الحولين اجماعا
وتستحق فيها اجماعا وفيه لو لم يستغن بالحولين يحل لها ان

ترضعه بعدها عند عامة المشايخ لا عند خلف بن ايوب قوله وحكم
الصلح كالاستيجار يعني لو صالحت زوجها عن اجرة الرضاع
على نصف النكاح الصلح حال قيام النكاح او في عدة الرجعي
لا يجوز وان كان في عدة البائن يجوز باثنين او ثلاث جاز عند
احدى الروايتين ع عن البحر قوله وفي كل موضع جاز الاستيجار
اي كما اذا كان بعد انقضاء العدة او في عدة البائن عند احدى
الروايتين وهي المعتمدة كما مر قوله ووجبت النفقة الظاهر
انه عطف مرادف والمراد بها نفقة المرضعة بالاجرة التي
تاخذها من الزوج بقرينة التعليل بعده اي ما تاخذ من
الام من الاب لتنفقه على نفسها بمقابلة ارضاع الولد
هو اجرة لا نفقة فاذا مات الاب لا تسقط هذه الاجرة
بموته بل تجب لها في تركته وتشارك غرماءه في كغيرها
من اصحاب ديونه ولو كان نفقة لسقطت كما تسقط
بالموت نفقة الزوجة والقريب ولو بعد القضاء ما لم تكن
مستدانة بامر القاضي هذا ما ظهر لي في حل هذه العبارة
واسهلها لصاحب الذخيرة ونقلها عنه في البحر بلفظها قوله
وتجب الى شروع في نفقة الاصول بعد الفراغ من نفقة
الزوج قوله ولو صغيرا لانه كالكبير فيما يجب في ماله من حق
عبد فيطالب به وليه كما يطالب بنفقة زوجته قوله يسار
العطف على الاوجه اي بان يملك ما يجزم به اهل الزكاة وهو
نصاب ولو غير نام فاضل عن حوائجه الاصلية وهذا قول
ابي يوسف وفي الهداية وعليه الفتوى وصححه في الذخيرة و
مشى عليه في متن الملتقى وفي البحر انه الاوجه وفي الخلاصة
انه يضاب الزكاة وبه يفتى واختاره الولوالجي قوله ورجح
الزيلعي عبارته وعن محمد انه قدره بما يفضل عن نفقة نفسه
وعياله شهرا ان كان من اهل الغلة وان كان من اهل الحرف فهو
مقدر بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم لان
المعتبر في حقوق العباد القدرة على دون النصاب وهو

مستغني

مستغني عما زاد على ذلك فيصرفه الى اقاربه وهذا اوجه قالوا
الفتوى على الاول اقول والذي في الفتح ان هذا توفيق بديع رواية
عن محمد الا ولى اعتبار فاضل نفقة شهر والثانية فاضل نفقة
كل يوم حتى لو كان كسبه درهما وكفنه اربعة دوانيق وجب
عليه دانقان للقريب قال وعال الزيلعي الى قول محمد ذهب الكتب
وقال صاحب التحفة قول محمد ارفق ثم قال في الفتح بعد كلام
وان كان كسوبا يعتبر قول محمد وهذا يجب ان يعول عليه في
الفتوى اهوبه علم ان الزيلعي وصاحب التحفة رجحا قول
محمد مطلقا والشرنبلالي والكمال رجحا قوله لو كسوبا وهي الرواية
الثانية عنه وفي البدائع ايضا انها ارفق قلت ومحا صل
انه في حد اليسار اربعة اقوال مرجية كما قاله في البحر وان
الثالث تحته قولان وعلى توفيق الفتح هي ثلاثة فقط وبه
علم ان الثالث ليس لتقييد الماذكره المصنف بل هو قول ضعيف
فافهم وقال في البحر ولم ار من افتى بالثالث المذكور فالاعتماد
على الاولين والراجح الثاني اقول مر في رسم المفتي ان الراجح
الترجيح بقوة الدليل فحيث كان الثالث هو الاوجه اي الاظهر من
حيث التوجيه والاستدلال كان الارجح وان صرح بالفتوى
على غيره ولذا قال الزيلعي قالوا الفتوى على الاول بصيغة قالوا
للتمريض وكذا قال في الفتح وهذا يجب ان يعول عليه في
الفتوى اي على الثالث والكمال صاحب الفتح من اهل
الترجيح بل من اهل الاجتهاد كما قدمناه في نكاح الرقيق وقد
نقل كلامه تلميذه العلامة قاسم وكذا صاحب النهر والحقيق
والشرنبلالي واقروه عليه ويلغى ايضا قول الامام الرخسي البيه
وقوله التحفة والبدائع انه ارفق فحيث كان الاوجه والارفق
واعتمده المتاخرون وجب التعويل عليه فكان هو المعتمد ثم
اعلم ان ما ذكره المصنف من اشتراط اليسار في نفقة الاصول
صرح به في الكافي والحاكم والذخيرة والنهاية والفتح والملتقى و
المواهب والبحر والنهر وفي الكافي ولا يجبر المعسر على النفقة

احدها على نفقة الزوجة والولد اه وقدمه في الاختيار ونحوه
في الهداية وفي الخانية لا يجب على الاب الفقير نفقة ولده
الفقير حكما ان كان والده زمنا لو يقدر على العمل وللولد
عيال فعليه ان يضمه الى عياله وينفق على الكل في الذخيرة
انه ظاهر الرواية عن اصحابنا لان طعام الاربعة اذا افترق
على الجميع لا يصير ضرافا فما يخلو في ادخال الواحد في
طعام الواحد لتقل حشمه الفرق في الزيادة ان رأى القاضي
المختار وان لم يفضل فلا شيء اجبر على النفقة من الفاضل عنه
يومه ديانة بالاتفاق ان كان الاب وحده وله عيال اجبر
على ضم ابيه معهم كيلا يضيع ولا يجبر على ان يعطيه شيئا على
حدة اه والحاصل انه يشترط في نفقة الاصول اليسار على
الخلاف المار في تقديره اذا كان الاصل زمنا لا كسب له
فلا يشترط سوى قدرة الولد على الكسب فان كان له كسب فضل
اجبر على الاتفاق الفاضل والا فلو كان الولد وحده امر ديانة
بضم الاصل اليه ولو له عيال يجبر في الحكم على ضم اليهم ولا يخفى
ان الام بمنزلة الاب الزمن لان الاولوية بموجودها مجبر وبه
صرح في البدائع لكن صرح ايضا بانه لا يشترط في نفقة الام قدرة
يسار الولد بل قدرته على الكسب وعزاه في المجتبى الى الخصاف
وقد اكثرنا من النقل لكن بخلافه لتعلم ان غير الحنفي في ٥
المذهب فقير وفي الخلاصة لو هذا محمول على ما اذا كان
الاب زمنا لا قدرة له على الكسب والا اشترط يسار
الولد على الخلاف المار في نفيره وعلى ما اذا كان للولد عيال
فلو كان وحده فللولد ان يدخل اباه في نفقته بل يؤمر به ديانة
والام كالاب الزمن وذكر كله معلوم مما قررناه انفا
فافهم وعبارة الخلاصة هكذا وفي الاقضية الفقراء الرباع
ثلاثة فقير لا مال له وهو قادر على الكسب والمختار انه يدخل
الابوين في نفقته الثاني فقير لا مال له وهو عاجز عن الكسب فلا

تجب

تجب عليه نفقة غيره الثالث ان يفضل كسبه عن قوته
فانه يجبر على نفقة البنت الكبيرة والابوين والاجداد وفي الرحم
المحرم كالام يشترط النصاب قلت وهذا مبني على رواية
الخصاف من عدم اشتراط اليسار في نفقة الاصول بل قدرة
الكسب كافية والمعتمد خلافه كما علمت قوله وفي المنتقى الخ
سيأتي قريبا لو انفق الابوان ما عندهما للغائب من ماله
على انفسهما وهو من جنس النفقة لا يضمنان لوجوب
نفقة الابوين والزوجة قبل القضاء حتى لو ظفر بجنس حقه
فله اخذه ولذا فرضت في مال الغائب بخلاف بقية الاقارب
ونحو في المنح والزيلعي وفي زكاة البحر عن الدراية اذا ظفر بجنس
حقه له اخذه بلا قضاء ولا رضا وفي الفتح عند قوله ويحلفها
باسه ما اعطاها النفقة وفي كل موضع جاز القضاء بالدفع
كان لها ان تأخذ بغير قضاء من ماله شرعا اه فقول المنتقى
ولو قاضي ثم محمول على ما اذا كان ما يأخذه من خلاف
جنس النفقة كالعروض اما الدواهم والدنانير فمن جنس
النفقة فلا حاجة فيها الى القاضي وتمامه في حاشية الرحمتي
وقد اطال واطاب قوله النفقة اسم لما يؤكل الخ جمع ما وجب
للزوجة وجبر للاب والام على الولد من طعام وشراب و
كسوة وسكنى حق الخادم يجر وقدمنا في الفروع الكلام
على خادم الاب وزوجته قوله لا صوله اه الام المتزوجة
فان نفقتها على الزوج كالبنت المراهقة اذا دوجها ابوها
وقدمنا ان الزوج لو كان معسرا فان الاب يومر بان يقرضها
ثم يرجع عليه اذا ايسر لان الزوج المعسر كالميت كما صرح به في
الذخيرة بحر والحاصل ان الام اذا كان لها زوج تجب نفقتها
على زوجها لا عليها وهذا لو كان الزوج غير ابيه كما صرح
به في الذخيرة ومفهومه انه لو كان اباه تجب نفقتها على الابن
لكن هذا ظاهر لو كانت الام معسرة ايضا اما لو كانت

موسر لا يجب نفقتها على ابنها بل على زوجها وهل يؤمر الاب
بالانفاق عليها ليرجع على ابنه لم ار فيهم لو كان الاب محتاجا
اليها فينبغي ان زوجته ترجع على ابنه وهذا يشمل ما لو كانت
موسرة فتامل قوله وجواب امه يشمل التعميم الجد من قبل
الاب او الام وكذا الجد من قبل الام كما في البحر وعبارة
الكنز ولا بويه واجداده وجداته قوله الفقراء قيد به لانه
لا يجب نفقة موسر الا الزوجة قوله ولو قادرين على الكسب جزم
به في الهداية فالمعتمد في ايجاب نفقة الوالدين مجرد الفقر
قيل وهو ظاهر الرواية فتح ثم ايد بكلام المحيط ان الصغير
وقال وهذا جواب الرواية اهـ والجد كالاب بلا نزاع فلو كان
كل من الابن والاب كسوبا يجب ان يكتسب الابن وينفق على
الاب بحر عن الفتح اي ينفق عليه من فاضل كسبه على قول محمد
كما مر قوله والعقل اي لوادعى الولد غناء الاب والكبر الاب
فالقول له والبينة للاب بحر قوله بالسوية بين الابن والبنت
هو ظاهر الرواية وهو الصحيح هندية وبه يفتي خلاصة وهو
الحق فتح ولذا لو كان للفقير ابنان احدهما فاسق في الغنى
والآخر مملك نصابا فهي عليهما سوية خانية وعزاه في الذخيرة
الى المبسوط ثم نقل عنه الحلواني قال مشايخنا هذا لو تفاوتا
في اليسار تفاوتا يسيرا فلو فاحشا يجب التفاوت فيها
بحر قلت يعني لو كان احدهما كسوبا فقط وقلنا بما رجحه الزيلعي
والكمال من اعطاء فاضل كسبه لهل يلزمه هنا ايضا تأمل قوله
الابن الغني فقط تامل وفي الذخيرة قضى بها عليهما فابى احدهما
ان يعطي الثوب ما عليه يؤمر الراضي بالكل ثم يرجع على ابيه بحصته
اهـ وله نحن ان هذا حيث لم يمكن الاخذ منه لغيبته او عتوه
والا كيف يؤمر الراضي بالكل ثم يرجع عليه بحصته اهـ ويؤيده ما افاده
المقدسي قوله والمعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث اي
الاصل في نفقة الوالدين والمولودين القرب

بعد

بعد الجزئية دون الميراث كذا في الفتح اي تعتبر اولا الجزئية
اي جهة الولاد اصولا وفروعا وتقدم على غيرها من الرحم
ثم يقدم فيها الاقرب فالاقرب ولا ينظر الى الارث فلو الراث
شقيق وبنت بنت فالنفقة عليها فقط للجزئية وان كان
الوارث هو الراث ولو بنت وابن ابن فعلى البنت لقربها
في الجزئية وان اشتركا في الارث كما في الفتح وغيره قلت
ويرد عليه قولهم لو له ام وجد لاب فالنفقة عليها اثلاثا اعتبارا
للارث مع ان الام اقرب في الجزئية وكذا قولهم لو له ام وجد
لاب فالنفقة على الجد عند الامام مع ان الام اقرب
ايضا وغير ذلك من المسايل واعلم ان مسايل هذا الباب
مما تحيرت فيها اذ لو الاب لما يتوهم فيها من الاضطراب في
كتبنا اما رايت من ضل فيها عن الصواب حيث لم يذكر فيها
ضابطا نافعا ولذا اصلاحا معاصرو وفقني الله تعالى الى
جمع رسالة فيها سميتها تحرير النقول في نفقات الفروع
والاصول اعانني فيها المولى سبحانه على شيء لم اسبق اليه
ولم يحم احد قبلي عليه باختراع ضابط لها كلي مبني على تقسيم
عقلي ما حاصله من كلهم لتصير كالمتواتر جامع لفروعهم جميعا
صحيحا بحيث لا يخرج عنه شاذة ولا نادرة فافهم وبيان
ذلك ان نقول لا يخلو اما ان يكون الموجود من قرابة الولاد
شخصا واحدا او اكثر والاول ظاهر وهو انه يجب النفقة عليه
عند استيفاء شروط الوجوب والثاني لا يخلو اما ان يكونوا
فروعا فقط او فروعا وحواشي او فروعا واصولا او فروعا
واصولا وحواشي او اصولا فقط او اصولا وحواشي فهذه
ستة اقسام وبقي قسم سابع لتمام الاقسام العقلية
وهو الحواشي فقط لم نذكره تتميما للاقسام وان لم يكن من قرابة
الولاد القسم الاول الفروع فقط والمعتبر فيهم القرب
والجزئية اي القرب بعد الجزئية دون الميراث كما علمت فهي

ولابن لمسلم فقيه وواحدها نصرانيا او انثى تجب نفقته عليها
سوية ذخيرة للتساوي في القرب والجزئية وان اختلفا
في الارث وفي ابن وابن ابن على الابن فقط لقربه بدايع وكذا
تجب في بنت وابن ابن على البنت فقط لقربها ذخيرة وكذا
من هذا اما لو ترجح لابن ابن على بنت بنت وان كان هو
الوارث لاستوائهما في القرب والجزئية ولترجحهم بانه لا اعباء
للارث في الفروع والا لوجبت اثلاثا في ابن وبنت ولما
لزم الابن النصراني مع الابن المسلم سوء وبه ظهر ان قول
الرملي في حاشية البحر انها على ابن الابن لترجحه مخالف
لكلامهم القسم الثالث الفروع مع الحواشي والمعتبر
فيه ايضا القرب والجزئية دون الارث فبنت بنت واخت
شقيقة على البنت فقط وان ورثتا بدايع وذخيرة وتسقط
الاخت لتقديم الجزئية وفي ابن نصراني وارث مسلم على الابن
فقط وان كان الوارث هو الاخ ذخيرة اي لاختصاص لابن
بالقرب والجزئية وفي ولد بنت واخ شقيق على ولد البنت وان
لم يرث ذخيرة اي لاختصاصه بالجزئية وان استويا في القرب
لوروده كل منهما بواسطة والمراد بالحواشي هنا من ليس من
عمود النسب اي ليس اصلا ولا فرعا فيدخل فيه ما في الذخيرة لولد
بنت وعم لغاقة فعلى البنت فقط وان ورثتا اي لاختصاصها
بالجزئية القسم الثالث الفروع مع الاصول والمعتبر فيه
القرب جزئية فان لم يوجد اعتبر الترجح فان لم يوجد اعتبر الارث
فجد اب وابن بنت على الابن لترجحه بانثى ومالك لابيك ذخيرة و
بدايع اي وان استويا في قرب الجزئية ومثله ام وابن لقول المتون
ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد قال في البحر ولو فيهما
تاويلا وفي مال الولد بالنص فلو نه اقرب الناس اليها هو فليس
ذلك خاصا بالابوين لا يقوم بالام كذكر وفي جد وابن ابن على قدر
الميراث اسلاسا للتساوي في القرب وكذا في الارث وعدم الترجح
من وجه اخر بدايع وظاهره انه لو له اب وابه ابه او بنت بنت على
الاب لو نه اقرب في الجزئية فانتفى التساوي ووجد القرب المرجح

وهو

وهو داخل تحت الاصل المار عن الذخيرة والبدايع وكذا تحت قول
المتون لا يشارك الاب في نفقة ولده احد القسم الثالث الحرم
الفروع مع الاصول والحواشي وحكمه كالثالث لما علمت من سقوط الحواشي
بالفروع لترجحهم بالقرب والجزئية فكانه لم يوجد سوى الفروع و
الاصول وهو القسم الثالث بعينه القسم الخامس الاصول
فقط فان كان معهم اب فالنفقة عليه فقط لقول المتون لا
يشارك الاب في نفقة ولده احد والا فاما ان يكون بعضهم
وارثا وبعضهم غير وارث او كلهم وارثين ففي الاول يعتبر الاقرب
جزئية لما في القنية لدام وجد دام على الام اي لقربها ويظهر
منه ان الاب كالام وفي حاشية الرملي اذا اجتمع اجداد
وجدات فعلى الاقرب ولو لم يرث به الاخ اه فانه نساء وفي القرب
فالمفهوم من كلامهم ترجح الوارث بل هو صريح قول البدايع في قرابة
الولادة اذا لم يوجد الترجيح اعتبر الارث اه وعليه ففي جد لام
وجد لاب تجب على الجد لاب فقط اعتبارا للوارث وفي الثاني
اعني لو كان كل الاصول وارثين فكالوارث فتجب على ام وجد لاب تجب
عليها الثلاثة في ظاهر الرواية خانية وغيرها القسم السادس
الاصول مع الحواشي فان كان احد الصنفين غير وارث اعتبر الاصول
وجعلهم مرجحا للجزئية ولا مشاركة في الارث حتى يعتبر فقد
الاصل سواء كان هو الوارث او كان الوارث الصنف الاخر
مثال الاول ما في الخانية لو له جد لاب واخ شقيق فعلى الجد
اه ومثال الثاني ما في القنية لو له جد لام وعم فعلى الجد اه اي لترجح
في المثال الاول بالجزئية مع عدم الاشتراك في الارث لو نه هو الوارث
في الاول والوارث هو العم في الثاني وان كان كل من الصنفين اعني
الاصول والحواشي وارثا اعتبر الارث ففي ام واخ عصبي او ابن
اخ كذلك او عم كذلك على الام الثلث وعلى العصبة الثلثان بدايع ثم
اذا تعدد الاصول في هذا القسم بنوعيه نظر اليهم وخير فيهم ما اعتبر
في القسم الخامس مثاله لو وجد في المثال الاول المار عن الخانية جد
لام مع الجد لاب تقدم عليه الجد لاب لترجحه بالارث مع تساويهما

في الجزئية ولو وجد في المثال الثاني المارعن القنية ام مع الجد
لام لفقيرها عليه لترجحها بالارث وبالقرب ولهذا يسقط بالكمال
الذي سنذكره عن القنية كما ستعرفه وكذلك لو وجد في المسئلة
مع الاخيرة الام جد لوجب لفقيرها عليه لما قلنا ولو وجد معها جد
لاب بان كان للفقير ام وجد لاب وولد خصيص او ابن اخ او عم
كانت النفقة على الجد وحده كما صرح به في الخانية ووجه ذلك
ان لجد يحجب الاخ وابنه والعم لتنزيله منزلة الاب وحيث
تحقق تنزيله منزلة الاب صار كما لو كان الاب موجودا حقيقة
واذا كان الاب موجودا حقيقة لا تشارك الام في وجوب النفقة
فكذا اذا كان موجودا حكما اقتصر على الجد فقط بخلاف ما لو كان
للفقير ام وجد لاب فقط فان الجد لم ينزل منزلة الاب فلذا وجبت
النفقة عليهما اثلاثا في ظاهر الرواية كما مر القسم الخامس
لجواشي فقط والمعتبر فيه الارث بعد كونه ذا رحم محرم وتعريف واضح
في كلامهم كما سيأتي ثم هذا كله اذا كان جميع الموجودين موسرين
فلو كان فيهم معسر فان ينزل المعسر منزلة الميت وتجب النفقة
على غيره وتارة ينزل منزلة الحي ويجب على من بعده بقدر حصصهم
من الارث وسيأتي في بيانه الصنا فهذا خلاصة ما اشتملت عليه
تلك الرسالة النافعة للمهتدي فعض عليها بالنواجذ وكن مدارعب
اخذ وان اردت الزيادة على ذلك فارجع اليها وعول عليها
فانها وفيت في بابها نافعة لطلابها وهي من محض فضل الله تعالى
فله في كل وقت الف حمد يتوالى فوله النفقة على البنت او ابنها
لف ونشر مرتب ففي الاول النفقة على البنت وحدها للقرب وفي
الثاني على ابنها للجزئية ومثله ابن نفراني واوضح مسلم وان
كان الوارث هو الابن كما تقدم قلنا سناه قوله لانه لا يعتبر الارث
علة لقوله النفقة على البنت او ابنها قوله الا اذا استووا اي
في القرب والجزئية ففي هذا المثال يجب للفقير على جد سدس
النفقة وعلى ابن ابنه باقيها فان هذا الفقير لو مات ورثاه
منه كذلك وقوله الا المرجح استثنا من هذا الاستثنا اي عند
التساوي يعتبر الارث الا اذا ترجح احد المتساويين فعلى

من معه

من معه رجحان فتجب على ابنه دون ابيه مع استوائهما في القرب
ويرد على هذا ما لو كان له ابن وبنت فانهما استويا في القرب والجزئية
مع عدم المرجح والنفقة عليهما بالسوية وكذا لو له ابن نفراني وابن
مسلم مع ان المسلم ترجح بكونه هو الوارث فيتعين حمل كلامهم والمعتبر
فيما القرب والجزئية لا الارث على ما اذا كان الواجب عليه النفقة
مزوجا فقط او مزوجا وحواشي وهو القسم الاول والثاني من
الاقسام السبعة المارة اما باقي الاقسام فيعتبر هنا الارث فقط
التفصيل المار فيها فاعلم ان قوله والمعتبر فيه الخ الضمير
فيه راجع الى ما قبله من نفقة الفروع والاصول على ما قدمناه
عن الفتح ومثله في الذخيرة والبحر وان كان الاصوب ارجاعه
الى نفقة الاصول فقط اي نفقة الاصول الواجبة على الفروع
لما علمت من ان عدم اعتبار الارث في الطارئة خاص بهم لكن الشارح
صاحب القنية في ارجاعه الضمير الى النوعين فلذا اورد مسايل
من كل منهما بعضها من نفقات الاصول الواجبة على الفروع وبعضها
من عكسه فافهم قوله لترجحه بانت ومالك لا يبيد اي بهذا الحديث
الذي رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم جماعة من الصحابة كما في
الفتح وهو موءول وقوله للقطع بان الاب يرث السدس من ولده مع
وجود ولد الولد فلو كان الكل ملكه لم يكن لغير شيء معه قال الزيلعي
وينبغي في جد وابن ابه وجوب النفقة على ابن الابن لهذا المرجح
فانهم جعلوه مطردا في جميع الاصول مع الفروع وبنوا عليه مسايل
منها ان لجد اذا ادعى ولد ابن ابنه عند فقد الاب صحت دعواه
ويثبتها بالبينة كما هو الحكم في الاب لهذا الحديث قال ام قرة كانت
اي الثلاثا لان كلا منها وارث فلو يرجح احدها على الاخر كما مر في القسم
الخامس قوله فعلى الام اي لكونها اقرب من ابيها حيث كان احدهما
وارثا والاخر غير وارث لما مر من قوله فعلى الام لان الجزئية تقدم
على غيرها عند عدم المشاركة في الارث قوله واشكله في البحر
في اصل الاشكال لصاحب القنية ووجهه ان [illegible] ام في
كان لها نص عليه محمد في الكتاب فيقتضي جعل الام بمنزلة الاب في
المسئلة المذكورة التي قبلها فجعل ابو الام متقدما على [illegible] فيلزم

ان يتقدم على الام ايضا لما ذكرنا من العلم فيكل جعل النفقة على الام في
مسئلة ابي ابي ابي

المبالغة بعد تقييد بقطة صغير فكان على المصنف ان يقول او بالغ
عاجز بالجر عطفا على صغير قوله لكن عاجز الاولى اسقاط لكن لانه
العطف بها يستدعي سبق نفي او نهي نحو لم يقم زيد لكن عمرو لعدم
بالزمانة العاهة كما في القاموس وفي الدر المنتقى ان الزمانة تكون
في سنة العمى وفقد اليدين او الرجلين او اليد والرجل من جانب
والخرس والفالج اهـ فان قلت الله من ذكر قد يكتسب فالاولى
يقدر على العمل بالدولاب ومقطوع اليدين على دوس العنب برجليه
او الكناسة وكذا الاخرس قلنا ان اكتسب ذلك واستغنى
عن الانفاق فلا وجوب ولما فلا يكلف لان هذه الاعذار تمنع
عن الكسب عادة فلا يكلف به قوله وعته بالتحريك نقصان
العقل قوله كذا في بعض النسخ بالحاء والغاء وفي المغرب
الحرفة بالكسر اسم من الاحتراف الاحتراف كتساب ولا يخفى ان الذي ناسب
هنا فالصواب ما في بعض النسخ الخرفة بالخاء المعجمة والقاف
واخره ضعيف الغيبة وهو عدم معرفة عمل اليد خرف خرفا من باب
ضرب فهو خرف مصباح وفي الاختيار لان شرط وجوب نفقة
الكبير العجز عن الكسب حقيقة كان من والاه او حكما ونحوها او معنى
كمن به عرج ونحو اعور او لكونه من ذوي البيوتات اي من
اهل الشرف قال في المغرب البيوتات جمع سوت بمعنى بيت و
يختص بالاشراف وعبارة الفتح وكذا اذا كان من اشاء الكرام
لو يجد من يستأجره وعبارة الزيلعي او يكون من اعيان الناس
بالجهة العامة بالكسب واعتمد منه الرحمتي بان كسب الحلال فريضة
وبان عليا سيد العرب كان يوجر نفسه لليهود كل دلو بتمرة
من البير يستقي والصديق بعد ان بويع بالخلافة قصد الغابة
حمل الذوابا وقصد السوق فردوه وفرض له من بيت المال
ما يكفيه واهله وقال سأتجر للمسلمين في مالهم حتى اعوض
ما انفقت على نفسي وعيالي او واي فضل لبيوت تحمل و
اهلها ان يكون كلا على الناس او ملخصا قلت لا يخفى ان
ذلك لم يكن عارا في زمن الصحابة بل بعدهم فخا تجلوا في من
بعدهم الا ترى ان الخليفة بل من دونه في زماننا لو فعل ذلك

لسقط

المبالغة بعد تقييده بقوله صغير فكان على المصنف ان يقول او بالغ
عاجز بالجر عطفا على صغير قوله لكن عاجز الاولى اسقاط لكن لان
العطف بها يستدعي له تغايرا وهي هنا مع كونها لا افاد المراد
بالزمانة العاهة كما في القاموس وفي الدر المنتقى ان الزمانة تكون
في سنة العمى وفقد اليدين او الرجلين او اليد والرجل من جانب
والخرس والفالج اه فان قلت ان من ذكر قد يكتسب فالاعمى
يقدر على الحبل بالدولاب ومقطوع اليدين على دوس العنب برجليه
او الحراسة وكذا الاخرس قلنا ان اكتسب ذلك واستغنى
عن الانفاق فلا وجوب والا فلا يكلف لان هذه الاعذار تمنع
عن الكسب عادة فلا يكلف به منه وعنه بالتحريك نقصان
العقل منه لحرته كذا في بعض النسخ بالحاء والغاء وفي المغرب
لحرقة بالكسر اسم من الاحتراق الاحمر كتساب ولا يخفى انه تصحيف
هنا فالصواب ما في بعض النسخ لخرقة بالخاء المعجمة والقاف
واخره صمير الغيبة وهو عدم معرفة عمل اليد خرق كفرح خرقا من باب
ضرب وخراقة مصباح وفي الاختيار لان شرط وجوب نفقة
الكبير العجز عن الكسب حقيقة كالزمن والاعمى ونحوهما او معنى
كمن به عرج ونحوه او نحو او لكونه من ذوي البيوتات اي من
اصل الشرف قال في المغرب البيوتات جمع بيوت و
يختص بالاشراف وعبارة الفتح وكذا اذا كان من ابناء الكرام
لا يجد من يستأجره وعبارة الزيلعي او يكون من اعيان التجار
يلحقه العار بالتكسب واعتمد الرحمتي بانه كسب اتحال الفريضة
وبان عليا رضي الله عنه كان يوجر نفسه لليهودي كل دلو بتمرة
من البير يتمرة والصديق بعد ان بويع بالخلافة قصد الخروج
حمل الوانا وقصد السوق فردوه وفرض له من بيت المال
ما يكفيه واهله وقال سأتجر للمسلمين في مالهم حتى اعوض
ما انفقت على نفسي وعيالي اه واي فضل لبيوت تخل و
اهلها ان يكون كلا على الناس او ملحفا قلت لا يخفى ان
ذلك لم يكن عارا في زمن الصحابة بل يعدونه فخرا تخلوا من
بعدهم اما نرى ان تخلبسة بل من دونه في زماننا لو فعل ذلك

لسقط

لسقط من اعباء رعيته وقضاوا عن اعدائه وقد اثبت الشارع
لولي المرأة في النكاح لدفع العار عنها فتحبث كان الكسب د
عار اله كما لو كان ابنا او اخا للوصي او القاضي القضاة مثلا
تجب له النفقة عليه بيسر وطلبها فقير او طالب علم اي الما كان
به زيد وما الكلام عليه نور حال من الجوع اي من صغير و
انثى وبالغ فالحال الاولى جعله حالا من ذوي رحم محرم
له لعمومه الكل وفي نسخة فقراء محرم بحيث تحل لها الصدقة
كذا قرر في الشارح وذلك بان لا يملك نصابا نامي او غير
نام مما ليس من حوائجه الاصلية والظاهر ان المراد به ما كان
من غير جنس النفقة اذ لو كان يملك نصابا من طعام او
نقود تحل له الصدقة ولا تجب له النفقة فيما يظهر لانها
معللة بالكفاية ومادام عنده ما يكفيه من ذلك لا يلزم
غيره كفاية تأمل قوله ولو له منزل وخادم اي وهو محتاج
اليهما وهذا عام في الوالدين والمولودين وذوي الارحام
كما صرح به في الذخيرة وفيها لو كان يكفيه بعض المنزل او بيع
بعضه وانفاقه على نفسه وكذا لو كانت له دابة نفقة
يوم بشراء الادنى وانفاق الفضل اه ومثله في شرح
ادب القضاء ومتاع البيت المحتاج اليه مثل المنزل سوى
الدابة كما في شرح ادب القضاء وهل مثله حمار المرأة
قدمنا في الزكاة خلافا في انه هل تحرم عليها الصدقة بسببه
فراجعه وهل تجب نفقة الخادم هنا مقتضى ما في البدائع
نعم فانه قال وكل من وجبت عليه نفقة غيره يجب عليه
الكافي والملبس والمسكن والرضاع اذ كان رضيعا لان
وجوبها للكفاية والكفاية تتعلق بهذه الاشياء وان
كان له خادم يحتاج الى خدمته يفرض له ايضا لان ذلك من
جملة الكفاية او احتاجه الى خدمته بان يكون به علة كما
قدمناه في خادم ٧١ ب وكذا لو كان من اهل البيوتات
لا يقام في خدمة نفسه بيت تأصل قوله بعد الاربع اي تجب
نفقة المحرم الفقير على من يرثونه اذا مات بعد ذلك منه

قوله وعلى الوارث مثل ذلك اي مثل الرزق والكسوة التي
وجبت على المولود له فانا طالبه بنفقة النفقة باسم الوارث
فوجب التقدير بالوارث ط قوله ولذا اي للاية الشريفة
حيث عبر فيها بعلى المفيدة للالزام ط قوله ولو جد في بعض
النسخ بين قوله ولذا وقوله يجبر عليه ما نصه بنظر ما المراد
بالجبر هنا هل هو الحبس او غيره وقد ذكروا في القضاء حبسه
لنفقة الولاد ومفاده عدم الحبس لغيرهم قلت وهو كان المناسب
ذكر هذا بعد قوله يجبر عليه ثم لا يخفى انه اذا حبس الاب فقيرا
بالدين لان الاب لا يحبس ح في دين ولد سوى النفقة على
ان المذكور في القضاء انه يحبس لنفقة القريب والزوجة
واما ما نقل عن البدائع من ان الممتنع من نفقة الغريب
يضرب ولا يحبس اوضعفا في النقل كما ستعرفه فيما قوله
والمملوك قوله يجبر عليه اي على الانفاق وقدمنا عن البحر
انه لو قال انا اطعمك ولا ادفع شيأ يجاب بل يدفع لها
اليه قوله اي فقير معتبرا بما هاهنا عن الكنز ان كان ذكرا
بالغا او صغيرا او انثى تجرد الغقر كما قدمناه قوله لاخوات
متفرقات اي اخت شقيقة واخت لاب واخت لام قوله اخماسا
ثلاثة اخماس على الشقيقة وخمس على الاخت لاب وخمس
على الاخت لام لانهن لو ورثنه كانت المسئلة من ستة ثلاثة
للاولى وسهم للثانية وسهم للثالثة وسهم يرد عليهن فتصير
المسئلة رديئة من خمسة اسهم وكذلك تبقى النفقة
اخماسا عند عدم الرد بان كان معهن ابن عم اذ لا نفقة عليه
لانه غير محرم فلو كان بدله عم عصبي تصير اسداسا قوله
ولو اخوة متفرقين اي ولو كانوا لورثة اخوة متفرقين
قوله فسدسها اي النفقة على الاخ لام والباقي على
الشقيق لسقوط الاخ لاب بالشقيق في الارث ح قوله
كاربعة مصدر مضاف لمفعوله اي كاربعتهم اياه قوله وكذا اي
بحكم كذلك لو كان معهن اي مع الاخوات او معهم اي مع
الاخوة قوله ابن معسر اي صغيرا وكبيرا عاجزا كما في الذخيرة

اذ لو كان

اذ لو كان صحيحا امر بالكسب فينفق على نفسه وعلى ابيه على رواية
محمد التي رجحها الزيلعي والكمال وفي الذخيرة ان نفقة ذلك الابن
على عمته الشقيقة في الاولى وعمه الشقيق في الثانية لان
الاب المعسر كالميت فيكون ارث الابن لعمه او حمته المذكورين
فقط فكذا النفقة قوله ليصيروا ورثة اي وتقضى عليهم
بالنفقة وما لم يحمل الابن كالمعدوم لا يصير الاخ وغيره
ورثة فينعدم ايجاب النفقة عليهم ح قوله فنفقة الاب على
الاستواء اي على الاخت الشقيقة في المسئلة الاولى وعلى
الاخ الشقيق في الثانية فاطلق الجمع على ما فوق الواحد
قوله لورثهم اي الاستواء معها اي مع الاخت فلو جعل البنت
كالميت لانها لا ترث كل الميراث وانما يجعل كالميت من يحرز
كل الميراث لينظر الى من يرث بعده فتجب النفقة عليه ففي مسئلة
الابنة تجب على كل الاخوة او الاخوات وهنا على الاستواء
فقط لسقوط الاخوة او الاخوات لاب اولا م قوله وعند
التعدد اي تعدد المعسرين والموسرين والاولى وعند الاجتماع
وفي الكافية وغيرها الاصل انه اذا اجتمع في قرابة من تجب
له النفقة موسر ومعسر ينظر الى المعسر فان كان يحرز
كل الميراث يجعل كالمعدوم ثم ينظر الى ورثته من تجب له
النفقة فتجعل عليهم على قدر مواريثهم وان كان المعسر
لا يحرز كل الميراث تقسم النفقة عليه وعلى من يرث معه
فيعتبر المعسر له ظهر قدر ما يجب على الموسرين ثم يجعل كل
النفقة على الموسرين على اعتبار ذلك اه قوله كغني ام الصبي
كصغير فقير او كبير زمن فقير لانه لا قدرة له فالنفقة عليها
اربعة اثمان النصف في الارث للشقيقة والسدس للام
والسدس للاخت لاب والسدس الاخت لام فكان نصف
الشقيقة والام اربعة فربع النفقة على الام وثلاثة
ارباعها على الشقيقة اخ ولو حصل المعسر كالمعدوم
اصلا كانت النفقة على الام والشقيقة اخماسا ثلاثة
اخماس على الشقيقة واخمسان على الام اعتبارا للميراث

خانيت وفيها ولو كان للصغير اخ معسر واخوات متفرقات
موسرات فالنفقة على الخال لا على الاب واخ لان الاخ يحرز كل
الميراث فتجعل كالمجموعة واما نفقة الاخ فعلى اخواتها
اثلاثا على اثنتين ثلاثة اثلاثا س وعلى اخت لاب خمس
وعلى اخت لام خمس اهو وتمام ذلك في ربا لنا تحرير القول
قوله افاد بتحقق به حاصلة ان حقيقة الوارث في الاية غير
مرادة فانه من قام به الارث بالفعل وهذا لا يتحقق الا بعد
موت من تجب له النفقة ولا نفقة بعد الموت فكان
المراد من يثبت له ميراث فتح قوله ولو استويا في المحرمية
كاخ واخ في اهلية الارث دخنية قال في الفتح والحاصل ان
قوله اهلية الميراث لا احتراز فيها الا اذا كان المحرز للميراث
غير محرم ومعه محرم اما اذا كانت محرمية كلهم وبعضهم
لا يحرز الميراث في الحال كالخال والعم اذا اجتمعا فانه يعتبر
احراز الميراث في الحال ويجب على العم ولو اذا انفقوا في المحرمية
والارث في الحال وكان بعضهم فقيرا جعل كالمعدوم ووجبت
على الباقين على قدار ارثهم كان ليس معهم غيرهم اهو في الدخنية
لو له عم وعمة وخالة موسرون فالنفقة على العم فلو العم
معسرا فعلى العمة والخالة اثلاثا كاريها قوله وفي القنية الخ
مكرر مع ما قدمه في الفروع عن الواقعات قوله وفي السراج الخ
ايضا مع ما قدمه قبيل قوله فتجب بنفقة الاعسار
واما ما قدمه في الحضانة قبيل قوله الفروع من ان الرجوع
انما يثبت للام فقط على الاب دون غيرها فلا يرد واما لو فلانة
خلو في المعتقد كما حررناه هناك واما شاميا فلون الرجوع
هنا على الزوج لا على الاب فافهم قوله على من رحمه كامل اي بان
يكون محرما ايضا قوله ولذا اي لاشتراط كونه رحما محرما
وهو الرحم الكامل قوله فولهم اي في مسئلة خال وابن عم قوله
فيه نظر عبارة القهستاني فيه نوع مخالفة لكلام العلامة
او فبين انه المخالفة بقوله لانه ليس بمحرم الخ وانت خبير

بانه

بانه غير مخالف لكلامهم اصلا بل هو مقرر له وموكد فان
مسئلة خال وابن عم مذكورة في متون المذهب وشروحه
فصرحوا بوجوب النفقة لها على الخال لكون رحمه كاملا
مع اشتراطهم ان كان الميراث كله لابن العم لكون رحمه
ناقصا وبهذا يهذا المثال على نوع اخر ايضا وهو ان
المعتبر اهلية الارث لا الارث حقيقة كما قدمنا ابن حات
المخالفة لكلامهم واوهى من هذا ما نقله القهستاني عن
بعضهم من ان الاولى التمثيل بخال وعم لانه خطا مخفى كما لا
يخفى ان ارادان النفقة على الخال وان ادانها على العم
فلا فائدة في ذكر الخال ولم يبق لاهلية الارث مثال فافهم
قوله مع الاختلاف دينا اي كافر ومسلم فلا يجب على
احدهما اتفاق عليه الخ وفيه اشعار بان النفقة النسبي
على الموسر عند الشيخين كما اشير اليه في التكميل قهستاني وفي
المراد النسبي المفضل بخلاف السبب القائم فانه مرتد يقتل
ان ثبت عليه ذلك فان لم يقتل بتساهل في اقامة الحدود
فالظاهر عدم الوجوب لان مدار نفقة الرحم المحرم على اهلية
الارث ولا توارث بين مسلم ومرتد تم لو كان يجد ذلك ولا بينة
يعامل بالظاهر وان اشتهر حاله بخلافه والله سبحانه اعلم قوله
لها للزوجة اي لان نفقة الزوجة جزاء الاحتباس وهو
لا يتعلق باتحاد الملة ونفقة الاصول والفروع للجزئية
وجزء المرء في معنى نفسه فكما لو تمنع نفقة نفسه لكفره
لا تمنع نفقة جزئيه لانهم اداكما نواحربيين لا تجب للقتهم
على المسلم وان كانوا مسالمين لانا نهينا عن البر في حق
من يقاتلنا في الدين كما في الهداية قوله لانقطاع الارث بقليل
لعقولنا ولا نفقة مع اختلاف دينا ولقوله لا لحربيين فان العلة
فيهم عدم التوارث كما نص عليه في كافي الحاكم فقد اخر التعليل
ليكون للمسئلتين فافهم قوله لانه كولاية النصرف فيه نظر
وعبارة الهداية وغيرها لان للاب ولاية الحفظ في مال الغائب
الا ترى ان للوصي ذلك فالاب اولى لوفور شفقته اهقال في الفتح

واذا جاز بيعه صار الحاصل عند الثمن وهو جنس حقه فيأخذه
بحقه لانه محصن بنفسه فلا يحتاج الى الحفظ بالبيع اه
وحاصله ان المنقول مما يخشى هلاكه فللوصي بيعه حفظا له
وبعد بيعه يصير الثمن من جنس حقه فله الانفاق منه فلا وجه
ان يكون حفظا اذا لم ينفق ثمنه لان نفس البيع حفظ فلا يتأتى
تعلق حقه في الثمن بعد البيع فافهم ثم استشكل الزيلعي انه اذا
كان البيع من باب الحفظ وله ذلك فالمانع منه لا مثل ديه اه
قال في البحر واجاب عنه في غاية البيان بان النفقة واجبة
قبل القضاء والقضاء فيها اعانة لا قضاء على الغائب بخلاف
سائر الديون اه تأمل ثم ان ما ذكره هنا قول الامام وهو
الاستحسان وعندهما وهو القياس انه المنقول كالعقار
لان الامام ذكر في القضية جواز بيع الاب فيحتمل ان هذا رواية
في ان الاب كالوصي ويحتمل ان المراد ان الاب هو الذي يتولى البيع
وينفق عليه وعليها اما بيعها بنفسها فيعيد حقه وولاية الحفظ
كما في الفتح وغيره فافاد ترجيح الثاني وفي الذخيرة انه الظاهر
وعلل في النهر عدم البداية وفي القهستاني عن الخلاصة ان ظاهر
الرواية ان الام لو باع لا ينفذ بيعه وفي شرح الطحاوي
عن شرح الطحاوي قول ولا بقية اقاربه وكذا ابنه كما في القهستاني
لو عقارا راجع الى الابن الكبير وزاد المجنون لانه في حكم الصغير
قوله ولو وصيه واطلقه فشمل ما لو نصبه القاضي بعد موته
للاب كما صرح به وعبارة النهر ولم يقل لنفقته لانه لو نصبه
انه ينفق على الام ايضا من الثمن وينبغي ان تكون الزوجة واولاده
الصغار كذلك اه والمتبادر منها ان المراد زوجة الغائب
واولاده لان المراد من الام امه ايضا قوله بقدرها حتى قال
في النهر وفي قوله للنفقة اياء الى انه لا يجوز له بيع زيادة على
قدر حاجتها كما في شرح الطحاوي اه وعزاه في البحر
الى غاية البيان قلت وهذا مخالف لبحث النهر الآتي من تحمل
على ما اذا لم يكن غيره وليؤيد انه ينفق على امر الغائب ايضا

كما علله قوله ولا في دين له اي للاب على الابن الغائب قوله لمخالفته
اي اشار الى ما مر من اشكال الزيلعي وجوابه قوله لا ديانة فلو مات
الغائب حل له ان يحلف لورثته انه لم يبق له عليه حق لانه لم يرض بذلك
غير اه مسكوح بحر عن الفتح قوله بحكم كمد يونه اي فانه اذا انفق
على من ذكر ما عليه لضمن بمعنى انه لا يبرأ قضاء ويبرأ ديانة رحمتي
قوله وزوجته واطلقه اشار الى ان ذكر الابوين غير قيد كما انه
عليه في البحر وفي النهر انما خص الابوين ليعم الزوجة والاولاد ومن
بالاولى قوله ان كان اي ان وجد ثم قاض حنفي وهو من له ولاية
القضاء بالزوجة وله يطلب رشوة على الاذن فلا وهو كالعدم حموي
قوله استحسانا لانه لم يرد به اثر الا صلوح ذخيرة وفيها وكذا قالوا
في مسافرين اغمي على احدهما فمات فانفق الآخر عليه من ماله وفي جمعه
ماذونه مات مولاه فانفق في الطريق وفي مسجد بلا قبول له
او قال انفقت عليه منها بعرض اهل الحلة لا يضمن استحسانا
فيما بينه وبين الله تعالى وحكما ان بينات تليد لها فاجاز كشفه
والنفق في تجهيزه فقيل لها ان لم يوص بذلك فلي محمد فتوى
يعلم المفسد من المصلح فاكان على قياس هذا لا يضمن ديانة استحسانا
اما في الحكم فيضمن وكذا لو عرف الوصي دينا على الميت فقضاه لا يأثم
وكذا لو مات رب الوديعة وعليه مثلها دين لا حرم المفتى ه
فقضاه المودع ومثله المديون لو مات وابنه وعليه دين لآخر
مثله لم يقتض فقضاه المديون وكذا الوارث الكبير لو انفق
على الصغير ولو وصي له فهو كحسن ديانة متطوع حكما اه ملخصا
من البحر لكن ذكر في التاترخانية في المسئلة الاخيرة انه ان كان
طعاما ينفق سواء كان الصغير في حجر اولا وان كان دراهم
شراء الطعام لو في حجره وان كان شيئا يحتاج الى بيعه لا يملك
الا اذا كان وصيا قوله كالرجوع اي للمودع على الاب بما انفقه عليه
اذا ضيعه الغائب لان المودع ملك المودع بالضمان فكان متبرعا
بملك نفسه قال في البحر والظاهر انه لا فرق في ذلك ان ينفق عليهم
او يدفع اليهم في وجوب الضمان وعدم الرجوع عليهم لوجود العلة

فيها ويظهر انه لا فرق بين ان يكون الحاكم لان له الاجازة ابراء منه ولها
كما لو كالة السابقة او حجر وكما لو احضر الاب نفقة فاذا انفق على ابي
الغايب مثلا بلا امر ثم مات الغايب الحاضر ولا وارث له غير
الاب فلا رجوع للاب على الموقوف لانه وصل اليه عين حقه وهذا
ذكره في النهر تحقا وشحه بما لو اطعم المغصوب للمالك بغير علمه
قوله الغايب اي هو ولدها قوله اي جنس النفقة اشار لدفع ما
الضمير قوله الخ من جنس حقها اي النفقة قوله لوجوب نفقة
الولاد والزوجة اشار بهذا الى ان الابوين في المدة ليس لقيد بل
الزوجة وبقية الولاد كذلك كما في النهر قوله حق لو اطراي
احدهم لا قوله فلها اخذه اي للاقتضاء والارصاد بحر وهذا مقيد
بما اذا لم يكن ثم قاض كما سلف ط وحكم الحاكم كذا في
بعض النسخ وفي بعضها حكم الحال اي حال الاب لو الخصومة
فان كان معسرا فالقول له استحسانا في نفقة مثله والا فالقول
للابن للابن بحر قوله ولو هنا فبينة الابن اي لانه يثبت امرا عارضا
خانية اي لان الاصل الاعسار واليسار عارض ومقتضى هذا
الاطلاق انه مع البينة لا ينظر الى تحكيم الحال والظاهر فيما
اذا كان معسرا يوم الخصومة لان الظاهر للاب ولذا كان القول
لمرفتكون البينة للمبينة بينة الابن لاثباتها خلاف الظاهر اما
لو كان موسرا يومها فينبغي ان تقدم بينة الاب على انه كان
معسرا يوم الاتفاق كما لو برهن على ذلك تامل قلت وسيأتي
القول لمنكر اليسار والبينة لمدعيه فلعله عند عدم العلم بالحال تامل
قوله غير الزوجة يشمل الاصول والفروع والمحارم والمماليك
قيد زاد الزيلعي والصغير الذي استثناه ايضا فلو سقط و
لنفقته المقضي بها بمضي المدة كالزوجة بخلاف سائر الاقارب
تنبيه اعلم انه ما ذكره الزيلعي نقله عن الذخيرة عن الحاوي
في الفتاوى واقره عليه في البحر والنهر وتبعهم الشرنبلالي مع انه مخالف
لاطلاق المتون والشروح والحاكم في الحاكم وفي الهداية ولو قضى
للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة ثم مضت مدة سقطت

لان

لان نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار
وقد حصلت بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها
القاضي لانها تجب مع يسارها فلو تسقط بحصول الاستغنا
بمضي المدة وقرر كلامه في فتح القدير ولم يعرج على ما مر عن الذخيرة
على انه في الذخيرة صرح بخلافه وعزاه الى الكتاب فانه قال فيها
قال اي في الكتاب وكذلك ان فرض القاضي النفقة على الاب
فغاب الاب وتركهم بلا نفقة فاستدانت بامر القاضي وانفقت
عليهم ترجع عليه بذلك فان لم تستدن بعد الفرض وكانوا يأكلون
من مسئلة الناس لم ترجع على الاب بشيء لانهم اذا سألوا واعطوا
صار بمكانهم فوقع الاستغنا عن نفقة الاب واستحقاق هذه
النفقة باعتبار الحاجة فان كانوا اعطوا مقدار نصف الكفاية
سقط نصف الكفاية عن الاب وتقبل الاستدانة في النصف
بعد ذلك وعلى هذا القياس وليس هذا في حق الاولاد خاصة
بل في النفقة جميع المحارم اذا علموا من مسئلة الناس لرجوع لهم
لان نفقة الاقارب لا تصير دينا بالقضاء بل تسقط بمضي المدة
بخلاف نفقة الزوجة اهـ ومثله في شرح ادب القضاء للخصاف و
ذكر مثله قاضيخان جازما به وقد قال في اول كتاب الدعوى
اقوال اقتصرت فيه على قولنا وقولهما وقدمت ما هو المفتى به
بما هو الاشهر وقد راجع الرحمتي نسخة من الذخيرة معروفة حتى
استثنى ما مر مسئلة الموت الآتية وحكم الزيلعي ومن تبعه الوهم
وقال لان وراء الحاوي ان نفقة الصغير لا تسقط بعد الاشتداد
واطال بما لا يجدي نفعا والصواب في الرد على الزيلعي ما قدمناه
قوله واما ما وقع في شهر محرر قوله اي شهر فاكثر وقوله ان هلك
المدة قصير وان القاضي مامور بالقضاء فلو سقطت المدة ٥
لم يكن للام القضاء فايدته انه اذا كان كل ما مضى سقط
لم يكن استغناء سببا كما في الفتح قوله ونفقة الزوجة والصغير
محترز قوله غير الزوجية والصغير اما الصغير ففيه ما علمت واما
الزوجة فانما تصير دينا بالقضا ولا تسقط بمضي المدة فلا

لنفقتها لترشح لحاجتها كالاقارب بالاحتباسها وقد علم من هذا انها بعد القضا لا تسقط بمضي المدة سواء كانت شهرا او اكثر او اقل نعم تسقط نفقتها بمضي المدة قبل القضا ان كانت شهرا فاكثر كما قدمناه عند قول المصنف والنفقة لا تصير دينا الا بالقضا والحاصل ان نفقة الزوجة قبل القضا كنفقة الاقارب بعد القضا في انها تسقط بمضي المدة الطويلة وفي غير الزوجة اما هي فترجع بما فرض لها ولو اكلت من مال نفسها او من مسئلة كما في الخانية وغيرها فاستدانتها بعد الفرض غير شرط نعم استدانتها للصغير شرط كما علمته عامر وبان قول فلو لم يستدن افاد ان مجرد الامر بالاستدانة لا يكفي وما فهمه بعضهم من عبارة الهداية فهو غلط كما نبه عليه في النفع الوسيل وقول في الذخيرة هذا محل التوقف فكان المناسب ان يقول في الذخيرة لكن وهذا ايضا فيما اذا فرض القاضي لها النفقة وامرها بالاستدانة كما علمته من كلام الذخيرة وانت خبير بان هذا مخالف لما قدمه عن الزيلعي من قوله والصغير كما هنا عليه انفاقا فافهم قوله او انفقت من مالها هذا من كلام الخانية كما تقدم وما قبله مذكور في الخانية ايضا وقوله رجعت بما زاد ق اي بما استدانته او انفقته من مالها لتحصيل نفقتهم وافاد ان الانفاق من مالها على الاولاد قايم مقام الاستدانة فهو تقييد لقوله فلو لم تستدن بما لفعل فلو رجوع لكن هذا الفهم لصاحب البحر وهو غير صحيح فانه قال في الخانية رجل غاب وترك لاولاده الصغار نفقة ولهم مال تجبر الام على الانفاق ثم ترجع بذلك على الزوج اهوقال في البحر ولم يشترط المستدانة ولا الاذن بها فيفرق بينه وبين ما اذا انفقت عليهم من مالها وبينه وبين ما اذا اكلوا من مسئلة اهقلت لا يخفى عليك ان ما في الخانية من مسايل الفها بعد بالانفاق عند غيبة الاقرب وقد مت لك بيانه في الرجوع عن واقعات المفتي لقندي افندي فعينها يامر القاضي لها بعد ليرجع على الاقرب كالام لترجع على الاب وهو مر بالاداء ويحبس الممتنع عنها لان هذا من المعروف

كما قدمه عن الزيلعي والاختيار قبيل قول المصنف قضي بنفقة الاصل فاذا كانت الام موسرة تؤمر بالاداء من مالها وان كانت معسرة تؤمر بالاستدانة ففي كلامها اذا اكل الاولاد من مسئلة الناس سقطت نفقتهم عن ابيهم لحصول الاستغنا فلو ترجع الام بشيء في الصورتين واما اذا امرت بالاستدانة ولم تستدن بل انفقت من مالها فلا رجوع لها ايضا بمنزلة ما اذا اكلوا من المسالة لانها لم تفعل ما امرها به القاضي القايم مقام الغايب ولانها صرحوا باشتراط الاستدانة بالفعل ولم يكتف بحر بالامر بها خلافا لمن غلط فيه كما قدمناه عن النفع الوسيل ويدل على ان الغا فعلا لا يقوم مقام الاستدانة ما صرح به في البزازية بقوله وان انفقت عليه من مالها او من مسئلة الناس لا ترجع على الاب وكذا في نفقة المحارم اهو فهذا صريح فيما قلناه وانكار الى بعضهم المقدسي والخير الرملي فافهم نعم لو امرت بالانفاق وهي موسرة فاستدانت وانفقت منه ترجع لان ما استدانته دين عليها لا على الاب لانه لا يصير دينا على الاب الا لو امر بالاستدانة عليه لعموم ولاية القاضي فاذا كان دينا عليها صار من مالها فلا فرق بين الانفاق منه او من مال آخر بخلاف ما اذا امرت بالاستدانة و انفقت من مالها فانها تكون متبرعة فاعتمد تحرير هذا المقام قوله وينفق منها الخ وفي منه اي ما استدانه قوله لكن نظر فيه في النهر فقد اجاب عن البحر بان المراد من قوله وينفق ما استدانه تحقيق الاستدانة فهو للاحتراز عما اذا لم يستدن وانفق من ماله او من صدقة ولذا قال في البحر بعد ذكر هذا الشرط قال في المبسوط فلو انفق بعد ما ذن بالاستدانة من ماله او من صدقة فلا رجوع لعدم الحاجة وقع فلا خلاف وسقط التنظير افاده ط وحاصله ان الانفاق مما استدانه غير شرط لكن قال الرحمتي لو انفق من غيره فاما ان يكون من مال فلو ينفق نفقة لغنا به او من مال غيره فهو استدانة ويصدق انه انفق مما استدانه لكن صاحب النهر مولع بالاعتراض على اخيه في غير محله اهقلت

لكن هذا ظاهر اذا كان قبل الاستدانة اما بعدما استدان وصار
ما استدانه دينا على المقضي عليه ثم تصدق عليه بشيء فهل تسقط
نفقته عن قريبه لانها تجب كفاية للحاجة وقد حصلت بما صار
معه من الصدقة فليس له ان ينفق بما استدانه حتى ينفق
ما معه ولذا لو دفع له القريب نفقة شهر مضى الشهر ولم ينفق
معه مما لم ينفق لم يأخذ ما لم ينفق ما بقي ام لا تسقط لكونه
ما استدانه صار ملكه ولذا لو عجل له نفقة مدة فمات احدهما
قبل تمام المدة لا يسترد شيء منها اتفاقا كما في البدايع وتطلق
ما مر في موت الزوجة او طلاقها ما استدانه في حكم المعجل
فيما يظهر فحيث ملكه فله ان ينفق منه او من الصدقة لكن
ليس له الاستدانة ثانيا ما لم يفرغ جميع ما معه لتحقق الحاجة
فالحاصل انه اذا استدان بأمر القاضي صار ملكه ولذا لو مات
القريب بعدها يوخذ من تركته ولا يسقط بالموت فلا فرق ح
بين ان ينفق منه او منه ما ملكه بعد الاستدانة بصدقة او
غيرها هذا ما ظهر لفهمي القاصر فتامله فورا ومن عليه النفقة
اي من بقية الاقارب فالاب غير قيد فورا دين ثابت في تركته
فلا يلزم ان تاخذها من تركته ذخيرة فورا فتامل اي عند الفتوى
ما هو الاولى من هذين القولين المصححين قلت لكن نقل الثاني
في الذخيرة عن الخصاف والاول عن الاصل قال الخير الرملي
وانت على علم بان تصحيح الخصاف لا يصادم تصحيح الاصل
مع ما فيه من الاضرار بالنساء فينبغي ان يعول عليه اهو
اي على ما في الاصل للامام محمد وفي شرح المقدسي ولو مات
من عليه النفقة المستدانة باذن لم تسقط في الصحيح
فتوخذ من تركته وان صح في الخلوصة خلافه اهو وفق ط
بين القولين بما لا يظهر وعزا ما في المتن الى الكنز والوقاية
والملتقى مع انه غير الواقع فان مسئلة الموت مما ادرجها المصنف
على المتون بتمامها تبعا لبعض اصحاب البحر فافهم كتبه وفي البدايع الخ
تبع في النقل عنها صاحب البحر والنهر والذي رايته في البدايع

عكس

عكس ذلك فانه قال ويجبر في نفقة الاقارب كالزوجات
اما غير الاب فلا شك فيه واما الاب فلان في النفقة ضرورة
دفع الهلاك عن الولد ولانها تسقط بمضي الزمان فلو
لم يجبر سقط حق الولد راسا فكان في حبسه دفع الهلاك
وانما لم يلحق بالفوات لانه حبسه تحيلة على الاداء وهذا
لم يوجد في سائر ديون الولد لانها لا تفوت ولهذا قالوا
اصحابنا ان الممتنع من القسم يضرب ولا يحبس بخلاف سائر الحقوق
لانه لا يمكن استدراك هذا الحق بالحبس لانه يفوت بمضي الزمان
فيستدرك بالضرب بخلاف سائر الحقوق او ملخصا وبه علم ان ما
ذكره هو حكم الممتنع عن القسم بين الزوجات وقدمنا عن الذخيرة
لا يحبس والد وان سفل الا في النفقة لان فيه اتلاف الصغير
وسياتي في فصل الحبس التصريح بذلك وفي الكنز لا يحبس
في دين ولد الا اذا ابى عن الانفاق عليه وذكر الحصر هنا كما مثله
وعلى هذا فلا يصح ان يقال انه يمكن ان يستدين بامر القاضي
فلا يلزم المحذور لان الكلام في الممتنع من الانفاق وهو شامل
للانفاق بالاستدانة فيحبس لينفق من ماله او ليستدين فافهم
وقول البدايع فلو لم يحبس سقط حق الولد راسا اي كله بخلاف
ما اذا حبس فانه انما يسقط حقه في مدة الحبس فقط وفي هذه دليل
على ان الصغير ليس في حكم الزوجة خلافا لما مر عن الزيلعي
اذ لو كان في حكمها لكان يمكن القاضي ان يقضي عليه بالنفقة
فلا يسقط بمضي الزمان كسائر ديون الصغير كتبه وقيد اي قيد
عدم الحبس في نفقة القريب وهذا مبني على القول الخطا اما على الصواب
الذي نقلناه فلا تقييد ثم قوله بما فوق الشهر حقه كما في ط ان يقال بالشهر
فما فوقه لان الذي لا يسقط هو القليل وهو ما دون شهر كما مر
تنبيه ولا يصح الامر بالانفاق في التاريخانية امراة لها ابن صغير لا مال
له ولا للمراة فاستدانت وانفقت على الصغير بامر القاضي فطلبت

لو ترجع عليه بذلك اي امرها القاضي بان تستدين وترجع عليه
بعد بلوغه كما في البزازية قال في الخلاصة فقد افاد انه لا يملك الامر
بالاستدانة الا اذا كان للصغير مال او كان هناك من يتبرع
بنفقته عليه قوله وتجب النفقة اي على المولى ولو فقيرا فتستدين
قوله لمملوكه اي بقدر كفايته من غالب قوت البلد وادامه
وكذا الكسوة ولا يجوز الاقتصار فيها على ستر العورة ولا يلزم
السيد تنعيم عبده بان يدفع له مثله بل يستحب ولو قدر على نغمه
شحاذ او رياضة لزمه الغالب في الاصح ويستحب التسوية
بين عبيده وجواريه في الاصح ويزيد جارية الاستمتاع في
الكسوة للعرف وعليه شراء ماء الطهارة لهم وينبغي ان يجلسه
ياكل معه مع ملحوظا عن الهندية قوله منعفة تميز تحول عن
نايب الفاعل وخرج به المكاتب لانه مالك لمنافعه ودخل فيه
المدبر وام الولد فانها كالقن ولو كبيرا صحيحا ولولاب جاز
ولعامة متزوجة مالم يبوئها منزل الزوج كما في النهر قوله
كموصى بخدمته الا اذا مرض مرضا يمنعه من الخدمة او كان صغيرا
لا يقدر على الخدمة فنفقته على الموصى له بالرقبة حتى يصح
ويبلغ الخدمة نهر قوله هو الصحيح وقيل يرفع الامر الى
الحاكم فيأذن له في بيعه واجارته قنية فعلها ان نفقة المبيع
بشرط الخيار على من له الملك في العبد وقت الوجوب وقيل
على البائع وقيل يستدين فيرجع على من يصير له الملك كما في
العظمى اهـ قوله فينبغي ان تلزم المشتري تتمة عبارة البحر
هكذا وتكون تابعة للملك كالمرهون كما تحله بعضهم كما في النقية
ايضا اهـ ومثله في النهر والجواب ان المبيع باق في ضمان البائع
واجب تسليمه كالمغصوب فنفقته على الغاصب ولو ملك له فيه
رقبة ولا منفعة ولانه قبل القبض يعرض العود الى ملكه
اذا هلك ولذا يسقط ثمنه رحمتي قوله بكسبه الذي هو من
يعجز الطير ويناوله ما يسعى به وهو تمثيل للصحيح غير العارف
بصناعة قوله والا اي ان لم يكن له كسب قوله او جارية لا يوجر

مثلها

مثلها بان كانت حسناء يخشى عليها الفتنة والحال انها عاجزة عن
الكسب حتى لو كانت الامة قادرة عليه ومعروفة بذلك بان كانت
حنانة او غسالة نور به ايضا هكذا قال الامام ابو بكر البلخي
وانما استحق النفقة لها وفاقا هندية قال في الزيلعية فعلى ان الولاية
هنا للبيت امانة العجز بخلافها في ذوي الارحام اهـ وتمامه
طـ وقد مناك عن الرملي ان البت لو كان لهما كسب لا تلزم
نفقتها الاب قوله امره القاضي وانه امتنع حبسه كما في الدر المنتقى
قلت فلو كان السيد غائبا هل يبيعه القاضي الظاهر نعم كما يأتي
في العبد الوديعة ولا يعارضه لا يفرض له القاضي في مال سيده
الغايب بخلاف الزوجة وقرابة الولاد قوله وقالا يبيعه القاضي
لانهما يريان جواز البيع على الحر لاجل حق الغير وسيأتي في الحجر
ان الفتوى عليه فاسما الامام فانه لا يرى ذلك ولكن يحبسه نهر
قوله الزم بالانفاق فان غاب ولا مال له حاضر فالظاهر ان القاضي
يأمره بالاستدانة على سيده اصباغ لمحتبى ويحتمل ان تلزم النفقة
على بيت المال كالمعتق تامل قوله او اخذ اي ثوبا يكتسي به او دراهم
يشتري بها قوله والا اي ان لم يكن عاجزا عن الكسب واذن له فيه
قوله كالوقف اي صنيع قوله لا ياكل منه اي من مال مولده قوله يجبر ان على النفقة
وكذا ولد امة مشتركة ادعاه الشريكان وعليه اذا كبر نفقة كل واحد
منهما عن الهندية ولو ابت احدهما التي لم يرجع عليها الاخر لتبرعه
حبك نفرض لمال غيره او وجوبه عليه برحمي قوله لانه مضمون
عليه فانه لو تعيب عنده او هلك يضمن للمالك الى ان يرده عليه والرد
واجب وان كان المالك غائبا فما بقي عند الغاصب فهو فيه ورع
بما ينفقه قوله ولكن ان خاف فيه بان خان هرب بالعبد ونحو ه
قوله او اخذ الابق ما كان ينبغي ذكره على هذا الوجه لان ذلك يحدث
لصاحب النهر حيث قال وقيد بالاخذ لانه لو اخذه الابق اذا طلب من القاضي
ذلك فان راى الانفاق اصلح امره وان خاف ان تاكل النفقة امره
بالبيع فيقال ان امر بالاجارة اصلح فلم يفعلوا اهـ فالمنقول

في حكمه مخالف للمودع والمشترك على ان الرملي وغيره اجاب
بانه الاليق يحتمل عليه الانفاق ثانيا فالغالب الشفا اصلحيتنا جارية
للغير فلذا سكتوا عنه ثم رجح الرملي بان الحكم دائر مع العلة المصلحة
حق في المودع لو كان الاصلح الانفاق عليه امر به فلا فرق بينهما تامل
اهقال في البحر وكذلك ما لو كان لعبد الابق اذا وجد دابة مشتركة
في المصر وفي غير المصر قوله ونحوها وهو الابق والمشترك قوله
لا يجيبه في الذخيرة ان القاضي ان راى الانفاق اصلح امر بذلك
وكذا في اللقيط واللقطة ويعلم ان المدار على الاصلحية قوله واحد
سيجيء عبدا اي فيرفع الشريك الامر الى القاضي ويقيم البينة
على ذلك والقاضي بالخيار في قبول هذه البينة وعدمه فان
قبلها فالحكم ما ذكر كما في البحر عن الخانية وبان ما اذا امتنع احدهما
عن الانفاق قوله والنفقة على الاجر والراهن اي لنفقة العبد
الماجور والمرهون على مالكه والمستعار على المستعير لانه هو
يستوفي منفعته بلا عوض فهو محبوس في منفعة وقدمر
اول الباب ان كل محبوس لمنفعة غيره تلزمه نفقته وما
في البحر من قوله وكذا النفقة على الراهن والمودع فالظاهر انه
المودع بكسر الدال اسم فاعل وبما ذكرنا من ان القاضي
يوجر لينفق عليه او يبيعه قوله واما كسوته فعلى المعير لعل
وجه الفرق بين النفقة وكسوته ان العلماء يستهلكه العبد
في عالم احتباسه في منفعة المستعير فلا يملكه المولى اما
الكسوة فتبقى فلو لزمته كسوته صارت ملكا لمولى العبد والعارية
تمليك المنفعة بلا عوض فمن ايجاب الكسوة عليه ايجاب العوض
تامل قوله وتسقط بعتقه اي اذا اعتق السيد عبده سقطت
عنه نفقته قوله ونلزم بيت المال اي اذا كان غنيا وليس له قريب
ممن تلزمه نفقته قوله اجبره القاضي على الانفاق عليها وهذا
ذكره في المحيط وذكر الخصاف ان القاضي يقول للابي اما ان
تبيع نصيبك من الدابة او تنفق عليها رعاية لجانب الشريك
كذا في الفتح والبحر قوله جوهر لم يذكر في الجوهرة مسئلة الدابة

المشتركة

الدابة المشتركة وانما ذكر ما بعدها فالمناسب عزو ذلك للفتح او
البحر كما ذكرنا قوله ويوم الحكم اي يوم المالك الذي لا شريك معه
فهنا لا يجبر قضاء بخلاف ما لو كان معه شريك فانه يجبر رعاية
لحق الشريك كما علمت قوله لو قضاء لانها ليست من اهل الاستحقاق
بخلاف العبد كما في النهاية قوله والكمال قال والحق ما عليه الجماعة
لان غاية ما فيه ان يتصور فيه دعوى حسبة فيجبره القاضي
على ترك الواجب ولا بديع فيه وافرز في البحر والنهر والمنح
قوله ولو يجبر في غير الحيوان اي كالدور والعقار والزرع قوله
ما لم يكن له شريك فانه يجبر حينئذ لتمكن القسمة كذا في النهر ومرمة
قناة وبئر ودولاب وسفينة معينة وحائط الا ان كان
فيه قسمة من اساسه وبيتين كل واحد في نصفه السفرة
وسيأتي تمام الكلام عليه في آخر الشركة ان شاء الله تعالى
قوله كما مر اي نظير ما مر انفا في الدابة المشتركة من انه يجبر
الممتنع للاذن ليتمكن شريكه قوله انفق الثاني ورجع عليه هذا
خلاف ما قدمه من ان حكمه حكم عبد الوديعة واجاب عنه
بان هذا اذا امتنع في الامتناع بخلاف ما تقدم فانه معذور
بغيبته او قلت لكن لا بد من اذن القاضي او الشريك كما افاده
الشارح بعد وفي الزازية قال احدهما ليس لي شيء النفقة والنفق
الاخر على حصته يبيع الحاكم حصة الابي ممن ينفق عليه فان
لم يجد استدان عليه فان لم يجد انفق من بيت المال فان قال
الشريك انفق على حصتي ايضا ويكون دينا على المولى فعل
لكن لا يجبر عليه فان فضل عن قيمة العبد لا يكون دينا على
العبد بل على المولى اهـ قلت والوديعة واللقطة اي اذا قام
بينة على ذلك وغاب شاهد القاضي قبلها وامر بالانفاق ان
كان اصلح والامر ببيعها كما في الذخيرة والامر بالانفاق يحتمل
كونه من اجرتها او من مال المأمور بها كما ان اصلح يأمر
القاضي به كما علم مما مر قوله اذا استدانت اي احتاجت للوصول
كما نها تطلبه وفي المصباح دمت الحائط وغيره دمنا من باب

كتاب العتق

قال اصلحه الله سبحانه وتعالى اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب العتق

قوله ميزت الاسقاطات الخ جمع اسقاط والمراد به ما وضع لشارع لاسقاط حق للعبد على الحر وان شاء قال وجه مناسبته ذكر العتق عقب الطلاق وهو اشتراكهما في ان كلا منهما اسقاط لحق وقدم الطلاق لمناسبة النكاح قوله اختصارا لان اعتق اخصر من اسقط حقه عنه ملوكه وكذا الباقي قوله وعرف الرق عتق المناسب اعتاق لان العتق اقتضاء بالعبد والاعتاق وهو الاسقاط فعل المولى افاده الرحمتي قال في المصباح ويتعدى بالهمزة فيقال اعتقته فهو معتق لا بنفسه فلا يقال عتقته ولا اعتقني هو بالالف منا للفاعل بك الملوي لانه رباعي متعد ولا يجوز عبد معتوق لان مجيء مفعول من افعلت شاذ مسموع لا قياس عليه وهو عتيق فقيل بمعنى مفعول وجمعه عتقاء وامة عتيق ايضا وربما قيل عتيقة وجمعه عتائق اه لكن قال في الفتح وقد يقال العتق بمعنى الاعتاق في الاستعمال الفقهي يجوز باسم المسبب كقول محمد انت طالق مع عتق مولوكا ايك اقوى وعتقتك به اي جعله عتيقا بضم العين وقد تكسر مما يستدل به على الشيء مصباح ومراده ان العتق صفة قائمة بمن كان رقيقا والاعتاق ايقاع العتق من المولى وليس في الاستلاد وملك القريب اعتاق بل عتق فلذا عنون به لا بالاعتاق وقد يقال ان الاستيلاد والشراء فعل المولى والجواب ان العتق حصل بموت سيد المستولد وفي الشراء هو ان الملك لافعل منه قوله هو لغة خروج عن المملوكية عزاه في البحر الى صاحب المغرب وربه قوله ان في اللغة القوة وفي الشرع القوة الشرعية لان اهل اللغة لم يقولوا ذلك واعترضه في النهر بان ما رده نقله في المبسوط وعليه جرى كثير فيعد كون الثاني قول لغة لا يلتفت الى رده قلت وحق في الفتح هذا المقام ما يبقى المرام قوله ومصدر عتق وعتاق وكتابة عتاقة بكسر العين قوله وهو والعتق بالكسر اسم منه مصباح وعلله في النهاية وما نقل عن البحر من ان

الاول

الاول بالكسر والثاني بالفتح لم اجده فيه قوله وشرعا عبارة عن اسقاط الخ المناسب هنا سقوط لان المعرف عنه العتق والاسقاط معنى الاعتاق لما علمت الا ان يكون اطلق العتق على الاعتاق تجوزا والمراد بالوجه المخصوص ما اشتمل ركنه وشروطه من قول او فعل كما لو قرب بشرا ويخرج فان فيه اسقاطا معنى ولما كان التعريف قاصرا فهم وعرفه في الكنز وغيره بانه اثبات القوة الشرعية للمملوك وهي قدرته على التصرفات الشرعية واهليته للولايات والشهادات ورفع تصرف الغير عليه ثم اعلم انه سيأتي في عتق البعض ان الاعتاق يتجزى عندنا لا عندهما وهو مبني على ما يوجبه الاعتاق اولا وبالذات فعندنا زوال الملك ويتبعه زوال الرق لكن بعد زوال الملك عن الكل وعندهما زوال الرق ولا يخفى ان كلا من التعريفين يأتي على كل من القولين بان يراد بالاول اسقاط الملك او اسقاط الرق وبالثاني اثبات القوة المستتبعة لزوال الملك او زوال الرق فافهم قوله يصير به المملوك من الخ اراد عرفوه به التدبير والكتابة قبل موت السيد وادائه النجوم فان فيهما اسقاط البيع والهبة والوصية لكن لم يصر العبد بهما من الاحرار قوله ولكنه اللفظ الدال عليه سواء كان الفاظ انا الحرية او دعاء النسب او لفظا انشائيا والضمير يرجع الى العتق سواء انشأ عن عتق ام لا ليصح قوله وملك قريب الخ قوله ودخول حربي الخ صورته اشترى حربي مستأمن عبدا مسلما فادخله دار الحرب عتق عندنا لان الامام رضي الله عنه وقال صاحباه لا يعتق ط وانما عتق اقامة لتباين الدارين مقام الاعتاق وهذا احد مسائل تسع يعتق العبد فيها بلا اعتاق لانه عتق حكما سيأتي في الجهاد قبيل باب المتاركة ان شاء الله تعالى قوله واجب كالكفارة اي كفارة قتل وظهار وافطار ويمين وهل المراد بالوجوب المصطلح عليه او الافتراض قولان ط

بلا نية اي نية قربة او معصية ط قوله ليس بعبادة اي وصفا ويصير عبادة او معصية كالبناء

كغيره من العبادات رحمتي قوله لحديث عتق الاعضاء هو ما رواه
الستة عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ايما امرئ مسلم اعتق امرأ مسلما استنقذ
الله بكل عضو منه عضوا من النار وفي لفظ ايما رقبة اعتق رقبة
موءمنة اعتق الله بكل عضو منها عضوا من اعضائه من النار
حتى الفرج بالفرج واخرج ابو داود وابن ماجه عنه صلى الله
عليه وسلم ايما رجل مسلم اعتق رجلا مسلما كان فكاكه من النار
وروى ابو داود وايما رجل اعتق امرأتين مسلمتين اعتاقا كانتا
فكاكه من النار يجزي مكان عظمها منها من عظامه وهذا دليل
ما في الهداية من استحباب عتق الرجل والمرأة عن المرأة لانه
ظهر انها تعتق بعتق المرأتين بخلاف عتقه رجلا كذا في الفتح
وهل يحصل ذلك اي المندوب المترتب عليه الثواب
المذكور مع البتة من غير توقف على عادة العتق والبحث لصاحب
النهر ظاهر نعم لان بالتدبير اعتاقا ما لا يبعد القريب
اعتاقا وصلة وفي الحديث لن يجزي ولد والده الا ان يجده
رقيقا فيشتريه فيعتقه اي فيتسبب عن شرايه عتقه اذ
هو لا يتأخر عنه رحمتي وعكسوه لغلاة صرح في الفتح بانه
من المانع وكذا في البحر عن المحيط قال في البحر فرق بين
الاعتاق لادمي وبين الاعتاق للشيطان وعلل حرمة الاعتاق
للشيطان بانه قصد تعظيمه اي بخلاف قصد تعظيم فلان
لانه غير مبني على تأمل وحرام لعن للشيطان وكذا للصنم كما
سيأتي ولعل وجه القول بانه كفر هو ما سيذكر من ان حرمة ان
تعظيمها دليل الكفر الباطن كالسجود للصنم ولو هزلا فيحكم
بكفره وهذا كله اذا لم يقصد التقرب والعبادة بلا شبهة
سواء كان لفلان او للشيطان وذكر في فتح القدير ان
من الاعتاق المحرم اذا غلب على ظنه انه لو اعتقه يذهب الى
دار الحرب او يرتد ويخاف منه السرقة وقطع الطريق ويفسد
عتقه بجريمة خلافا للظاهرية حيث قالوا في عتق العبد
العبد الذمي ما لم يحنث منه ما ذكرنا اجر تحصيل الجزية

منه

منه للسلماني فرع في البحر عن المحيط وينبغي ان يكتب
للعتق كتابا ويشهد عليه شهود الوثيقة وصيانة عن التجاحد
والتنازع فيه كما في الهداية بخلاف سائر التجارات لانه قما
يكثر وقوعها فالكتابة فيها تؤدي الى الحرج ولا كذلك العتق
ويصح من حر فلا يصح من عبد ولو مكاتبا لمنعه عن
التبرعات او مأذونا لذلك ولعدم الملك ولذا قال في البحر
لا حاجة اليه مع ذكر الملك بالغ ومحترز قولنا لو من صبي
ك ولم يشترط الا يسلم لانه يصح من الكافر ولو مرتدة اما
اعتاق المرتد فموقوف عندنا فان عاد صح والا فلا قبول العبد
لانه غير شرط الا في اعتاقه على مال كما سيذكر في بابه بحر ولا
النطق باللسان لانه يصح بالكتابة المستبينة والاخرس
المفهمة ببايع اي من الاخرس ولو بكتابة او مكرها ك
سيأتي في المتن التفريع نهذين لكن ذكرهما انتهما للتعميم
فانه اشار الى انه لا يشترط كونه صاحيا او طايعا او عالما
او مريضا او عالما بانه مملوك لان الكراه بحق غير محظور
وهو في حكم الصاحي في الاحكام والمكره اختيارا يسمى فعله
فاسدا له وان غير رضا وصحيح حتى النزل لا يتوقف فيه اكراه
لعدم توقفه على الرضا ولذا صح من المختل ايضا قوله واشار الى
البيع فيه الكتابة والاصل اوالى المغصوب قوله عتق اي اذا
قال المشتري او المالك اعتقته ويكون هذا بمنزلة القبض من
المشتري فيلزمه الثمن وبمنزلة القبض من المغصوب منه فلا
يلزم الغاصب شيء سيأتي قوله ومعتوه ك تعذر فرق او اللائق
بيانه معانيها فراجعه قوله وبجنون اي ك حال جنونه حتى لو كان
يجن ويفيق فاعتق في حال افاقته يصح قوله او قال وانا حر
ك كونه حرا غير قيد بل يشترط كونه العبد حربيا فانه لا
يعتق ك بالتخلية بخلاف المسلم والذمي كما يذكره قوله وقد علم
ذلك اي علم منه وقوع العتق ونحو كونه في دار الحرب
واما الصبي والنوم فقولهما قطعا لكن ينبغي تقييد تعتقه
فيهما بما اذا يعلم ملكه بعد صباه وبعدا فاقته من نومه تأمل

قوله فالقول له وهل يحلف اذا طلب العبد تحليفه يحرر ظفلت
كل من اذا اقر لزمه فانه يحلف زجرا لقوله ١٢ في اشباه و
اعتاق عبد المملوك ولا يرد وعتق الفضولي المجاز كما توهمه في البحر
لانه الاجازة اللاحقة كما لو كالة السابقة نهر قوله اذ ولد لستة
اشهر اي من وقت العتق لعدم التيقن بوجوده وقت بحر قوله ولو
باضافة اليه اي باضافة العتق الى الملك واشار الى ان الشرط وجود
الملك وقت وقوع العتق فان كان معلقا اشترط وجود الملك وقت
التخيير لانه وقت الوقوع وان كان معلقا بالملك او سببه اشترط
تحققه فلك فيتزل الخ صحيح بحر اي وقت الملك ولحاصل كما في العراد
اذا علق بالملك او سببه كالشراء لا يشترط تحقق الملك وقت المعلق
وان علق بغيره كدخول الدار اشترط وجود الملك وقت التعليق
ووقت المعلق بحر فعلى هذا الشراء ولا يشترط وجود الملك فيما بينهما قوله بخلاف
لخ محترز الاضافة الى سبب الملك لان موت المورث ليس سببا
للملك لانه قد يخرج من ملك المورث قبل موته وان بقي فقد يوجد
مانع من الارث كقتل وردة نعم اذا قال ان ورثتك فهو مثل ان
اشتريتك وهذا اذا كان لخطاب العبد المورث اما اذا قال لعبده
ان مات مولاي فانت حر فهو مثل ان دخلت الدار فانت حر كما لا
يخفى قوله لان الموت ليس سببا للملك اي ليس ما وياتي قد لا يكون
كما قلنا فهو نظير ما قدمه الشارح في اول باب التعليق قال كل امراة
اتزوجها فهي طالق فتزوج جاز ولم تطلق وكذا كل جارية
املكها فهي حرة فاشترى جارية فوطيها لم تعتق اي لان الاجتماع
في فراش لا يلزم كونه عن نكاح كما ان وطي الجارية لا يلزم كونه عن
ملك فلم توجد الاضافة الى سبب الملك قوله وكذا ان تاب الخ اي ولم
يترك وارثا غيره او تركه بالاولى ط قوله وكانه الخ توجيه
لصاحب النهر وتوضيحه ان العتق معلق بالموت وحبه الموت
لم يكن في ملكه فلا يعتق لان الملك يشتغل به عقبه والمعلق بقي
وهو العتق هناك يقع بعد وجود ذلك الشيء وهو الموت فصار

كل

كل من الملك والعتق حاصلا عقب الموت في ان واحد وشرط
العتق وقوعه على مملوكه وهي لم تعد مملوكة ١٢ ومع وجود المنع
فلم يوجد شرطه قبله فلم يقع وكذا الطلاق معلق على الموت فحتى
ان توجد عقيبه لكن وجد الملك عقيب الموت ايضا وانقضى
به النكاح فلا يقع الطلاق لانه وجد في وقت انقضاح الملك
كما في انت طالق مع موتي او موتك فالعتق والطلاق ثبت الملك
مقارنا لهما ولا بد من بقائه عليها حتى يقعا فلم يوجد فلذا لم
تطلق ولم تعتق فله وطيها بملك اليمين ولو اعتقها ثم تزوجها
ملك عليها ثلاثا لعدم وقوع الطلقتين المعلقتين افاده ح
الرحمتي قوله بالموت متعلق بنت وابا للسببية ح قوله
فتامل اشارة الى دفع تعليل المتن بح قوله لصريحه متعلق
بيصح وصريحه كما في الايضاح وغيره ما وضع له وقد استعمل
الشرع والعرف واللغة هذه الالفاظ في ذلك فكانت حقائق
شرعية على وفق اللغة فيها وتمامه في الفتح قوله كالبتة اي بلا
توقف على نية فيقع به نواه او لم ينو شيئا وكذا لو نوى غيره
في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقع كما لو قال
نويت بالموت الناصر وان نوى الهزل وقع قضاء وديانة كما
يقتضيه كلام محمد وتمامه في الفتح قوله من الخانية لو قال
اردت به اللعب يقع قضاء وديانة قوله كانت حراي بفتح الياء
وكسرها كل من العبد والامة كما يذكر من الخانية قال الهرستاني
وفي حروف المعاني من الكشف ان الفتحة لا تعتبر ١٢ ح قوله
الا ترى انه لو قال لرجل زينب بكسر التاء او لامراة نعيمها وجب
عليه حد القذف قوله او عتق يحتمل قراءة بكسر التاء صفة مبالغة
فيناسب ما قبله وما بعده ويحتمل السكون مصدرا فانه من الصحيح
كما سيصرح به وجزم به في الفتح حلافا لما في جواهر الفقه
من انه لا يعتق ١٢ ما لنية في انت عتق او اعتاق في البحر والنهر
انه ضعيف قوله كان كناية اي فيتوقف على النية ولذا قال
في الخانية لو قال حر فقيل له لمن عنيت فقال عبدي عتق عند
محمد قلت لكن هذه النية ليست نية معنى العتق بل نية العبد

لو ما لمنداء المحذوف لما احتمل ان يكون تقديره عبدي وان يكون
عبدك فلان مثلا نوقف اعتاقي عبدك على قصدي اياه لو على قصدك
معنى التحرير الشرعي وفي كون ذلك كناية نظر تامل منه واخبر
عطف على قوله وصفه به اي اني نصفته لكم بما هو موضوعة للانشا
لان الكلام من الصريح وهو ما وضع له كما مر في ١٢ منه لان
المعنى اعتقك الله لاني اعتقتك وعن هذا اقتى قاري الهداية
وغيره في ايراكي انسانه يرا ولا سيما والعرف يساعد كما قدمناه
في الكلم ومقابل الاصح ما قيل انه يعتق بالنية كما حكاه في الفتح
قوله وهذا مولاي فانه ملحق بالصريح لانه وان كان باقي لمعان
اوصلها ابن الوتير الى نيف وعشرين كالناصر وابن العم والمعتق
بالكسر والمعتق بالفتح ١٢ منه اضافته للعبد يغنيه ١٢ منه خلافا
لما صوبه قيل لا يعتق ١٢ بالنية وايده الاتقاني في غاية البيان
وارده المحقق ابن الهمام كما بسطه في الفتح عن الظهيرية وغيرها
لو قال انت مولى فلان عتق قضاء كانت عتق فلان بخلاف المعتق
قوله اونادى عطف على وصفه ط لان النداء لاستحضار المنادى
فاذا ناداه بوصف ملك انشاءه كان تحقيقا لذلك الوصف
قدر نحو يا مولاي قيد به لانه لا يعتق يا سيدي او يا سيد
او يا مالكي لانه قد يذكر على وجه التعظيم والاكرام بحر
اي وحقيقته كذب بخلاف يا مولاي وفي النهر قيل يعتق
والاصح لا ملخصا قوله في الاصح اي انه لا يعتق حلبي عن ابي القاسم
الصفار انه سئل عمن دخل جاءت جاريته بسراج فوضعت
يديه فقال لها ما اضع يا سراج فوضعت اصبعها من السراج
يا من انا عبدك قال هذه كلمة لطف لا تعتق بها هذا اذا لم يكن ينو
العتق فان نوى عتق ويدين ردا بيان خانية قوله ديانة اي فيما بينه
وبين الله تعالى اما القاضي فلا يصدقه وكذا لو صرح بقوله
من هذا العمل كما يأتي قريبا وهذا بخلاف ما لو اراد الهزل او اللعب
فانه لا يدين ايضا كما قدمناه ووجهه انه قصد التلفظ بما هو
موضوع للعتق ولم يرد به معنى اخر فنيته المعنى الموضوع
وان لم يقصده اما هنا فقد اراد به معنى اخر نهو له لان اللفظ

قوله

فصح قصدي ديانة لكنه خلاف الظاهر فلذا لم يصدق قضاء وفي
الشارحانية حر المنتقى لعبد حل دمه بالقصاص فقال له
اعتقتك ثم قال انويت به العتق عن الدم عتق قضاء ولزمه
العفو بالقرار والا لم يتم لم يلزمه العفو ولو اعتقه لوجه الله
تعالى عن القصاص كان كما قال ولو كان له على رجل قصاص فقال
اعتقتك ونويت عفوك عن قصاصك عتق ولا قصاص له الا اذا سماه لان
مراده الاعلام باسم علم هداية قوله واشهد اي على انه سماه بذلك
وهل اذا لم يكن معروفا به عند الناس فلو معروفا به لا يقتنع
كما في البحر عن المحيط او كذا في الطلاق رد على ما في الفتح حيث
فرق بين هذا وبين ما لو سمى المراة بطالق حيث تقع اذا ناداها
لانه عهد التسمية بها كالمجرى في مخلوف طالق فانه لم تعهد
التسمية به قال في البحر وفي اكثر الكتب لم يفرق بينهما لان العلم
لم يشترط فيه ان يكون معهودا والكلام فيما اذا اشتهر وقت التسمية
فيها فالظاهر عدم الفرق اه والظاهر ان ما في التنقيح مبني على عدم
اشتراط الاشتهار والشهرة فيها قوله مرادف بالعجمية اي بلفظة الايجي
وليس احترازا عن واقفه العرب كما علق كما يدل عليه التعليل قوله
كما ازاد بفتح الهمزة وبالزاي المعجمة بعدها الف ثم دال مهملة
ساكنة قوله لعدم العلمية لان العلمية بصيغة حرا وازاد له
بالمعنى فيعتبر اخبارا عن الوصف لا سلبا لاقتال الذات وصحها
قوله وبحرها ما يعبر به عن البحر كالغرض للعهد والامة بخلاف
الذكر فلا هو رواية خانية ولذا رقيتك او بدنك او بدك كعبدك
كتلبة ولو قال سرحتك من حر عتق حر عتق سلس ولو قال حرا انه
شيخ لم يعتق منه ما شاء المولى في قوله بحر عن الخانية فيه
تجربة عند الامام ما مر اشارة الى الفرق بينه وبين الطلاق فانه لا يتجزى
اتفاقا فافهم بعضه كذكر كله ما في غاية البيان من التسوية
بينهما سهو فتنبه بحر واعله بنى التسوية على قولهما من ان الفتح
لا يرد الغير ولا يعتبرون الاعراب كما مر اتقاني ومثله
وهبتك او بعتك نفسك زاد في الغاية لتصدق عليك فقبل
ان هذه الثلاثة ملحقة بالصريح وقيل انها كناية وهما

بيان على ان الصريح يخص الوضعي ولحق انها صرائح حقيقة كما قال
به جماعة لانه لا يخص الوضعي واختار المحقق ابن الهمام يقوم
فيعتق مطلقا اي سواء قبل اولا نوى اولا لان الايجاب من الواهب
والبائع ازالة الملك وانما الحاجة الى القبول عن الموهوب له والمشتري
لثبوت الملك لهما وهنا لا يثبت الملك للعبد في نفسه لانه لا يصلح
مملوكا لنفسه فبقي البيع والهبة ازالة الملك عن الرقيق لا الى احد
وهذا معنى العتاق كما مر من البدائع فوقف على القبول اي في
المجلس لانه مبادلة كما سياتي في باب فوقوعه بجهة الجزاء وجوبه لكفارة
ظهاره تمام عبارة الظهيرية هكذا بخلاف طلاقك علي واجب
لان نفس الطلاق غير واجب وانما يجب حكمه وحكمه وقوعه
اما العتق فحكمه ان يكون واجبا اهـ اي فاذا وقع بالوجوب
في العتق ولم ينو العتق صدق لانه محتمل كلامه واعترض الرحمتي
بان على العبد اللزوم فينبغي اشتراط النية وان لم يصرح بالوجوب
اقول لا يخفى ان الوجوب او اللزوم عامل خاص فلا يتعلق
به لفظ على بدون قرينة بل يتعلق بالاستقرار العام والحصول
قيد على بثبوته في الحال تامل واعترض الرملي قوله لان نفس الطلاق
غير واجب بانه ممنوع لانه قد يجب عند عدم الامساك بالمعروف
ولو سلم فلا يلزم من وجوبه وجوده في الخارج فوله لم يعتق
في النهر عن المحيط لم يعتق وكانه تحريف فقد رايت في الذخيرة
البرهانية لصاحب المحيط مثل ما هنا وفرق بين العتق
والنسب حيث ثبت ان العتق لا يفتقر الى البيان ولو لغوم
لما سياتي مقام البيان حال العذر والنسب لا يفتقر الى البيان
وسياتي في اوائل كتاب الاقرار متنا ما نصه والايماء بالراس
من الناطق ليس باقرار بال وعتق وطلاق وبيع ونكاح
واجارة وهبة بخلاف اقراء ونسب واسلام وكفر اهـ في الجوهرة
ولو قال العبد لمولاه وهو مريض انا حر فخرج راسه لم يعتق
لانه اخبار ما قرمناه عن البدائع من انه يصح بالاشارة
المفهمة وهو محمول على الاخرس وتقدم الكلام على ذلك في اوائل
كتاب الطلاق فوله ولو زاد من هذا العمل اي كان الاولى

ذكر

ذكر عقب قوله ولو قال اردت الكذب او هزيته من العمل وبين
قال في البدائع ولو قال انت حر من عمل كذا او انت حر اليوم
من هذا العمل عتق في القضاء لان العتق بالنسبة الى الاعمال لا
يتجزى فكان اعتاقا عن الاعمال وفي الازمان جميعا ونية البعض
خلاف الظاهر فلا يصدقه القاضي فوله عتق المجيب لانه الخاطب
بالاعتاق فوله عتقا قضاء اما ديانة فالمنجى اداه فقط ولو
قال يا سالم انت حر فاذا عباس عزله او اخبر عتق سالم لانه
لا مخاطبة هنا الا له فينصرف اليه بحر عن البدائع فوله عتق
قضاء اي لا ديانة لعدم القصد ط فوله لا يعتق لانه على
معنى التشبيه كما لو قال مثل راسي حر فانه لا يعتق كما في الهندية
عن السراج فوله لانه وصف اي للراس بالحرية والراس مما يعبر
به عن الكل فكانه قال انت حر ط فوله وبكتابتي ان نوى قال الخير
ثبت في الاصول ان الشرط في الكتابة النية او ما يقوم مقامها
من دلالة الحال لزول ما فيها من الاشتباه اهـ فوله لان نفي الملك وما يتبعه يحتمل ان يكون بالبيع والكتابة كما يحتمل
ان يكون بالعتق ونفي السبيل يحتمل ان يكون عن العقوبة واللزوم
لكمال الرضا وان يكون للعتق فيرجع الى معنى لا ملك لي عليك
اذ هو الطريق الى نفاذ التصرف بحر فوله واطلقت فشمل ما
لو طلق فاو هو رفع القيد بخلافه بدون هز فانه ليس بصريح
ولا كناية فلا يقع به اصلا كما ياتي فوله وانت اعتق فيه حذف دل
عليه ما بعده والتقدير وانت اعتق من فلانة وفي معتقة ح فان
قيل اذا كان اعتق واطلق كناية لاحتماله اذا تزوجي ملكي واطلقي بدا
فيقال لك مثله عتق فالجواب ان المتبادر في عتق الارادة التحرير
بخلاف اعتقي واطلقي لعدم احتمال العتق والطلاق للتفاعل بخلاف
الذي هو اصل افعل التفضيل رحمتي فوله كما صححها اي نجي
الفاظ الطلاق والعتق قال في الذخيرة وعن ابي يوسف
فيمن قال لامتين له تا حاء زاهيا او قال لاثنتين له الف
نون تاطا الف لام فان اراد ان نوى الطلاق والعتاق تطلق

المراة وتعتق الامة وهذا بمنزلة الكتابة لان هذه الحروف
يفهم منها ما هو المفهوم من صريح الكلام اهـ انها لا تستعمل
كذلك فصار كالكتابة في الافتقار الى النية اهـ قوله وفي الخلاصة
عبارتها لو قال لعبده انت غير مملوك لا تعتق لكن ليس له ان
يدعيه بعد ذلك ولا ان يستخدمه فان مات لا يرثه بالولاء
فان قال المملوك بعد ذلك انا مملوك له فصدقه كان مملوكا ظاهرا
وكذا لو قال ليس هذا بعبدي لا يعتق او قلت وذكر في الذخيرة
المسئلة الاولى ثم ذكر ثانيا بعبارة فارسية ثم قال في حولها
يعتق في القضاء لانه اقر بالعتق والصحيح انه لا يعتق بدون النية
عند ابي حنيفة كما في قوله انت بائن اي كما ليس من ضرورة ان
لا يكون عبدا له ان يكون حرا ولهذا يعتق المسئلة الاولى
اهـ وحاصله ان اللفظ في المسئلتين كناية فان نوى
عتق وبها والا فلا لكن ليس له ان يدعيه لغنا واقراره على نفسه
ولهذا قال في البحر وظاهره انه يكون حرا ظاهرا لا معتقا فتملك
اكسابه كما مر ارضي باني من بدعيه ويثبت فيكون مملكا
له اهـ قوله وقاس عليه اي جعله في حكم مسئلة الخلاصة وهو
انه اذا لم ينو العتق ليس له ان يدعيه لاقراره بعدم الملك قوله وناز عه
في النهر حيث قال وعندي ان هذه المسئلة اي مسئلة الخلاصة
مغايرة لمسئلة الكتاب اي قوله لا ملك لي عليك وذلك انه في
مسئلة الكتاب انما اقر بانه لا ملك له فيه وهذا لا ينافي ملكه
لغيره وفي مسئلة الخلاصة موضوعها اقراره بانه غير مملوك اصلا
اما كعتقه له او لحريته الاصلية فتنبه لهذا فانه مهم اهـ قال
ح قلت والذي يظهر بادني تامل ان لحق مع صاحب الكتاب فانه
اذا نفى ملكه عنه وليس هناك من يدعيه ساوى من قيل له انت
غير مملوك وبذا لما قلنا سوية صاحب الخلاصة بين قوله
انت غير مملوك وبين قوله ليس هذا بعبدي تامل اهـ قلت
والحاصل ان كلا من مسئلة الكتاب ومسئلتي الخلاصة
كناية في العتق فلا بد له من النية وقد نص في مسئلتي الخلاصة

على

على انه اذا لم يعتق اي عند عدم النية ليس لاحد ان يدعيه اي لاقراره
على نفسه بانه غير مملوك وانه ليس عبدا وهذا موجود في
مسئلة الكتاب ايضا فينبغي منع دعواه هنا ايضا ولا فرق
في صحة اقراره على نفسه بين نفيه عن نفسه فقط او عنه
وعن غيره بل نفيه عن غيره لا فائدة فيه لانه لا ولاية له
عليه في ذلك فافهم قوله او ابني اي او هذا ابني ولا يصح ان
يكون التقدير او هذا ابني لما سياتي انه كناية وكلامه
الآن في الصريح ولو قال او هذه بنتي لكان اولى صح وقوله
انه كناية فيه كلام ياتي قوله وانما تصلحوا لذلك اي للبنوة
والجدودة والامومة قوله ولذا جاء بالباء اي ان قول المصنف
وبهذا ابني باعادة الباء الجارة ليفيد انه عطف على قوله
وبكنايته مقابل له ولو حذف الباء لاوهم انه عطف على مسئلة
الكناية مع انه من مسئلة الصريح وانما الحرج وذكر بعد الفاظ
الكناية لما فيه من التفصيل المفاد بقوله فان صلحوا الخ قوله
فان صلحوا حاصله ان هذا ابني على وجهين اما ان يصلح ابنا
له بان كان مثله يولد له اولا وكل منهما اما ان يكون العبد
مجهول النسب اولا فان صلح وهو مجهول عتق وثبت
نسبه منه اجماعا وان كان معروف النسب لا يثبت منه بلا
شك لكن يعتق عندنا وان لم يصلح لكبر ولد له فكذلك عند
الامام وعندهما لا يعتق وكذلك الكلام في هذا ابي او اخي فان
صلح ابا له او اخا وليس للقائل اب معروف ثبت النسب و
العتق بلا خلاف وان صلح وله اب معروف لا يثبت النسب ويعتق
عندنا وان لم يصلح لا يثبت النسب ولكن يعتق عنده لا عندهما
ولو قال للصغير هذا جدي فقيل هو على الخلاف وهو الاصح لانه
وصف بصفة من يعتق عليه بملك كما في البحر قوله في مولده قال
في التتمة مجهول النسب الذي يعرف الكتب هو الذي لا
يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها اهـ ومختار المحققين من
شراح الهداية وغيرهم انه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط

ومسقط راسه وتا مبغي الدرر وليس للقابل اب معروف
اراد بالاب الاصل فيشمل الجد والام قالط وهذا يفيد عند
قوله وجهل نسبهم فر فيعتق اي بلا ثبوت نسب لان العتق
باعتبار الجزئية والرق يبقى النسبة الرقية لا الجزئية ونور
وهل يشترط اي في ثبوت النسب تصديق العبد للسيد فقيل
لا لان اقرار السيد على مملوكه يصح بلا تصديق وقيل بشرط فيما
سوى دعوى البنوة لان فيه حمل النسب على الغير وبه يفتي قلت وسيجئ
في كافي الحاكم على الثاني حيث قال في مسئلة الاب والام و
صدقا في ذلك ولم يذكر ذلك في مسئلة الابن فر ولو تصير
امه ام ولد قال في فتح القدير ثم اذا قال هذا ابني هل تصير
امه ام ولد له اذا كانت في ملكه فقيل لا سواء كان الولد مجهول
النسب او معروفه وقيل تصير في الوجهين وقيل
ان كان معروف النسب حتى لم يثبت نسبه منه لا تصير ام
ولد له وان كان مجهولا حتى ثبت نسبه منه صارت ام ولد
وهذا اعدل اهـ وبه كان يعلم مما في كلامه من الاطلاق
في محل التفصيل فافهم فر افتر للنية فيه نظر ففي المجتبى قال
لغلامه هذا ابني او لجاريته هذا ابني لا يعتق عندهما خلوفا
لابي حنيفة وقيل لا يعتق عند كل وهو الاظهر اهـ ومثله
في الذخيرة والقنية وقال في الضر قال الحنفي والاظهر انه
لا يعتق يعني الا بالنية ويدل عليه ما مر من انه لو قال لعبده انت
حر او لامته انت حرة ذكر في بعض المواضع انه صريح وفي بعضها
كناية اهـ فقوله يعني الا بالنية الخ ليس من كلام الحنفي كما علمت
وفيه نظر وما استدل به لا يدل له لجواز كون التانيث في قوله
للعبد انت حرة باعتبار كونه ذاتا او جثة او نسمة والتذكير
في قوله للامة انت حر باعتبار كونها شخصا او خلقا
فخلاف اطلاق البنت على الابن وعكسه لما في فتح القدير حيث
قال في تعليل المسئلة لان الاول مجاز عن عتق في الذكر
والثاني عنه في الانثى فانتفى حقيقته لانتفاء محل يترائى فيه

ولد

ولا يتجوز في لفظ الابن في البنت وعكسه اتفاقا قال وما
ذكره المصنف يعني صاحب الهداية بان لتحرر عتقه بطريق اخر
وهو انه اذا اجتمعت الاشارة والتسمية والمسمى من جنس المشار
اليه هنا مع المسمى جناه لان الذكر والانثى في الانسان
جنسان لاختلاف المقاصد غير ان سياق الحكم بالمسمى
اغنى عن بنت وهو معدود لان التاء ترد ذكرا وانت ترى
ان مقتضى التعليل بهذه الوجه ذكر كونه الكلام لغوا
لا يتعلق به حكم سواء نوى او لا ويظهر من هذا الفرق بين
قوله للعبد هذا ابني او هذه بنتي بتذكير اسم الاشارة او تانيثه
لان اللغو ما سئل من الطلاق في البنت على الابن حيث لا يستعمل
احدهما في الاخر حقيقة ولا مجازا ومن كونه طلاقا في جنس المشار
اليه كما لو باع فضة على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل
وبدل لما قلنا انه في متن الملتقى عبر بقوله هذا ابني فر
عتق اي بلا طلاق فتح ويبقى توقفه على النية تامل فر واجبي
لاي وفي قوله هذا الخ لا يعتق بدونه نية قال في البحر وفرق في
البدائع بان الاخ يحتمل الاكرام والنسب بخلاف العم لانه
لا يستحيل للاكرام عادة وهذا كله اذا اقتصر فلو قال انثى
من ابي او من امي او من النسب فانه يعتق كما في الفتح وغيره
ولا يخفى انه اذا اقتصر يكون من الكنايات فيعتق بالنية فر
لا يعتق يا ابني ويا اخي اي بدون نية كما بابي قال في اليد
الملتقى وعنه انه يعتق والظاهر الاول لان المقصود بالبناء استحضار
المناداة فان كان لو صغر يمكن ابانته من جهة نحو ياخير كان لاثبات
ذلك الوصف وان لم يمكن كما لو نودي كاكا لم يعتق اهـ علوم قال في الفتح
وينبغي ان يكون محل المسئلة ما اذا كان العبد معروف النسب والا
فهو مشكل اذ يجب ان يثبت النسب بضرب تعاليه فيعتق
اهـ ولو قال يا احرار من امي او ابي او من النسب عتق كما مر فر ولا
سلطان لي عليك لان السلطان عبارة عن الحجة والبد وهي في كل منها
لا يستدعي نفي الملك كالمكاتب يثبت للمولى فيه الملك دون اليد

مر بخلاف عكسه وهو وقوع الطلاق بالفاظ العتق لان ازالة ملك
الرقبة يستلزم ازالة ملك المعتقة بلا عكس ودر مر كما مر اي في
اول الطلاق مر قيد للاخيرة يعني ان قوله وانه قوي راجع الى
المسئلة الاخيرة وهي الفاظ الطلاق ما الاولى وهي مسئلة
الندا والثانية وهي مسئلة نفي السلطان فيتوقف وقوع
العتق فيها على النية فهما من كنايته مر كما نقله ابن الكمال اي مع غاية
البيان وكذا نقله في البحر عنها عن المحيط وقال لا ينبغي الجمع بين هذه
المسايل في حكم واحد واقوم في النهر ايضا قلت بل على ما مر من
بحث الفتح ينبغي ان يثبت العتق بلا نية اذا كان مجهول النسب
مر كما رجحه الكمال ونقله ايضا عن بعض المشايخ وبه قال الائمة
الثلاثة اذ لا يظهر فرق بينه وبين لا سبيل ومن الها مر الكرخي
فتى عمري ولم يتضح لي الفرق بينهما ثم قال الكمال بعد تحرير عدم
الفرق والذي يقتضيه النظر كونه من الكنايات مر واقوم في
البحر وكذا في النهر والشرنبلالية والمقدسي مر يعتق بالنية
الاولى لا يعتق الا بالنية مر ذكره ابن الكمال وغيره اي ذكر اشتراط
النية للعتق ومثله في البحر عن الزيلعي وغاية البيان وحزاه في
النهر الى العناية عن المبسوط مر اي في قوله لا استثنا مر وقوله
والفاظ الطلاق وزاد قوله اطلقتك مع انه قدمه المصنف لتكميل
ما استثنى ولكن استثناء الامر باليد والاختيار منقطع لانها
من كنايات التفويض لا كنايات الطلاق مر واختاري حمراء
في البحر والنهر الى الخانية قلت وهو خلاف المذهب ففي الذخيرة
قال محمد في الاصل اذا قال الرجل لامته امرك بيدك ينوي به
العتق يصير العتق بيدها حتى لو اعتقت نفسها في المجلس جاز
ولو قال لها اختاري ينوي العتق لو يصير العتق في يدها فقد
فرق بين الامر باليد وبين قوله اختاري في العتق وسوى بينهما
في الطلاق اهـ ملخصا من الذخيرة وكذا صرح في الفتح بانه لو قال لها
اختاري فاختارت نفسها لا يثبت العتق وانه لو نواه اقول وصرح بذلك
ايضا في الحاكم بلا خلاف وانت خبير بان ما في الاصل

والكافي

والكافي هو نص المذهب فلا يعدل عنه ولم ار من نبه على ذلك ٥
فاغتنمه مر ولا يدع اي ليس ذلك امرا مستقرا حاصلا عن نظائر
وهو جواب عن قوله فهو من كنايات العتق ايضا اي كما انه
من كنايات الطلاق لانه لما احتمل العتق وغيره كان من كنايات
ايضا مر ويتوقف اي العتق في امرك بيدك واختاري بخلاف
ملكتك فانه لا تمليك فيه حتى يتوقف مر وانه لم يحتج للنية لانه صريح
حيث ذكر لفظ العتق مع مر لانه تمليك بتقليل للتشبيه اي وكذا
اختاري العتق يتوقف على المجلس لانه تمليك مع اوهو علة لقوله
يتوقف مر وانه لوى لانه من كنايات الطلاق المختصة بوقوع
لكن يكفر لوطيها لان تحريم الحلال يمين فكانه قال والله
لا اطاوعك مع مر لقوله عبيك اوحماري يعني جميع ما يباع هذين اللفظين
وقوله اوصدارتي اي بدل حماري وهذه عنده وقالوا لو باع وبانه
في الزيلعي ملخصا مر الحيثية نعت لامراته وامتع وافره كلون العطف
بالواو وقوله والمبتة بمعنى وامراته اوامته المبتة هو معنى قوله
بيده مر جوهري ونصها ولو جمع بين عبده وبيه ما لا ينفع عليه
العتق كالبهيمة والحايط والدابة فقال عبدي حر وهذا او
قال احدكما عتيق العبد عندابي حنيفة وعندهما لا يعتق اجماعا
وان قال لعبده انت حر ولا نية له يعتق اجماعا وان قال لعبده وعبد
غيره احدكما لم يعتق عبده اجماعا الا بالنية لانه عبد الغير لا يوصف
بالحرية الا من جهة مولاه وقد يجوز انه يكون او في حرية موقوفة
على اجازة المولى وكذا اذا جمع بين امة حية وامة ميتة فقال انت
حر اوهذه او احدكما حر لم تعتق امته لانه المبتة توصف بالحرية
فيقال ماتت حرة وماتت امة فلا تختص الحرية بالمتاع مر
بملك ذي رحم محرم سمل الملك بشراء اوهبة او وصية او غيرها لانسان
وشمل ما لو باشر بنفسه او نايبه فدخل ما لو اشترى العبد الماذون له
ذا رحم محرم من مولاه ولا دين عليه اما المديون فلا يعتق عليه ما اشتراه
عبده خلافا لها وخرج المكاتب اذا اشترى ابن مولاه فانه لا يعتق
اتفاقا بحر عن الظهيرية تبيينه في العتق وحي جارية ابنه

فولدت منه لا يجوز بيع الولد ادعى الواطئ الشبهة اولا لانه ولد ولد
فيعتق عليه حين دخل في ملكه وان لم يثبت النسب لكن زنى
بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه
منه هو في حاشية الحموي عن غاية البيان لو اشترى اخاه من
الزنا لا يعتق عليه لانه يثبت نسبه بواسطة الاب وبنسبة الاب
منقطعة فلو ثبت الاخوة قالوا اذا كان من امه فيعتق
عليه اذا ملكه لان نسبة الولد اليها لو تنقطع فيكون الاخوة ثابتة
ور اي قريبه تغير لفي الرحم وفروعه حرم نكاحها ابدا تغير
للمحرم قال في الدر المنتقى ثم المحرمان شخصان لا يجوز النكاح
بينهما لو كان احدهما ذكرا والاخر انثى فالمحرم بالرحم كابنة رضاعا
وزوجة اصله وفرعه فلو يعتق عليه اتفاقا وكذا الرحم بلا محرم
كبني الاعمام والاخوال لا يعتق عليه اتفاقا كما في الحاكم وغيره اه
عنده اي عند الامام لتجزي العتق عنده خلافا لهما ط ور اعلا
فيعتق دون امه وليس له بيعها قبل ان تضع عملا بانه ملك
اخاه فيعتق عليه بدائع وهنا مناف لقولهم ان الحمل لا يدخل تحت
المملوك حتى لا يعتق بكل مملوك لي حر فيحتاج الى الجواب بر واقول
لو يلزم من كون الشيء ملكا كونه مملوكا مطلقا نهر وتوضيحه ان
المملوك لا يتحقق في حمل مملوك لي حر حيث اطلق بيعرف الى ذات مملوكة
له مستقلة بنفسها والحمل جزء من امه فلا يلزم من كونه ملكا له
ان يصدق عليه اسم مملوك حيث المطلق هنا عتق العتق فلا دخول
القريب في ملكه لو على كونه مما يصدق عليه لفظ مملوك مطلق
فلنا دخل الحمل هنا لا هنا كما فافهم ور ولو المالك صبيا او
مجنونا انما جعلوا اهلا لعتق القريب عليها لانه تعلق به حق العبد
فدل به التنقد بحر ور في دارنا اي دار الاسلام قيد لانه
لا حكم لنا في دار الحرب فح ور حتى لو اعتق له تفريع على التقييد
بقوله في دارنا وكان الظاهر ان يقول حتى لو ملك قريبه في دار
الحرب لكن افاد ذلك بالاولى لانه اذا كان لا يعتق بالاعتاق

الصريح

الصريح فكذلك بالملك بالاولى وقد جمع بينهما في الفتح فقال فلو ملك
قريبه في دار الحرب او اعتق المسلم قريبه في دار الحرب لا يعتق
خلافا لابي يوسف وعلى هذا الخلاف اذا اعتق الحربي عبده او
في دار الحرب ذكر الخلاف في الايضاح وفي الكافي لو اسلم الحربي
في دار الحرب قريبه باطل وقد ذكر خلافا انما اذا اعتقه وخلاه
فقال في المختلف يعتق عند ابي يوسف وطلاوي له وقالا ولاؤه
له لكنه عتق بالتخلية لا بالاعتاق وهو كالمرافع قال المسلم
اذا دخل دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه ثم الغاه
لا يعتق بدون التخلية لانه في دار الحرب ولا يجري عليه احكام
الاسلام وفي الاستحسان يعتق من غير تخلية لانه لم تنقطع عنه
احكام المسلمين ولاولاء له عندهما وهو القياس وقال ابو
يوسف له الولاء وهو الاستحسان وذكر قول محمد مع ابي يوسف في
في كتاب السير وعلى هذا فالجمع بينه وبين ما في الايضاح
ان مراد المسلم ثمة الذي نشأ في دار الحرب وهنا بضده على
انه داخل هنا لكنه بعيد اه كان هنا فلم تنقطع عنه احكام الاسلام
اه ما في الفتح وحاصله انه لو حربي اذا اسلم في دار الحرب او في
حربي لو ملك او اعتق قريبه ثم لا يعتق خلافا لابي يوسف لانه
اذا خلى سبيله بان رفع يده عنه واطلقه فعتق بالتخلية لا بالاعتاق
ولا ولاء له خلافا لابي يوسف فعنده له الولاء واما المسلم اذا
اذا دخل دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه ثم قالوا ان
انه يعتق بدون التخلية ولا ولاء وعلى هذا فاطلاق انه المسلم
مقيد بكونه ناشئا في دار الحرب فالاحسن ما في بعض النسخ
حتى لو اعتق المسلم الحربي بدون او اي المسلم الناشئ في دار
الحرب ولم قيده اي الحربي بقرينة قوله ولو عبد مسلما اه ح
ور فالولاء له تفريع على عتقه بالتخلية لا بالاعتاق لانه لا ولاء
من احكام الاعتاق ولم يعتق به ور عتق بالاتفاق اي باعتاق
حسبة او بشرايه ان كان ذا رحم محرم ح ور وبقربه لو جهة

الله تعالى له لانه يخل الحرية وبين غرضه الصحيح او الفاسد فلو بين
يقبح منه كما في البدائع والمراد بوجه الله ذاته او رضاه والاستثناء
واجب لما علمت ان الانس والجن يتعفنون مرة بهم والصنم صوت الا به
من خشب او ذهب او فضة فلو من حجر صوت كما في البحر
قوله وان اثم ويغرم به لف ونشر مرتب فالاثم بالاعتاق للشيطان
والغرم في الاعتاق للصنم بغرنية قوله مرتع الضمير البحر وزاد
فلو فاتح في زيادته لقطع اثم لكن لا يظهر فرق بينهما وما فعله
الثم هو ما مشى عليه المصنف في المنح وهو للماهر ايضا والاظهر
ما في المتن ولو حرم تمكين الكفر بيده منها قوله اي اكراه هو حمل
الغير على ما لا يرضاه بحر واشار الى ان المراد مصدر المزيد لان
الكثير المراكراه لكن كل منهما صحيح ايضا قال قوله ولو غير ماجي
الملجئ ما يعدم النفس او العضو وغير الملجئ كالا يخاف به وبحث
الغنية على المكره حرم وفي التاترخانية قال لمولاه في موضع
كذا انه اعتقني فلانا فاعتقه لمخافة العتق بعتق وسعى
في قيمته لمولاه قوله سيجيء اي في كتاب الاشربة ان كل مسكر حرام
اي كل ما اسكر كثيره حرم قليله وهو ميل محمد المفتى به فيدخل فيه
الاشربة المتخذة من غير العنب والمثلث لا بقصد السكر بلا
بقصد التداوي او التقوي وتقييع الزيب بلا طبخ فالسكر
منها يكون بسبب محظور كالسكر من الخمر واما على قول الامام
اذا شربها لا بقصد المعصية فلا يكون محظورا فاذا سكر منها لا
يضع طلاقه قيد ولو عتاقه اما السكر نفسه فهو حرام اتفاقا يعني
انه يحرم العبد المولى الى السكار حتى لو علم انه شرب كما يأتي
لا سكر فانه يسكر الخامس حد الثالث حرم شرب الثالث فقط بقيد
الامام فلو سكر من كاس علم انه بسبب محظور اما عندهما فقد
حرام كل ذلك وان قال كالخمر فاهم قوله فلا يجوز اي من الشراب
المحظور الاشربة المطربة اي لا لمخامرة اللذة او بسبب الاكراه
وعلم مما جعله منه مما لا كالعسل عند خلية الصغراء
هزل هو اللعب وقدمنا الكلام فيه قوله وان علق العتق بشرط مع

شمل

شمل تعليقه بالملك او بسببه كما مر التصريح به لكن لابد من تعليقه
على ملك صحيح بحر لو قال الكاتب او العبد كل مملوك املكه
فما استقبل من حر فعتيق ثم ملك مملوكا لا يعتق عليه وعنهما
يعتق وان قال اذا اعتقت ما ملكت عبدا فهو حر فاعتق ذلك
عبدا عتق احتياطا لانه اضاف الحرية الى ملك صحيح وان قال
ان اشتريت هذا العبد فهو حر لم يعتق حتى يقول ان اشتريته
بعد العتق وعندهما يعتق لو قوله وعتق ان دخل اي ان لقي
في ملكه فانه يجوز له بيعه واخراجه عن ملكه قبل وجود الشرط
لان تعليق العتق بالشرط لا يزيل ملكه الا في التدبير خانية جوهره
ولو باعه ثم اشتراه فدخل عتق كما في قوله لقصور الاضافة لانه
في اضافة المكاتب الى غير بعنوان العبد قصورا اي عدم
تحقق او ارادة بقوله انت عبدي ان كان لا يصدق منك
ام الماذون فانت حر والمكاتب ليس بهذه الصفة ط والحاصل
ان المطلق ينصرف الى الكامل والمكاتب عندنا ناقص قوله تعليق
كانه قال اذا اصحت فانت حر ط قوله تنجيز لان المراد انه هو
معتق في جميع احواله ط قوله لان المراد عرض الماء عليه اي
ازالة العطش لانه ليس في وسعه ولانه يقال سقيته فلم
يشرب قوله عتق من صحيحة سنة المراد انه يعتق من دخل في
ملكه منذ سنة صاحبه او لا ط ونوى في الملك اي انه قد تم
في ملكه ط قوله ديانة ولا يصدق قضاء قوله ولو اراد في السراتي
صرح بذلك بان قال انت عتيق في السر اي كبير السن وفي
البحر عن المحيط الخانية ولو قال انت حر لنفسي يعني في الاخلاق
عتق في القضاء قوله وعتق بانت حر لان الاستثناء
من النفي اثبات على وجه التاكيد كما في كلمة الشهادة هداية
ويستفاد منه ما نقله الحموي عن منية المفتي اذا امر غلامه
بشيء فامتنع فقال له ساعات الا حر فانه لا يعتق ذكره ابو السعود
قال ط لانه صريحة لحالة دالة على ان المراد ما اضافه هذه
الافعال الخ قوله لو بانت الا مثل الخ وان نوى كذا نقله
في الدر المنتقى عن المحيط مع انه في البحر والنهر ناقلا
هذه المسئلة عن المحيط بدون قوله وان نوى وكذا في الجوهرة

لكن يدون عبد وفي الهندية لو يصح بقوله انت مثل الحمار او
الخنزير او الدم لكن في بعضهم انه يعتق بالنية كما في الاختيار
اهوا قيصه الزيلعي على الخانية وقال لا يدان المسألة بينهما
وهي قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلم يعتق بلا نية للشك
قوله ولا يحل بيعه الخ لكونه يراد به الصنا وغلوس عوه سكرة الموت
بجهد قوله لان المحل الخ اي كل عبد اهل بلوغ وهو من اهل بالغ
وبينوعت كما في التاترخانية ومقتضاه انه لو نوى عبد
يعتق والظاهر انه مثله يقال في كل عبد في الارض وعبد
اهل الدنيا ولو يدل انه يحال بعبد ولو قال ولد ادم كلها حرار
لا يعتق عبد الا بالنية بالاتفاق قوله حر احر او اخبر فظ
لفظ كل في المسئلة الثانية طلاق بخلاف هذه الكلمة
او البارئ فانه يعتق وان لم ينو بلا خلاف كما في التاترخانية
وقال قبله وعلى هذا الخلاف اذا قال كل عبد في هذا المسجد
يعني المسجد الجامع يوم الجمعة فهو حر وعبد في المسجد الا
الا لم يبع او قال كل امراة طالق وامراته في المسجد الا انه و
لم يبعها او وضع فالفرق بايه الكلمة والمسجد الجامع في جامع
البارح لكونه جامعا لاهلها ولذا عقد يوم الجمعة بخلاف المسجد
الكلمة لان لها اهلا محصورين فلذا اعتق فيها بلا نية اتفاقا
هذا والله عزي المسئلة الى البحر مع انه في البحر لم يذكر
الكلمة بل ذكر البارئ نعوذ عتقا الطلقة فتعمل عالمعهد اذا
استثنى عليها فانه يعتق بتعاليها كما في التاترخانية قوله اصالة
لعتقها الحمل وعطف العضاء عليها من عطف العلة على المعلول
حلا اما في الام فظاهر واما في الحمل فمن حيث انه جزء والكل
المسلط على الكل مسلط على بعض اصالة وقصدا وهذا ما
بنا في البحر عتقا اي الام والحمل تبعا لها لانه باعتبار كونه جزء
في ضمن الحمل ح وهذا مقيد بما اذا لا يكون خروج اكثر الولد
فان خروج اكثره لا يعتق لانه كالمنفصل في حق الاحكام الا
ترى انه تنقضي به العدة ولومات في هذه الحالة يرث وتمامه
في البحر قوله اذا ولدته اي للستين لوجوده وقت الاعتاق لما مر
قوله لو كفر اي من الاول فيه تحمل تمام التصدق فو عتق بتعاليها

ان الحمل يعتق باعتاق امه مطلقا لكنه اذا ولدته لاقل من نصف
حول يعتق اصالة لتولده كرها بينهما واما في المصير بالاول ليلا يتكرر
ح قوله لان طالق الولد يتبع الام في حكمه وغرته اي يتبع الغرة
بها عتقة اصالة او تبعا الجزاء ولادته كما ذكره في
كتاب الولاء قال هناك وهذا اعتق امة في الحال ان تزوجها
قبل الغرة فولدت لاقل من نصف حول من يوم اعتقها تستقل ولاء
الحمل عن مولى الام ابدا فاذا ولدت فوق ذلك او لاكثر من نصف
حول الولد ومولى الام انما لتعذر بستة. اللوب لرقه
فان عتق الرق وهو الاب فسلم يوم الولاء حر ولاء عاد الى
معاليه ان والحال هذا اذا لم يكن معتق علو معتقه.
فولدت لاكثر من نصف حول من العتق ولاقل حولين من
الفراق لا تنتقل الى مولى الاب اهوا في التبيين توجيه الحمل
العتق حيث وجب اضافته العلوق الى ما قبل الفراق
قوله حر يوم الخ اي حر الحمل وحده بان قال ان دخل حر وقال
المشيخة او المعلقة التي في نكاح حر عتق خانية لكن الولد
من تحقق وهو ته قبل الحرية بان ولدته قبل من ستة اشهر
فلو لستة فاكثر لا يعتق ولا يكون فرعا في بطنها حر اقرار الموجه
لعدم التبين بهذا الحد وقد مر في الفرق قوله او اقل الخ
بولد فهو حر اللام انه بشرط ان تلد او كر من ستة اشهر
اقول لكن اقل علمانه محمل مرجوح والشرط محمل جاوز ويبنى
انه لو اكثر حيث لم يوجد ستة اشهر انه يكون قوله لا الى ستة اين
اما بعد ها هو محمل جاوز فتبنا تامل قوله عتق فقط اي
دون الام اللاوجه لاعتاقها مقصودا لعدم الاضافة قوله
شمالا لانه ضيف فالموضوع غير وهو ولم يرجح الام لان الولد
لما كان باقي بطنها ولم يقبل النقل صار بمنزلة الجزء من الام
والاستثناء لما فاسد في البيع والهبة للجهل المبيع يبطل
بالشروط الفاسد بخلاف الرهن كما يأتي في البيع الفاسد
وح فلم يجز هبتها في الجامع والفرق ان بالتدبير اوبزوال
ملكه عما في البطن فاذا وهب الام بعد التدبير فالموهوب

متصل بها ليس بموهوب فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل
القسمة واما بعد العتق ما في البطن فغير مملوك بحر عن المبسوط فور
ويبطل شرط المال عليه لانه لو وجب الى الزام المال على الجنين كقوله
للولد عليه ولا الى الزام امه فاذا اقال اعتقتها في بطنك على الف
عليك فقبلت فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر لم يعتق بلا شيء
لانه معلق بقبولها المال وقد قبلت فعتق الولد وبطل
المال لان اشتراط بدل العتق على غير المعتق لا يجوز بحر ملخصا
فور لكن يشترط قبولها اي قبول المال اذا شرط عليها
وقوله للعتق متعلق بشرط فور قال ساني في بطنك الخبز مجهز وفي
تقدير حروهو موجود في بعض النسخ فور تعليق اي على الاداء
فاذا ولدت لاقل من ستة اشهر وهو حر متى ادنى الم الف
كما في البحر فور اوصى بما في بطن امته وماتت اي الموصى
واعتقه الورثة اي اعتقوا ما في بطنها شمل العتاق امه
والعبارة في البحر عن الظهيرية وهكذا رايتها في الظهيرية
والاحسن عبارة كافي الحاكم فاعتق الوارث الاثنان قال ط
والظاهر جواز اعتاقه فصيلا لانه غير مملوك لهم فور جاز
اي اعتاقهم لانها دخلت في سلامهم ولم يدخل حملها في ملك الموصى
له اذ لا يدخل في ملكه الا بعد الولادة ط فور وتصفق يوم الولادة
لانه اول يوم يدخل في ملكنا ذلواتى بالاعتاق الولادة ط فور
فاولها حر وهو الاكبر ظاهر لو حرجا معا لم يعتق واحد منهما الا ان
تلد لما قبل مضي ستة اشهر فيعتقان لانهما اكبر منه والولد
وان ذكر مفرد الكور مفرد مضاف فيعم طح عن السيد ابي السعود
فور ما دام حيا اما بعد الولادة فلا يتبعها في شيء مما ذكر حتى
لو اعتقت لا يعتق بحر وبهذا كان استثناء مسئلتنا منه مع
زيادة ملونة اخرى فور يتبع الام للاجماع ولانه متيقن به
منه جهتها ولذا ثبت نسب الزنا وولد الملاعنة من انه
حتى ترثه ويرثها لانه قبل الانفصال كعضو منها حسا
وحكما ويتبعها في البيع والعتق وغيرهما فكان جانبها ارجح
بحر فيكون لصاحب الاناثي كما لو اقر لرجل على انثى

لاض

لاخر كان حملها لصاحبها فقط فور لو امه كذلك اي لو كانت امه مماء
يوكل ويفتى بها والمراد انها خبيثة كامه ولا يرق عند بعد الولادة
كما ياخذ حكمها في العتق وغيره كذا في الدرر والكلام في الخانية
وعلى هذا يضاف به قبل الولادة فافهم وفي شرح الوهبانية للشرنبلالي في من
جوامع والولد للبيعة اما عتبار في المتولد للام في الاضحية والحل
وقيل يعتبر بنفعه فيها حتى اذا انزا فحل شاة اهلية
فان ولدت شاة تجوز التضحية بها فان ولدت ظبيا لم تجز
ولو ولدت الرمكة حمارا لم يؤكل وفي الخلاصة في الاضحية
المتولد بين الكلب والشاة قال عامة العلماء لا يجوز
وقال الامام البرجاني ان كان سبب الام يجوز او سبب الاب
مسئلة المتولد بين الكلب والشاة في الزنا يخرج عن نظائره
الوهبانية والحاصل ان المعتبر هو الام فان الولد تبع لامه
مطلقا وهل لا تعتبر التسمية بل يعتبر بنفعه والاول
المعتمد كما يقتضيه كلام البدائع في كتاب الاضحية وهو
مقتضى اطلاق المتون لكن على ما قالته عامة العلماء يشكل
ولما الكلب والظاهر ان المتولد بين ادمي وشاة كذلك بل الولد
لانه جزء ادمي لكن الانتفاع بها فضلا عما قبله فافهم فور
بسائر اسبابه كشراء وهبة وارث ح فور الاولاد المغرور كما اذا
تزوج امرأة ظنها حرة فاذا هي قنة فاولاده منها احرار بالقيمة
ويعتبر الغرة يوم الخصومة بشر خلالية وهذا اذا كان المغرور
حرا فلو مكاتبا او عبدا مدبرا فالاولاد ارقاء حموي عن البرجندي
قال ط وينبغي ان يستثنى ايضا ما لو تزوج امة وشرط حرية
الولد فانه يكون حرا فور وصورة الرق بلا ملك لما كان الاصل
في العطف المغايرة كان مقتضاه ان يقال هل يتصور رق بلا ملك
فنبين صورته واما صورة الملك بلا رق فهي ظاهرة كالحيوان و
الثياب وكذا صورة اجتماعهما كغرس في ارض كما مر فيكونا كما مر
فصيكو فان احدهما كله كما مر والاخر نا قصا فالمدبر واما الولد
فيها ناقص فلم يجز عتقه لعجزه عن الكسب والملك فيها كامل حتى جاز
وطؤها والمكاتب رقه كامل فجاز عتقه عن الكفارة وملكه

ناقص حق حرية من يد المولى وتمامه في البحر قوله فان كلام ارقاي
بعد الاستيلاء عليهم بدليل التعريف اما قبله فهم احرار الخ كما في الظهيرية
لو قال لعبده ان سكنت هذا الدار فانت حر او اسكنه حر ان علم انه حي لا يعتق وان
لم يعلم انه حي فهو حر قال وهذا دليل على ان اهل الحرب احرار الخ
وسياتي في باب استيلاء الكفار ما يوديه الى الصائم فاذا اخذت
ليس هذا التصوير في التهتاني وهو خطا اذ الولد ح
مسترق اصالة والثابت الصحيح كما قالوه ح اخذها ملا يتبعها الحمل في
الرق وفكه لان المقام في تبعية الجنايه لا الولد المنفصل ط قوله
والحرية اي الاصلية بان تزوج عبد حرة اصلية فحملت منه واما الطارية
فتحررت نهر اي في قوله حر حاملا عتقا قوله والحر الخ هو حرية طارئة
وقدمت كما علت لكن المراد بما عتق الولد قصدا واذا قيد بالعتق
هناك بما اذا ولدته بعد عتقها لاقل من نصف حول والمراد
بها هنا العتق تبعا للام فيراد به ما اذا ولدته لنصف حول فاكثر وهكذا
هذه الصور مشهور قوله هناك اذا ولدته لاقل من نصف حول
فلو كما قالوه ح وقدمنا الكلام في انجرار الولد وما قيل ان
هذه الصورة سبق قلم لان الموضوع في الجنايه لا في الولد
بعيد فتنبه الله المراد انه يحكم بعتقه قبل الولادة ولكن
اذا ولدته لنصف حول فاكثر علم انه عتق تبعا لامه لكونه جنينا
منها وان ولدته لاقل علم انه عتق قصدا واصالة لتبين وجوده
وقت الاعتاق فافهم قوله كالكتابة بان كانت امته حاملا فجاءت
بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الكتابة نهر قال ح فيعتقان
معا بادائها البدل وكذا حمل ولدته في مدة الكتابة اقوه وعليه
فتقييد النهر باقل من ستة اشهر لتكون الكتابة واقعة على الحمل
اصالة وقصدا والا فكل حمل في المدة تبعها في حكم الكتابة كما علت
قوله فتدبير مطلق اعترضه في المنح المقيد كان مت من مرضي هذا
فانت حر فانه لا يتبعها ولدها فيه افوح وعزاه في النهر الى الظهيرية
قلت هذا ظاهر في الولد الذي تاتي به بعد التدبير وكلامنا في
الحمل الحادث حاملا من غير سيدها حال كون الحمل مدبرا قصدا واصالة
ان ولدته لاقل من ستة اشهر وان لاكثر فهو مدبر تبعا لها

لكن

لكن لا فرق هنا بين التدبير المطلق والمقيد لان المقيد في
حكم المعلق فاذا قال ان مت من مرضي هذا فانت حر ثم مات
بعد برء ولا عتقت وعتق حملها تبعا لها لكن لا يتبعها ولدها
الحادث بعد موت المولى اما قبله فلا يعتق ولدها لانه ولد
قبل عتقها فلا يتبعها بخلاف التدبير المطلق فانه لا فرق فيه بين
ولادتها قبل موته او بعده لانه بتت تدبيرها فله حق الرجوع
لبيعها فتامل بالمطلق لهذا فافهم قوله واستدانه بان
زوج ام ولد فحملت بتبعها ولدها في حكم امومية الولد فتعتق
بموت السيد كالام نهر قوله اذا لم يشترط الزوج حرية الولد
هذا بحث لصاحب النهر فلو شرط ذلك عتق بالولادة قبل
موت السيد قال الحلبي وينبغي ان يستثنى ايضا المغرور كالابن
بخلاف ما مر اي في باب نكاح الرقيق كما قاله في الدر المنتقى وفي
رهنه اي اذا رهن حاملا وكان ولدها رهنا معها اي فاذا وضعته
ليس للراهن نزعه من يد المرتهن ط قوله ودين صورته اذن لامته
الحامل في التجارة ثم لزمها دين بتبعها الولد فيه حتى يتلف فدوح
قوله وحق اضحيته اي اذا اشترى شاة حاملا للاضحية لزمه التضحية
بولدها ايضا اوح اي بعد عروجه حيا فح واسترداد ريح اي اذا
باع امة بيعا فاسدا فاستردها وهي حامل بتبعها الولد
في الاسترداد فاوح قوله وسريان عتق قال في الاشباه وحق المالك
القديم يسري اليه اوح وصورته اذا تداولت الايدي الجارية
وزدت بعيب فقديم عند المالك لها ولد وهي حامل بتبعها حملها
وكذا اذا استحقت اوط قوله وهي اثنى عشر اي المسائل التي
يتبع الحمل فيها امه قوله ولا يتبعها في كفالة اي اذا كفلت
وهي حامل بمال اونفس لا يتبعها الولد في الطلب اذا استحقت
الكفالة منى ولدته ولم وكذا اذا كفلت امة حامل باذن
السيد لا يتبعها ولدها اط اي لا يتبعها بعد الولادة اما قبلها فلم
للمال بتبعها حاملا اذا لم يفده المولى فاو ولدت بعد البيع
كان الولد للمشتري تامل قوله واجان اي اذا اجرها لمن سنين

هذا اسم مسائل
التي يتبع الحمل
فيها امه ولا يتبعها
في كفالة وهي
اذا كفلت بمال
او نفس لا يتبعها
ولدها الحادث
بعد موت المولى
فلا يعتق برقها

مثلا وكانت حاملا فولدت في اثنائها لا يدخل الولد في الاجارة
لانه لم يشغل شيئا فوق وجنابة بان قتلت رجلا خطأ وهي حامل
فلو بيتها ولدها في الدفع عن الجناية واذا فدى السيد انا يفد
الام فقط اقول وحاصله انه لو بيعها للزم بعد الولادة دفع
منها او قتلوه ايضا اما لو دفعها قبل الولادة ملك المجني عليه
حتى لو ولدت بعد الدفع لم يكن للسيد اخذ الولد كما لا يخفى
لانه تبعها في الملك فوق وجنين فلا يتجدد وهي حامل اقول هذا
ولدتها فان كان حرها الرحم حرت والا اذا كان الولد
لا يستغني عنها وان كان الحمل فبعد النفاس كما يأتي في الحدود
ط قوله وتجدد فلو قتل الا بعد الوضع ط قوله وذكاة سائر
لانه لا شيء في الفصلان والعجاجيل والحملان الا اذا ماتت
الكبار اثناء الحمل وخلفت ضغارا فيها كبير فالاولى لا يجب
في الحمل شيء قوله ورجوع في هبته سيذكره في الهبة ما نفسه ولو
حبلت ولم تلد هل للواهب الرجوع قال في النهر لا ولم في
الزيلعي نعم اه ووجهه في المنح الاول بان الولد زيادة متصلة
لم تكن وقت الهبة والثاني بان الحمل نقصان لا زيادة اه
قلت والتوفيق ما سيذكره في باب حنايات الصبي
من ان الحمل عيب في الادمية لا في البهيمة او ما في الجوهرة
من الهبة من البحراني تختلف فمنهن من تسمن
به وبحسن لونها فيكون زيادة تمنع الرجوع ومنهن بالعكس
فيكون نقصانا لا يمنع الرجوع اه ويؤيد هذا التوفيق ما في
الخلاصة والبزازية من ان الحمل ان زاد خيرا منع الرجوع
وان نقص لا او فاذا كانت الموهوبة امة وحبلت عند
الموهوب له ونقصت بذلك كان للواهب الرجوع ولا
يتبعها حملها بل اذا ولدت بعد الرجوع يسترده الموهوب
له لكونه حدث على ملكه كما قالوا فيما لو بنى في الدار الموهوبة
بناء منقصا كبناء تنور في بيت السكنى فان لا يمنع
الرجوع كما في الخانية والموهوب له اخذه فقد سقط ما قيل

ان

الا ما فكره انه لا يوافق القولين فافهم حضير لا يخفى او هذا
في الحمل العارضا ما لو وهبها حبلى ورجعها كذلك مع وليس
الكلام فيه خلوفا لما فهمه الحموي وبقي ما لو كان الحمل من الموهوب
له تحت بعضهم بانه سالم من الرجوع وسيأتي تمام الكلام
فاكتفى الهبة ان شاء الله تعالى قوله وابعاد بخدمتها يعني
اذا اوصى بخدمة جاريته لحامل من غيره ليس للموصى له ان
يستخدم الحمل بعد وضعه لعدم دخوله في الوصية وان كان
مختفيا وفيها لانه انما جعل له الانتفاع بها خاصة لا بذات
اخرى ط وحاصله ان الخدمة منفعة وهو انما اوصى
بمنفعتها لا بذاتها ولا بمنفعة ولدها فلذا وفى ما اذا اوصى
بذاتها فان الحمل الموجود بينهما في الملك للموصى له لانه
يملكها بسائر اجزائها فحملها جزء منها قوله ولا يتبعها ولدها
امة اجنبي بذلك سواء كان ناما لخلقي لعدم لحاق اذا خرج
ميتا لم يوطئ وهو المصح وقالا ان تم خلقها الخ ط قوله وزاد
في البحر الخ زاد البيري تابعه وهي ما في خزانة الاكمل لو قال لجاريته
انا ملكتك فانت حرة فولدت حرا منتزاها عتقت دون ولدها
اه قلت وردت ثالثة وهي ولد المغصوبة لا يتبعها في الغصب
حتى لو ولدته وماتت عند الغاصب بلا تعد منه لم يضمنه وكذا
سائر زوائد الغصب كتعلم السحر ونحوه لانها امانة كما سيأتي
في بابه قوله ولا في نسبه لان النسب للتشريف وحال الرقيق
مكلوف دونه انما كذا في الخانية فهذا صريح في ان الحر في
لا يثبت من مجهول الا في اربعة باقاني نعم لو لها الحر في ما بالنسبة
للغير قوله رقيق كله لانه لا تزوج قد رضي برق الولد حيث
اقدم على تزوجها بعلمه برقها بحر قال الخير الرملي فلو كان
هذا الولد انخلق وجت لها ثم حي فاني لد ولدته فهو اي
هذا الولد رقيق وهو ما سفي ابن هاشم وهو للغيبة فتصور
هاشلي بن هاشم وهو رقيق لصح بيعه وسائر تصرفاته بحر
في الرقيق من التفريقات اه قوله ولا يتبعها بعد الولادة

اي في حكم حدث بعد الولادة اما الحكم الحادث قبلها ولو كان قبل الحمل
كالتدبير والاستيلاد فان الاولاد المتاخرين يتبعونها كما سبق
ط اذا استحقت الام ببينة اي اذا ولدت المبيعة عند المشتري
لها ما ستيلود فاستحقت ببينة بتبعها ولدها بشرط القضاء به
في الاصح اذا كانت للجهود فلو بينا انه لذي اليد او قالوا لا ندري
لا يقضى به وان اقر ذو اليد بها لم يحل لو بتبعها كما سياتي في ه
الاستحقاق ان شاء الله تعالى والفرق كما حرر في الدر هناك
ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد كان متصلا
يومئذ فثبت بها الاستحقاق فيها والاقرار حجة قاصرة تثبت الملك
في الحيز به ضرورة صاحة الحر فتقدر بقدرها فلو
البهيمة لم يسر ياتي في فصل ما يحل في البيع بتبعها انه يحل ولد
البقرة الرضيع لا ولد الاتان رضيعا او ولد بقرة تعتق او الزرق
لا الكبرة لا يتبعها الا بالحمل ولا كذلك الاتان كما في البحر
هناك اي لون البقرة لقصد الحليب ومثلها الشاة والناقة
بخلاف الاتان وبخلاف الولد العظيم بقيمة يزاد بتبعية الولد
الولدها اذا اسلمت فان الولد يتبع خير الابوين دينا كما في الكفاية
وزاد البيري مسلمين اعتاض عن خمر الا الحمل مالوولد ان
يعتق امتر فولدت ولدا لان يعتق ولدها ايضا وما لو ولدت
الوديعة الوكيل فضمن معها الا اذا ولدت قبل ان يوكله اه
فالمستثنى حمل قريبه ملك لسيدها هذا داخل تحت قوله والولد
يتبع الام في الملك وتقدم استثناء المغرور من شرط حرية الولد
قوله حاوية على حر الا ان ماء جارية مملوك له فلو بعارض ماءه
كما في المبسوط وقيل انه يعتق عليه وتمامه في النهر كما لو نكح عبد
اي باذن سيده قوله وعليه اي على ما في الظهيرية والتفريع لصاحب
البحر وفيه استدراك على تقييد المصنف بالقيمة قوله او ابنه او ابيه
اي ونحوهما من كل ذي رحم محرم منه قوله من كما في اي من زوج
كافرة قوله قلت في البحث لصاحب النهر قوله لانه فعل الواضع
موهوم مفاده انه لو تحقق وجوده بالفعل وعلمت القاطعة
التي تذكرها ارباب الخبرة انه يجبر الا انه يراد بكونه موهوما ما يعم

ما ذكر كونه ينفصل حيا منها او يموت في بطنها فان انفصال الموهوم
ط قوله وبه اي بتوهم الحمل المأخوذ من موهوم ط قوله لو يستحق
حق المالك اي من عينها فلو بجبر على بيعها ط والله سبحانه وتعالى
اعلم

باب عتق البعض

عتق البعض
اخره عن الكل اما لانه من العوارض القليلة وقوعا والمخالف اولانه
تبع للكل اولانه لا تعدد فيه في الثواب نهر قوله ولو بعضها كجزء فلك
حر او شيء فلك حر ولو قال سهم فلك حر فعتق السدس خانية قوله
مع اي اعتاقه وهو عبارة عن زوال الملك عن البعض لا عن
زوال الرق لانه عند الامام يرفع كله كما في الفتح وباقي تمامه
قوله وفرضه بيانه اي في المبهم قوله ويسعى فيما بقي اي في بقية
قيمته لمولاه وتعبير قيمته في الحالة في الفتح وفي القهستاني عن جوامع
الفقه لاستسعاء ان يؤاجر ويأخذ قيمته مما بقي من اجره
اه وفي القهستاني وعن ابي يوسف انه لو يوجر فهو صغير
يعقل فاخذ من اجرته كما يؤجر المدبر ومن الى الظهور في السعاية
كما مر في انه لا يباع ولا يرهن ولا يوهب ولا يتزوج ولا
يقبل شهادته ويصير احق بمكاسبه ويخرج الى الجمعة بالسعاية
والاعتاق وبرؤية بعض الملك عنه كما يزول ملك اليمين عن الكاتب
فيبقى هكذا الى ان يؤدي السعاية درر منتقى وقهستاني قوله
بلا رد الى الرق لو عجز لانه اسقاط محض فلا يقبل الفسخ كالخلع
الكتابة درر منتقى وز بطل فيها لانه انما تعذر رده الى الرق صار
بمنزلة ما لو هلك بيده قن وعرف البيع بطل فيها فلذا هنا اه ز
ولو قتل اي قتله احد عمدا ولم يترك وفاء اي ما بقي بما عليه
لتبين فلو ترك وفاء بقتله اي لاقصاص للاختلاف في انه يعتق
كله اولا كما في الكافي اما قتل عن وفاء وله وارث فقتل يموت
حرا وقيل لو فقد مجهل المستحق هل هو الورثة او المولى اتفاقا
الكاتب الذي لم يترك وفاء وما مات وبقيا بلا خلاف قوله
والصحيح قيل لا تامل اه وكما نقل العلامة قاسم تبعا لجمع من
ائمة التصحيح وايده في فتح القدير بالمعنى وبالنظم ومنه حديث

الصحيحين من اعتق شركا له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم وعتق العبد عليه والا فقد عتق منه ما عتق افاد تصور عتق البعض فقط قوله والخلاف مبني الخ هذا ما حققه في فتح القدير وهو ان مراد الخلاف في تجزي العتق او الاعتاق او عدمه فغلط في تحرير محل النزاع بل الخلاف فيما يوجبه الاعتاق اولا وبالذات فعندهما زوال الرق وهو غير متجز اتفاقا وعند زوال الملك وستعلمه زوال الرق فلم يتجز موجبه عنده لان زوال الرق لا يثبت الا عند زوال الملك عن الكل بناء على الحكم الحديث لا يزول الا عند غسل كل الاعضاء وغسلها متجز وهذا المزوم ان العتق قوم سرعية هي قدرة على التصرفات ولا يتصور بثبوتها في بعضه شائعا وتمامه فيه قوله وعلى هذا الخلاف المدبر فاذا دبر عبدا اقتصر عليه عندهما وسعى في الباقي بعد موت سيده وسري الى كله عندهما ولا سعاية عليه عند ابي حنيفة والاستيلاد اي فانه متجز عنده لا عندهما والخلاف في استيلاد المشتركة المدبر لا القنة قال في الفتح واما الاستيلاد فيتجز عنده حتى لو استولد نصيبه من مدبر اقتصر عليه حتى لو مات المستولد تعتق من جميع ماله ولو مات المدبر عتقت من ثلث ماله واما كل في القنة لانه لما ضمن نصيب صاحبه بالاتلاف ملكه من حين الاستيلاد فصار مستولدا لجارية نفسه فثبت عدم التجزي ضرورة اهـ قوله ولا خلاف في غير متجزي العتق والرق فيه ان العتق ان كان بمعنى زوال الملك يتجزى وان كان بمعنى زوال الرق لا يتجزى اهـ وح قلت ليس مرادا لانه موجب العتق وهو مما يكمل بل مراده بقوله العتق في الزيلعي الاعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو متجز وعندهما زوال الرق وهو غير متجز واما نفس الاعتاق او العتق فلا يتجزى بالاجماع لان ذات القول وهو العلة وحكمه وهو نزول الحرية فيه لا يتصور فيه التجزي وكذا الرق لا يتجزى بالاجماع لانه

ضعف

ضعف حكمي والعتق والحرية قوة حكمية فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد اي اجتماع الضعيف الحكمي والقوي كذلك وهما الرق والعتق قوله ومن الغريب الخ اتى كان غريبا مخالفة المشهور من الاتفاق المذكور ولكن رد هذا حكاه في البناية عن بعض المشايخ جوابا عن استدلال الصاحبين بان الرق لا يتجزى في حالة الثبوت حتى لو شهد الامام الرق في نصف الاماء ويمين على نفسه فلف في حال البقاء قال في جوابه من شاء منهن منع ذلك فان الامام لو فعل ذلك فانه ويكون حكم حكم معتق البعض في حالة البقاء او قلت ويظهر لي الجواب بانه ليس في ذلك تجزي الرق في حالة الثبوت لان الرق ثبت عليهم حالة الاستيلاء ثم وقع في الرق الى نصف كل واحد منهم لتعذر الاثبات والحق على النصف الباقي بمعنى اعتاق الكل فهم فصار ذلك اعتاق البعض ابتداء فتدبر قوله فلشريكه اي الذي يضمن منه الاعتاق في حق لو كان صبيا او مجنونا انظر ما وجهه وافاده ان لم يكن ولي او وصي فان كان اعتق عليه العتق فقط نهر قوله بل سعى لان التجزي لو كان متجزيا ومضاف وهذا قول الامام وقالا ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار نهر قوله او معنا فالمراد بالمدة الاستسعاء قال في الفتح ويبقى ان اضافات لا يحتمل منها اضافتها الى زمان طويل لانه كالتدبير معين ولو دبر وجب عليه السعاية في الحال فينبغي ان يجب به فيما ان يضاف الى مدة تشمل مدة الاستسعاء كذا في البحر قوله او يصالح اي الساكت المعتق او العبد كما يفاد من التعليل لا على الكل من فيتعين راجع الى الصلح والكتابة والمراد فيهما حصته كالنصف مثلا فيصح على نصف القيمة او اقل لان الكل زيادة لا يتغابن الناس فيها فالفضل باطل لانه ربا نهر قوله في البحر او من المقيمين فلو عرض الكل من قيمته جاز بحر قوله ولو مجروا استسعاء اي لو جنى العبد جنى يوجب السعاية كتابة اسعاه انا كانت افادة في البحر والظاهر انه يخرج عن بدل

كذلك ط قوله فان امتنع اجبر اي ويؤخذ نصف القيمة من
الاجر كذا في الشلبي ومنه يستفاد انه عند العجز عن تلك
الكتابة والصلح يرجع الى اعتبار القيمة لما وقع عليه العقد
وان كانت الزيادة بسبب ط قوله وتلزمه السعاية للحال
ولا يجوز لسيده ان يتركه على حاله ليعتق بعد الموت بل اذا
ادى عتق لان تدبيره اختيار منه للسعاية بحر قوله فلو مات
المولى الخ ظاهر كلامهم الفتح انه لا فائدة للتدبير والكتابة يرجوعها
الى السعاية واجاب في البحر بان التدبير فائدته هي انه لو مات
المولى سقطت عنه السعاية اذا خرج من الثلث كما ان فائدة
الكتابة تعجيل البدل لانه لولا الكتابة لا صح الى ان تقوم به
واجاب بنصف القيمة وقد يحتاج فيها الى القضاء عند التنازع
في المقدار كما من كونه يوجب جبرا ان امتنع كما يفهم من
الزيلعي قوله والا فلا ولها اي تمام الخيارات السابقة على قوله
او يضمن المعتق وقع فالسيد يضمنا بالخيار ان شاء اعتقها
بقي وان شاء دبر وان شاء كاتب وان شاء استسعى بدائع
وان ابراه الشريك عن الضمان قبله ان يرجع على العبد والولاء
للمعتق هندية ط قوله استسعاه على المذهب وعن ابي يوسف
ان له ان يضمنه لانه عنده ضمان تمليك لا اتلاف بحر والظاهر
اقتضاء عمل السعاية بريديه نفي الضمان لا نفي الاعتاق
والتدبير والكتابة والصلح فانها بمنزلة السعاية ط قوله
ويرجع بما ضمن ولو ان بجهل الساكت على العبد فيكمل بفضل
السعاية اقتضاء من حقه هندية قوله ان تقيد الشركاء
نعم اي اذا اختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل
منهم ما اختار في قول ابي حنيفة بحر عن البدائع قوله والا لا
اي وان لم يتعدد الشركاء فليس للساكت ان يختار التضمين
في البعض بحر عن المبسوط وفي الهندية عن الفقيه ابي
الليث انه لا رواية في ذلك فلقائل ان يقول له ذلك ولقائل
ان يقول ليس له ذلك قوله وعلى اختيار التقويم واختياره

ان

ان يقول اخترت ان اضمنك او يقول اعطني حقي اما اذا اختار
بالقلب فليس بشيء ط عن النهاية قوله لو اختار السعاية فله
ان يحتال الظاهر ان الكتابة والتدبير والصلح مثل السعاية
ط قوله ولو اعمى لو باع الساكت لشركة المعتق لم يجز ه
استحسانا لانه ليس محلا للتملك وانما يملك بالضمان ضرورة
قلت فلو فعل ذلك هل يترتب عليه موجبه حتى لو اعتقه
صح او يكون لغوا فلو اعتقه الساكت صح وصار ولاؤها لهما
الظاهر الثاني بقي هل يرجع بما ضمن لانه كالكاتب وعبدها جر يهدون
قوله وبيان بكونه مالكا على هذا ظاهر الرواية كما في الفتح واقتصر
عليه في النهاية واختار بعض المشايخ يسار الغني الخ هو المعتمد
والاول اصح كما في المجتبى قوله يوم الاعتاق مرتبط بقوله ما لكا
وبقوله فيه فلو اعتق وهو موسر ثم اعسر فلا شيء عليه حق التقرير
وبعكسه لو ولو كان العبد يوم العتق على فانجلى بياض عينيه
يجب قيمته اعمى وعكسه في عكسه كما في الفتح قوله سوى ملبوسه
ه قال في الفتح وفي رواية الحسن استثنى الكفان وهو المتزل
والخاتم وثياب البدن قال في البحر والذي يظهر ان استثناء
الكفاف لابد منه على ظاهر الرواية ولذا اقتصر عليه في المحيط
وصححه في المجتبى اه قوله ان قاما قوم الحال هذا اذا لم يسقطا وقا
على العتق فيها مضى ولا ينظر الى قيمته يوم ظهر العتق لان
العتق حادث فيحال على اقرب اوقات حدوثه كذا في الفتح
قوله ولا بان كان العبد هالكا فالقول للمعتق لتعذر معرفة
قيمته لعيان بتعيب او صافه بالموت والساكت يدعي الزيادة
والمعتق ينكر فيكون القول لذي اليد قوله وكذا اي القول
القول للمعتق اذا كان العتق متقدما على يوم الخصومة في قدر
يختلف فيها اليسار والاعسار والاصح اعتبار الحال فان علم يساره
في الحال فلو معسرا للاختلاف عند العلم كما علمت فافهم ولم يتبين حاله
ما اذا اقام العبد او المعتق او الشريك قبل ان يختار شيئا

وهي مبسوطة في البحر والفتح فراجعه وقولها علة لتعين الشهادة
بالاخبار وقوله لجزم مفهمها علة للعلة واشار الى ان العلة ليست
كونها شهادة فرد اذ لو انفرد لو كانوا جماعة فشهد كل اثنين
منهما باخر فانها لا تقبل ايضا لانهما يثبتان لا نفسهما حتى التفتهما
زاد في الفتح او يشهد ان لعبدهما وانما اثبتنا السعاية باعتراف
كل منهما على نفسه بحرمة استرقاقه ضمنا لشهادته فتجب السعاية تام
انما عتقه والكرخي الاخر فالحكم كذلك بحر ونهر وانكر كل فلو
اعترفا انهما اعتقا معا او على التعاقب وجب اي لا يضمن
كل الاخر ان كانا موسرين ولا يستسعى العبد لانه عتق كله
منه جهتهما ولو اعترف احدهما وانكر الاخر فان المنكر يحلف
لان فيه فائدة فان نكل ضار معترفا او باذنه لا
فضارا معترفا به فلا يجب على العبد سعاية كما قلنا فتح ونهر
ما لم يحلفها القاضي لما اشار الى ان ما ذكره المصنف تبعا للعيني
من لزوم استسعاء كل منهما للعبد انما هو فيما اذا ابرأ فضا الى
قاض بل حاصله كل منهما الاخر بانكه اعتقت نصيبك وهو
ينكر اما لو اراد احدهما التضحية او اراده ونصيبهما متفاوت
قرا فضا او رفيعها ذو حسبة فوقا لو استرقاه بعد قولها فان
القاضي لو سألهما فاجابا بالانكار يحلفنا لو سترق لان كلا يقول
ان صاحبه حلف كاذبا واعتقاده ان العبد يجب استرقاقه
وكل استسعاه وان اعترفا او احدهما فقد مر انفا فتح والحاصل
انهما ان حلفنا لا يسترق بل يسعى لهما وان اعترفا لا يسترق ولا
يسعى وعلله ما لو نكلا لان النكول اعتراف او بذل كما مر وعلى
هذا فقول الكرخي يسترق او يسعى صوابه لا يسترق او ولا يسعى
ان حلفنا اي لانه يسترق ان حلفنا ولا يسترق ولا يسعى
ان اعترفا او نكلا فتح ولو نكل احدهما اي وحلف الاخر فالنكول
ايضا صار معترفا بين وقدم قوله فلا سعاية اي على العبد
للمعترف وعليه السعاية للحالف فتح ولو مات الذي يتفقا يضمن

بعض لو مات العبد قبل ان يتفقا على اعتاق احدهما فلا وجه
لبيت المال واعلم ان وضع هذه المسألة في هذا الموضع غلط
لانه يقتضي ان الولاء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى موقوف وليس
كذلك وموضعها بعد قوله حتى يتصادقا كما فعل في البحر والفتح
وغيرهما لانها من تتمة كلام الصاحبين فتح او تحتملانه صرح
به وان فهم مما قبله تمهيدا للاعتراض الآتي ولانه منشأ الوهم
في كلام المصنف فافهم قوله والولاء لهما لان كلا منهما يقول عتق نصيبي
صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه لي وعتق نصيبي بالسعاية ولاؤه لي
وهو عبد ما دام يسعى كما هو شرط قوله ولو نكلا فانه يعطف
على قوله يسعى للعسرين قوله يسعى للموسر لانه لا يبقى للضمان على
صاحبه لاعساره وانما يبقى عليه السعاية فلا يبرأ عنها ولا
يسعى للعسر لانه يرجع على الضمان على صاحبه ليساره فيكون عبدا
للعبد عن السعاية فتح عزه البحر قوله والولاء موقوف اي عند هما في
الكل اي يجب بسارهما واعسارهما واختلافهما لان كل واحد منهما
يجعله على صاحبه ويبرأه عنه كذا في البحر قوله حتى يتصادقا
اي يتفقا على اعتاق احدهما فلو مات قبل ان يتفقا وجب ان
يأخذ بيت المال كذا في البحر قوله كذا في البحر الاشارة راجعة
الى ما قدره من مذهب الامام ومذهب الصاحبين قوله في
المتن خلل هو قوله ولو نكلا لنا يسارا الخ حيث اوهم انهما من
كلام ابي حنيفة مع انهما منافية لقوله مطلقا والذي اصلح المتن بقوله
وقالا يسعى للعسرين لا للموسر وجعل قوله ولو نكلا لنا الخ من
تتمة كلام الصاحبين قوله ونبه عليه شيخي اي نبه في حاشيته على
المتن على هذا الخلل كذلك اي كما فهمناك قوله ولا بينة للبائع
اما لو كان له بينة بنت حتى منذ الشراء فيعتق العبد كله
عليه ويلزمه تمام حصة الباقي بوجوب الشراء الا الاعتاق
قوله عتق بلا سعاية اما عتق كل منهما بزعم ان شريكه الاخر
اعتقه فلانه يزعم ان شريكه الاخر اعتقه وامتنع السعاية هنا في البيع فلان شريكه لما انكر الشراء
وكان القول قوله لم يثبت بيعه فتعذر وجد شرط عتق مدبر البيع

فكان العتق من جهته فليس له سعاية على المعتق العبد واما سعايته لمنكر الشراء فلانه لم يثبت عتقه لانكاره وانما ثبت عتق شريكه لكن لم يثبت عتق شريكه لها بسبب الانكار فلم يكن له تضمينه لو كان موسرا وان اضيف العتق حقيقة الى تعليق مدعي البيع فكان المعلق صاحب العلة والمنكر صاحب الشرط والحكم يضاف لعلته ولذا لو رجع شهود الزنا وشهود الاحصان يضمن شهود الزنا فقط فلما كان الانكار شرطا للعتق صار له دخل في عتقه فلا يضمن شريكه ولما كان الشريك مباشر العلة اضيف العتق اليه فكان للمنكر استسعاء العبد بكل حال اي سواء كان البائع موسرا او معسرا هذا ما ظهر لي في توجيهه لكن قد يقال انه كان ينبغي ان يسعى في نصفه لها لانه عتق نصفه بسعايته لتعليق عتقه على الشراء وعدمه فلابد من ان يكون الذي عتق منه حصة احدهما وهو مجهول وكون الذي عتق حصة مدعي البيع غير ظاهر لانه منكر شرط العتق وكون القول لشريكه انه ما اشترى انما يظهر بالنسبة لعدم الضمان لزوم الثمن فيكون القول له فيه والقول للبائع بالنسبة لعدم العتق كما لو علق طلاقها على عدم وصول نفقته اليها يوم كذا فادعى الوصول وانكرت فالقول لها بالنسبة الى لزوم النفقة والقول له بالنسبة الى عدم الطلاق لان القول لمنكر شرط الحنث وهنا كذلك نعم قيل القول لها ايضا في الطلاق ايضا فيمكن ان يكون ما هنا مبنيا عليه فليتامل قوله لان البائع معسر لانه عندهما يلزم السعاية عند الاعسار والضمان عند اليسار قوله لم يسع لاحد اما للبائع فلان العتق من جهته واما للمشتري فلان حقه في التضمين مع دون الاسعاء كما علمت قوله في الامع هو رواية ابي حنيفة وفي رواية ابي سليمان ان سعى لها عندهم جميعا ان كانا معسرين وان كانا موسرين يسعى لمدعي البيع في نصف قيمته فقط نهر عن الحواشي قوله ولو على احدهما اي احد الشريكين في عبد واحد ط قوله يفعل سواء كان فعل اجنبي او المحلوف عليه بعتقه ط قوله مثلا بعني ان

ذكر

ان ذكر الغد ليس قيدا بل المراد وقت معين لا فرق بين الغد والبوم والامس بحر وكذا ذكر الدخول ط قوله فقال ان لم يدخل اي يملان هذا الدار فانت حر ط قوله بمضي الغد اي مع بقاء ملكها الى اخر الغد اما اذا اخرجها احدهما عن ملكه قبل الغد يطل تعليقه بمضي الغد وينظر في تعليق الاخر ان علم وقوع شرط عتق وعلم ولا فلا كما لا يخفى ط قوله وجهل شرطه اي شرط العتق وهو الدخول نسيا او اثباتا فلم علم احدهما ببينة او اقرار الحالف لزما اقراره فلا عمل بمقتضاه قوله وسعى في نصفه هذا عندهما وقال محمد يسعى في جميع قيمته لان المقتضي عليه بسعي شطر السعاية مجهول نهر قوله مطلقا اي موسرين او معسرين او مختلفين ح قوله والمسئلة بحالها اي بان حلف احدهما على فعل كلون غدا وعكس الاخر قوله كل واحد منهما لاحدهما اي كل واحد من العبدين بينهما نصفان لكون كل واحد معينا من الحالفين قوله لتفاحش الجهالة لان المجهول هنا شيئان العبد المقتضي له بالحرية وبسقوط نصف السعاية عنه والعبد المقتضي عليه بالعتق والمعلوم واحد وهو المقتضى به اعني الحرية وبسقوط السعاية وفي العبد الواحد بالعكس لان المقتضى له بالحرية والمقتضى معلومان والمجهول واحد وهو الحانث المقتضي عليه فيمتنع القضاء عند فقهائنا الثلاثة كما افاده ح عن الزيلعي قوله حتى لو اخذ الملك غاية على مشهور من التقييد بتفاحش الجهالة واما حكم بعتق احدهما لان الجهالة في المقتضي عليه ارتفعت لحد قوله عتق عليه احدهما ولا يناقي عدم بحث احدهما كما مر حصة قدر نصيبه للعبد لانه قبل ملكه له غير معتبر كما لو اقر بحرية عبد مولاه بنكره الشراء صح واذا صح شراؤه لها واجتمعا في ملكه عتق عليهما لان عليه معتبر الان ولو مر بالبيان لان المقتضى عليه معلوم كذا في الفتح قال في البحر وهو يفيد ان احد الحالفين لو اشترى العبد من الحالف الاخر يعتق ويعتق عليه ولو مر بالبيان كما لا يخفى وفي الحيط هذا اذا علم المشتري بحالها فان لم يعلم فالقاضي يحلفها

يحلفها ولا يحبر على البيان ما لم تقم البينة على ذلك او قوله او الحالف
عطف على المالك فانه لا حاجة هنا اصلا العلم بالحاث والمقضي
له وهو العبد والمراة والمقضي به وهو الحرية والطلاق فانهما الظ
ان الحكم كذلك لو كانت البينة على عبدية قوله عتق وطلقت وقبل
لا يعتق ولا تطلق لان احدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده
وكل منهما يحتمل تحققه وعدمه قلنا ذلك في مثل قوله ان لم يدخل
فعبدي حر بخلاف ان لم يكن دخل فانه يستعمل لتحقيق الدخول
في الماضي ردا على المماري في الدخول وعدمه فكان موقتا بالدخول
وهو شرط الطلاق فوقع بخلاف ان لم يدخل فليس فيه تحقق وصيغة
ان كان دخل ظاهرة في تحقيق عدم الدخول ردا على من تردد فيه فكان
معتقا بعدم الدخول وهو شرط وقوع العتق فوقع بخلاف ان دخل
فانه ليس فيه تحقق اصلا فقد استويا على ذلك القايل تركيب باطل
وبه سقط ايضا قول الزيلعي ينبغي ان يفرق بان التعليق بكان يا
فيقع فتضول الاقرار فيه وبان غيره لعدمه او من البحر والنهر
واصل الجواب للفقيه فتكر بخلاف ما لو كانت الاولى باسه قال
ابه بيان في باب اليمين سنتيمي صاحبها من ايمان شرح تلخيص
الجامع ما نصه لو كانت اليمين الاولى باسه لكانا ان قال والله
ما دخل هذه الدار ثم قال عبدي حر ان لم يكن دخل لا تلزمه
كفارة ولا عتق لانه ان كان صادقا فلا كفارة وان كاذبا متعمدا
للكذب فهو الغموس والغموس ليس مما يدخل تحت حكم الحاكم اكذا با
اليمين الاخرى اه وقد تقدمت هذه المسالة قبيل طلاق
المريض وتبعها هناك على غلط الله في تصويرها اه ومن
ملك قريبه اي من يعتق عليه قوله بسبب ما اتى بشراء او هبة
او صدقة او ارث نهر وصورة الارث ان زوجة اشترت ابن زوجها
ثم ماتت عن زوجها وعن ابنها وذلك اذا كان لرجل ابن من
ولد ابن الوجاهية تزوجها احدهما فولدت ولدا ثم مات ابنه الحر من
قوله مع رجل اخر اي بعقد واحد قبل هذه جميعا قاله الاتقاني وتقدم
هذا القيد المسالة الاتية حموي عن شرح به الحلبي والمراد

بالمسالة

بالمسالة الاتية قوله وان اشترى بعضها اجنبي او السعود قوله
بلا ضمان اي لقسمة نصيب شريكه لو موسرا نهر قوله على الملك اي
الاجنبي والضمير في بقرابته للشريك القريب طهر على الظاهر
اي ظاهر الرواية وهو مرتبط بقوله بسبب ما وبقوله على الشريك
بقرابته اولا وهذا قول الامام وقالا لا يضمن في غير الارث
نصف قيمته ان كان موسرا وان كانا موسرا سعى العبد في نصف
قيمة شريك قريبه المشتري كذا في مكين ط قوله لان الحكم هو الضمان
او عدمه يدار على السبب وهو التعدي او عدمه وقد عدم
التعدي هنا ط كما اذا قال لغيره كل هذا الطعام وهو مملوك
للامر ولا يعلم الامر بملكه يحل له كما قدمه قوله اما لو ملكه مستولدته
ولو بالارث محمد وقوله بالنكاح متعلق بقوله مستولدته ط قوله
كلوه ضمان تملك اي فلا يختلف بالبيان وكما اعتاره اوح ولو قال
الم فيضمن عند سريكه ولو كان معسرا كان اولى لبقيد انه هذه
العلة للطلاق ط قوله فله اي للاجنبي ان يضمن المشتري لوجود
التعدي ولو ابى المشتري القريب لكان او منح ط قوله او
يستسعى العبد لانه يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده خلافا
لهما قوله هذه ساقطة اي جملة قوله وان اشترى نصفه اجنبي الخ
سقطت من نسخة المنة التي شرحها المصنف قوله لا يضمن و
لا يبعه وقع فالبايع ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى
بحر قوله مطلقا اي موسرا كان او معسرا وقالا لو موسرا يجب
عليه الضمان بحر قوله لمشاركته فان علة وجوب السعي في ملكه
المشتري الايجاب والقبول وقد شاركا فيه نهر قوله لزعمه
الضمان اي لزعم المشتري ضمانه حصة الشريك الذي لم يشاركه
في العلة فلا يبطل حقه بفعل غيره ولا يجب على المشتري ضمان ما وقع
بشراء بحر ط قوله لو موسرا فلو معسرا سعى العبد بالاجماع هندية
ط قوله وبعده اعتقنا اخر اي قبل الضمان اما لو اعتقه بعد
تضمين الشالث المدبر ضمن المدبر المعتق ثلث قيمته فما لزمه
الاعتاق وحد بعد تملك المدبر نصب الشالث وما ضمنه
الثلث لزمه الذي ضمنه الشالث فما لبقايه فما ط ملكه فان

التدبير يتجزأ وثلثا الولاء للمدبر دون تضمينه المعتق بحر قوله
ان شاء وان شاء دبر نصيبه او استسعى العبد في نصيبه او
اعتقه او كاتبه او تركه على حاله لان نصيبه باق على ملكه فاسد
بافساد شريكه حيث سد عليه طرق الانتفاع بالبيع ونحوه ح
عن الزيلعي قوله وترجع بها اي بثلث قيمته وانث الضمير
لاكتساب المضاف التانيث من المضاف اليه كما في قطعت
بعض اصابعه قوله لان التدبير الخ على حذف مضاف اي ضمان
التدبير والحاصل ان التدبير لما كان منجزا عنده اقتصر على نصيب
المدبر وهذا به نصيب المخبر حيث امتنع بيعه وهبته فكمل
منها لخيارات المازح فاذا اختار احدهما العتق تعين حقه فيه
فتوجه كل الساكت سبب ضمان تدبير المدبر واعتاق المعتق غير
ان لتضمين المدبر ليكون ضمان معاوضة اذ هو الاصل و
في المضمونات عندنا لكونه قابلا للنقل من ملك وقت التدبير
لكونه قائما وقته ولا يمكن ذلك في الاعتاق لاجل التدبير لانه
لا يقبل النقل المذكور ولهذا يضمن المدبر وهذا عنده وعندهما
صار العبد كله مدبرا واعتاق المعتق باطل ويضمن لشريكه
ثلثي قيمته موسرا كان او معسرا لان التدبير لا يتجزى عندهما
وتمامه في الزيلعي قوله لنقصه بتدبيره علة لتضمين المعتق
ثلثه مدبرا فكان الاولى ذكر عقبه فان المعتق افسد على المدبر
نصيبه مدبرا والضمان يتقدر بقدر المتلف زيلعي واما
علة عدم تضمين المعتق ثلثه قنا وهو ما ملكه المدبر من جهة
الساكت وهي ان ملكه فيه ثبت مستندا الى ما قبل الاعتاق
فكان ثابتا من وجه غير ثابت من وجه فلا يظهر في حق التضمين
ولهذا قلنا لو اعتقه بعد تضمين الساكت المدبر كان للمدبر
تضمين المعتق ثلث قيمته قنا مع ثلثه مدبرا لان الاعتاق
وجد بعد تملك المدبر نصيب الساكت فلم تضمن كل ثلث
بصفته وتمامه في الفتح والحاصل ان المدبر رجع على المعتق
بما كان له قبل الاعتاق فان كان الساكت ضمنه قيمة ثلثه
صار للمدبر الثلثان قبل الاعتاق ثلث مدبر وثلث من

فيرجع

فيرجع بقيمتها على المعتق وان لم يكن ضمن الساكت شيأ حتى
اعتق الآخر يرجع المدبر بما ضمنه الساكت على العبد كامر
ويرجع بقيمة ثلثه المدبر على المعتق قوله ويسعى اي في المائتين
اخر باب التدبير قال في البحر فلو كانت قيمته قنا سبعا
وعشرين دينارا ضمن اي المعتق للمدبر ستة دنانير لان
ثلثيها وهو قيمة المدبر ثمانية عشر وثلثها وهو المضمون
ستة والمدبر يضمن للساكت ستة قوله الثلثان هذا
قول الامام وعلى قولهما الولاء كله للمدبر كما في الهداية وقد اهمل
الشراح التنبيه على ذلك ابو السعود قوله لعتقه هكذا على
ملكهما فان اختار الثلثين كان للمدبر اصالة والآخر تملكه بادا
الضمان للساكت فصار كانه دبر ثلثيه من الابتداء بخلاف
المعتق فانه وان كان له ثلث وثلث اعتقه وثلث ادى ضمانه
للمدبر ليس له الا ثلث الولاء لان ضمانه ضمان افساد لا ضمان
تملك ومعاوضة لما ذكرنا من ان المدبر غير قابل للنقل وحيث
اعتقه كان مدبرا ولو كان الساكت اختار سعاية العبد
فالولاء بينهم اثلاثا لكل ثلثه فتح قوله وانكر شريكه فلو صدقه
كانت ام ولد له ولزمه نصف قيمتها ونصف عقرها كالامة
المشتركة اذا اتت بولد فادعاه احدهما كما سياتي بحر قوله
ولا بينة اما لو كانت له بينة فهو كما لو صدقه قوله تخزمه اي
المنكر قوله بلا حذمة اي لا تحذم احدا ولا سعاية عليها للمنكر
ولا للمقر لانه يتبرا منها ويدعي الضمان على شريكه وهذا عند
ابي حنيفة وهو قول الثاني في اخر الاصل وقال محمد يسعى المنكر
لهما استسعاء في نصف قيمتها نهر قوله وتفقتها في كسبها
قال في الفتح وفي المختلف في باب جهاد ان نفقتها في كسبها فان
لم يكن لها كسب فعلى المنكر وقد يذكر خلافا في النفقة وكما له
غيره نصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفقتها من كسبها فان
لم يكن لها كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصف الجارية
للمنكر وهذا اللايق بقول ابي حنيفة او قال في النهر ونسبه
العيني اليه قوله وجنايتها موقوفة اي الى تصديق احدهما صاحبه

فتح ولم يفصل بين جنايتها والجناية عليها وفي الذخيرة المحيط
والجناية موقوفة في نصيب المقر كما لو كان المنكر فاخذ
بنصف الارش واما جنايتها فعتبل بهي كذلك والصحيح موقوفة
في حقها لانه تعذر ايجابها في نصيب المنكر عليه لعجزه عن دفعها
لها من غير ضمان منه فلا تلزمه الغرة في نصيب المنكر عليه فوجب التوقف في
نصيبه ضرورة كالمقر بخلاف الجناية عليها لانه امكن دفع
نصف الارش الى المنكر اه قوله لان الغرة وجبت اسلام ام ولد
النصراني فانها تسعى في قيمتها وهو ثلث قيمتها قنة كما بان
في الاستيلاد لانه يعتقد تقومها وقد مر انها تتقوم وما يدينون
وحكمنا بانكاحها عليه دفعا للضرر وهو منها اذ لا يمكن بقاؤها
مملوكة له ولا اخراجها مجانا طعن الزيلعي قوله وقوتها اي
قالوا لها قيمة وهي ثلث قيمتها قنة قوله فلا يضمن عفي الخ
نفرع على ما مهدة به يظهر ان الخلاف وقيد بالعفو لانه لو قطع
اما المعسر فلا يضمن اتفاقا بل يسعى عندهما للسيات في نصف
قيمتها قوله فاعتقها احدهما اي اعتق نصيبه فانه يعتق كلها
به ولا سعاية عليها ولا ضمان على المعتق عند ابي حنيفة خانية
وبه علم ان عتق ام الولد لا يتجزى لانه عتق كلها تعتق بعتقها
اتفاقا كما سيأتي في باب امهات قوله وكذا لو ولدت اي ولدا آخر
بعد الولد المشترك ط قوله ولا ضمان اي لا يضمن لشريكه فقه
الولد عند لان ولد ام الولد كامه فلا يكون متقوما عند عجز
الكافي وقوله ولا سعاية اي على الولد ولا على امه قوله خلافا لهما
فعندهما يضمن الموسر في المسئلتين ولو معسرا تسعى ام في
الاولى والولد في الثانية تتمة زعم الزيلعي ان ما هنا
مخالف لما سيأتي في الاستيلاد من انه لو ادعى ولد امة مشتركة
ثبت نسبه منه وهي ام ولده وضمن نصف عقرها وقيمتها
ونصف عقرها لا قيمة ولدها فلم يذكروا خلافا فيه فاذا لم يضمن
ولد الغرة فكيف يضمن عندهما ولد ام ولد مع انه لم يعلق حي
منه على ملكه الشريك واجاب في البحر بانه لم يضمن ولد الغرة
لانه ملكها بالضمان فتبين انه علق على ملكه فلا يغرمه بخلاف ولد

ام

ام الولد لانها لا تقبل النقل فلم يكن الاستيلاد في ملك التام
فيضمن نصيب شريكه وتمامه فيه قوله وانما تضمن بالجناية اجماعا
اي سلك قيمتها قنة ط واحترز بالجناية عن الغصب فانه على الخلاف
فلم تضمن به عندنا لو ماتت خلافا لهما كما في النهر قوله لانه ضمان
جناية كالوقف لها حيث يضمن بالاتفاق فتح قوله ولذا يضمن الصبي
المحتلم بمثل هذا الفعل فانه لو قتله رجل الى جنبه فاقتصه يضمن
الرجل دينه مع انه هو لا فعل له اصلا فافهم قوله عنده اي خلافا
عند ط قوله يدفعها بالبيان فان بدأ ببيان الايجاب الاول فان عفى به
الخارج عتق لتمام ما بالايجاب الاول وتبين ان الايجاب الثاني
باعتاق الثابت والداخل وقع حصصا لوقوعه بايده عندنا فيحتاج البيان
لهذا الايجاب وان عفى بالايجاب الاول الثابت عتق الثابت
بالايجاب الاول لتعينه للعتق باعتاق الثابت كذا في البحر قوله
وان مات اي الستة ما لوات احدا العبيد قبل البيان فالموت
بيان فان مات الخارج عتق الثابت بالايجاب الاول لزوال المزاحم
وبطل الايجاب الثاني وان مات الثابت تعين الخارج بالايجاب
الاول والداخل بالايجاب الثاني وان مات الداخل خير بالايجاب الاول
فان عفى به الخارج تقبل الثابت بالايجاب الثاني وان عتق به
الثابت بطل الايجاب الثاني كذا في التاترخانية ومثله في المعراج
والعناية وفتح القدير وعزو الاكمل وغيرها كما في البحر تبعا للبيان
من قوله في الصورة الاخيرة فان عفى به الخارج عتق بالايجاب الاول
وبقي الايجاب الثاني بين الداخل والخارج الثابت فيخير بالبيان الخ
مشكل بانه الموت بيان لثبوت الداخل فيقتضي بقاء الثابت
بالايجاب الثاني فلعله تحريف او سبق قلم فافهم قوله عتق منهم
ثبت ثلاثة ارباعه ومن كل من عفه نصفه اما الخارج فلان الايجاب
الاول دائر بينه وبين الثابت فاوجب عتق رقبة بينهما فصب
كلا منهما النصف اذ لا مرجح وكذا الايجاب الثاني بينه وبين الداخل
غير ان نصف الثابت شائع في نصفيه فما اصاب منه المعتق
بالاول لغا وما اصاب الفائح من العتق عتق فتح له ثلاثة ارباع
ولا معارض لنصف الداخل فعتق نصفه عندهما وقال محمد يعتق

بعتق ربعه لو ان اريد بالايجاب الاول الخارج مع الثاني وان
اريد الثابت بطل فداب بين ان يوجب اولا فينصف فعتق
نصف رقبة سيها نهر فور لشبوته ٤ جواب عما يقال هذا
ظاهر عنده ايلم لتخيري العتق عندي اما عندهما فلا لعدم تجزيه
والجواب ان قولها لعدم التخيري اذا وقع في محل معلوم اما اذا كان
الحكم بثبوته للضرورة وهي متضمنة لانقسامه انقسم للضرورة
وهي لا تتقدر موضعها والحاصل ان عدم التخيري عندنا لامتناع
وعندهما لانتفاء ضروري كذا في الفتح ثم ذكر فيما يراد اقويا لبعض الطلبة
وتعليقه فراجعه وذكره ايضا في البحر والنهر فور وصاق الثلث
عنهم ٤ اما لو عزموا من الثلث او اجاز الورثة فحكم المرض كالصحة
فور وفيهم سواء ليس هذا القيد لان ما حكم شر بثلاثية او فور
كما مر في ثلاثة ارباع الثابت ونصف الداخل والخارج فور
بان جعل ٤ بيانا ان حق الخارج في ٣ النصف وحق الثابت في
ثلاثة ٤ ارباع وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج
الى مخرج له نصف وربع وادقله اربعة فنقول الى سبعة فحق الخارج
في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فبلغت
سهام العتق سبعة فنجعل تلك المال سبعة لان العتق في
المرض وصية ويصير ثلث المال اربعة عشر هي سهام السعاية
وصار جميع المال احدى وعشرين وصار ثلاثة اعبد فيصير كل عبد
سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة وكذا الداخل
ويعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في اربعة فبلغ سهام الوصايا
سبعة وسهام السعاية اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان
وتمامه في البحر قال انا يجابي فان لم يستوفيا بان كانت
قيمة الثابت احدا وعشرين والخارج اربعة عشر والداخل سبعة
فالمال اثنان واربعون وتكفله اربعة عشر والسهام الوصية
سبعة فنضع عن الثابت ستة وعن الخارج اربعة وكذا عن الداخل
ويسعى الثابت في خمسة عشر والخارج في عشرة والداخل في
ثلاثة فسهام السعاية ثمانية وعشرون فور ومهرهن سواء هذا
القيد ليس لاحد ما ايضا كما في الشرنبلالية قوله ليفيد البينونة

قال

قال في المنح وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطء
ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فلما اصاب الايجاب
الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فتصير في هذا العتق كالعتق
الواقع فور ثم بالايجاب الثاني سيعتق الربع الباقي فيقال هذا قول محمد
وعندهما يسقط ربع المال لداخلة كما في العتق والمختار انه
بالاتفاق كما في الملتقى وغيره والفرق لهما كما في العناية هو ان
الثابت في العتق بمنزلة المكاتب لانه حين تكاتبا كان له حق
البيان وصرف العتق الى ايهما شاء من الثابت والخارج
فما دام له حق البيان كان كل واحد من العبدين حرا من وجه عبدا
من وجه فاذا كان الثابت كالمكاتب كان الكلام الثاني مصححا
من وجه لانه دار بين المكاتب والعبد ٤ اما اصاب الثابت
منه الرابع والداخل النصف لما قلنا فاما الثابتة في الطلاق
فمترددة بان ان تكون منكوحة او اجنبية لان الخارجة ان كانت
المرادة بالايجاب الاول كانت الثابتة منكوحة فيصح الايجاب
الثاني فيسقط نصف النصف وهو الربع صورتها بانت نهر
الداخلة والثابتة فيصيب كل واحد منها العين او فور
من ربع اي ان لم يكن فرضع وارث وقوله او عتق اي ان كان
فرض الوارث ط فور لانه لا يزاحمها ٤ الثابتة اي لا يشاركها
في الزوجية واعلم انه لم يزاحم الداخلة الا واحدة ولا يتين
غير معينة والاخرى مطلقة بيقين فاستحقت الداخلة فور
النصف وتنصف النصف الآخر بين الخارجة والثابتة فور
قال الولوالجي ان يقول لانه لا يزاحمها ٤ الا واحدة اي غير معينة ط
بل هو من رح فور احتياطا في امر الفرج وهو ما يجب ٤ احتياط
فيها ط عن المصنف فور لا الطلاق اي لا وقوع الطلاق لعدم الدخول
بها لان العدة في الطلاق انما تجب بعد الدخول ط والمراد الدخول
الشامل للخلوة الصحيحة فور في الطلاق بائن بائن كان قبل
الدخول او بعده فقال طالق بائن او ثلاثا فتح قال وانما
قيدنا به لانه لو كان رجعيا لا يكون الوطء سببا لطلاق الاخرى
لانه يحل وطء المطلقة الرجعية اهو وانما بالنسبة الى الموت

وهو غير قيد لان الطلاق مطلقا لا يقع على الميتة فتعين الاخير
حلبي قبل ج قال في الفتح وهل يثبت البيان في الطلاق بالقول
في الزيادات لا يثبت وقال الكرخي يحصل بالتقبيل كما يحصل
بالوطي اهـ قوله لان الطلاق قال في البحر قيد بالوطي والموت
لانه لو طلق احدهما ينبغي ان لا يكون بيانا لان المطلقة بعض
الطلاق عليها ما دامت في العدة فلا يدل على ان الاخرى هي المطلقة
اهـ وفيه احتمال والتفصيل ان يقال ان كان له الطلاق الذي بعده
رجعيا لا يكون طلاق المعينة بيانا رجعيا كان او بائنا وان
كان بائنا فان كان طلاق المعينة رجعيا فكذلك وان كان بائنا كان
بيانا لما علم من ان البائن لا يلحق البائن ح قلت ويشير الى
هذا قول النسفي ولو طلق طلقة واحدة وهل هو بيان
قبل مدة صالحة لانقضاء العدة وينبغي ان لا يكون بيانا
لان الطلاق الرجعي لم يحرم الوطي اهـ واقاد بقوله قبل مدة
لما في زيادة قدامه قوله وهل التهديد بالطلاق كالطلاق
لا معنى لهذا البحث بالنسبة لما قاله من ان الطلاق لا يكون
بيانا لان الطلاق اذا لم يكن بيانا وهو اقوى فلان لا يكون التهديد
بيانا وهو ادنى اولى نعم لو كان كل من المبهم والمعين بيانا كان
لوجه كما هو ظاهر ح قلت قد يجاب بان الطلاق انما لم يكن
بيانا للامكان ووقوعه على المطلقة كما علمت اما التهديد فانما
يكون بغير الحامل اذ لو كان المهدد به حاصلا لم يكن للتهديد
به معنى فعلم بالتهديد ان المطلقة غيرها الا انه قد يقال
يجوز ان يكون تهديد بالطلاق اخر لكنه خلاف المتبادر وقد يظهر
ان قوله الخ في محله فافهم قوله كالعرض هذا بيع كما ينبغي والعرض
والعرض بالواو عطفا هذا التهديد والصواب الخلاف لانه
لا مناسبة قوله لم اره فان كون العرض على البيع بيانا في العتق
المبهم كالبيع مشهور فانه صرح به في متن الملتقى الذي نصه
وكفى في المبهم البحر والنهر والشرنبلالي وشرح الصغير وغيرها
وهذه الكتب ما اخذ شرحه فكيف يقول لم اره وجه قوله

الشبه

الشبه ان التهديد بالطلاق في معنى عرض الطلاق عليها الا ان قوله
اطلقك انه فعلت كذا بمنزلة قوله لبيع عبدي هذا منك. بيع ابتداء
كلام لتسبب البيع وما عطف عليه بما من كون ثلاثة من المذكورات
بيانا في عتق مبهم فانه لو قال لاحد عبدي سالم اعتق عبدا معينا منهما لم
ينبغي محلا للعتق من جهته فتعين الاخر للعتق وقوله ولو فاسدا
كذا في القهستاني وغيره قال في النهر وظاهر انه لو باعها معا لم يكن
بيانا لبطلان البيع لان احدهما المساومة وليس في ذلك بيع و
اصلا بل الاولى التعليل بانه لم يخصص احدهما بتصرف يدل على تعيين
الاخر للعتق قوله وموت اي موت احد العبدين لانه لم يبق
محلا للعتق اصلا وقوله ولو قبل العدة فيه نظر لصاحب
النهر وافاد اختر المولى القيمة من الاجنبي القاتل فيعتق العتق
في المقتول عتقا وكانت القيمة لورثة المقتول اهـ اي لاقرار
المولى بحريته فلا يستحقها بحر واحترز بالموت عما لو قطع اليد
فانه لو يكون بيانا غير ان المولى ان بين العتق فيه فالارش
له فيما ذكر القدوري وقال الاسبيجابي للمجني عليه نهر قوله
وتحرير المراد به انثى وقوله فيعتق هذا بالاعتاق المتأخر
وذاك باللفظ السابق ولو اراد بالاول عتقه بقوله اعتقتك ما لزمه
بقوله احدكما حر صدق قضاء ولو لم تحل سبأ عتقا بحر ونهر
ولو معلقا كان قال لاحدهما ان دخلت الدار فانت حر فعتق
الاخر بحر اي بغير للعتق الاول وكذا المضاف كانت حر غدا
قال ط لانه اقوى لتحقق مجيء الزمان بخلاف دخول الدار
اهـ قلت ولا نعلمه اذا علقه بشيء الحال بخلاف المعلق نهر قوله
وتدبير لان فيه ابقاء الانتفاع الى موته او الى ما قبله
به وكذا الاستيلاد وذكر بعضهم ارادة العهد اهـ ومثله بالعتق
المبهم قوله واجارة قال الزيلعي ولا يقال الاجارة لا تحتمل
بالملك لجواز اجارة العين لانا نقول الاستيلاد والاجارة الاعيان
على وجه يستحق الاجر لا يكون الا بالملك فتكون تعيينا دلالة

وهكذا يقول في الايضاح اوضح قوله وابيضاء اي ابيضاء بحر
لانه تمليك بعد الموت للموصى له قوله ورهن لان استبداد
به على وجه يكون ممنوعا بالدين لو هلك دليل على استقائه
على ملكه فيتعين الاخر مرادا ما لم يعتق قوله ولو غير مسلمة
اشار به الى ان قول المتن مسلما تبعا للهداية فتدبر الغافي
كانه عليه كما في النهر لان قيد التسليم لافاقة الملك
وهو غير لازم قوله فهذه اي هذه التصرفات اعني الهبة
والصدقة اولا بكونها بيانا حالة كونها بدون قبض وتسليم
قوله بخلاف الاقرار اي بالمال قال في الاختيار كان قال لاحد
هذين الرجلين علي الف درهم فقيل اهو هذا فقال لا يجب
للاخر شيء والفرق ان التعيين في الطلاق والعتاق واجب
عليه فاذا نفاه عن احدهما تعين الاخر اقامة للواجب اما
الاقرار فلا يجب عليه البيان فيه لان الاقرار بالمجهول لا يلزم حتى
يجب عليه فلم يكن نفي احدهما نفيا للواجب قوله ولو حتى
احدهما اي لو جني عليه بقتل او قطع فقدم قوله رفعا للضرر
اي عن المولى قوله لئلا يكون الوطء الخ لان الملك قائم في الموطوءة لان
الانتفاع في المنكرة والموطوءة معينة فكان وطيها حلالا فلا
يجعل بيانا ولهذا حل وطيها على مذهبه بحر قوله فيه اي في العتق
المبهم قوله حيلت اولا اشار به الى ان قول الامام مقيد بعدم الحيل
فلو حيلت عتقت الاخرى اتفاقا كما في البحر قوله لعدم حله الخ
في الملك حاصله ان وطء احداهما حائز بلا خلاف فلو لم يكن بيانا
لتخصيص العتق بالاخرى لزم وقوع الوطء في غير الملك ولا سيما
على قوله بحل وطء الاخرى اذ لا شك ان احداهما حرم بسقين
كذا الطوري في تقريره المحل بحر وعليه الفتوى قال في البحر
الحاصل ان الراجح قولهما وانه لا يفتى بقول الامام كما في
الهداية وغيرها لما فيه من ترك الاحتياط مع ان الامام ناظر
الى الاحتياط في اكثر المسائل وفي الفتح المختار انه لا يحل وطء احدهما

كما لا يحل بعدها قوله بخلاف الانشاء ظاهره ان جملة احدكما ابني الفصل
لانشاء الحرية مع انه يصلح فالوجه التفصيل بانه ان اراد الاخبار
فلا يكون الموت بيانا وبانه ان اراد الانشاء فكذلك ط قوله وانيد
الاول اي بان نصادق على ذكر احدهما لو انفقا ط ان الغلام اولا
عتقت الام والجارية اوانه كان بيانا لم يعتق احد وتمامه في
ع قوله ثم يرث بالبنوة قوله بل حال اي حال تقدير ولادته اولا وثانيا
لان ولادته شرط الحرية الام فتعتق بعد ولادته فلا يتبعها
ولده لعتقها بتقديم الذكر فعتق الام بالشرط وعتق البنت
بالتبعية لان الام حرم حية وميتة بحر وتمام الكلام على هذه
المسئلة فيه قوله والمائتة اي بالمبالغة لان عتق الميتة لا يتوقف
على الدعوى اجماعا لما فيه من تحريمها على المولى وهو خالص
حقه تعالى فاشبه الطلاق لكن لم تقبل الشهادة هنا لانها
على عتق مبهم وهو لا يحرم الفرج عند قوله لانها على عتق مبهم
اي فلم يقع الدعوى لجهالة من له الحق قوله الا ان تكون في الاستثناء
منقطع بجرورده في النهر بانه متصل وفيه نظر اذ لا يصح اتصاله
في قوله او طلاق مبهم فافهم قوله وفيها التدبير في الصحة والعتق
في المرض المناسب اسقاط قوله وفيها والاتيان بالكما في ان المراد
بالوصية هنا ما ذكر كما في غيرها في البحر والنهر وغيرهما وقيدنا
بالتدبير في الصحة لان الوصية لا تصح الا من المعلم بكونه وصية في حالة
المرض بالولي قوله واعلم ان المتبادر من كلام المتن قبول
الشهادة فيما ذكر سواء ادت في مرض موته او بعده وبه صرح في
الهداية وقال الاستحسان يقضي عنا الامام وفي نور الايضاح
رسالة سماها اتمام البيانة بفرض الامام في العتق المبهم اعترض فيها
على الهداية وسماها بما في فروع تحفة الفقهاء وفي الاسبيجابي
حيث قال فيه واذا شهد على رجل انه قال لعبديه احدكما حر
والعبدان يدعيان او يدعي احدهما فيما قولها يقبل هذه الشهادة
ويجب على البيان واما على قول ابي حنيفة ان كان هذا في

حال الحياة فلا تقبل وان شهدا بعد الوفاة فانه قالوا انه كان في
حال الصحة وهو محط الاختلاف ايضا وان قالوا كان ذلك في
المرض تقبل استحسانا وتعتق من كل واحد نصفه بلا اعتبار
الثلث ولو شهدا انه قال لعبديه احدهما مدبر فانه شهد
في حال الحياة وهو على الاختلاف وان كان بعد الوفاة يقبل
سواء كان القول في المرض او الصحة لانه هنا وصيه و
لهما ان الشهادة بالوصية اهم قال في اخر الرسالة وانما
انه اعتق احدهما في صحته لا تقبل عنده اصلا
غير ان الاصح انهما لو شهدا بعد موت المولى انه قال في صحته
احدكما حر تقبل كما ذكره ابن الهمام وتقبل لصحتها بن كمال با
عن المحيط واما الشهادة على انه اعتق احدهما في المرض
او دبر احدهما في الصحة او في المرض فلا تقبل حال حياة المولى
بل بعد موته او لم تضاف قلت ولو ديعة في كافي الحاكم حيث قال وان
شهدا انه اعتق احدهما بغير عينه فالشهادة باطلة في قول
ابي حنيفة ولو قال كان هذا عند الموت استحسنت ان
اعتق من كل واحد منهما نصفه وقال ابو يوسف ومحمد الشهادة
جايزة في الحياة ايضا اهو ولو يحرم الزوج اي فرجها حتى يبين
ولو بوطي واذا تباينا به انها زوجته نهاية عند زفر حتى تطلق منه
فلا يحرم عنده اي لو تحرم فرجها بل يحل وطئها عنده كما مر عن
الاصح مبتدا بلبنا ما رأيناه عن شرح الطحاوي وفي فتح ولا يعرفونه الاولى
ولا يعرفانه مر للحالة علة لقوله فلا تعتق ولقوله لم تقبل اي
لحالة المشهود لها وهما لم يشهدا بانجازه وهو عتق معلوم
او معلومية اوطلاقها وهو قول الامام وعند زفر تقبل وتحمل
على البيان قال في الفتح وينبغي ان يكون قولهما كقول زفر في هذه
لانهما شهدا بتمام علة عتق احدهما فيه او طلاق احدزوجتيه او
طلاقه سبحانه وتعالى سبيل باب التحليف بالعتق
شروع في بيان التعليق بعد ذكر التنجيز وانما ذكر وسيلة التعليق
بالولادة في معتق البعض لبيان انه يعتق منه البعض عند عدم

العلم

العلم بضم وهو بكسر اللام مصدر سمعي وجاء بسكونها وتظله
الناء للرخ كقوله خلفت لها باسه حلفة فاجر ونما منفي الفتح
قوله كل مملوك لي يشمل الامة والعبد والامة فانه كالاذ في يقع
على الذكر والانثى كما في الذخيرة قهستاني وباني بيانه وفي
بعض النسخ بعد قوله لي زيادة وهي تجاوز في قوله لعبد غيره
ان دخلت الدار فانت حر فاشتراه فدخل لم يعتق لانه
لم يضف العبد الى ملكه لا صريحا ولا معنى فور ولو ليلا اي ولو
كان دخوله ليلا فاذا ان لفظا ليوم ما فيه الوقت لانه اضيف
الى فعل لا يمتد وهو الدخول فتح فور لان المعنى يوم اذ دخلت
اشار به الى انه اضافة يوم الى الدخول اخذا بالحاصل ومحل
الى جانب المعنى والا فالذي يقتضيه التركيب ان يوما مضاف
الى اذا المضافة الى الدخول قال في الفتح لانه اضيف الى
فعل لا يمتد وهو الدخول وان كان في اللفظ انما اضيف الى
اذا المضافة للدخول لكن معنى افي غير ملاحظ والا كان المراد
يوم وقت الدخول وهو وان كان يمكن على معنى يوم الوقت
الذي فيه الدخول تقييد اليوم لكن اذا اريد به مطلق الوقت
يصير المعنى وقت وقت الدخول ونحن نعلم مثله كثيرا في الاستعمال
الفصيح كحضر يومئذ يفرح المومنون بنصر الله ولا يلاحظ فيه شيء
من ذلك اذ لا يلاحظ في هذه الاية وقت ينضاف اليه يفرح المومنون
ولا يوم وقت ينضاف اليهم وتظاير كثيرة في كتاب الله تعالى
وغيره فعرف ان لفظ اذا لم يذكر الا كثيرا للعوض عن الجملة المحذوفة
او عما دالة اعني التنوين لكونه حرفا واحدا ساكنا تحسينا ولا يلائم
معناها ومثله كثير في اقوال اهل العربية في بعض الالفاظ لا
تخفى على من له نظر فيها اهو ملخصا فور فاعتر ملكه وقت دخوله
فيشمل من لم يكن في ملكه وقت الحلف ثم اشتراه ثم دخل ومن
كان وبقي حتى دخل فور وكذا اي لكون المعنى ما ذكر فانه هو
مستفاد من لفظ يومئذ فور لان لي او ملكه للحال

اي فان تعلق شابت مثلا وهو اسم فاعل والمختار في الوصف
من اسم الفاعل او المفعول ان معناه قايم حال التكلم بمن نسب
اليه على وجه قيامه به او وقوعه عليه وصيغة المضارع وان
كانت تستعمل للاستقبال لكن عند الاطلاق يراد بها الحال
عرفا وشرعا ولغة واللام للاختصاص فلزم من التركيب اختصاص
ياء المتكلم بالمتصف بالمملوكية للحال فلو نوى الاستقبال لم يصدق
لصرفه عن ظاهره فيعتق ما ملكه للحال لما ذكرنا وكذا ما يحدث
الملك فيه لو قاله ولو قال كل مملوك املكه اليوم فهو حر عتق ما
في ملكه وما استفاد ملكه في اليوم ومثل اليوم الشهر والسنة
فان عنى احد الصنفين صدق ديانة لا قضاء وتمامه في البحر
وفيه كل مملوك اشتريه فهو حر ان وصلت زيدا واذا كلمت زيدا فهو
على ما شتريه قبل الكلام لو بعد وان قدم الشرط فلا كعكسه وهو
وكذا ان وسطه وقيل كل مملوك اشتريه اذا دخلت الدار فهو
حر ولا يعتق ما اشترى قبله الا ان ينوي هم قوله ودبر ما لنا للفاعل
كما يفيده قوله المصيب شرحه ان من مفعوله لكن لما ظهر بناؤه للفعول
ومن نايب الفاعل هو قوله مملوك كذا في النسخ التي لدينا وصوابه
النصب اهـ ح قوله بل معتقا ما صله ان من كان في ملكه يوم الحلف
يصير مدبرا مطلقا فلو يصح بيعه بعد هذا القول ومن ملكه هو
بعد يصير مدبرا مقيدا فيصح بيعه قبل موت سيده قوله عتقا من
الثلث هذا هو مذاهب الكل عن الثاني لا يعتق بما استفاده
بعد لان ظاهر اللفظ حقيقة للحال كما سبق فلا يعتق به ما يملكه
ولهما ان هذا اي مجموع التركيب ايجاب عتق وايضا ايضا
بقوله بعد مولى ولذا اعتبر من الثلث فمن حيث جهة الاول
يتناول المملوك حتى صار مدبرا مطلقا ومن حيث جهة الثانية
يتناول المستفاد لما استقر ان الوصية يعتبر فيها كل من الجهتين
لما ترى انه يدخل في الوصية بالمال الاولاد فلو ما يستفيد
ومن يولد له بعدها فيصير كانه قال عند الموت كل مملوك

املكه

املكه فهو حر هذا هو نهر قوله لانه تبع لام ملك لانه كعضو من اعضائها
ولذا لم يحز عن الكفارة ولم تجب صدقة الفطر ولا يجوز بيعه
منفردا اهـ ح قوله ولو قال اي يعني ان المملوك لا يتناول الحمل
سواء وصف المملوك بذكر او انثى فاعرف وصفه به عند دخول
امر الحمل فلو لم يوصف به تدخل امه ولكن لا يعتق هو لا بتناول
اللفظ له بل بشعبته لها وبه اندفع ما توهمه في البحر كما افاده في
النهر وذكر في الفتح ان تناول مملوك اللام مبني على ان الاستحال
استمر فيه على الاعمية او على انه اسم لذات متصفة بالمملوكية
وقيد التذكير ليس جزء المفهوم وان كان التانيث جزء
مفهوم مملوكة فيكون مملوك اعم من مملوكة فالتانيث فيه عدم
الدلالة على التانيث لا الدلالة على عدم التانيث او كون ذكر
ايضا في الايمان في باب الحلف بالعتق والطلاق ان لفظ كل
مملوك للرجال حقيقة لانه تعميم مملوك وهو الذكر وانما يقال
للانثى مملوكة ولكن عند الاطلاق يستعمل لها المملوك عادة اذا
عم بعضا كل وبخ فيشمل الاناث حقيقة فلذا كان النية
الذكور خاصة خلوف الظاهر فلا يصدق قضاء ولو نوى النساء
وحدهن لم يصدق ايضا املاذا قوله لا يتناول المكاتب
لانه غير مملوك على الاطلاق اذ هو حر يدا ولا نه غير عبد كذلك
لا يتصرف بغير اذن سيده والعبد ليس كذلك وما سياتي في باب
الحلف بالعتق والطلاق عن الفتح انه ينبغي في كل مرقوق ان يحرا ان
يعتق المكاتب لان الرق فيه كامل لام الولد اهـ با لسنة قوله
والمدبر كذا في البحر اهـ با لسنة وذكر في الوسط انه اذا ملك
النصف الاخير يعتق فانه يعتق في قوله ان ملكت مملوكا فهو
حر لانه وجد الشرط وهو ملوك كامل فلو باع نصيبه ثم اشترى
نصيب شريكه لم يعتق استحسانا وتمامه فيه قوله على الصواب

تخطئة لصاحب المجتبى في قوله لا يدخل العبد المرهون والمأذون
في الكتابة كما ذكر في البحر ثم المأذون ان لم يكن عليه دين عتق
عبده ان نوى المولى والا فلا وان كان عليه دين لم يعتقوا وان
نوى كذا في الفتح وغيره ط قوله ولو نوى الذكور اي لقوله كل مملوك
لي حر فانه لا يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر في عرف
الاستعمال ويصدق ديانة ط قوله دين لانه نوى تخصيص
العام فقد نوى ما يحتمله لفظه فصدق ديانة لكنه خلاف
الظاهر فلم يصدق قضاء ح وتأويل ان يقول او نوى غير المدبر
لان عدم تلة المدبر صادق بعدم نية شيء اصلا وذلك لا يكون
تخصيصا كما قدمه قوله لم يبين به اي في نية الذكور لانه تخصيص
للعام وهو ما لكي فانه جمع مضاف فيعم ومع احتمال التخصيص
ولما اكد بكلام ارتفع احتمال التخصيص افاده في البحر قوله حتى
لان الكتابة عتق معلق بأداء النجوم وفي شرح الوهبانية قدمنا سر
سبب الاعتاق وفي الثالثة باع العبد لنفسه وهو اعتاق ط
قوله وصحيحا لا والفرق ان نزول العتق المعلق بعد الشرط وهو بعد
البيع ليس بمملوك فلا يعتق والملك في البيع الفاسد باق لا يزول الا
بتسليمه فيعتق لانه ان يكون المشتري تسلم قبل البيع فح يزول ملكه
بنفس البيع فلا يعتق كما في الفتح قوله من المبسوط قوله عتق لان الاذن
فتح قوله لانها على فعل نفسه كذا قال في الفتح اي لان شهادته
على فعل نفسه وهو التكلم قال المقدسي وفيه انها انما شهد
على فعل العبد وانما يظهر هذا لو قال ان كلمك فلان قوله ولو شهد
ابنا فلان اي في صورة التعليق على كلام ابنها قوله جازت ان
جحد اي الاب لانها على ابنها بالكلام وفي انتفائها بوجود الشرط
فتح قوله عند محمد لانه لا منفعة للمشهود به لابيها فقد يعتبر المنفعة
لثبوت التهمة وابو يوسف يعتبره بحر الدعوى والانكار لان بشهادتها
يظهر ان صدقه فيما يدعيه فتح والله سبحانه وتعالى اعلم ه

باب العتق على جعل

العتق قوله لانه الاصل عدمه قوله بالضرائب قال في البحر والجعل في

اللغة بضم الجيم ما يجعل للعامل على عمله ثم سمي به ما يعطى المجاهد
ليستعين به على جهاده واجعلت له اعطيته له والجعايل
جمع جعيلة او جعالة بالحركات بمعنى الجعل كذا في المغرب وقوله
بالحركات اي حركات الجاء في جعالة اي الضم والفتح والكسر وقد
افصر في العناية بتثليث الجيم وقرئ على الكسر والفتح في النهاية
المذكور في ديوان الادب وعزى الفتح ثم ذكر انه في المغرب فعلم
ان الضم ضعيف وان الاشهر الكسر والفتح وهذا في الجعالة واما
في الجعل فلم يزد على ذكر غير الضم فقول الشارح والفتح يحتاج الى نقل
وعبارته في شرح الملتقى احسن حيث قال والجعل بالضم ما
جعل للانسان من شيء على فعل وكذا الجعالة بالكسر والفتح
قوله المال اي المراد به هنا المال المجعل شرطا لعتقه نهر
قوله اعتق عبدك على مال مثل ان يقول انت حر على الف درهم او
بالف درهم او علي ان تعطيني الفا او علي او انت تؤدي الي الفا او على
ان تجيئني بالف او علي ان لي عليك الفا او علي الف توزنها الي او قال
بعتك نفسك منك على كذا او وهبتك لك نفسك على ان تعوضني
كذا ح عن البحر قوله صحيح معلوم بحثي والقدر هنا شروط لصحة
التسمية لنفاذ العتق في هذه المسئلة لان نفاذه موقوف
على القبول وان لم تصح التسمية وفسادها موجب لقيمة العبد
احتراز عما يصح عن الخمر في حق المسلم قال في البحر وشمل الطلاق
المال الخمر في حق الذمي فانها مال عندهم فلو اعتق الذمي عبده
على خمر او خنزير فانه يعتق بالقبول ويلزمه قيمته وعند
محمد عليه قيمة الخمر كذا في المحيط اهـ وقوله معلوم ح قال في البدائع
وان كان المسمى معلوما بالجنس والنوع والصفة كالمكيل والموزون
فعليه المسمى وان كان معلوما بالجنس والنوع مجهول الصفة ه
كالثياب الهروية والحيوان من الفرس والعبد والحمارة فعليه
الوسط منه واما جاء بالقيمة يجبر المولى على القبول فان كان
مجهولا بالجنس كالثوب والدابة والدار فعليه قيمة نفسه لان

لان الجهالة متفاحشة فتفسدت التسمية اه وفي النهر وان لم يعلم
نجس كلب وحيوان عتق بالقبول ولزمه قيمة رقبته اه فقيد
العتق هنا واما التعليق فيصح من النهر من انه اذا المرئي معلوما
كدار اه وكان مجهول الجنس كثوب او غير صحيح كذا من الخير ويجبر
على القبول ففيه ان هذا ذكره في النهر في المسئلة الآتية
وهي تعليق عتقه باداية فيها لا يعتق الا بالاداء ويجبر
المولى على قبوله والمودى الا اذا كان مجهولا او غير صحيح فلا يجبر
على قبوله وهذا الاتي في مسئلتنا لان الشرط فيها قبول
العبد العتق على المال فاذا عتق قبل عتق بالقبول ثم ان كان
المال صحيحا معلوما لزمه لصحة التسمية والا لزمه قيمة
نفسه كما قلنا فافهم قوله فقبل العبد شرط قبوله لانه معاوضة
من جانبه ولذا ملك الرجوع لو ابق او بطل بقيامه قبل
قبول المولى وبقيام المولى وان كان تعليقا من جانب المولى
ولذا لم يصح رجوعه عنه ولم يبطل بقيامه عن المجلس لغير
قوله كل المال فلو قبل في النصف لم يجز عند الامام لما فيه
من الاضرار بالمولى وقالا يجوز ويعتق كله بالكل بناء على تجزي
الاعتاق وعدمه نهر قوله يعم مجلس علمه لو غائبا فان قبل فيه
صح والا بطل اما الحاضر يعتبر فيه مجلس الايجاب قوله لانه اي العتق
المفهوم من عتق معلق على القبول اي قبول العبد العقد
لانه معاوضة من جانبه كما علمت قوله حتى لو رد تفريع على
التعليل ط قوله او اعرض بان قام من مجلسه او اشتغل بعمل اخر
يعلم منه انه قاطع لما قبله بحر قوله فانت حر الى بالغا في الجواب
لانه لو لم يات بها او اتى بالواو ينجز لكونه ابتداء لا جوابا لعدم
الرابط بحر وفيه كلام قدمناه في تعليق الطلاق فراجعه
ماذونا لم يشترط قبوله هنا اي فيما اذا علق عتقه باداء نهر
اذ لا يحتاج اليه ولا يبطل بالرد كما في التبيين بخلاف المسئلة
السابقة وهي ما اذا قال لعبده انت حر على الف شرط لاليه قوله

دلالة

دلالة لانه رغبته في الكتاب بطلبه الاداء منه ومراده التجارة
او التكدي فكان اذنا دلالة وفي قوله تردد فيه في النخيرة
قال وفي ايصاء الخانية لو حجر على هذا العبد الماذون هل يصح
حجره وقد قيل انه لا يصح لان الاذن ضروري لصحة
التعليق باداء المال وقيل انه يصح لما انه على بيعه فيملك
حجره الاولى اهوا ستظهر لك ايجابات الاول والثاني
لانه اذا بها اجنبيا ملكه به من كسب العبد فلينا على قوله
لانه صريح في تعليق العتق بالاداء اما الكتابة فهي صريحة
في عقد المعاوضة نهر هو تعليق نظرا الى اللفظ ومعاوضة نظرا
الى المقصود لكن لما لم يكن المال لازما على العبد ناجز اعتبار
المعاوضة الى وقت اداء اياه ولما تاخر الى ذلك لم يثبت من
احكام المعاوضة الا ما هو بعد الاداء وهو ما اذا وجد السيد
بعض المودى زيوفا له ان يرجع بالجياد وتقديم ملك العبد
لما اداه وانزال قابضا اذا اتاه به واما فيما قبل الاداء فالمعتبر
جهة التعليق فلذا ثبت اثاره ايضا فلذا خالف المعاوضة التي
هي الكتابة في صور كثيرة اه ملخصا من الفتح قوله فلا يتوقف
عتقه على قبوله فاذا اداه بعد قول المولى ان ادبت اليّ عتق
ويشترط القبول في الكتابة كما في الوقاية ط قوله ولا يبطل برده
اي ولو صريحا كقوله لا ارضى قوله قبل وجود شرط اي شرط العتق
قوله خلافا فعند ابي يوسف يجب وعند محمد لا ولكن لو قبضه
عتق بخلاف الكتابة فانه لا خلاف في انه يجب ان يتبلغ ويعد
قابضا بحر واختار في الفتح الاول وبه وجهه بتمرتاش هذه
مسئلة رابعة قالط ولا يظهر كون هذه المسئلة من مسائل
الخلاف وان عدها في البحر والنهر منها لان الكاتب لا يساعد
وعتق بالتخلية نفع الموالي بان يضع المال بين يدي المولى
بحيث لو مد يده اخذه فمتى يحكم القاضي بانه قبضه اي حكم

لانه يجبر عليه بحبس ونحوه واغا ذكر التخلية ليفيد انه
يعتق بحقيقة القبض بالاولى بحر قال في الفتح وهذا الا
كان العوض صحيحا اما فوله عجل او مجهولة جهالة فاحشة
كالوقال ان اديت الي حرا او ثوبا فانت حر فادى ذلك لا يجبر
على قبولها اي لانه لم يلتزم الا ان اختار فمخاران او وحاصله
ان العتق بالتخلية انما يثبت لو العوض صحيحا معلوما والا
فلا يثبت الا بحقيقة القبض وهذا معنى ما نقله
نسخة العتق بالتخلية لا يخص العتق المعلق فانا بالكتابة
كذلك فلا وجه لعده فلذا من مسائل المخالفة كما افاده ولذا
لم يعدها منها في البحر وغيره نعم ذكر في الفتح انه عند زفر
لا يعتق بالتخلية وعليه نظم المخالفة بينه وبين الكتابة
قولا واما مر غيره بالاولى مسئلة مر اذا ادى مديون العبد
عنه كما لا يخفى فلو اسقط المتبرع كان احضر واعم وقد علت
وفيه ان اداء المديون دينا على انسان كان بامره يرى المديون
والا فهو متبرع مسئلة مديون العبد لم تخرج عن احدهما
نعم لو اسقط متبرعا استغنى عن قوله او امر غيره هنا وقد
نقل في البحر مسئلة الامر عن المحيط ثم نقل بعد ورقة
عن البدائع لو قال لعبدين له ان ادى تما الى الفا فانتما احرار
فادى احدهما حصته لم يعتق احدهما لانه علق العتق باداء الالف
ولم يوجد وكذا لو ادى احدهما الالف كلها من عنده وان ادى احدهما
الالف وقال هي هبة من عندي وهبة بعث بها صاحبه
ليؤديها اليك عتقا لوجود الشرط حصتهما احدهما بطريق الاصالة
وحصة الاخر بطريق النيابة لان هذا باب يجري فيه النيابة فتأمل
اداوه مقاما راد صاحبه او قالا سواء بين التقليد تنافي
الا ان يوفق بان ما في المحيط انما هو في الامر من غير اعطاء شئ
من العبد وما في البدائع فيما اذا بعث مع غير المال فلو اشكال

اه

اه قوله لان الشرط اداوه الخ امر من انه صريح في تعليق العتق بالاداء
بخلاف الكتابة فانها معاوضة حقيقة فيها منع التعليق فكان
المقصود منها حصول المال فلو اوجد عنه البعض بطلبه الظاهر
انه انما قبله بالطلب لان الحط لا يتحقق باصل العقد فاذا لم يتحقق
هنا بتراضيهما لا يتحقق بدونه بالاولى افاده الحاكي وهذا
بخلاف مال الكتابة فانه مال واجب شرعا لانها عقد معاوضة
اما هنا فغير واجب بل هو شرط للعتق وشرط العتق لا يمثل
لحط ذخيرة قوله وكذا لو ابراه اي عن البعض او عن الكل لا يبرأ ولا
يعتق ضارع المكاتب جوهرة واقتصر عليه في البحر تبعا للفتح بان
الفرق انما يجوز بعد تحقق الابراء في المتوضعين والابراء لا يتصور
في مسئلة التعليق لانه لا دين هلى العبد بخلاف الكتابة
اه وسئل يقال في الحط كما قال وح يحكم الله بحساب ما يبقى في
الفرق في عتق الحالف اذا قال لم مولاه ابراتك من بدل الكتابة
لصحة الابراء عنه لانه دين وعدم العتق المعلق عتقه على الاداء
اذا ابراه مولاه لعدم صحة الابراء قوله واداه الى الورثة اي ادى المال
المعلق عليه العتق قوله لعدم الشرط علة للمائل الى قوله المذكور
في قوله كالا يعتق اي قوله بل العبد باكسابه للورثة فلهم بسعده هو
واخذ كسبه بخلاف الكتابة وهذه المسئلة عدها في البحر و
غيره من حملة المسائل ولو عدت هنا لزادت على العشرين
لانها الرابعة عشر ولعل وجه الشهرة لم يعد منها قوله وعتق
بالتخلية لما مر قلوا هذه الثالثة عشر فافهم قوله بل له اهد
ما ظفر به اي من كسب العبد قبل اداء البدل وقوله او بافضل
عنده اي بعد اداء البدل وحاصله ان للسيد اخذ ما ظفر به
مما في يد العبد قبل عتقه باداء البدل وبعده بخلاف المكاتب
في الصورتين كما في البحر قوله ولو ادى من كسبه قبل التعليق
اي ما اكتسبه قبل التعليق عتق بخلاف الكتابة فانه لا يعتق
بادائه لانه ملك المولى الا ان يكون كاتبه على نفسه وماله فانه يرجع
بكونه اصح به من سيده فاذا ادى منه عتق بحر قوله قبل التعليق
متعلق بكسبه وقيد به لما في البحر عن الهداية لو ادى الف الكتبها

قبل التعليق رجع المولى عليه وعتق لاستحقاقها ولو كان اكتسبها
بعده لم يرجع عليه لانه ماذون من جهته بالاداء منه اهـ قوله وتعليق اداى
في بعض النسخ وتقييداداوه بالمجلس اي فلو يعتق ما لم يؤد في ذلك
المجلس فلو اشتغلت بادائها عرض او اخذ في عمل اخر فاداى لم يعتق بخلاف
الكتابة فتعين وباذا الا لاداى لا يتقيد بالمجلس ومثلها متى كافي
الفتح لانها تتعين الاوقات كما مر في الطلاق قوله ولا يتبعها ولده اي
لو كان المعلق عتقه بادايه امة فولدت ثم ادت فعتقت لم يعتق
ولدها لانه ليس لها حكم الكتابة وقت الولادة بخلاف الكتابة
فتح قوله دين يصح الكفيل به فيه انه قبل الاداء لا دين
لان السيد لا يستوجب على عبده دينا وبعد الاداء لا دين ايضا
فلا معنى لهذا القيد ثم بل ذكر هذه المسئلة غلط هنا ومحلها الباب
الاتي عند قول المتن اعتق عبده عن مال فقبل العبد في المجلس
عتق كما فصل في البحر ثم قال فاذا قبل صار حرا ومات مرتهنا دين
عليه حتى لصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة لانه ثبت مع المنافي
وهو قيام الرق على ما عرف في الهرح والكفالة لا تصح الا بالدين الصحيح
وهو ما لا يسقط الا بالاداء او الابراء وبدل الكتابة يسقط
بغيرهما وهو التعجيز قوله وهذه الموضعة عشرون صوابه هو
عشرين على انه مفعول الموضعة رجع وقد علمت ان هذه المسئلة
ساقطة لانها ليست من مسائل التعليق على مال فالموضع للعشرين
ما في الذخيرة قوله ورجع الغرم على المولى اي رجع المقرض على المولى
بالاتلاف والظاهر ان المولى لا يرجع به على العبد لانه انما ترجع بما
اكتسبه قبل التعليق لا بعده كما قدمناه انفا عن الهداية وهنا
الاستطراد بعد التعليق فافهم قوله وقدم احدهما المناسب لما
قبله وما بعد احدهما اي الف الثاني قبل قبض النشة قوله فللغرماء
مطالبة المولى بهما اي بالالف التي قبضها وبالالف التي استهلكها
العبد وقيد المسئلة في الذخيرة بما اذا كانت قيمة العبد كذلك
اي فلو اقل فللغرماء مطالبة المولى بقدر القيمة لانه بالعتق عطل
على الغرماء قيمته فقط او لولاء العتق كان له بيعه لو ستيفاء دينه

قوله

قوله لمنعه بعتقه ٥ الضمير الاول والاخير للغرماء والثاني والثالث
للعبد ١٢ وهذا التعليل ٢ قال ط انما يظهر للالف التي استهلكها
اما التي دفعها للمولى فعللها ما مر من ان الغرماء احق بمال الماذون اه ٥
قوله انه قبل بعده ٤ اما لو قبل قبل الموت لا يعتق لانه مثل ان
جعل امره بالف فانه القبول محلها لغد لان القبول انما يعتبر في مجلسه
ومجلسه وقت وجوده والاضافة توجب وجوده الى وجود المضاف
اليه وهو هنا ما بعد الموت بخلاف انت مدبر على الف فان القبول
للحال لانه ايجاب التدبير في الحال ١٢ انه لا يجب المال في الحال لبقاء
الرق والمولى لا يستحق على عبده دينا ولا بعقد لانه لما لم يجب عند
القبول لم يجب لبعده وروي عن ابي ح ان القبول هنا ايضا بعد الموت
وكذا روي عن ابي يوسف ١٢ انه اختلف كلامه في لزوم المال والاظهر
لزومه وهو المروي عن محمد ايضا لان المولى لما رضي عتقه ١٢ ابيد
والمولى يستحق على عبده المال اذا كان بالعتق كالمكاتب على ان
استحقاق المال بعد موت المولى وح يكون حرا هو ملخصا من الفتح
مع ذلك اي مع وجود القبول المذكور قوله هو الاصح مقابله
ما روي عن الامام انه يعتق بمجرد القبول ١٢ هو ظاهر اطلاق المتون
وايد في غاية البيان والفتح قوله لان الميت ليس باهل للاعتاق
تعليل للاصح واعترض بانه لو جن بعد تعليق العتق او الطلاق ثم
وجد الشرط وقع لان الاهلية ليست بشرط ١٢ عند التعليق هو
او الاضافة فلا العتق المدبر بعد الموت وليس المنجز ١٢ تعليق
العتق بالموت واجيب بان الفرق وهو انه هنا خرج عن ملك المولى
الى ملك الورثة فلم يوجد الشرط ١٢ وهو في ملك غيره ولا يخفى
ان هذا غير دافع لان الاعتراض على التعليل هو ان فوات
اهلية المعلق لا اثر له وهذا الجواب اما علة اخرى والصواب
في الجواب ان المعترض وهم ان فوات الاهلية بسبب الموت
والمراد انه بخروجه عن ملكه وتمامه في الفتح وقدمنا في هذا الجواب
قبل ان اراه ولله الحمد وبه ظهر ان تعليل الشارح تبعا للهداية صحيح

فافهم قو. والولاء للميت اي لا للوارث كما في البحر فيرثه عصبته المتقصون بالنفس دون الاناث ولو كان الولاء للورثة ابتداء لدخل فيه الاناث فليتامل ط وهو ظاهر قو. لا يعتق بذلك اي بذلك القبول لانه عتق بمال فلا بد فيه من القبول ولما كان القبول بعد الموت لزم تاخر العتق عن الموت ويلزمه عروجه الى ملك الورثة فلا يعتق الا بعتقهم كما لو قال انت حر بعد موتي بشهر وتمامه في الفتح قو. ولو حرر اي على خدمته اي خدمة العبد للمولى او لغيره افاده في النهر قو. فقبل اي في المجلس درر منتقى قو. عتق في الحال لان الاعتاق على مال الشئ يشترط فيه وجود القبول في المجلس لا وجود المقبول كسائر العقود بحر قو. وفي ان خيف تمنى لم تقدم انه ان علق بان تعداد او في المجلس ولعل الفرق ان اداء المال ممكن في المجلس فيشغله به والخدمة سنة لا يمكن تحصيلها فيه فلم تقتصر على المجلس ولو علقها بان فليفظ اه شرنبلالية قو. لا يعتق الا بالشرط اي لا يتوقف على القبول بل لا بد من وجود الشرط وهو لخدمته لانه تعليق لا معاوضة بخلاف مسئلة المتن قو. فلو خدمه اقل منها اي ولو عجز عنها بمرض او حبس فيما يظهر قو. لان ان للتعليق الخ بيان لوجه الفرق بين ما في المتن وما في الشرح حيث توقف الاول على القبول فقط والثاني على الشرط فقط قو. وخدمه يعني من ساعته بحر اي ان لم يذكر المدة من وقت الحلف لخدمة المعروفة بين الناس اه والظاهر ان المراد خدمة مصالح البيت لكن تختلف باختلاف المولى فلو كان صاحب حرفة او ذا عائلة يخدمه في محله حيث كان معروفا تامل ومر حواشي الاجارة انه لو استاجر لخدمته يخدمه في الحضر لا السفر لان خدمته السفر شاقة قو. ايا كانت اي سنة او اقل او اكثر بحر اي المدة المشروطة قو. او مات هو اي العبد قو. ولو حكما المراد به ان يصير بحالة لا يمكن فيها لخدمة وهذا بحث لصاحب البحر وتبعه اخوه في النهر قبلها اي الخدمة منعلق بمات بصورية ط قو. ولو خدم بعضها

فبحسابه

فبحسابه كسنة من اربع سنين ثم مات فعند هما عليه ثلاثة ارباع قيمته وعند محمد قيمة خدمة ثلاث سنين بحر عن شرح الطحاوي قو. فتوخذ منه للورثة اي لورثة المولى وقد يعيش به ابان بل يخدمهم ما بقي منها لانها دين فيحلفه وارثه فيه كما لو اعتقه على ان قاسموني بعضها ومات لكن في ظاهر الرواية لا يخدمهم لان الخدمة منفعة وهي لا تورث اولاد الناس يتعلمون ويتوفون فيها وما مر في البحر والنهر اقره قو. وهل نفقة عياله اي هذه حادثة سئل عنها في الحوفلم يجد لها نقلا قلت وهذا خاص بمسئلة المعاوضة كما هو صورة الحادثة اما في مسئلة التعليق فلو شبهة في ان نفقته على سيده لانه باق على ملكه الى انتهاء مدة الخدمة قو. حتى يستغني اي عن الاكتساب بحر في البحر الثاني وقالوا لانه لا ان معسرا ادى البدل فصار كما اعتقه على مال ولا دين له عليه فانه يوخذ الى الميسرة واقره في النهر. والمصنف اول حيث قال ويمكن ان يقال بوجوبها على المولى في المدة المذكورة ويحمل كلام الموصي له بالخدمة فان النفقة واجبة عليه وان لم يكن له ملك الرقبة لكونه محبوسا بخدمته والحبس هو الاصل في هذا الباب اصلا لقاضي والمفتي قال ومرض يعني ان تعرض في بيت المال بخلاف الموصى بخدمته اذا مرض فان نفقته على مولاه اه واعترضه بانه قياس مع الفارق فان الموصى به يخدم الموصى له لا في مقابلة شئ فلذا كانت نفقته عليه اما هذا فانه يخدم في مقابلة رقبته فكان كالمستاجر تامل اه وكذا اعترضه الخير الرملي بان الموصى بخدمته رقيق محبوس في خدمة الموصى له وليست الخدمة بدلا شئ فيه وما نحن فيه هو حر قادر على الكسب فكيف توجب نفقته ونفقة عياله على مولاه معتقه بسبب دين واجب له عليه فان الخدمة هنا بمنزلة الدين لما في التاترخانية عن الاصل اذا قال انت حر على ان تخدمني سنة فقتل العبد فهو كما لو قال انت حر على الف درهم فقتل او قد صرحوا قاطبة بانها بدل في هذا المحل تامل اه قو. كبيع عبد منه اي

من العبد يعني ان الخلاف المار مبني على الخلاف في مسئلة اخرى وهي
ما اذا باع نفس العبد منه بجارية بعينها ثم استحقت او هلكت
قبل تسليمها يرجع عليه بقيمة نفسه عندهما وعند محمد بقيمة الجارية
وتمامه في الهداية وغيرها قال في الفتح ولا يخفى ان بناء هذه
على تلك ليس بأولى من عكسه بل الخلاف فيهما معا ابتداء اي فو بالف
على على ان تزوجينها كذا في بعض النسخ بزيادة على الجارة لضمير
المتكلم وفائدتها الدلالة على عدم وجوب المال عند عدم ذكرها
بالاولى افاده في الفتح والبحر وأبت النهاية افادة لها
لا متناع من تزوجه لانها ملكت نفسها بالعتق فتح وفيه بحث
لانها لو تزوجته قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها كما يأتي فو
ولا ينبغي له على امر لان حاصل ملامر الامر امر المخاطب تاعاقه
امته وتزويجها منه على عوض الف مشروط عليه فيها وعن
مهرها فلما لم تتزوجه بطلت عنه حصة المهر منها واما حصة
العتق فباطلة لان العتق يثبت للعبد فيه فوق حكمية هي ملك البيع
والشراء ونحو ذلك ولا يجب العوض الا على من حصل له المعوض
الوقوع اي ومن حصل له المعوض لا يجب عليه لانه لم يشرط
عليه في الطلاق لخلع الاب صغيرته لانه ليس في مقابلة عوض
حقيقة لان المرأة لم تحصل لها ملك ما لم تكن مملكة بخلاف العتق
فو ولو زاد لو اي بأن قال اعتق امتك عني بالف الخ ولم تتزوجه
فو لتضمنه الشراء اقتضاء اي مع المقابلة بالبضع ايضا في
على ان تزوجينها وملكان ذلك واضحا لكونه مذكورا صريحا لم يذكر
في علة الانفصام فافهم والحاصل ان اعتاقه عن الامر يقتضي
سبق ملكه له فصار العتق بعد مني واعتقه عني وصار اعتاقه
المامور قبولا قال في الدرر واذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة
شراء والبضع نكاحا فانقسم عليهما ووجب حصة ما سلم له وهو
الرقبة وبطل عنه ما لم يسلم وهو البضع اه فلو فرض ان في قيمتها
الف ومهر مثلها عشرة قسم الالف على الالف وعشرة فثلثا
الالف حصة القيمة وثلثه حصة المهر فيأخذ الثلثين المولى

ويسقط

ويسقط الثلث وعكس في الشرنبلالية وهو سبق قلم فو ولذا
اجيب لاداعي للتعليل هنا فالاولى ابقاؤه على حاله لان قوله
وجب عطف على قسم من تتمة الحكم فو فحصة مهر مثلها اي اذا
نكحته بقيم الالف ايضا على مهر مثلها وقيمتها فاصاب المهر
وجب لها في الوجيهية اعني الوجه الاول وهو ما اذا لم يفعل عتي
والوجه الثاني وهو ما اذا قالم وما اصاب قيمتها سقط عنه
في الوجه الاول لعدم الشرط منه واخذ مولاها في الوجه الثاني
لتضمن الثاني الشراء اقتضاء كما مر فلو فرض ان قيمتها مائة وبهرها
مائة قسم الالف عليهما نصفين فيجب لها نصف في الوجهين و
النصف الثاني يسقط عنه في الوجه الاول ويأخذ المولى في
الوجه الثاني وكذا لو لقاوتا بان كان قيمتها مائتين ومهرها
مائة فيجب لها ثلث الالف في الوجهين ويسقط عنه ثلثاه
في الوجه الاول ويأخذهما المولى في الوجه الثاني فو ضم عني
وتركه بدل من وجهين جهينة بدله مفصل من مجمل ح فو وما
اصاب قيمتها اي قبل هذه تكرار مع ما سبق وليس كذلك فافهم
فو باعتبار تضمن الشراء وعدمه لف ونشر مشوش ط فو فلها
ومهر مثلها اي هذا لان العتق ليس بمال فلا يصح مهرا فو وجوز
الثاني اي ابو يوسف اي جوز هذا التعريض المعلوم من المقام
فقال بجواز جعل العتق مهرا ط فو في صفية هي بنت حيي امرأة النبي
رضي الله تعالى عنها من سبي خيبر اعتقها صلى الله عليه وسلم وجعل
عتقها مهرها ط فو فيقيمتها بدل من السعاية اه ح وفي نسخة
في قيمتها وهي اوضح لكن فيها تغيير اعراب المتن وفي نسخة
سعاية قيمتها بالاضافة على معنى في وفيه تغيير المتن ايضا
لكن الشرنبلالية كثيرا فو على ذلك اي على شرط التزوج ط فو
فقيل افاد به ان القبول شرط العتق هنا وفيما قبلها ط لانه فو
معاوضة لا تعليق فو لعدم تقوم امر الولد هذا انما يظهر على قول الامام
لا على قولهما اذ هما يقولان بتقومها ط فو لانه اذا دخل له ذكر هذا
التعليل في البحر عن المحيط ومقتضاه انه يعتق بالعبد الردي في

الاول وهو مخالف لما في الهندية من انه يسعى في الوسط ويصير
العبد مديونا في التجارة فلو اعتق عبد مديونا او مرتهنا لا يجوز وفي
الاداوة الم يبين القيمة ولا الجنس لو اتى بعبد وسط او فرس يجر
المولى على القبول لو اتى بردي لا ان قيله ولو اتى بفحمة الوسط لا
يجبر ولا يعتق وان قبلها اعتقهما تاتارخانية لو قال اذا اتيتني
فانت حر بالواو لا يعتق ما لم يمض يوم ولو قال فانت حر بالفا يعتق
في الحال والفرق ان جواب اما بالواو بمعنى الحال معناه انت
حر في حال اما فلا يعتق قبله واما بالفا فهو بمعنى التعليل اي
لانك حر مثل ابتدر فيها باكل الفوت قبل هذا قولها اما عندهما
فينبغي ان يعتق في الحال كما في طلقتني وملك الامر فطلقها يقع مجانا
عندهما وقيل انه قول الكل وتمامه في الدخيرة والله سبحانه اعلم

باب التدبير

شروع في العتق الواقع بعد الموت بعد الفراغ من الواقع في الحياة
وقدمه على الاستيلاد لسهولة الذكر ايضا وذكره اللفظ الدال على
معناه والرابط نوعان عام وخاص فالعام مامر في شرائط
العتق كونه من اهل في المحل منجزا او معلقا او مضافا الى اول
الملك او سببه والخاص تعليقه بمطلق موت المولى لا بموت
غيره كاباني وصفته التجري عنه خلافا لهما فلو دبره اصحابا
اقتصر على نصيبه وللاوزاعي عند نصيب شريكه ست خيارات الحجة
المار والترك على حاله وسياتي بيان احكامه من عدم جواز
اخراجه عن الملك ومن عتقه من الثلث بموت المولى لا بحر
هو لغة لا يشمل تعليقه بموته مقيدا او بموت غيره فهو
اعم من المعنى الشرعي وفيه بيان وجه التسمية قاموس التدبير
في المصباح بضمتين ويخفف خلوف العقل من كل شيء ومنه
يقال لاخر الامر دبر واصله ما ادبر عنه الانسان ومنه دبر عبده
واعتقه عن دبر اي لعقب دبر وفي ضياء الحلوم التدبير العتق
بعد الموت وتدبير الامر النظر فيه الى ما تصير اليه العاقبة و
قصر في الدرر تفسيره لغة على هذا الاخير وقال كان المولى
نظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده قال نسرعا

يستعمل

يستعمل في المطلق والمقيد اشتراكا معنويا وهو تعليق العتق
بالموت اي موت المولى وغيره فامر من المعنى اللغوي جعله المعنى
الشرعي ورد بانه خلاف ظاهر كلام عامة ائمتنا حتى صرحوا
بشرائط المدبر المطلق كما سيجيء في كلامه بلا ولذا خالفه
المصنف ولم يمض كثرة متابعتها له قوله ولو معنى قال في النهر
وقولنا لفظا او معنى ليصح ان يكونا حالين من التعليق و
التعليق هو معنى الوصية برقبته او بغيره او بملك ماله الا نه
وان يكونا حالين من مطلق والمطلق معنى كان مت الى مائة
سنة فانت حر فانه مطلق في المختار او وقع التمثيل الثاني
فقط يوهم قصره عليه قوله وخرج به ما فيه رد على الدرر كما مر ومن
التدبير المقيد بتعليقه بموته وموت فلان كما سياتي ولذا
انت حر قبل موتي بشهر وسياتي تمامه اصلا واي لا مطلقا
ولو مقيدا خلافا لما يذكره المصنف قوله او حدث بي حادث لانه تعورف
الحدث والحادث في الموت بحر قوله زاد في بعد موتي اولا اي يصير
مدبرا الساعة لان التدبير بعد الموت لا يتصور فيلغوا قوله
بعد موتي او يحمل قوله انت مدبر بمعنى انت حر كما في البحر عن
المحيط او انت حر يوم اموت لا فرق وفي العتق المضاف الى
الموت بين ان يكون معلقا بشرط اخر اولا فلو قال ان كلمت
فلانا فانت حر بعد موتي فكلمه صار مدبرا لان بعد الكلام
صار التدبير مطلقا وكذا لو قال انت حر بعد كلامك فلو منا
او بعد موتي فكلمه فلان كان مدبرا كذا في البدائع ولا فرق
في التدبير بين كونه منجزا او مضافا كما كانت مدبر هذا او اس
شهر كذا فاذا جاء الوقت صار مدبرا بحر قوله صحيح لان نوى حقيقة
كلامه وكان مدبرا معتبرا لانه علق عتقه بما لبس بكائن لا
محالة وهو موته بها لنهاد بحر عن المبسوط قوله وغلب موته
قبلها بان كان كبير السن قوله هو المختار كذا في الزيلعي لكن ذكر

قاضيخان انه على قول اصحابنا مدبر مقيد وهكذا في البدائع وحاصل
الفقه واعترض في الفتح على صاحب النهاية بانه كما فقن لونه
اعتبره في النكاح توقيتا وابطل به النكاح وهنا جعله تابيدا
واجاب في البحر بانه اعتبره في النكاح توقيتا للنهي عن النكاح
الموقت فالاحتياط في منعه تقديما للحرم لانه موقت صورة وهنا
نظر الى التابيد المعنوي لان الاصل اعتبار المعنى بالاملاك ولذا
كان المختار وان جزم الولوالجي بانه غير مدبر مطلق لتسوية بينه
وبين النكاح قوله وافاد بالكاف اي في قوله كما ذات عنه
لحصرها في الفتح ان كلما افاد اثبات العتق عن دبر هو صريح وا
وهو ثلاثة اقسام الاول ما يكون بلفظ اضافة كدبرتك ومنه
حررتك او اعتقتك او انت حر او عتيق بعد موتي الثاني ما يكون
بلفظ التعليق كان مت فانت حر وكذا انت حر مع موتي او في موتي
بناء على ان مع وفي تستعار لمعنى حرف الشرط الثالث ما يكون
بلفظ الوصية كاوصيت لك بثلث مالي فتدخل رقبته لانها
من ماله فيعتق ثلث رقبته اهـ ملخصا قوله وذكرناه في شرح
الملتقى عبارته ومن الثاني اوصى لعبده بسهم من ماله يعتق بعد
موته ولو بحز اذ الجزء عبارة عن الشيء المبهم والتعيين فيه
للورثة اي فلم تكن الرقبة داخلة تحت الوصية بخلاف السهم
فانه السدس فكان سدس رقبته داخلا في الوصية اهـ
ومثله في البحر عن المحيط ثم قال وما عن ابي يوسف هنا
جزم به في الاختيار اقول ومقتضى قوله يعتق بعد موته انه
يعتق كله وهو خلاف ما مر انفا عن الفتح في اوصيت لعبدي بثلث مالي
انه يعتق ثلث رقبته اذ لا فرق بين الوصية بالثلث او بالسدس
الذي هو معنى السهم ولعل ما هنا مبني على قول الصاحبين بوقوع
تحري التدبير كما لو عتاق فحيث دخل سدسه في الوصية عتق كله وما في الفتح مبني على قول الامام فتامل ثم رايت

في

في وصايا خزانة الاكمل اوصى لعبده بسهام مسماة او بشيء من
ماله ولم يجز الورثة وصيته ببعض رقبته ذكر القدوري
في الباقي عند ابي حنيفة ولو وهب له رقبته او تصدق عليه بها
عتق من الثلث ولو اعتقه او وصى له بثلث ماله صح وعتق ثلثه فان
بقي من الثلث اكمل له وان كان في قيمته فضل عن الثلث سعى
للورثة اهـ وقوله عند ابي حنيفة يشير الى انه عندهما يعتق كله
بلا سعاية وقوله فان بقي من الثلث الى اخره معناه وامره
اعلم انه بحكم الوصية استحق ثلث جميع المال ومنه ثلث رقبته
فان كانت رقبته جميع المال ومنه ثلث رقبته فان كانت رقبته
جميع المال يسعى للورثة في ثلثي رقبته فان كان له دون ثلثي
رقبته شيء اكمل له ليستوفي ثلث جميع المال وان كان ثلثا رقبته
اقل من ثلث باقي المال يسعى للورثة فيما زاد قوله لما مر اي في
تعريفه انه تعليق لكن فيه معنى الوصية لانه معلق على الموت
فكانه تعليقا صورة ووصية معنى قوله ولا رجوع تكرار مع
قوله المتن ولا يقبل الرجوع اهـ ح قوله ثم ممن قبل شهرا وقيل
ستة اشهر وقيل سنة والفتوى على التفويض الى راي
القاضي ط عن الحموي وجزم ابن ملك في الوصايا بتقدير بستة
اشهر قوله بطلت الاولى فانها تبطل قوله وزاد مدبر السفيه في
الخانية يصح تدبير المحجور عليه بالسفه بالثلث وكوته يسعى
في كل قيمته وان وصية المحجور عليه بالسفه بالثلث جائزة
اهـ فيطلب الفرق ولعل الفرق هو ان التدبير اتلاف في الاول
بخلاف الوصية فانها بعد الموت وله الرجوع قبله فلو اتلاف
فيها نفعا والمراد بقوله يسعى بكل قيمته كل قيمته مدبر كما في البحر
ح قلت وحيث وجب عليه السعاية في كل قيمته لم يأخذ
حكم التدبير من كل وجه فكان تدبيره لم يصح فافهم قوله ومدبره
قتل سيده يعني انه قتل المدبر سيده عتق وسعى في قيمته

واذا قتل الموصى له الموصي فلا شئ له لانه لو صح لصح تعاتل وسياتي
تفصيله ح ف فلا يباع المدبر المطلق استكمل بالاداء او قال كل
مملوك املكه فهو حر بعد موتي وله مماليك واشترى مماليك ثم مات
فانهم يعتقون ولو باع الدين استرادهم صح واجيب بان الوصية
بالنسبة الى المعدوم تعتبر يوم الموت والى الموجود عند الايجاب
وتمامه تقرر في الفتح قال ط والمراد انه لا يباع من غيره واما
كافي سرح النقاية للبرجندي ف قيل نعم قال في البحر وفي
الظهيرية والمرتد فانه باعه وقضى القاضي بجواز بيعه نفذ
قضاؤه ويكون فسخا للتدبير حتى لو عاد اليه يوسر من الدهر
بوجه من الوجوه تم مات لا يعتق وهذا مشكل لانه يبطل
بقضاء القاضي ما هو مختلف فيه وما هو مختلف فيه لزوم التدبير
لصحة التعليق فينبغي ان يبطل وصف اللزوم لا غير اه
وقوله وهذا مشكل الخ من كلام الظهيرية ف نعم لو قضى ببطلان
بيعه صار كالحر اي في سريان الفساد الى القن ان من البيع في صحته
قال في البحر وسياتي في البيوع ان بيع المدبر باطل لا يملك بالقبض
فلو باعه المولى فرفعه العبد الى قاض حنفي وادعى عليه او قطع المشتري
بحكم نحفي ببطلان البيع ولزوم التدبير فانه يصير متقفا
عليه فليس للشافعي ان يقضي بجواز بيعه بعد كما في فتاوى
الشيخ قاسم وهو موافق للقواعد فينبغي ان يكون كالحر فلو جمع
بينه وبين قن ينبغي ان يسري الفساد الى القن كما سيجيء
ان شاء الله تعالى في محله اه ح ف ولا يرهن لان الرهن وثيقة
الارتهان من باب ايفاء الدين واستيفاء عينا فكان من
باب تملك العين وتملكها يخرج عن البدائع ف فرط في التقويم
على العلة التي ذكرناها كما فعل في البحر واشار اليه الشارح ووجه
التقويم ان العلة كما افادت ان الرهن لا يجوز ان يكون مما
يمكن الاستيفاء منه فقد افادت ايضا ان المرهون به

لا بد

لا بد ان يكون دينا مضمونا بطالب بايفائه فالنظر الى الاول
لا يصح رهن المدبر بمال اخر وبالنظر الى الثاني لا يصح رهنه
بمال يكتب الوقت فالجامع بينهما عدم صحة الرهن في كل للعلة
المذكورة فلا تضر المغايرة في كون المدبر مرهونا والكلب
مرهونا بهما فافهم ف فلا يناقض قول المصنف كونها اما بدنية
انها تتضمن بالتعدي فالمانع من صحة الرهن ليس هذه الجهة
وعلة تحمل شرط الواقفية لصحتها لاعراضهم قلت فيه نظر فانهم
باب الرهن لا يصح الا بدين مضمون وانه لا يصح بالامانات
والودائع وسياتي في باب ضمان والامانات تضمن بالتعدي
مطلقا برهن او غيره ولا يمكن الاستيفاء من الرهن الباطل ولا
حبه على ذلك فلا فائدة له فافهم ثم اعلم ان هذا كله
ان اريد بالرهن مدلوله الشرعي اما ان اريد به مدلوله اللغوي
وان يكون تذكرة فيصح الشرط لانه غرض صحيح كما قاله السبكي
قال واذا لم يعلم واقف الواقف فالواجب حمله على اللغوي تصحيحا
لكلامه ويكون المقصود تحريز الواقف لا انتفاع لمن يخرجه
من خزانته مشروطا بان يضع في الخزانة ما يتذكر هو به اعادة الموقوف
ويتذكر الخازن مطالبته من غير ان تثبت له احكام الوقف قال
في الاشباه في العقود الدرية هذا نقل عبارة السبكي بطولها
واما وجوب اتباع شرطه وحمله على المعنى اللغوي فغير بعيد
ف ولا يخرج من الملك عطف عام على خاص وفي الذخيرة
وغيرها كل تقرف لا يمنع في الهبة يمنع في البيع والاجارة يمنع في المدبر
لانه باق على حكم ملك المولى اه الفقد لسبب الحرية فكل
تقرف يمنع يبطل هذا السبب يمنع المولى منه او قلنا لا يجوز الوصية
به ولا رهنه تجوز الا بالاعتاق اي بلا بدل او به نهر وسيتم
في باب ايضاحه ان المدبر الذي كوتب اما ان يسعى في ثالثة
فبمتة ان شاء او يسعى في كل البدل بموت سيده فتبين الميت

عبده واما اذا ترك مالا عبده وهو يخرج من الثلث عتق مجانا ط
وهو حاصل ما في البحر عن الفتح ز او ان بقيت له صلة كما بينه
اختصرها تا في البحر عن الولوالجية قال هذا افتى ان احتجت و
الى بيعها ابيعها وان بقيت بعد موتي وهي حرة فتاواها جائز كذا
في فتاوى الصدر الشهيد او فاتهم قال في البحر ولم يصرح بانها
مدبرة تدبيرا مطلقا او مقيدا اقول كيف يصح ان يكون
تدبيرها مطلقا مع تصريحه بجواز بيعها فلذا جزم الشارح بكونه مقيدا
ز ويستفاد المدبر لغة هو وما بعده بالبناء للمجهول وكان
المناسب ان يقول ويوجر بدل ويستاجر كما عبر في الكنز وغيره
وقوله جبرا قيد للجميع اي للمولى ان يجبره على الخدمة وظاهر ان
يوجر وظاهر ان ينكحه اي يزوجه بالولاية عليه وعلى ان يطالق
المدبر وعلى ان ينكحها اي يزوجها لغيره قال في البحر وانما جازت
هذه التصرفات لان الملك ثابت فيه وبه تستفاد ولاية
هذه التصرفات ز وارثه اي ارش الجناية عليه واما ارش
الجناية منه وفعل المولى ويطالب بالاقل من القيمة ومن ارث
الجناية ولا يضمن الكثر من قيمة واحدة وان كثرت الجنايات
افاده في البحر وفي بعض النسخ وارثه وهو تحريف لانه ما
دام سيدا حيا لا يملك سياط ز لبقاء ملكه في الجملة ح
فيه الدين واعترضه في الشرنبلالية بان الملك في المدبر كامل
لتعتقه بقوله كل مملوك لي حر اوح وقد يجاب بان معنى كامل
ملكه انه ملوك رقبة ويد اتخلاف المكاتب وهذا لا ينافي
نقصه من جهة اخرى هي انه لا يملك التصرف فيه بما يخرجه عن ملكه
بغير العتق والكتابة لانه انعقد له سبب الحرية كما مر بخلاف
القن فانه ملكه كامل من كل وجه ز وعبوته اي المولى ز
كلجافيه فيجب اللام اي مع الحكم به كما في الدر المنتقي وكذا المستامن
اذا استرق عبدا في دار الاسلام فدبره ولحق بدار الحرب

فاسترق

فاسترق عتق مدبره كما في البدائع نهر ز عتق في اخر جزء
نقله في البحر عن المحيط ثم قال وهو التحقيق وعليه يحمل كلامهم
اهو مفاده ان فيه قولين وفيه نظر فانه اذا قال ان مت فانت
حر او انت حر بعد موتي لا تنفع الحرية الا بعد الموت ط ز يوم
موته صفة لما له اي من ذلك مال الكتابة يوم موته لا يوم
التدبير ز في صحته فلو في مرضه فكل من النصفين يخرج
من الثلث ط ز انت حر او مدبر اي رددتها ز ومات قبلا
احدهما اسم فاعل من المضعف اي لم يبينه مراده فلو بينه فعلى
ما بينه ح ز فيعتق الخ اي مراعاة للقطعين فلو لم يترك
غيره وكانت قيمته ستمائة مثلا عتق نصفه ثلثمائة وعتق
من نصفه الاخر مائتان ويسعى بمائة ز ان لم يخرج من
الثلث كما لو كانت قيمته ثلثمائة وكان الثلث مائتين فانه يسعى
في مائة ز وفي ثلثيه عطف على قوله بحساب ز لان عتقه من
الثلث لما مر انه تعليق العتق بالموت فحيث لم يترك سيد
غير يعتق من الثلث ويسعى في ثلثيه اما الى اخر ما في
الثلث فلا سعاية عليه الا اذا كان الذي يسعيها وقت
التدبير او قتل سيده فانه يسعى في قيمته كما في الدر المنتقي
عن الاشباه وقدمنا في باب ز يسعى في قيمته لانه لو وصيته
لقاتل الا ان فسخ العقد بعد وقوعه لا يصح فوجب عليه قيمة
نفسه تماما اذا كان القتل خطاء فالجناية هدر وكذا اضافه دونه
النفس ولو عمدا فللورثة تعجيلا القصاص او تاخيره الى ما
بعد السعاية جوهرة ملخصا ز كما لو السعيه فانه يسعى في
كل قيمته مدبرا وليس عليه قصاص التدبير تتارخانية فادرى
ومات وعليه ديون بحر ز لا سعي عليها اي انها تقضى لان
القتل موت وينقص منها لو القتل عمدا ولا فلو سعاية ولا غيرها
لان عتقها ليس بوصية بخلاف المدبر فان قبلها رد للوصية
جوهرة ملخصا ز اي كل قيمته مدبرا وهي ثلثا قيمته
قنا كما مر في عتق البعض وباقي ز وهو كما مات ط كذا

كذا ذكره في البحر وفرع عليه انه لا تقبل شهادته ولا يزوج نفسه
عنده مستدلا بما في المجمع لو ترك مدبرا فقتل خطأ وهو يسعى
للوارث فطلبه قيمة لوليه وقالا دينه على عاقلة اه قال وكذا
المنفذ عتقه في مرض الموت اذا لم يخرج من الثلث فانه في رسم
الكاتب كالمكاتب عنده والعلامة الشرنبلالي في رسالة سماها
ايقاظ ذوي الدراية لوصف من كملت السعاية حرر فيها انه اذا
لم يخرج من الثلث يسعى وهو حر واحكامه احكام الاحرار
اتفاقا وكذا المعتق في مرض الموت والمعتق على مال او خدمة
واطال واطاب ولخصناه كلا منه فيما علقناه على البحر وقال السيد
الحموي في حاشية الاشباه وهو يحتاج الى القبول حقيق يعض
عليه بالنواجذ قوله لمحيط اي بدين محيط بجميع ماله الذي من جملته
المدبر او برقبة المدبر انه لم يكن قاله [illegible] مال سواه اخرج اما
لو كان الدين اقل من قيمته فانه يسعى في قدر الدين والزيادة
على الدين ثلثها وصية ويسعى في ثلثي الزيادة بحر عن شرح الطحاوي
قوله خيارات العتق وهي سبعة الاعمى الشريك موسرا وسنة
اذا كان معسرا بسقاط التضمين مر ومرت في باب عتق البعض
قوله فان ضمن شريكه اي ضمن الساكت المدبر فللضامن
ان يرجع بما ضمن على العبد وان لم يرجع حتى مات عتق نصيبه من
ثلث ماله وسعى العبد في النصف الآخر كما مر للورثة وهذه
الخيارات عند الامام وعندهما صار العبد كله مدبرا بتدبير احدهما
وهو ما مر لتصيب شريكه موسرا كما مر او معسرا خ عن الهندية
ملخصا قوله وولد المدبر اي المولود بعد التدبير لا قبله لان حق
الحرية لم يكن ثابتا في الام وقت الولادة حتى يسري الى الولد ولو
اختلفا فادعت ولادته بعد التدبير فالقول للمولى انها قبله مع
يمينه على العلم والبينة لها وتمامه في البدائع والفتح قوله مدبر فيعتق
بموت سيد امه قوله وذكر المصنف عبارته وولد المدبر كهو اه
ووقع نحو في بعض نسخ الهداية بلفظ وولد المدبر مدبر وزاده
في البحر بان التسمية اتباع للام للولوب واجاب بان لفظ
المدبر يتناول الذكر والانثى كما مر في لفظ المملوك ويكون المراد
في عبارتهما المانعي بغرنية ما قدمناه من ان الولد يتبع الام

في

بيان
سيد امه

في التدبير لا الحاب اه لكن هذا الجواب لا يصح في عبارة الزيلعي حيث عبر
بقوله كما بيه فلو ذكر عبارة المصنف من غير تصرف فيها كان اولى ط
قوله فتامل امرا لتامل لخفاء الفرق الظاهر من عدم تبعيته للام وفي
بعض النسخ فتامل وهو تحريف ظاهر لانه مما يعد لم يذكره المصنف
في البيع الفاسد ولو كان ذكره لاوشك بسبب لتغريعه على ما قبله و
كما قاله المحشي ط قوله واما تدبير الحمل فلعتقه اي لانه يصح تدبير
وعتق كذا قال في الكافي ولم يتعرض له انه يبيع الام ولا يبيعها ولا يبيعهما
فانه وليت لو قيل سيسعى اشهد كان الولد مدبرا وان لا كما ان
رقيقا اه وقدم في كتاب العتق انه لو اعتق الحمل لم يجز بيع الام
وجاز هبتها ولو برء لم تجز هبتها في الاصح وتقدم وجه الفرق وهذا
قبل الولادة فيجوز بعدها البيع والهبة قوله وبطل التدبير معنى
البطلان كما قاله صاحب الدرر انه لا يظهر محمد بعد الاستلاد
فكانه بطل وليس المراد بطلانه بالكلية فان قلت ما فائدة التدبير
مع قلت وهو لها في قوله كل مدبر لي جر فعتق حالا ولا يتوقف عتقها
الى ما بعد الموت ط قوله وبيع لخ قال في البحر بيان للمدبر المقيد واحكامه
وحاصله انه يعلق عتقه بموت على صفة لا بمطلقه بزيادة شيء
بعد موته كان مت وعتلت او كفنت ودفنت فانت حر فيعتق
اذا مات استحسانا وانما بيع المدبر المقيد لانه سبب الحرية
لم ينعقد في الحال للتردد في هذا التعليق بجواز ان لا يموت منه
فصار كسائر التعليقات بخلاف المدبر المطلق لانه تعلق عتقه
بمطلق موته وهو كائن لا محالة اه واشار الشارح بقوله ووجب
الى ان المراد بالبيع الاخراج عن الملك لا خصوصه ط قوله ما لم يقع
عاليا اي ما لم يقع حيانه بعد عافيا احترز به عن نحو الى مائة سنة
فانه يكون مدبرا مطلقا وقد مر الكلام عليه ومعنى قوله الى عشرين
سنة اي انه لو قتل مولى في هذه المدة التي ابتداؤها هذا الوقت
وتنتهي الى عشرين ط وكذا الى سنة فلو مات قبلها عتق وبعدها
لا ولو لم يف راسها فمقتضى الوجه لا يعتق لانه الغاية هنا لكن اشتراط
اطول لاها تناولها الكلام ما بعدها فتح ملخصا واجاب في البحر

بان هذا مفيد معارد لانتقاضه في لا اكلمه الى غد فان الغاية لا تدخل
في ظاهر الرواية فله ان يكلمه في الغد مع انها للاسقاط ونازعه
المقدسي بان السنة ليست في الحقيقة غاية فلو بدا ان يقدر
الى مضي سنة بخلاف الغد فانه اسم لزمان مستقبل لم اسم خاص
دخل عليه الى التي للغاية بل تامل قوله وكتبت في نسخ با و وهي الموافقة
علما في البحر قوله او ان مت او قلت اعني بتردده بديه الجلبيه
فليس بمدبر مطلق عند ابي يوسف لان الموت ليس بقتل و
تعليقه باحد الامرين يمنع كونه عتيقة في احدهما خاصة تحرر قوله
ورجحه الكمال اي رجح قوله زفر انه مدبر مطلق بانه احسن لانه في
المعنى تعليق بمطلق موته كيف ما كان قتلا او غيره قتل وقدمنا
مرجح ان الكمال من اهل الترجيح كما افاده في فصنا البحر بل
صرح بعض معاصريه بانه من اهل الاجتهاد ولاسيما وقد اكثر
على ذلك في البحر والنهر والمنح وتبعه المقدسي والشرنبلالي وهم اعيان
المتاخرين فافهم قوله بعد موتي وموت فلان او موت فلان وموتي
كما في الحاكم قوله فيصير مطلقا جواب المفهوم والتقدير فانه مات
فلان قبلي صار انه مدبر مطلقا قال في الكافي الا ترى انه لو قال
انت حر بعد كلامك فلانا وبعد موتي فكلم فلانا كان مدبرا وكذلك
لو قال ان كلمت فلانا فانت بعد موتي حر فكلمه صار مدبرا اهـ قال
في عمدة المفتي فلو مات المولى قبل موت فلان لا يصير مدبرا
وكذا للورثة ان يبيعوه قوله من انه اي ما ذكر من مسئلة المتن
وكذا قوله بعد موتي وموت فلان كما في البحر قوله حتى لو مات
في تفريع على كونه تعليقا متضمن لبيان الفرق بينه وبين التدبير
المقيد بعدة كما في جواز البيع والعتق بالموت والفرق هو
انه ان مات فلان فقط في مسئلة المتن عتق من كل المال واذا
مات المولى اولا في المسئلتين بطل التعليق كما لو قال اذا دخلت
الدار فانت حر فمات المولى قبل الدخول والمدبر المقيد مثل
المطلق لا يعتق الا بموت المولى ومن ثم ماله لا كله قوله بان
مات من سفره او مرضه ذلك اي او في المدة المعينة فلو اقام

بيان ووجه

اوضح او مضت المدة ثم مات لم يعتق لبطلان اليمين قبل الموت
بحنث من الثلث متصل بقوله ويعتق وذكر بيانا لوجه الشبه
وافاد انه يسعى فيما زاد وان استغرق في كله كما في الدر المنتقى
قوله فرق بايين من وجهين الاول من تقييد ان الموت مبتدا وبالحي
من ذلك المرض مستحق بان يكون ذلك المرض سببا للموت والقتل
سببا اخر واما في فانها تفيد ان الموت واقع في ذلك المرض
سواء كان بسببه او بسبب اخر قوله فلو صح اعاد الضمير مذكرا
مع ان الحمى مونثة على تاويلها بالمرض قوله هو مرض واحد لعل
وجهه ان احد هذين المرضين يشاء عن الاخر فلما فقد
مرضا واحدا والا فالمذكور في كتب الطب انهما مرضان ولعل
تخصيصهم ذلك بالذكر لكونه المخرج للزوج والا فلم ار مقابلا
افاده ط قوله به يعتق وقيل هي قيمته فما وقيل فقت خدمته
مدة عمره وقيل نفس قيمته فما كالمكاتب وهو الاصح وعليه
المفتى بافاني وفي البحر فما زاد الصدر الشهيد والحواشي
قال في الدر المنتقى في باب عتق البعض قلت ولكن المتبادر هو
الاول ووجهه كما صرح به في النهاية ان المشايخ انواع ثلاثة
البيع واشباهه والاستخدام والمحاباة والاعتاق وقوابعه و
بالتدبير فات البيع قوله يعتبر فما فاذا المخرج من الثلث
ولزمه السعاية في ثلثي قيمته او في كلها يعتبر فما لا مدبرا
قوله قيل موتي بشهر اما لو قال بعد موتي بشهر فهو وصية
بالاعتاق فلا يعتق الا باعتاق الوارث او الوصي كما في البحر عن
المجتبى قوله عتق من كل ماله في الثانية ولو مات بعد شهر قيل
يعتق من الثلث وقيل من الكل لان على قول الامام يستند العتق
الى اول الشهر وهو كان صحيحا فيعتق من الكل وهو الصحيح وظ
قولها يصير مدبرا بعد مضي الشهر قبل موته اهـ وفي الظهيرية
فان مضى شهر كان مطلقا عند البعض وقال بعضهم هو باق
على التعليق اهـ قلت العقول بعتقه من الثلث يصح بناء

على كل من القولين الاخيرين واما ما صححه في الخانية من عتقه
من الكل فنوقف انه غير مدبر اصلا لما علمت من ان المدبر المطلق
والمقيد انما يعتق من الثلث وقيد بانه مات بعد سنة اشهر لما في
المجتبى من انه لو مات المولى قبل مضي الشهر لا يعتق بالاجماع
قوله ولمولاه ببعد قال في الشرنبلالية ولتقييد صحة بيعه بان يعيش
المولى بعد البيع اكثر من شهر ليتبين الحمل الحادث حال المدة التي
يليها موت المولى تامل اه اي لانه لو مات بعد البيع باقل من شهر
ظهر انه وقت البيع كان حرا لاستناد العتق الى اول الشهر الذي
يليه الموت فافهم لكن هذا التقييد غير صحيح لما قالوا من ان
الاستناد هو ان يثبت الحكم في الحال ثم يستند الى وقت
وجود السبب حتى لو قال انت حر قبل موت فلان بشهر ثم
مات فلان لتمام الشهر لم تعتق لعدم المحلية اي لعدم
كونها محلا في الحال وانظر ما مر في الطلاق في الاحكام الاربعة
في باب الطلاق الصريح قوله في الاصح راجع الى قوله عتق من كل
ماله وقوله ولمولاه ببعد قوله لان الاول امر الخ اي والامر هو
طلب الفعل من المامور وهو هنا متحقق مع التلفظ به فلا
يصح استثناء بخلاف انت حر فانه في الاصل اخبار يحتمل
للصدق والكذب ثم استعمل انشاء ولم يثبت صحة استثناء
نظرا لاصله كما مر في باب وقوع في الذخيرة هنا ما يطابحه فليتنبع
ملزما بحيث لا يقدر على ابطاله بعد فيحتاج الى الاستثناء
فيه حتى لو يلزم حكمه والامر لا يقع لازما فانه يقدر على ابطاله
بعزل المامور به فلا يحتاج للاستثناء اهـ وبيان تمامه قبل
باب اليمين في الدخول والخروج والله تعالى اعلم

باب الاستيلاد

باب الاستيلاد

تقدم في التدبير وجه المناسبة وهو على تقدير مضاف اي احكام
الاستيلاد وخصها الفقهاء بالثاني اي خصوا الاستيلاد
بطلب ولد من الامة اي استلحاقه قال في الدر المنتقى قام الولد

جارية

جارية استولدها الرجل بملك اليمين او النكاح او بالشبهة ثم
ملكها فاذا استولدها بان ولدت ولدا لاقل من ستة اشهر او تصير
ام ولد قياسا كما قالوا نظرا لكن لو ملك الولد عتق عليه كما ياتي في
الفروع قوله ولو سقطا قال في البحر اطلق في الولد فشمل الولد
الحي والميت لان الميت ولد بدليل انه يتعلق به احكام الولادة حتى
تنقضي به العدة وتصير به المراة نفسا وشمل السقط الذي استبان
بعض خلقه وان لم يستبن شيء ولا يكون ام ولد وان ادعاه او
قوله ولو مدبرة فيجتمع فيها سببان التدبير والاستيلاد
وقوله في الباب السابق وبطل التدبير فقيد معناه ولو من
سيد هاني المالك لها لا لاو لبعضها وشمل المسلم والكافر
دنيا او مرتدا او مستامنا كما في البدائع قال في الدر المنتقى وسواء
كان مولاها حقيقة او حكما ليشمل ما اذا وطيء الاب جارية الابن
ثم ولدت فادعاه قوله ولو باستحبال اي بتفهم الولادة اي سواء
كانت به الوطء او بوجودها مبتدئة في فرجها قوله بالاقرار اي باقرار
المولى بان الولد منه فيصح وشمله في الدر قوله ولو حاملا اي ولو
كان اقراره حال كونها حاملا دون ما قبله في اقراره بحمل
في حال من الولادة المجهولة مع ولدت وقوله ولو حاملا حال من
اقرار والمراد منه اقرار بالولد كما علمت فصار المعنى انها ولدت منه
سيدها ولادة مقترنة باقراره بالولد ولو كان اقراره بالولد في حال
كونها حاملا دون ما قبله وان كان قبل الولادة يبقى حكمه فيقارن
الولادة ولا يخفى ان هذا المعنى صحيح فلا حاجة الى تفريق اخرا لا
لانفع وردها فانه وافاد ان المدار على الاقرار والدعوى سواء ثبت
النسب منها اولا لما قالوا من انه لو ادعى نسب ولد امته التي زوجها
من عبده فان نسب الكاتبة من العبد لا من السيد وصارت
ام ولد له لو اقر بها بثبوت النسب منه وان لم يصدقه الزوج
وبه اندفع ما في الفتح من انهما خالفا بعقد ثبوت النسب الحر
في الذمة فكيف يرد عليهما ما لو زنا بامة غيره واد عى انه الولد
منه فانها لا تصير ام ولد له انا نمنعها عند انا قرار ان امومية الولد

فرع ثبوت النسب وسيأتي آخر الباب مزيد بيان قوله كقوله حملها الخ
كالبحر فينبغي ان يعتبد بما أفاده صنعته لو قل من ستة اشهر من
وقت الاجزاء فان ولدته لاكثر لو لقصير ام ولد وفي الذيلعي لو
اعترف بالحمل فجاءت به لستة اشهر من وقت الاقرار لزمه للتيقن
بوجوده وقت الاقرار ويوافقه ما في المحيط لو اقر ان امته حبلى
منه ثم جاءت لولد لستة اشهر يثبت نسبه منه لانها صادف وقت
ولدا موجودا في البطن وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لم يلزمه
النسب لانا لم نتيقن بوجوده وقت الدعوى لاحتمال حدوثه بعدها
فلا تصح الدعوى بالشك اهـ قوله وما في بطنها مني لكن ان قال
ما في بطني من حمل او ولد لم يقبل قوله انها لم تكن حاملا وانكاره
يكذبه ولو صدقته وابى لم يقبل وصدقته يقبل كما في البزازية اما
ديانة له قال في الفتح فاما الديانة فالم روي عن ابي حنيفة رجع اذا ان
كان حيين وظهر انهما لم يعزلا عنها وحصنها عن مظاهر ربته الزنا يلزمه
منه قبل الله تعالى ان يدعيه بالجماع لان الظاهر والحالة هذه كونه
منه والعمل بالظاهر واجب وان كان عزل عنها حصينها اولا او لم يعزل
ولكن لم يحصنها فزنت بها تدخل وتخرج بلا رقيب مأمون جاز له ان
ينفيه لان هذا الظاهر وهو كونه منه يعارضه ظاهر اخر وهو
كونه من غيره لوجود احد الدليلين على ذلك وهما العزل او
عدم التحصين اهـ كاستيلاد معتوه ومجنون مقتضى التشبيه
انه يثبت بلا دعوة ديانة لو قضا والمتبادر من نظم الوهبانية انه يثبت
قضاء ايضا واصله ما في القنية عن نجم الائمة البخاري فتى ولدت
لجارية من مولاها وصارت ام ولده في نفس الامر وانما شرط
دعوته للقضا ولهذا يصح استيلاد المعتوه والمجنون مع عدم الدعوة
منهما اهـ قال العلامة عبد البر بن الشحنة في شرح النظم وعامة
المصنفين لم يستثنوها اي هذه الصورة من القاعدة المقررة
في المذهب انه لا يثبت النسب في ولد الامة الا بالدعوة اهـ وظاهر
انه فهم ان المراد بثبوت الاستيلاد فيها قضا وديانة فلا حاجة الى
التنبيه على ان عامتهم لم يستثنوها وهكذا فهم في البحر حيث قال
فهذا ان صح يستثنى وهو مشكل فان الاستثناء والاشكال

في

في ثبوته قضا لا في ثبوته ديانة كما لا يخفى وهكذا فهم في النهر ايضا
حيث اجاب عن الاشكال بانه يمكن ان تكون الدعوى منه ولية
كعرض السلام عليه بالسلام لزوجته واعترضه بعضهم بان الفرق
ظاهر اذ في دعوى الولي تحميل النسب على الغير بخلاف السلام
اليه فيه الكلام هو ما اذا كان للمنفوه او المنفوة امة يطأها وهما
قد ثبت اما اذا كانت له زوجة هي امة للغير وولدت منه وثبت
نسب الولد منه بحكم الزاني ثم ملكها فلا شبهة في انها تصير ام
ولد له قضا بلا دعوى كما قال فحمل كلام النظم والقنية عليه
غير صحيح بل هو محمول على ما قلنا فافهم ولكن الحق ان ثبوته في القضاء
مشكل اذ هو فرع العلم بالوطء وهذا عسير فتدبر ولادتها في
ملكه بدون دعوى محتملة لان يثبت بها استيلاد ولادة النسب و
فلذا لم يستثنه عامة المصنفين من القاعدة المذكورة فالاولى
حمل كلام القنية على ما فهمه الشمني لصيرورته ديانة لو قضا وان
خالف ما فهمه غيره والمعنى انها اذا ولدت لدون ستة اشهر وعلم انه
وطئها في حال جنونه وان هذا الولد منه صارت ام ولده في نفس
الامر ووجب عليه ديانة ان يدعيه وان لا يبيعها ولا فلا وهذا لا ظاهر
حرج والله سبحانه اعلم قوله من زوج فخرج ما لو ولدت من زنا لملكها
الزاني كما في البحر وسيأتي في الفروع قوله ولو فاسدا كنكاح بلا شهود
قوله كوطء بشبهة تنظير لا تحميل للفاسد لانه المراد به ما ليس بعقد
اصلا كوطء ظنها على ظن انها زوجته قوله فاشتراها الزوج الاول اي
يزيد او الولي ليحمل الشبهة قوله اي ملكها فتعم لشراء ليدخل فيه
الملك بالهبة وهبة وقوله كلا او بعضا تعميم لكلا فهو المفعول وافاد
به عدم تحقق الاستيلاد في الدار الحنفي هل يتحقق الاستيلاد في البيع
التبييت لم ولي غيره لا اذا امكن تحميله اهـ وفي البدائع الاستيلاد
لا يتجزى عندها كالتدبير وعنده هو متجزئ الا انه قد يتكامل عنده
وجوده بسبب الكمال وشرطه وهو امكان الكمال وقد يحمل عند
لا يتجزى ايضا لكن فيما يحتمل النقل فيه ويتجزى فيما لا يحتمله
كامة بين اثنين ولدت فادعاه احدهما صارت ام ولده وان
ادعياه جميعا صارت ام ولدهما قوله او بعضا بان اشتراها هو

واغر فضبرام ولد للزوج ويلزمه قيمة نصيب شريكه وتمامه في البحر
قوله من حين الملك اي لامن حين علمه العلوق بحر قوله فلو ملك ولدها من
غيره يعني الولد الحادث قبل ملكه اياها قال في الفتح وفي المبسوط
لو طلقها فتزوجت باخر فولدت منه ثم استحق عبدها الكل صارت ام ولد
وعتق ولدها وولدها من غيره يجوز بيعه خلافا لزفر فلو ملك في الحادث
في ملكه من غيره فانه في حكم امه اهو [illegible] استحق في الفتح
من قوله ان الحادث في ملكه من غيره حكمه كامه ما اذا كان جاريته فانه
لا يستتبع بها لانه ولد ملكي اهوا وزاد في البحر ما لو شرى ام ولد الغير
من رجل جاهلا بحالها فولدت له ثم استحقها مولاها طلبه على المشتري
قيمة الولد للغرور وكان ينبغي ان لا يلزمه شيء عند الامام لان ولد ام
الولد لا مالية فيه كامه الا انه ضمن عند لانه عدم مالية بعد ثبوت
حكم امية الولد فيه ولم يثبت لعلوقه حرا اصل فلذا يضمن بالقيمة
اهو قوله وكذا لو استولدها بملك علق على قوله او ولدت من زوج اي و
كذا لو كون ام ولد لو استولدها ثم استحقت او لحقت ثم ملكها اهو ح
قوله ثم استحقت اي استحقها الغير بالبينة انها امته فالولد ح ويبغي
ان يكون ولدها حرا بالقيمة لانه مغرور قوله فان عتق ام الولد بتكرر
يعني ان كونها ام ولد يتكرر واطلق عليه العتق لانه اعتاق ما لا ح
لحديث اعتقها ولدها وحاصله ان الاستحقاق او اللحاق لا يبقى عودها
ام ولد بتجدد الملك ولو بعد اعتاقها لانه سبب صيرورتها ام ولد
قائم وهو ثبوت النسب منه فاقوم وما ذكره ماخوذ من الخانية ونفعها
عتق ام الولد يتكرر بتكرر الملك كعتق الحمار يتكرر بتكرر الملك و
نفيره ام الدار اعتقها وارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت
واسترقها المولى فانها تعود ام ولده وكذا لو ملك ذات رحم محرم
منه وعتقت عليه ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فانه يرقها
عتقت عليه وكذا ثانيا وثالثا اهو قوله بخلاف المدبرة اي فانه اذا اعتقها
ثم ارتدت وسبيت لم يملكها لان سعيه لسيدها مدبرة واللحاق ان عتق
المدبرة وصل اليها بالاعتاق ويبطل التدبير فلا يبقى عتقها معلقا
بالموت بخلاف الاستيلاد فانه لا يبطل بالاعتاق ولا يرتد لقيام
سببه وهو ثبوت نسب الولد بقي حكمها كالمدبرة في كونها

لا

لا يملك تمليكها بعوض ولا بدونه وقد مر في قوله لانشاء المدبرة
قوله في ثلاثة عشر قال في البحر وفي فتح القدير هنا اعلم
ان ام الولد تخالف المدبر في ثلاثة عشر حكما لا تضمن بالغصب
بالاعتاق والبيع ولا تسعى للدين وتعتق من جميع المال واذا استولد
ام ولد مكاتبه لم يملك نصب شركه وفيها الملك ولا ينفذ
القضاء بجواز بيعها وعليها العتق بموت السيد او اعتاقه ويثبت
نسب ولدها بلا دعوة ولا يصح تدبيرها ويصح استيلاد المدبر
ولا يملك الحربي بيع ام ولد ويملك بيع مدبر ويصح استيلاد جارية
ولد ولا يصح تدبيرها كذا في الملتقى اهو ح وذكر منها اثنا عشر
قوله تعتق بموته اي ولو حكما كلحاقه بدار الحرب مرتدا وكذا ح
المتاع من لو عاد الى دار الحرب فاسترق ولدام ولد في دار الاسلام
نهر قوله من كل ماله هذا اذا كان اقراره بالولد في الصحة او المرض
ولدا وكانت حبلى فان لم يكن شيء من ذلك عتقت من الثلث لانه
عند عدم الشاهد اقرار بالعتق وهو وصية كذا في المحيط وغيره ح
وسيأتي في الفروع قوله فالمدبر تسعى ان لم تخرج من الثلث ما
مر تفصيله قوله ولو قضى بجواز بيعها اي قضى به حنفي مثلا على احد
الروايتين عن الامام من ان القاضي لو قضى بخلاف رأيه ينفذ قضاؤه
اي ما لم يعتبره السلطان بمذهب خاص لما علم في رواية الامر وهو
قولها المرجح لا ينفذ مطلقا فيزاد القاضي المقلد لدا ووجه الظاهري
فانه يقول بجواز بيعها وله واقعة مع ابي سعيد البردعي بحضرة الكرخي
حكاها الزيلعي وذكرها ح فراجعه قوله لم ينفذ هذا عند محمد وعليه
الفتوى وقالا ينفذ والخلاف مبني على خلافي في مسئلة اصولية
هي ان الاجماع المتاخر هل يرفع الخلاف المنعقد عند ما لا يرفع لما
فيه من تضليل بعض الصحابة رضي الله تعالى عنهم وعند يرفع ح
عنه المنح وذكر في التحرير ان الاظهر من الروايات انه لا ينفذ عندهم
جميعا هو ومفاده ان تابعي عندهم ثبت الاجماع لا بحيث ارتفع
الخلاف المنعقد لم يبق في المسئلة قول اخر فكان القضاء بنفعها
مما لا قائل به فلا ينفذ لمخالفته الاجماع قلت كذا في المعراج في كتاب
القضاء كما سيأتي تحريره ان شاء الله تعالى ان الحكم كالفتوى

منه مالا يصح اصله وان نفذه الف قاض وهو ما خالف كتابا او سنة
مشهورة او اجماعا ومنه ما ثبت فيه الخلاف قبل الحكم ويرتفع بالحكم حتى
لو رفع الى قاض آخر لا يراه ابطله وليس له ان يمضيه فان امضاه ومنه ما ثبت فيه
الخلاف بعد الحكم اي وقع الخلاف في صحة الحكم به فهذا ان رفع الى قاض
آخر فان كان لا يراه ابطله وان كان يراه امضاه ومقتضى قوله بل يتوقف
الخ انه من هذا النوع ومقتضى كونه مخالفا للاجماع انه من النوع
الاول وبه صرح الشرنبلالي في كتاب القضاء حيث قال عند قول المصنف او
اجماعا كحل المتعة لاجماع الصحابة على فساده وكبيع ام ولد
على الاظهر وقيل ينفذ على الاصح فجعل عدم النفاذ مبنيا على
مخالفة الاجماع وعليه فلا يصح قوله بل يتوقف الخ فتامل ثم رايت في البحر
عزى قوله بل يتوقف الى الخانية ووجهه بان الاجماع المسبوق
بالخلاف مختلف في كونه اجماعا ففيه شبهة تخير الواحد فكذا في متعلقه
وهو ذلك الحكم الصحيح عليه فكان القضاء به قابلا لانه غير مخالف للاجماع
القطعي وقال شارحه ح الاظهر ان الخلاف في القضاء ببيع ام الولد
في نفس القضاء كما في متعلقه الذي هو جواز البيع لا في نفس
متعلقه فقط فيحتمل ما في الكتاب لان قضاء الثاني هو الذي يقع في
مجتهد فيه اعني الاول فلذا قال في الكشف وهذا وجه الا قاويل واسلم
سبحانه اعلم فرع باع ام ولده والمشتري يعلم بها فولدت ثم
فادعاه البائع لانه لم يعرف اشتراءه فان نفاه ثبت من المشتري
استحسانا وكذا لو بعد المشتري الا ان الولد يكون حرا لو نفاه البائع
ولو باع مدبرته ووطيها المشتري عالما بها فولدت منه ثبت منه
ولم يعتق ورده قاضي البائع لانه غير مغرور ويحط ثمن
وان ولدت بعده اي بعد الولد الذي ثبت منه باعترافه او بسكاحه
ح اذا لم تحرم قيد لقوله بلا دعوى ح بخلاف نكاح اي من كل حرمة
مزيلة للفراش بخلاف الحرمة بالحيض والنفاس والصوم والاحرام
واخرج بلفظ نحو الاستبراء فيها فلو ولدت المشتركة ولدا كانيا
لم يثبت بلا دعوى كما سيذكره قبيل قوله وهي ام ولده وباني بيانه
او كانت الحرمة بسبب ارضاع او حقنة الصغيرة نهر ح او وطئ
ابنه مصدر مضاف لفاعله والمراد ان يطأها احد اصوله او فروعه

او

اوله او المولى ايها المراد ان يطأ المولى احدى اصولها او فروعها
ح ح في اي حيض اذ حرمت عليه باحد هذه الاسباب اعم ح لاكثر
من ستة اشهر كذا في البحر عن البدائع قال ح والاولى ستة اشهر
فاكثر كما لا يخفى ح لا يثبت الا بدعوة لان الظاهر انها وطئها
لعلة الحرمة فكانت حرمة الوطئ كالنفي دلالة فان ادعاه ثبت
لان الحرمة لو تزل الملك فلا يثبت لان الولد للفراش وهو الزوج
ح ولو لاقل ٤ قال في البحر بعد عزوه كما مر للبدائع والظاهر تقييده
بالاكثر من الستة انها لو ولدته لدون ستة من يوم وطئها لاقل من ستة
اشهر فانه يثبت نسبه بلا دعوة للتيقن بانه العلوق كما مر قبيل
عروضها وقد ذكر في فتح القدير عكسا اي فقد وافق بحثه
مفهوم الرواية فافهم لكن ينبغي تقييد هذا بما اذا رآها المولى
غير عالم بالحمل لما في التوشيح وغيره من انه ينبغي بانه لو وطئها
بعد العلم قبل اعترافه بانه يحرم النكاح ويكون نفيا اخذ من
في البحر وغيره في فصل محرمات النكاح وقدمناه في نكاح العبد
والمدبرة والمكاتبة كام الولد المولى لو نفى اقاكاذه نفيا فيما يثبت و
بالسكوت فيما لا يثبت الا بالدعوة اولى كما في النهر من المحرمات ح
لشبهة استبرائها قبل اي استبراء المولى اياها قبل النكاح وظاهره
ان العلوق قبل النكاح مذهب استبرا وان ذكر في البحر
وليس كذلك بل العلوق في فاسده ظهور لحمل قبل تمام ستة اشهر
كما تفيده عبارة البحر حيث قال واما في التزوج انه لا يجب عليه استبرا
قال ح وهو مستحب كاستبراء البائع لاحتمال انها حملت منه فيكون
النكاح فاسدا لكان تعريضا للفساد اه ط قلت وقدمنا في
فصل المحرمات ان الصحيح وجوب الاستبرا قبل التزوج و
قوله لاحتمال انه يتبين انه لو تحقق حبلها منه بان ولدت لاقل من
ستة اشهر يكون النكاح فاسدا سواء استبرأها اولا ويتبين
عباد كاني لكاكم حيث قال ولا ينبغي له ان يتزوجها ام ولد حتى
يستبرئها فيعلم انها ليست بحامل فان تزوجها فولدت لاقل
من ستة اشهر فهو من المولى والنكاح فاسد اه ووجهه ان
الاستبراء علامة ظاهرة باعتبار الغالب والا فقد تكون حاملا

وما رآه من الدم استحاضة والولادة لاقل من ستة اشهر من وقت التزويج
دليل قطعي على كونها حاملا وقته فلو تعارضه العلامة الظاهرة الغالبة
ولا يقال ان تزوجها بعد الاستبراء يكون نفيا للولد فلو ثبت منه
لانا نقول انما يكون نفيا له اذا علم بوجوده كما مر عن التوشيح اما اذا
تزوجها على ظن عدم وجوده ثم علم انه موجود فمن اين يكون نفيا
لنسبه فافهم قوله للامة فانه لا يثبت الا بالدعوى وينتفي بلا لعان
قوله لام الولد يثبت بلا دعوى وينتفي بلا لعان ويمكن تعليل الفرق بان
بالتزويج قوله للعدة اي معتدة البائن ح قوله لعدم اللعان لان
شرط اللعان قيام الزوجية بان يكون منكوحة او معتدة رجعي
كما يقدم في بابه ح قوله الا اذا قضى به استثناء من قوله لكنه
ينتفي بنفيه ط قوله غير هيلي اما الحنفي فليس له الحكم من غير صريح
الدعوى بحر قوله يرى ذلك اي يرى صحة القضاء بانه ولده بعد
نفيه من غير دعوى ح كما مر في اللعان حيث قال هناك الولد
لحي عند النهنية ومدتها سبعة ايام عادة وعند اتباع الة
الولادة ح وبعد لا ولا قراره به دلالة اه قوله لانه دليل الرضا
عبارة البحر لان التهاون دليل اقراره بوجود ولده من قبول
التهنئة ونحو فيكون كالتصريح قوله في هاتين الصورتين زاد
في النهر بلا دلالة ما لو اعتقها فانه يثبت نسبه ولد عا الى
سنتين من يوم الاعتاق كما اذا مات ولا يمكن نفيه لان قراره
تاكد بالحرية اه قوله يعني الكافر اي ليشمل الحربي المستامن
اما الذمي في دار الحرب فلا يتمكن من عرض الاسلام عليه فرضي معلوم
انه على مراده فافهم قوله او مدبرته ذكره في البحر والنهر تبعا للقهستاني
قوله لظهر اجانبيته اي جانب ام الولد بدفع الدين عنها بصيرورتها
حرة بيد او جانب الذمي ليصل الى بدل ملكه قوله لان خصومة
الذمي في الجانبية من الغصب مسلم غصب من ذمي مالا او
سرقة فانه يعاقب عليه يوم القيمة لانه اخذ ما لا تقصومياه
والذمي لا يرضى منه الغصب بخلاف المسلم فكانت خصومة الذمي
اشد وعند خصومة لا يعطى لواب طاعة المسلم الكافر لانه
ليس من اهل الثواب ولا وجه لانه يوضع على المسلم وباد

كفر

كفر الكافر فيبقى في خصومته وعن هذا قالوا ان خصومة الجانبة
تكون اشد من خصومة الدين على الاوجه قوله في ملكه قيدها
فتح كذا قاله اللاقاني باب تقيد القاضي فيتبع ما خلفها
قصير مكاتبة وهي وان كانت عند الامام غير متقومة الا ان
الذمي يعتقد في هذا التقوم افاده في النهر وسكت في الفتح
قوله اذ لو دت اي الى الرق لو صحت مكاتبة لقيام الموجب اما لم
يسلم مولاها عبيي مر قوله ولو مات قبل سعايتها ولا ولد لها
كذا في غاية البيان وفي بعضها ولو مات قبل سعايتها عتقت
بلا سعاية ولو مات ولد لها ولد حي وهي الصواب لان قوله
ولا ولد لها يناسب موتها ولا موت حينئذ فلو بقي قوله
والا عتقت محلا غير مرتبط بما قبله ولا معنى له فكان عليه
ان يقول بعد تمام عبارة المتن ولو مات هي ومعها ولد
ولد تبعها في سعايتها كما عبر به في شرح مجمع الملتقى
قوله فيبقى في تاليفه قيمتها اي فما وقع في بعض النسخ كما مر قوله والا امر
ببيعه فان بيعه هنا ممكن بخلاف ام الولد والمدبر قوله حكمي
قوله ذكر مسلمين اي ولو تغيير مر عن البحر عن الاسلام عليه
وابايه كما في البحر قوله ولو مع ابنه في ابوة النسب قوله بهبة
لم المتاة وهي الموافقة لقوله في المذهب وفي كافي الحاكم
ابايه واعترضها بانها غير صحيحة واسند ذلك لبعض الكبار
وعلل ما اذا كان المدعى عليها الاب كما اذا كانت مرتهنة بهبة
الاب وابنه فادعاه الاب ط قوله ولزمه لتعرف الغصب والعقر
كما لو جنى بجلاني ما اذا استولدها ولا ملك له فيها حيث لا
يجب العقر بعد ما اعتقت وفيه نظر لما عرف من ان
الجهل ولو لامة المشتركة مع ابيه تعم بعد الاب اذا ادعاه معسر
كما في ولاء دعوى هنا الامر واحد في تضمين ما عابه البحر
بكفر الحربي الاب لبناه الفرع بان هذه المسئلة وبابه مسئلة
اخرى وهي ما اذا ادعى ولد امة ابنه حيث لا يجب عليه العقر لانه
اذا لم يكن للاب فيها ملك مستند الحاجة الى اثبات الملك
فيها سابقا على الوطي فيما لو دعى الزنا فلو عقر فاذا كان لم فيها

ملكه في شقص منها لم يكن تبعا وانتفت الحاجة فيلزمه نصف العقر فانهم
قوم لحقت بسببه منه لان النسب اذا ثبت منه في نصفه لمصادفة
ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه وهو العلوق لا يتجزى
فالولد الواحد لا يتعلق من مائين دون قوله او مكاتبا الخ في كافي
الحاكم وما كانت الجارية بين عبد ومكاتب فولدت ولدا فادعاه
المكاتب فالولد ملكه والجارية ام ولده ويضمن نصف قيمتها
يوم علقت منه ونصف عقرها ولا يضمن من قيمة الولد شيأ وقال
ضمن ذلك ثم ينظر ان كانت الجارية وولدها مملوكين لمولاه وان لم يضمنه
ذلك حتى صح دعوة نصف الجارية ونصف الولد للشريك الخ او
ثم لكن هذا ينجز عليه بسببها قد علمت انه انما يتجزأ بعد الضمان صارت
الجارية وولدها لمولاه وان عجز خيله رجع نصف الجارية والولد
للشريك وجع فالضمير في ليسعى راجع الى الاول يرجع الكاتب يعني بان
مولاه او المولى وهو الثاني يرجع للشريك ويكون المراد في سعيها بسع
حصته منها فافهم قوله يوم العلوق الذي ذكر بعد قوله نصف قيمتها
ونصف عقرها فان كلا من القيمة والعقر يعتبر يوم العلوق كما
في الغنية وغيره قوله نصف قيمتها لانه تملك نصيب صاحبه حين استعمل
الاستيلاد دون نصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة اذ
ملكه يثبت بعد الوطئ حكما للاستيلاد فيعتقد الملك في نصيب
صاحبه قدر قد مضى في اول باب المهر من الفتح ان العقر هو مهر
مثلها في الحال الذي ما يرغب كونه في مثلها حالا وقت وطئه قوله وهو معلوم
لانه ما ان ملكه تحلل في ضمان العتق كما تقرر في موضعه دون قوله لانه
ملك حلالا صل اذ النسب يستند الى وقت العلوق والعقر انما
يجب في ذلك الوقت فيجعل الولد ملكه ولم يعلق منه شيء
على ملك شريكه دون قيمته قيد المسئلة في الفتح لقوله هذا
اذا حملت على ملكها فلو اشتريها حاملا فادعاه احدهما ثبت
نسبه منه ويضمن للشريك نصف قيمة الولد لانه لا يمكن استناد
الاستيلاد الى وقت العلوق لانه لم يحصل في ملكها ولذا لا يجب
عليه عقر لشريكه هنا وتمامه فيه قوله وان ادعياه معا قيد
بالمعية لانه لو سبق احدهما بالدعوة فالسابق اولى كما مر من كونه

جوهرة

جوهرة وكونها اشتراه غير قيد عند ابي يوسف وعند محمد ثبت
من الثاني لا غير وعند زفر من حين علم قوله وقد استويا في الايمان
بان كانا مسلمين مالكيه اجنبيين او حربيين او ذميين او مجوسيين قوله
وقت الدعوة اي فلو كان احدهما مسلما والآخر ذميا وقت العلوق ثم اسلم
الذمي وقت الدعوة كانا متساويين وكان لهما كما ذكر في غاية البيان قوله
فقير من العلوق في ملكه قال في الفتح اذا حملت على ملكها احدهما وهي
قاع نصفها من آخر فولدت يعني لتمام ستة اشهر من بيع المنصف
فادعياه يكون الاول اولى لكون العلوق في ملكه اهو كان المناسب ان
يقول لاقل من ستة اشهر من بيع النصف بدليل قوله لكون العلوق حينئذ
ملكه وبدليل ما ياتي في مسئلة الكتاب اقول ليس كذلك فان في الحاكم من باب
دعوة الحمل واذا كانت الامة بين رجلين فولدت ولدا فادعياه جميعا
وقد ملك احدهما نصيبه منذ شهر ولا قل من ستة اشهر فهو
صاحب الملك الحمل وقوله ولو بنكاح قال في الفتح اذا كان الحمل على ملك
احدهما كما اذا اشتراها هو واخر وولدت لاقل من ستة اشهر من الشراء
فادعاه هو واخر ام ولد الزوج فان نصيبه صار ام ولد له والا استيلاد
لا يحتمل التجزي عندها ولا بقاء عند فيثبت في نصيب شريكه ايضا
اهـ واب معطوف على من في قوله قدر من العلوق في ملكه قوله
على ما بينا في باب المهر من الفتح ان العقر هو مهر
تتعين في المهر والرشد البنة وهو سبق قلم من صاحب البحر فانه تبع
لما في الحاكم وغاية البيان والفتح والنهر وقد تبعهم المريد على
الذي لا منه اوجب ان الاستيلاد اي لانه يحتمل التجزي قوله ولا بقاء
مسلما وهذا النفي ونقل ملا علي القاري عن السعد والتنبيه على انه سبق
قلم كما قلنا ثم اعلم ان مقتضى تعليل احدهما في هذا المسائل وهو من
وجه معلل بان نصيبه حكم ما لو ادعاه احد شريكين وقد علمها
سمعت من عبارة الفتح من انها ام ولد الزوج وثبت النسب
منه فعليه فيخص نصف قيمتها ونصف عقرها هنا ما ظهر لي
فاغتنمه فاني لم ار من صرح به ثم رايت في كافي الحاكم الشهيد ما لفظه
واذا كانت الجارية بين مسلم وذمي ومكاتب وعبد فادعوا
جميعا ولدها فدعوة المسلم اولى وان كان نصيبه اقل منهما ونصيبه

ضمان حصته شركائه من قيمة الام والعقر على كل واحد من الآخرين
خمسة شركائه من العقر لاقراره بالوطء الان العبد يؤخذ به بعد العتق
اهـ فهذا صريح فيما قلنا وسيأتي ان شاء الله تعالى ثم لا يثبت الا قول هذا راجع لاصل
المسألة وهو ما اذا ادعياه معا وقد استويا في الاوصاف وثبت
نسبه منهما لوجود الدعوى مع المرجح واذا وهم كلوه نسبا للبحر والنهر
خلافه لما علمت مرة تقدم مرة معه الترجيح وانها تصير ام ولد
ويثبت النسب منه وحيث صارت ام ولده وحده لم يبق له شريك
فيها فلو يحرم وطيها عليه فاذا جاءت بولد ثان يثبت منه بلا دعوى
كما لو ادعاه احد الشريكين فقط وقد نقل في البحر والنهر المسألة عن
المجتبى والذي في المجتبى دليل لما قلنا فانه قال في تقليل اصل
المسألة ولانها استويا في سبب الاستحقاق فاستويا ان
فيه حق لو وجد المرجح لا يثبت منهما بان كان احدهما ابا للآخر
او كان مسلما والآخر ذميا ثبت من الاب والمسلم لوجود المرجح
ولما ثبت نسبه منها صارت امه ام ولد لها ولو قبع عقرها فضاما
ولو مات باعرام يثبت نسبه منه واحدا بالدعوى لان الوطء
حرام فتعتبر الدعوة اهـ فقوله ولما ثبت نسبه منها راجع لاصل
المسألة ايضا كما هو ظاهر فافهم واغتنم هذا التحرير فانه من فتح
القدير كما مر اي في قوله اذا المهر عليه الخ وهي ام ولدها فتخدم
كلا منهما يوما واذا مات احدهما اعتقت ولا ضمان للحي في تركة الميت
لرضى كل منهما بعتقها بعد ولا تسعى للحي عندابي حنيفة لموت رقها
وقالا تسعى في نصف قيمتها بحر قوله ان حبلت في ملكهما بان
ولدت لستة اشهر فاكثر من يوم الشراء عن البحر قوله لا اي لا تكون
ام ولدهما لو اشتريا حبلى بانه ولدت لاقل من ستة اشهر
من وقت الشراء فادعياه وكذا لو اشتريا بعد الولادة بشهر
ادعياه بحر قوله لانها دعوى عتق اي لادعوى استيلاد فيعتق
الولد مقتصرا على وقت الدعوة بخلاف دعواهما الاستيلاد فان شرطها
كون العلوق في الملك وتستند الحرية الى وقت العلوق فيعتق حرا
اهـ فتح وحاصله انه قول كل منهما هذا الولد ابني تحرير منهما ولا تصير
امه ام ولدهما ولا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم

الوطء

الوطء في ملكه كما في الزيلعي قوله ولو ادعى لها التزويج على كونها دعوة
عتق من كل منهما فكان كل واحد اعتق نصيبه منه فيكون ولاؤه
له لكن صرح الزيلعي وكذا في الدرر بثبوت النسب منهما فحينئذ يثبت
النسب فافاده الولوالجي ثم اول العتق تقدم انه اذا قال
هذا ابني عتق مطلقا وكذا يثبت نسبه اذا صلح ابنا له وكان مجهول
النسب والا لم يثبت وبه يحصل التوفيق تامل قوله يضمن نصف
قيمة الولد اي لانهما دعوة اعتاق فيضمن حصة شريكه من
الولد بخلاف ما اذا حبلت في ملكهما فانه لا يضمن كما مر في قوله لا
قيمة ولدها قوله لا العقر لعدم الوطء في ملك صاحبه قوله
وعلى كل نصف عقرها لان الوطء في المحل المحترم لا يخلو عن عقر او
عقر وقد خلا اول الشبهة فثنى الثاني اهـ قوله وقضاها اي
سقط ما على كل واحد منهما للآخر بما له على الآخر تساويا او تفاضلا
في النهر وفائدة ايجاب العقر مع هذا انه لو ابرأ احدهما بقي حق الآخر
ولو قوم نصيب احدهما بالدراهم والآخر بالذهب كما لو ان يد في الدراهم
وبا خذ الذهب قوله فيأخذ منه الزيادة وكذا الغلة والكسب والخبرة
نهر قوله بخلاف النوع اي النسب قوله والوصف اي اذا ولد منهما
والولاء حق التعصيب والولاية اي ولاية الانكاح فانها ثبت لكل منهما
كاملة وكذا في المال عند ابي يوسف قال في البحر وعليها الفتوى فان
كان لهذا الولد مال ورثه من مات له من امه او وهبه له ينفرد بالتقرف
فيه اصلا لابوين عندهما وعند ابي يوسف ينفرد به قوله سويتا اي لا
على قدر لحصص بل يستويان في سهمه كل منهما كالاب قوله لعدم مزية
النسب لما قاله الزيلعي النسب وان كان لا يتجزى لكن يتعلق به
احكام متجزية كالميراث والنفقة والحضانة والتصرف في المال واحكام
غير متجزية كالنسب وولاية الانكاح فالمتجزية ثبت لكل منهما
على التجزية وما لا يتجزى ثبت في حق كل واحد منهما على الكمال كما
ليس معه عين اهـ وقدمنا في البحر ان ابن كامل الاقران كل
منهما انه ابنه على الكمال نهر قوله وورثا منه اي من اب واحد لان
النصف احدهما يقتسمانه نصفين لعدم الاولوية نهر واذا
مات احدهما كان كل الميراث للباقي منهما ولا يكون نصفه للباقي

ونصفه لورثة الميت كذا قالوا ويلزم عليه ان تكون امه ام ولد للباقي
فلا يعتق شيء منها بموت احدهما حتوي عن البحقوبية واجاب
السيد ابو السعود بان عدم توريث ورثة الميت للباقي وجه هو
حجبهم بابوة الباقي للموتهما كلا ولا مانع لعتق الام بموته فظهر الفرق
قوله وكذا الحكم الخ اي ان قوله وان ادعياه معيا ليس بقيد بل اذا
كان للشركاء جماعة وادعوه بيت نسبه منهم عند الامام وعند
ابي يوسف يثبت النسب من الكل فقط وعند محمد من ثلاثة وعند
زفر من خمسة قوله ولو نساء اي لو تنازع فيه امرأتان قضى به
ايضا بينهما عند لا عندهما ولو معهما رجل يقضي بينهم عنده و
للرجل فقط عندهما بحر قوله عتقت بلا شيء اي بلا سعاية ولا
ضمان لما مر من عدم تقويمها عنده قوله قلت فهو لصاحب البحر
وقال انه نبه عليه في المجتبى قلت والذي في المجتبى قال استاذنا
ظن بعض الناس ان قوله عتقت بالاجماع دليل فطلان الاعتاق
لا يتجزى عند ابي حنيفة وقد كشف الرفيه القاضي الصدر الشهيد
في غناء الفقها وشيخ الاسلام بان الاعتاق يتجزى عنده لكن العتق
لا يتجزى فيسري الى نصيب شريكه وانما اخر العتق فما اذا اعتق
بعض القن نظرا للساكت ليصل الى حقه بالضمان السعاية
قبل بطلانه ملكه ولا كذلك هنا لانه لا يجب اذ الضمان ولا السعاية
حتى عتق فلا فايدة في تاخير العتق فيه فتعتق في الحال اهو بحث اعلم
ان الكلام في يجزي اعتاق ام الولد وانما نفس الاستيلاد فانه
يتجزى عنده كالتدبير كما قدمناه عن البدايع وقول الزيلعي في ام الولد
يفيد انه الاعتاق يتجزى في المدبر والمكاتب وذكرت فيما علقته عن
البحر ما يدل عليه واما ما استند به ط فيه فلا يفيد ذلك فهو انما يدل على
تجزي التدبير والكتابة على تجزي اعتاق المكاتب والمدبر فافهم
قوله وخرج الغلامان منها معا اما لو تقدم احدهما فانه كان
الدعوى فهو كذلك بالاولى وان كان الاعتاق كما لغلام انه اولى
لكونه المعتق قد اعتق نصيبه فلشريكه الخيارات السابقة ومنها
الاعتاق وقوله انه ابني اعتاق ويثبت نسبه منه ان جهل شبه
وكانهم سكتوا عنه بيان ذكر للظهور قوله فالدعوة اولى ولو

المدعي

المدعي كما فر الكافي والحاكم قوله لوستنادها للعلوق اي لوقت
العلوق والاعتاق تقتضي محل الحال فيكون المعتق معتقا ولد
الغير طعن المنح قوله كحد عوته ولد جاريته الاجنبي بجامع عدم ملكه
التعرف فيها بخلاف ما لو ادعى ولد جاريته ابنه لان الاب تملك قيمته
فلا يعتبر تصديق الابن بل يعتبر تصديق المكاتب والاجنبي لكن
باقي انه يعتبر في الاجنبي تصديقه في الولد والاحلال او تواد عاه
من زنا كما يثبت نسبه قوله اما ولد مكاتبته اي لو ادعى ولد امتي
مكاتبته لم يشترط تصديقها وغيبت بان البقاء على كتابتها واخذ
عقرها وبين ان تعجز نفسها وتصيرام ولد كذا في الهداية والدراية
نهر قوله كما سيجيء اي في كتاب المكاتب ح قوله ولزم المدعي العقر لانه
وطي بغير نكاح ولا ملك يمين درر قوله وقيمة الولد لانه في معنى
المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض برقه
فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه الا ان القيمة هنا تتعدد يوم
ولد وقيمة ولد المغرور يوم الخصومة بحر والفرق في الفتح قوله
لحرج على نفسه اي لمنع اليد لنفسه عن التصرف في كسب الكاتب
بالعقد اي بعقد الكتابة فاشترط تصديقه لانه لو ملك الولد
يوما عتق عليه بحر قوله ولدت منه الخ في كافي الحاكم واذا وطئ جارية
رجل وقال اهل الباقي والولد ولدي وصدقه المولى بانه اصابها لكه وكذبه
في الولد لم يثبت نسب الولد منه لان الاحلال ليس بنكاح ولا ملك
يمين فان ملكه يوما ثبت نسبه منه وان ملكه امه كانت ام ولد
له وان صدقه المولى بان الولد منه فهو ابنه حر صدقه وهو
عبد لمولاه وكذلك لو غاب في جارية الزوجة والا يوس ان ادعى
ان مولاها احلها له وان الولد ولده لان الولد يعتق بالقرابة
اذا ثبت نسبه اهو وظاهر قوله لان الاحلال ليس بنكاح ولا ملك
يمين يفيد ان المراد به ان يقول احللتها لك ولعل وجه ثبوت
النسب انه هذا القول صار شبهة عقد لان حلها لا يكون الا
بالنكاح او بملك اليمين فكانه قال ملكتك بضعها احد هذين السببين
وذلك وان لم يصح لكنه يصير شبهة موثرة في نفي الحد وفي

وفي ثبوت النسب الى اصدقه السيد او ملك الولد لما مر من انه
انه اذا ملكها بعد ما ولدت منه بنكاح فاسد او وطي بشبهة
تصير ام ولد اي لثبوت النسب بذلك هذا ما ظهر لي وفي حدود
الفتاوى الهندية عن المحيط رجل احل جارية لغيره فوطيها
ذلك الغير لا حد عليه لانه فهذا يؤيد ما مر من ان الاحلال قوله
احللتها لك بدون ملك ولا نكاح افلو كان باحدهما لم يكن للتصريح
بسقوط الحد وجه اذ لا معنى للقول بان من وطي زوجته او
امته لا حد عليه فافهم منه والد اي وان لم يصدقه فيها جميعا
بان كذبه فيها جميعا او في الاحلال فقط او في الولد فقط لم يثبت
نسب لكن الاخير مذكور في الثالث والاول مفهومة منها
بالاولى فبقيت الثانية مفصودة بالنسبة عليها لخالفتها لظاهر
كلام الزيلعي اه هذا جواب للصحيح منه قلت مخالفتها اي بما مر
في الزيلعي وبما مر في الخانية والدرر من انه لا يثبت النسب الا
اذا صدقه في الامور جميعا ومثل ما في الزيلعي ما قدمناه من عبارة
الكافي منه اي المولى افادان اضافة تكذيب للضمير من اضافة
المصدر لفاعله والمفعول محذوف اي تكذيب المولى اياه منه
ولو مكاتبه اي ولو كان مولاه المتر مكاتب المدعي افاد به ثبوت
النسب بملك الولد في مسئلة المكاتب المارة فهو اثبت النسب
اي في الصورتين صورة ملكها وصورة ملكه اما الثانية فظاهرة
واما الاولى فقد تبع المصنف ما في الخانية والدرر واستشكل بما
مر بان المكذب لدعوته قبل ان يملكه موجود بخلاف ما اذا ملكه
فانه ارتفع المانع وبقال المانع اللهم الا ان يكونه قبل ملكها
اي مع ولدها منه قلت لكنه خلاف ما فهمناه من حيث عطف
بالواو قوله او ملكه فانه ظاهر في ان المراد ملكها وحدها ولعل
وجهه انه اذا ملكها وصارت ام ولده بحكم اقراره لزم ثبوت
نسب الولد منه لان امومية الولد فرع ثبوت نسب الولد
فيثبت نسبه من المدعي ضرورة مع بقائه على ملك المولى حتى
اذا ملك المدعي عتق عليه وهذا اذا كان المراد بقوله بعد تكذيبه

اي

في الاحلال والولد اما اذا كان المراد تكذيبه في الولد فقط مع
تصديقه في الاحلال فالامر ظاهر لتصادقهما على انه وطئها
كان حلالا لا لشبهة تامل منه. اذا ملكها قيد به لبفيده انه قوله و
تصير ام ولد راجع للصورة الاولى فقط و لولا ذلك لتوهم
انه راجع للصورتين كما رجع اليهما قوله ثبت النسب وهو غير
صحيح لانه اذا ملكه الوطء ولم يملكها لا تصير ام ولد لما مر
يملكها ولا يلزم من ملكها الولد وبثبوت نسبه ان تكون امه
ام ولد حتى ان يملكها كما لا يخفى فعلم ان هذا القيد لابد منه فافهم منه. ولا نسب اي لتصديقه زنا كما علموا به في كتاب الحدود
منه ان تصديقه فيها مخالف لو طلوقهم في كتاب الحدود
عدم ثبوت النسب وان كان ادعاه وتعليلهم بتحقق الزنا
بيد عليه فلا محل لهذا الاستثناء هنا ولم يخرج الغير ثم محله
في المسئلة السابقة وضمير فيها يعود الى الاحلال والولد
منه عتق عليه اي ولم يثبت نسبه منه كما في الكافي فعلة العتق
هنا الجزئية لا النسب كما ياتي لكن توقف عتقه على ملكه حاصل
ما اذا كانت الجارية لا مراته بخلاف ابيه او امه لما في الفتنة
وطي جارية ابيه فولدت منه سوار ادعى شبهة او لم يدع يتبع
الولد لانه ولد ولده فيعتق عليه وان لم يثبت النسب واي يعتق
على الاب للجزئية لعدم ثبوت النسب لان امومية الولد
فرع ثبوت النسب كما قدمناه قال في الكافي وقوله فاستبان
اي لم يكن شبهة في ذلكما اي في ثبوت النسب وانما
هو شبهة في سقوط الحد بخلاف ما مر من دعوى الاحلال
فانها شبهة فيهما كما مر والحاصل ان الوطي في دعوى الاحلال
وطي شبهة وبه يثبت النسب فتثبت امومية الولد بخلاف
الوطي مع ظن الحل فانه زنا محض وان سقط فيه الحد واذا
كان ظن الحل غير معتبر في ثبوت النسب ومحض الفعل
معه زنا لا تثبت امومية الولد اذا ملك الام وان كان

بالولد لان الزنا لا يثبت فيه النسب وامومية الولد فرع ثبوته
وفي الفتح عن الايضاح امة جاءت بولد فادعاه اجنبي لا يثبت
نسبه صدقه المولى او كذبه فاذا ملكه المدعي عتق ولو تصدق
امة ام ولد اهـ اي لان عتقه للحرية لا لثبوت النسب و
لذا قال عتق ولم يقل ثبت نسبه وبهذا سقط ما اورد
على تعليل الشارح انه لما ادعى الولد فقد اقر بالنسب ولزمه
بامومية الولد فاذا ملكه امام زال المانع وهو كونها ملك الغير
فينبغي ان تصير ام ولد وان لم يثبت نسب الولد اهـ لانه اذا
لم يثبت النسب لا تصير ام ولد فافهم فانه قلت قد تصير ام
ولد مع عدم ثبوت النسب فيما لو زوج امته من عبد ثم ولدت
فادعاه قلت انما صارت ام ولد للمولى لاقراره بان الولد علق
منه قبل التزويج بوطي حلال لكن لم يثبت منه لوجود الزاني
الصحيح فتعلق به حق الغير وهو التزويج ولولاه لثبت من
المولى فلم يثبت منه هنا لعارض والزنا لو يثبت منه الولد
على كل حال هذا ما ظهر لي فتدبر نقل اي المصنف وقوله ثبت
النسب اي فتصير ام ولد ح ضرورة ثبوت النسب مع زوال المانع
وهو ملك الغير فيتأمل في قوله لا تصير ام ولد لعدم ثبوت
نسبه والجواب انه ما تقدم المصنف الدور والخانية ليس في
هذه المسئلة وهي قوله ظننت حلها لي بل في مسئلة دعوى
الحلال وتقدم ح بيانها بما فيها وقد علمت الفرق بانه المسئلة
وان ظن حل شبهة في سقوط الحد لا في ثبوت النسب بخلاف
دعوى الحلال فانها شبهة فيهما في [illegible]
نعم في الخانية اي يعني ان هذا الحكم الذي في غير محله فانهم
فيه النسب فلو تصير ام ولد وان ملكها لكن قد علمت ان
الوطي في مسئلة ظن الحل زنا ايضا فلم تصر ام ولد اي
فلم يثبت منها وان ملكه الولد عتق لانه لجزء حقيقة فتدبر
ولو اعتقه لابيه لا والفرق ان الام ينسب الى اخته لابيه بواسطة

الاب ونسبة الاب منقطعة فلا تثبت الاخوة اما النسبة الى
الام فلا تنقطع فكانوا اخوة فانتبه من جهتها فيعتق بالملك كما في
شرح الهداية ولذا لو مات يرثه اخوه لا سرد دون اخيه لابيه فورث
بملكها الطفلة فاية ذلك والله عرفت من ملكه انه يخاف انها اذا
ولدت منه قد تتمرد عليه وتكون عليه فاذا علمت انه لا يبيعها
كلما اراد انفاقت له واذا باعها ينفق ثمنها على طفله بدلا عما
كان ينفقه عليه من ماله وله ايضا انفاقه على نفسه عند
الاحتياج اليه فظهر انه ببيعها لطفله ينتفع بلا ضرر يلحقه فافهم
مؤيد [illegible] اي بزوجها لغيره واذا ولدت منه ولدا يعتق
الطفل لكونه مملوكا لغيره ولا ضمان المولى لانه عند عدم الشاهد
اقر بالعتق في المرض وهو من الثلث كما قدمناه ومالها
للمولى لانه كان ملكا له قبل ان تعتق بموته ولم اذا اوصى لها
به لانها تعتق بموته فيكون وصية لحر بخلاف القن اذا اوصى
له بشيء من ماله فانه يبطل بموته لما اذا اوصى له بثلث ماله او برقبته
فانه يصح كما مر في باب التدبير قوله ان يترك لها اي ظاهر لها
انها تعتق ذلك لانه يشمل ما اذا كان في الورثة صغار ولهم
ذلك على وجه التبرع لم يصح تأمل وقد مر تغيير الملحفة والملاءة
القميص والمقنعة في المقنعة من باب المهر قوله ولا تنهى الدرب
اي من الثياب وغيرها بحر عن المجتبى ثم هل المدبر كذلك
اره وليتظر وجه الفرق بينه وبين ام الولد وفي الخانية رجل
اعتق عبده وله مال فقاله لمولاه انت يا فلان يوارث به العبد اي
يوب شاء المولى لان [illegible] نقل ط وفي هذا الباب عن قاضي
خان سئل ابو بكر عن رجل مات وترك ام ولد هل يجب لها النفقة
في ماله ان كان قال ان كان لها منه ولد فلها النفقة والا فلا
نفقة لها اهـ قلت المراد انها تجب نفقتها على ولدها
ولو صغيرا كما قدمنا التصريح به في باب النفقة عن الذخيرة
اي فتنفق من مال ولدها الذي ورثه لا من اصل مال
الميت لانه صار مال الورثة وهي اجنبية عنهم فافهم
والله سبحانه وتعالى اعلم حررته اواخر شعبان سنة ١٠٧٩ كل الحمد لله
من رد المحتار على الدر المختار شرح
تنوير الابصار