# كتـــاب الظهـــار

ش : الظهار مشتق من الظهر ، وخص الظهر دون غيره لأنه موضع الركوب ، والمرأة مركوبة إذا جومعت ، فأنت علي كظهر أمي . أي ركوبك للنكاح حرام علي ، كركوب أمي للنكاح ، قال ابن أبي الفتح : وهو عبارة عن قول الرجل لامرأته : أنت علي كظهر أمي .[1] وكأنه يريد في الأصل ، وإلا فالظهار في الإصطلاح أعم من هذا ، والأصل فيه قول الله سبحانه ﴿ **الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم** ﴾[2] وما بعدها ، ومن السنة ما سيأتي إن شاء الله تعالى ، وهو محرم ، قال الله سبحانه ﴿ **وإنهم ليقولون منكرا من القول وزورا** ﴾[3] وأكد ذلك بقوله تعالى بعد ﴿ **ما هن أمهاتهم** ﴾ وهذا اتفاق والحمد لله والله أعلم .

قال : وإذا قال لزوجته : أنت علي كظهر أمي . أو كظهر امرأة أجنبية . أو أنت علي حرام ، أو حرم عضوا من أعضائها فلا يطأها حتى يأتي بالكفارة .[4]

ش : قد اشتمل كلام الخرقي رحمه الله ، على مسائل ( إحداها ) إذا قال لزوجته : أنت علي كظهر أمي . أنه يكون مظاهرا ،

---

(١) ذكره في المطلع ٣٤٥ وذكر اشتقاقه قال : فأقام الظهر مقام الركوب ، وأقام الركوب مقام النكاح ، وهذا من استعارات العرب في كلامها .

(٢) سورة المجادلة ، الآية ٢ .

(٣) من الآية السابقة .

(٤) في ( س ي ) : حتى يأتي من حنثه بالكفارة .

وهذا إجماع والحمد لله ، ولذلك قدمه الخرقي ، وفي معنى هذه المسألة إذا شبه زوجته بغير أمه ممن تحرم عليه على التأبيد ، كأخته وإن كانت من الرضاع ونحو ذلك ، إناطة بالتحريم المؤبد ، ( المسألة الثانية ) إذا قال : أنت علي كظهر أجنبية . وفيه روايتان ( إحداهما ) ـ وهي اختيار الخرقي ، وأبي بكر في التنبيه ، وجماعة من الأصحاب على ما حكى القاضي ، واختاره القاضي أيضا في موضع ـ يكون مظاهرا ، لأنه أتى بالمنكر من القول ، أشبه ما لو شبهها بمن تحرم عليه على التأبيد ، أو شبهها بمحرمة ، أشبه ما لو شبهها بالأم ( والرواية الثانية ) ـ وهي اختيار ابن حامد ، والقاضي في التعليق ، والشريف ، والشيرازي ، وأبي بكر ، على ما حكاه عنه أبو محمد ـ لا يكون مظاهرا ، لأنه شبهها بمن تحل له في حال ، أشبه ما لو شبهها بزوجة له أخرى محرمة ، أو حائض أو نفساء ، ونحو ذلك ، وفي معنى هذه المسألة إذا شبه امرأته بأخت زوجته ونحوها ، لأن تحريمها تحريم مؤقت ،[1] وعلى هذه الرواية هل يلغى ، أو تجب فيه كفارة يمين ؟ على روايتين ( المسألة الثالثة ) إذا قال : أنت علي حرام ؛ فعن أحمد ـ وهي اختيار الخرقي ـ أنه ظهار وإن نوى غيره ، فيكون صريحا ، لأن معناه معنى الظهار ، لأن : أنت علي كظهر أمي . معناه أنت علي حرام كتحريم ظهر أمي . ولأنه أتى بالمنكر من القول والزور في زوجته ، أشبه ما لو قال : أنت علي كظهر أمي .

---

(١) ذكرهما أبو محمد في المقنع ٣ /٢٣٨ والكافي ٢ /٨٨٠ والمغني ٧ /٣٤١ وانظر المحرر ٢ /٨٩ والإنصاف ٩ /١٩٥ وروى ابن حزم في المحلى ١١ /١٦٠ من طريق ابن جريج ، عن عطاء قال : من ظاهر بذات محرم أو أخت من الرضاع فكأمه ، فإن ظاهر ببنت خاله فليس بظهار .

٢٧٥٣ ـ وقد ذكر ذلك إبراهيم الحربي عن عثمان وابن عباس رضي الله عنهم[١] ( والرواية الثانية ) أنه ظاهر في الظهار ، فعند الإطلاق ينصرف إليه لما تقدم ، وإن نوى يمينا أو طلاقا انصرف إليه ، لاحتماله لذلك ( والثالثة ) أنه ظاهر في اليمين ، فعند الإطلاق ينصرف إليها ، وإن نوى الطلاق أو الظهار انصرف إلى ذلك لعموم[٢] قوله تعالى ﴿ **يأيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك** ﴾ الآية إلى ﴿ **قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم** ﴾[٣] وهذا قد حرم ما أحل الله له ، فدخل في الآية .

---

(١) روى الدارقطني ٤ /٤٣ والبيهقي ٧ /٣٥٠ عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ، في رجل قال لامرأته : أنت علي حرام . قال : عليك أغلظ الكفارات عتق رقبة . وروى عبد الرزاق ١١٣٨٥ عن سعيد ابن جبير عن ابن عباس في الحرام ، قال : عتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو إطعام ستين مسكينا . ثم روى عن سعيد بن جبير وأبي قلابة ووهب نحو ذلك ، وروى ابن أبي شيبة ٥ /٧٤ قال في التحريم : قال أناس : ثلاث ، وقال آخرون كفارة يمين ، وأنا أرى عليه كفارة الظهار . ثم روى عن سعيد بن جبير في الرجل يقول لامرأته : أنت علي حرام . قال : يعتق رقبة . وإن قال ذلك لأربع فأربع رقاب . ولم أجد عن عثمان في ذلك خبرا مسندا ، وقد اختلف السلف في التحريم ، فقيل : هو يمين يكفرها . رواه عبد الرزاق ١١٣٥٧ ـ ١١٣٦٦ وابن أبي شيبة ٥ /٧٢ وسعيد بن منصور ١٦٨٥ ـ ١٧٠٤ والطبراني في الكبير ٩٦٣٢ والدارقطني ٤ /٤٠ عن أبي بكر وعمر ، وابن مسعود وابن عباس ، وقتادة وابن المسيب وعائشة ، وعطاء وطاوس وغيرهم ، وروى عبد الرزاق ١١٣٦٦ ـ ١١٣٧٣ وابن أبي شيبة ٥ /٧٢ عن ابن مسعود والنخعي والزهري وطاوس قالوا : إن نوى طلاقا فطلاق ، إن نوى ثلاثا وإن نوى واحدة . وروى عبد الرزاق ١١٣٧٢ ، ١١٣٨٠ وابن أبي شيبة ٥ /٧٢ وسعيد بن منصور ١٦٩٤ عن علي وزيد والحسن قالوا : التحريم ثلاث ، وروى ابن أبي شيبة ٢ /٧٢ عن حماد وإبراهيم في التحريم واحدة بائنة ؛ وروى سعيد ١٦٨٤ عن الشعبي قال : ليس بشيء . وروى عبد الرزاق ١١٣٨٤ عن علي رضي الله عنه أنه توقف في ذلك ، وقال : لا آمرك أن تقدم ، ولا آمرك أن تأخر .

(٢) نقل عبد الله في مسائله ١٢٦٦ عن أبيه في التحريم قال : لا يكون طلاقا ، نوى أو لم ينو . قيل فيه كفارة ظهار . وقد تكلم عليه ابن القيم في زاد المعاد ٥ /٣٠٠ واستوفى ما فيه من الروايات والأقوال ، وانظر مجموع الفتاوى ٨ /٣٤ والاختيارات ٢٧٦ والإنصاف ٩ /١٩٦ والمحلى لابن حزم ١١ /٣٨٤ والسنن للبيهقي ٧ /٣٥٠ وفتح الباري لابن حجر ٩ /٣٧١ فقد ذكروا فيها نحو اثني عشر قولا ، والأقرب أنه ظهار .

(٣) سورة التحريم ، الآية ٢ .

٢٧٥٤ ـ وكذا فهم الحبر ابن عباس رضي الله عنهما ، قال : إذا حرم الرجل فهي يمين يكفرها ؛ وقال ﴿ **لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة** ﴾ متفق عليه ، وفي لفظ أنه أتاه رجل فقال : إني جعلت امرأتي علي حراما . فقال : كذبت ليست عليك بحرام ، ثم تلا هذه الآية ﴿ **ياأيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك** ﴾ أغلظ الكفارة عتق رقبة ؛ رواه النسائي[1] ( المسألة الرابعة ) إذا حرم عضوا من أعضائها ، كأن قال : يدك علي حرام . أو يدك علي كيد أمي . أو كظهرها ، ونحو ذلك ، فالمذهب المنصوص المشهور أنه يكون مظاهرا ، لأن التحريم إذا ثبت في العضو سرى في الجميع ، لامتناع تحريم البعض وحل البعض ، وصار ذلك كما لو طلق يدها ونحو ذلك . ( وفي المذهب رواية أخرى ) لا يكون مظاهرا حتى يشبه جملة امرأته ، اتباعا للنص ، وكما لو حلف لا يمس عضوا منها ، والعضو الذي يكون به مظاهرا هو الذي يكون به مطلقا ، ومالا فلا . ( المسألة الخامسة ) أنه في جميع هذه الصور لا يطأ حتى يكفر ، وكذلك في كل موضع حكم بظهاره فيه ، وهو إجماع إذا كان التكفير بالعتق أو الصيام ، وقد شهد له النص وهو قوله تعالى ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا ، فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ... فمن لم يجد**

---

(١) اللفظ الأول رواه البخاري ٤٩١١ ، ٥٢٦٦ ومسلم ١٠ /٧٢ برقم ١٤٧٣ وأحمد ١ /٢٢٥ وغيرهم من طريق يعلى بن حكيم ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس به ، واللفظ الثاني في سنن النسائي ٦ /١٥١ من طريق سالم الأفطس ، عن سعيد بن جبير عنه ، وفيه : عليك أغلظ الكفارات . ورواه أيضا الدارقطني ٤ /٤٣ والبيهقي ٧ /٣٥٠ بنحوه ، وروى سعيد ١٦٨٣ من طريق أبي بشر عن يوسف المكي ، وهو ابن ماهك قال : جاء رجل إلى ابن عباس فقال : إنه جعل امرأته عليه حراما . قال : فليست عليك بحرام . الخ ، وذكره الحافظ في الفتح ٩ /٣٧٢ عن يزيد بن هارون في كتاب النكاح له ، وقال : بإسناد صحيح . ورواه البيهقي ٧ /٣٥١ من طريق يزيد بن هارون ، عن شعبة عن أبي بشر فذكره .

**فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا ﴾**[1] واختلف عن أحمد رحمه الله فيما إذا كان التكفير بالإطعام ، ( فعنه ) ـ وهو اختيار أبي بكر ، وأبي إسحاق ابن شاقلا ـ يجوز الوطء قبل التكفير ، تمسكا بظاهر الكتاب ، فإن الله تعالى ذكر عدم التماس في العتق والصيام ، ولم يذكره في الإطعام ، فاقتصرنا على مورد النص ، (وعنه) ـ وهو ظاهر كلام الخرقي ، واختيار القاضي في خلافه وفي روايتيه ، والشريف وأبي محمد وغيرهم ـ لا يجوز ، لأن الله سبحانه لما ذكر عدم المسيس في العتق والصيام ، مع أن الصيام تطول مدته ، كان ذلك تنبيها على انتفاء المسيس في الإطعام .

٢٧٥٥ ـ وعن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما ، أن رجلا أتى النبي ﷺ قد ظاهر من امرأته فوقع عليها ، فقال : يارسول الله إني ظاهرت من امرأتي فوقعت عليها قبل أن أكفر ؟ فقال « ما حملك على ذلك يرحمك الله ؟ » قال : رأيت خلخالها في ضوء القمر . قال « فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله » رواه الخمسة إلا أحمد ، وصححه الترمذي ،[2] ومن جملة ما أمره الله به الإطعام

---

(١) سورة المجادلة ، الآية ٣ ، ٤ وهكذا في النسخ ، وكأنه أسقط آخر الآية الأولى اختصاراً .

(٢) هو في سنن أبي داود ٢٢٢١ ـ ٢٢٢٥ والترمذي ٤ /٣٨٠ رقم ١٢١٣ والنسائي ٦ /١٦٧ وابن ماجه ٢٠٦٥ من طريق الحكم بن أبان ، عن عكرمة عن ابن عباس به ، ورواه أيضا ابن الجارود ٧٤٧ والطبراني في الكبير ١١٥٩٩ ، ١١٥٦٠ عن الحكم به ، ورواه الحاكم ٢ /٢٠٤ والبيهقي ٧ /٣٨٦ عن حفص بن عمر العدني عن الحكم به ، قال الذهبي : العدني غير ثقة . ورواه الحاكم والبيهقي والدارقطني ٤ /٣١٦ والطبراني في الكبير ١٠٨٨٧ عن إسماعيل بن مسلم ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس عن ابن عباس به ، وصححه الحاكم ، وقال الذهبي : إسماعيل واه . ورواه الطبراني في الكبير ١١٦٨٩ عن أبي حمزة الثمالي عن عكرمة به مطولا ، ورواه سعيد ١٨٢٥ عن معتمر بن سليمان ، عن الحكم بن أبان ، عن عكرمة قال : جاء رجل . فذكره مرسلا ،وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١١٩٤ ، ١٣٠٧ عن الوليد بن مسلم ، عن ابن جريج ، عن الحكم موصولا ،وقال : قال أبي : هو خطأ ، إنما هو عكرمة مرسلا ؛

( المسألة السادسة ) الظهار يختص بالزوجة على ظاهر كلام الخرقي ، ونص عليه أحمد ، وجزم به جماعة من الأصحاب ، حتى قال القاضي في روايتيه : رواية واحدة . فعلى هذا لا ظهار من أمته ، ولا أم ولده ، لقول الله سبحانه ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم** ﴾[1] فخص سبحانه الظهار بالنساء ، ولأن الظهار كان طلاقا في الجاهلية ، فنقل حكمه وبقي محله .

٢٧٥٦ ـ قال **أحمد** : قال أبو قلابة وقتادة : إن الظهار كان طلاقا في الجاهلية .[2] والطلاق قطعا لا يؤثر في الأمة كذلك الظهار ، واختلف عن أحمد فيما يلزمه ، ( فعنه ) وهو المشهور والمختار : تلزمه كفارة يمين ، لأنه تحريم لمباح من ماله ، فكان عليه كفارة يمين ، كتحريم سائر ماله ، ( ونقل عنه ) أبو طالب : ليس في الأمة ظهار ، ولكن حرام ، فعليه الكفارة ، قيل له : كفارة الظهار ؟ قال : نعم . قال أبو بكر : كل من روى عنه ليس عليه فيها كفارة الظهار ، إنما هو كفارة يمين ،[3] إلا ما رواه أبو طالب ، قال : ولا يتوجه على مذهبه . انتهى ، وخرج أبو

---

وذكره أيضا ١٣٠٩ من طريق إسماعيل بن مسلم ، وقال : إنما هو طاوس مرسلا ، وذكره ابن حزم في المحلى ١١ /٢٦٤ وقال : هذا خبر صحيح من رواية الثقات ، لا يضره إرسال من أرسله . وذكره الحافظ في البلوغ ١١٢٥ قال : ورجح النسائي إرساله . ورواه البزار من وجه آخر عن ابن عباس وزاد : كفر ولا تعد .

(١) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

(٢) رواه عبد الرزاق ١١٥٧٨ وابن جرير في التفسير ٢٨ /٦ عن أبي قلابة قال : كان طلاقهم في الجاهلية الظهار والإيلاء ، وروى البزار كما في الكشف ١٥١٣ والبيهقي ٧ /٣٨٢ وابن جرير ٢٨ /٥ عن عكرمة عن ابن عباس قال : كان الرجل في الجاهلية إذا قال لامرأته : أنت علي كظهر أمي . حرمت عليه ، وروى عبد الرزاق ١١٤٧٩ عن طاوس : كان طلاق أهل الجاهلية الظهار . وروى البيهقي ٣٨٣/٧ عن مقاتل نحوه ، ولم أجده عن قتادة .

(٣) ذكر القاضي في الروايتين ٢ /١٧٧ ما نقل حنبل وغيره أن فيه كفارة يمين ، قال : وهو المذهب الصحيح ؛ ثم نقل ما رواه أبو طالب ، وذكر كلام أبي بكر ، وتوجيه هذه الرواية .

الخطاب والشيخان قولا أنه لا شيء فيه ، قال أبو الخطاب : من قوله فيما إذا ظاهرت المرأة من زوجها : إنه لا شيء عليها ؛ إذ هذا ليس بظهار ، فتجب فيه كفارته ، وليس بيمين فتجب فيه كفارتها[1] ( المسألة السابعة ) حيث حرم الوطء قبل التكفير هل يحرم الاستمتاع قبله ؟ على روايتين ( إحداهما ) ـ وهي ظاهر كلام الخرقي ـ يجوز ، لأن التماس في الآية الكريمة كناية عن الوطء ، وإذا كانت الكناية مرادة فالحقيقة غير مرادة ( والثانية ) ـ وهي اختيار أبي بكر ، والقاضي في خلافه ، وأصحابه كالشريف وأبي الخطاب ، والشيرازي ، وابن البنا وغيرهم ـ لا يجوز .

٢٧٥٧ ـ لأن في حديث ابن عباس رضي الله عنهما السابق « لا تقربها حتى تفعل ما أمر الله به » رواه النسائي عن عكرمة مرسلا ، وقال فيه « فاعتزلها حتى تقضي ما عليك »[2] وقد ادعى القاضي أن المراد بالمسيس في الآية الكريمة حقيقته ، وأن الوطء إنما ثبت بالسنة ، وفيه بعد .

قال : فإن مات أو ماتت أو طلقها لم تلزمه الكفارة ، فإن تزوجها لم يطأها حتى يكفر ، لأن الحنث بالعود وهو الوطء ،

---

(١) وقد اختلف عن السلف في ذلك ، فروى سعيد ١٨٥٣ عن مجاهد أنه سئل عن الظهار من الأمة ، فكأنه لم يره شيئا ، ثم روى عن إبراهيم أنه سئل عن رجل ظاهر من أمته ، قال : لا يقربها حتى يكفر كفارة الظهار . وروى عبد الرزاق ١١٥٨٣ ـ ١١٥٩٠ عن طاوس والزهري ، وقتادة والنخعي والحسن ، ومجاهد وسعيد بن جبير وغيرهم قالوا ـ فيمن ظاهر من أمته ـ : يكفر مثل كفارة الحرة . ثم روى عن الشعبي أنه كان لا يراه ظهارا .

(٢) هو في سنن النسائي ٦ /١٦٧ من طريق معمر ، عن الحكم بن أبان ، عن عكرمة به مرسلا ، ولفظه : فاعتزلها حتى تفعل ، الخ ، ثم رواه من طريق المعتمر عن الحكم مرسلا أيضا ، وفيه : فاعتزلها حتى تقضي ما عليك . وقد رواه قبل ذلك مسنداً كما ذكر أنفا ، ثم قال : المرسل أولى بالصواب من المسند . وقد سبق آنفا بقية من رواه .

لأن الله عز وجل أوجب الكفارة على المظاهر قبل الحنث .

ش : إعلم أن الخرقي رحمه الله قد بنى ما بدأ به على أصل ، وهو العود ما هو ؟ وقال : إنه الوطء . وهذا إحدى الروايتين ، نص عليه أحمد ، فقال في قوله تعالى ﴿ **ثم يعودون لما قالوا** ﴾[1] قال : الغشيان ، إذا أراد أن يغشى . وقال أيضا : مالك يقول : إذا أجمع لزمته الكفارة ؛ فكيف يكون هذا لو طلقها بعد ما يجمع كان عليه الكفارة .[2]

٢٧٥٨ ـ إلا أن يذهب إلى قول طاووس : إذا تكلم بالظهار لزمه مثل الطلاق ؛[3] ولم يعجب أحمد رحمه الله قول طاووس ، وهو اختيار الشيخين ، لأن قوله تعالى ﴿ **ثم يعودون لما قالوا** ﴾ أي لقولهم ، فـ (ما) والفعل في تأويل المصدر ، أي لقولهم ، والمصدر في تأويل المفعول ، أي مفعولهم ومقولهم الذي امتنعوا منه وهو الوطء ، وقرينة هذا العود ، إذ هو فعل ضد قوله ، ومنه الراجع في هبته ، هو الراجع في الموهوب ، والعائد فيما نهي عنه فاعل المنهي ، والمظاهر مانع لنفسه من الوطء ، فالعود فعله ، ولأن الظهار يمين مكفرة ، فلا تجب الكفارة إلا بالحنث فيها ، وهو فعل ما حلف على تركه كسائر الأيمان ، وتجب الكفارة بذلك كسائر الأيمان ( والثانية ) وبها قطع القاضي وأصحابه : أنه العزم على الوطء ،

---

(١) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

(٢) قال مالك في الموطأ ٢ /٨٥ في قوله تعالى ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا** ﴾ قال : سمعت أن تفسير ذلك أن يتظاهر الرجل من امرأته ، ثم يجمع على إمساكها وإصابتها ، فإن أجمع على ذلك فقد وجبت عليه الكفارة . اهـ ونقل أبو محمد في المغني ٧ /٣٥٣ كلام أحمد في إنكاره لقول مالك .

(٣) روى عبد الرزاق ١١٤٧٨ عن معمر ، عن ابن طاوس عن أبيه ، في قوله تعالى ﴿ **ثم يعودون لما قالوا** ﴾ قال : الوطء ، إذا تكلم بالظهار المنكر والزور فحنث فعليه الكفارة .

قال القاضي : ونص عليه أحمد في رواية الجماعة ، منهم الأثرم ، فقال : العود أن يريد أن يغشى ، فيكفر قبل أن يمسها ، وكذلك نقل أحمد بن أبي عبدة : تلزمه الكفارة إذا أجمع على الغشيان ، فذكر له قول الشافعي أنه الإمساك ، فلم يعجبه ، وذلك لأن التكفير بنص الكتاب والسنة يجب قبل الوطء ، وهو مسبب عن الوطء على القول الأول ، لأن به يجب ، والمسبب لا يتقدم على السبب ، فإذاً قوله تعالى ﴿ **ثم يعودون لما قالوا** ﴾ أي يريدون العود[1] ( فتحرير ) أي فالواجب تحرير ، وهذا كما في قوله تعالى : ﴿ **إذا قمتم إلى الصلاة** ﴾[2] ﴿ **فإذا قرأت القرآن فاستعذ** ﴾[3] وهو كثير ، ( ومن قال ) بالأول أجاب بأن التكفير شرط الحل ، كما أن الطهارة شرط لصحة الصلاة من مريدها ، وملخصه أن لنا إخراج ووجوب ، فإخراج الكفارة يجب عند إرادة الوطء ، فهو مسبب عن الإرادة ، ووجوب الكفارة ـ بمعنى استقرارها في ذمته ـ يجب بالوطء .

إذا تقرر هذا انبنى عليه ما تقدم ، وهو ما إذا ماتت أو مات ، أو طلقها قبل الوطء ، فعلى القول الأول لا تجب الكفارة ، لأن وجوبها بالوطء ولم يوجد ، وعلى القول الثاني إن وجد ذلك بعد العزم وجبت لوجود العود ، وإلا لم تجب ، كذا فرعه أبو البركات على قول القاضي وأصحابه ، وزعم أبو محمد

---

(١) قال الشافعي في الأم ٥ /٢٦٥ في تفسير العود : قالوا : إن المتظاهر حرم مس امرأته بالظهار ، فإذا أتت عليه مدة بعد القول بالظهار ، فقد وجب عليه كفارة الظهار ... إلى قوله : وإذا حبس المتظاهر امرأته ـ بعد الظهار ـ قدر ما يمكنه أن يطلقها ولم يطلقها ، فكفارة الظهار له لازمة ، ولو طلقها بعد ذلك أو لاعنها لزمته كفارة الظهار . الخ ، وانظر زاد المعاد ٥ /٣٢٦ فقد حقق الموضوع .

(٢) سورة المائدة ، الآية ٦ .

(٣) سورة النحل ، الآية ٩٨ .

عن القاضي وأصحابه أنهم على قولهم لا يوجبون الكفارة على من عزم ثم مات أو طلق إلا أبا الخطاب ، فإنه قال بالوجوب ،[1] فعلى القول بأن الكفارة على المطلق قبل الوطء وإن عزم ، إذا عاد فتزوجها فحكم الظهار باق ، فلا يطأ حتى يكفر ، لإطلاق الآية الكريمة ، فإن هذا قد ظاهر من زوجته ثم أراد العود إليها ، فدخل تحت ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم** ﴾[2] ولأن الظهار يمين مكفرة ، فلم يبطل حكمها بالطلاق كالإيلاء ، وبنى ذلك القاضي على أصلنا من أن النكاح الثاني ينبني على الأول ، وأن الصفة لا تزول بالبينونة .

وقد دل كلام الخرقي على أن الكفارة لا تجب بمجرد الظهار ، ولا بالإمساك بعده ، ولا بإعادة القول ثانيا ، وقوله : لأن الحنث بالعود وهو الوطء . تعليل لأن الكفارة لا تلزم بالموت ، ولا بالطلاق قبل الوطء ، وقوله : لأن الله عز وجل أوجب الكفارة على المظاهر قبل الحنث ؛ تعليل لقوله : فلم يطأها حتى يكفر . هذا الذي يظهر لي والله أعلم .

قال : ولو قال لامرأة أجنبية : أنت علي كظهر أمي ؛ لم يطأها إن تزوجها حتى يأتي بكفارة الظهار .[3]

ش : هذا منصوص أحمد ، وعليه أصحابه ، وقال : ليس هو بمنزلة الطلاق .

---

(١) قال في الهداية ٢ /٤٨ فإن عزم ثم مات أحدهما لزمته الكفارة ، وانظر المسألة في المغني ٧ /٣٥٣ والكافي ٢ /٨٨٤ والمحرر ٢ /٩٠ والمبدع ٨ /٤٣ والإنصاف ٩ /٢٠٥ .

(٢) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

(٣) في المغني : وإذا قال . وفي المغني : حتى يأتي بالكفارة .

٢٧٥٩ ـ وذلك لما روى الإمام أحمد بإسناده عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال ـ في رجل قال : إن تزوجت فلانة فهي علي كظهر أمي . فتزوجها ، قال ـ : عليه كفارة الظهار .[1] ولأنها يمين مكفرة ، فصح انعقادها قبل النكاح ، كاليمين بالله تعالى ، ولأبي محمد احتمال بأنه لايصح ، لقول الله سبحانه ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم** ﴾ والأجنبية ليست من نسائه ، ولأنه نوع تحريم ، فلم يتقدم النكاح كالطلاق .[2] وأجيب عن الآية بأنها خرجت مخرج الطلاق ، وعن القياس بالفرق من وجهين ( أحدهما ) أن الطلاق حل قيد النكاح ، ولا حل قبل العقد ، والظهار تحريم للوطء ، وذلك قد يتقدم على العقد كالحيض ( والثاني ) أن الطلاق يزيل المقصود من النكاح فلم يصح ، وهذا لا يزيله وإنما يعلق الإباحة على شرط . انتهى ، وكذلك الحكم إذا عمم فقال : كل النساء علي كظهر أمي . والله أعلم .

قال : وإذا قال : أنت علي حرام ، وأراد في تلك الحال لم يكن عليه شيء ، وإن تزوجها ، لأنه صادق ، وإن أراد في كل

---

(١) رواه عبد الرزاق ١١٥٥٠ عن مالك ، عن سعيد بن عمرو بن سليم الزرقي ، عن القاسم بن محمد ، أن رجلا جعل امرأة عليه كظهر أمه إن تزوجها ؛ فسأل عمر بن الخطاب فقال : إن تزوجها فلا يقربها حتى يكفر . وهو في موطأ مالك ٢ /٨٤ عن سعيد بن عمرو به ، لكن فيه أيضا السؤال عن الطلاق قبل النكاح ، وكذا رواه سعيد ١٠٢٣ والبيهقي ٧ /٣٨٣ من طريق مالك ، وقال البيهقي : هذا منقطع . يعني أن القاسم لم يدرك عمر ، والظاهر أنه لم يجزم به إلا وقد ثبت عنده ، وقد روى عبد الرزاق ١١٤٧٤ عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، أن رجلا أتى عمر فقال : كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثا . فقال له عمر : فهو كما قلت . وقد روى عبد الرزاق ١١٥٤٧ عن عطاء وابن المسيب ، وعروة بن الزبير ، فيمن ظاهر من امرأة ثم نكحها . قالوا : عليه كفارة الظهار . وروى أيضا ١١٥٥٢ عن ابن عباس والحسن ، وقتادة قالوا : إن ظاهر قبل أن ينكح فليس بشيء .

(٢) انظر المسألة في الهداية ٢ /٤٨ والمغني ٧ /٣٥٤ والكافي ٢ /٨٧٩ والمحرر ٢ /٩٠ والمبدع ٨ /٣٩ والإنصاف ٩ /٢٠٢ والمطالب ٥ /٥١٢ .

حال لم يطأها إن تزوج حتى يأتي بالكفارة .[1]

ش : أما إذا أراد بقوله : أنت علي حرام . الإخبار عن حرمتها في الحال ، فلا شيء عليه ، لما علل به من أنه صادق ، إذ قد وصفها بصفتها ، ولم يقل المنكر من القول والزور ، وأما إذا أراد تحريمها في كل حال فهو مظاهر ، لأن من جملة الأحوال إذا تزوجها ، ولفظة الحرام إذا أريد بها الظهار ظهار في الزوجة بلا ريب ، فكذلك في الأجنبية ، ولو أطلق فلا شيء عليه ، لاحتماله للإنشاء وللإخبار ، فلا يتعين أحدهما بغير تعيين .[2] والله أعلم .

قال : ولو ظاهر من زوجته وهي أمة ، فلم يكفر حتى ملكها ، انفسخ النكاح ، ولم يطأها حتى يكفر .

ش : أما انفساخ النكاح فلا ريب فيه ، لعدم اجتماع ملك اليمين وملك النكاح ، وإذاً يغلب الأقوى وهو الملك ، ويبطل النكاح ، وأما الوطء فقال الخرقي : لا يطأها حتى يكفر ؛ واختاره ابن حامد والقاضي وغيرهم ، لشمول الآية الكريمة له ، وهي ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا ، فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا** ﴾[3] وهذا قد ظاهر من امرأته ، فدخل في الآية وقال أبو بكر في الخلاف : يبطل حكم الظهار ، وتحل له ، وعليه كفارة يمين ، كما لو تظاهر منها وهي أمته ، لأنها خرجت عن الزوجات ، وصارت ملك يمينه ، فأعطيت حكم

---

(١) في ( س ت متن مغني ) : ولو قال . وفي ( س ت ) : قال لها أنت . وفي ( المتن ) : في ذلك الحال . وفي (د) : فإن أراد . وفي ( المغني ) : بكفارة الظهار .

(٢) في ( ع ي ) : في الأجنبية لو . وفي ( س ت ) : فلو طلق . وفي ( س ت خ ) : لاحتمال الإنشاء والإخبار .

(٣) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

ذلك ، وخرج أبو البركات قولا أنها تحل له بملك اليمين بلا كفارة ، مع عود الظهار لو عتقت أو بيعت ثم تزوجها ، ولعله مخرج مما إذا ظاهر من أمته لا شيء عليه ،[1] وأن الصفة تعود ، وبيانه أنه إذا ظاهر منها وهي زوجته ، ثم ملكها ، فقد زالت الزوجية ، وملك اليمين لا يؤثر الظهار فيه شيئا ، فيصير كما لو علق طلاق زوجته على شيء ، ثم أبانها وفعل المحلوف عليه ، فإنه لا شيء عليه ، كذلك هنا ، تحل له بملك اليمين ، ولا شيء عليه ، ثم بعد ذلك إذا أعتقها أو باعها ثم تزوجها عاد الظهار ، كما تعود الصفة .

قال : ولو تظاهر من أربع نسائه بكلمة واحدة ، لم يكن عليه أكثر من كفارة واحدة .

ش : هذا هو المذهب بلا ريب ، حتى أن أبا محمد نفى الخلاف في المذهب .

٢٧٦٠ ـ اتباعا لقول عمر وعلي رضي الله عنهما فإنهما قالا كذلك ، رواه عنهما الأثرم ،[2] ولا نعرف لهما مخالفا ، وكما لو حلف بالله تعالى

---

(١) هذه المسألة ( السبعون ) من المسائل الخلافية بين الخرقي وأبي بكر ، قال أبو الحسين في الطبقات ٢ /١٦ : قال الخرقي : ولو ظاهر من زوجته وهي أمة ، ولم يكفر حتى ملكها ، انفسخ النكاح ولم يطأها حتى يكفر . وقال أبو بكر : يسقط يمين الظهار بفسخ النكاح ، فإن وطئها كان عليه كفارة يمين ، فعلى قوله يجوز له وطؤها قبل الكفارة ، وجه قول الخرقي ـ واختاره الوالد ـ أنا لا نجد في الأصول أن يمين الظهار ينقلب حكمها إلى حكم اليمين بالله تعالى ، ووجه قول أبي بكر أن الكفارة تجب بالعود ، والعود هو العزم على الوطء ، وههنا قد عاد في غير زوجته ، فلهذا لم تجب عليه كفارة الظهار .

(٢) رواه عبد الرزاق ١١٥٦٦ وسعيد ١٨٣١ والدارقطني ٣ /٣١٩ والبيهقي ٧ /٣٨٣ من طريق عمرو بن شعيب ، عن سعيد بن المسيب ، قال : أتى رجل عمر بن الخطاب له ثلاث نسوة ، فقال : أتنن عليه كظهر أمه ، فقال عمر : كفارة واحدة . وفي رواية أن رجلا ظاهر من ثلاث نسوة . الخ ، وروى عبد الرزاق ١١٥٦٣ عن الحسن وعطاء : عليه كفارة واحدة . ولم أجد الرواية عن علي مسندة ، وقد روى عبد الرزاق ١١٥٦٨ عن الحكم والزهري والحسن قالوا : عليه كفارات . وروى مالك ٢ /٨٥ عن عروة ، في رجل ظاهر من نسائه بكلمة واحدة : عليه كفارة واحدة .

على ذلك ، وحكى أبو البركات رواية أخرى أن عليه لكل واحدة كفارة . لأنه قد وجد الظهار والعود فيها ، فأشبه ما لو أفردها .[1]

ومفهوم كلام الخرقي أنه لو تظاهر منهن بكلمات كان عليه لكل واحدة كفارة ، وهو إحدى الروايات ، واختيار ابن حامد ، والقاضي وأبي محمد وغيرهم ، لأنها أيمان لا يحنث في أحدها بالحنث في الأخرى ، فلا تكفرها كفارة واحدة ، كما لو كفر ثم ظاهر ، ( والرواية الثانية ) ـ وهي اختيار أبي بكر ـ عليه كفارة واحدة .

٢٧٦١ ـ قال أبو بكر : اتباعا لعمر بن الخطاب رضي الله عنه ،[2] لأن كفارة الظهار حق لله تعالى ، فلم تتكرر بتكرر سببها كالحد ( والرواية الثالثة ) إن كان في مجالس فكفارات ، وإن كان في مجلس واحد فكفارة واحدة ، نقلها الفضل بن زياد ، والله أعلم .

قال : والكفارة عتق رقبة .

ش : لا نزاع في هذا ، وقد شهد له الكتاب العزيز قال سبحانه ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة** ﴾[3] أي فالواجب تحرير رقبة ، أو فعليه تحرير رقبة ، والله أعلم .

---

(١) انظر الروايتين للقاضي ٢ /١٨١ والمغني ٧ /٣٥٧ والكافي ٢ /٨٨٥ والمحرر ٢ /٩٠ والفروع ٥ /٤٩٣ والمبدع ٨ /٤٥ والإنصاف ٩ /٢٠٧ والمطالب ٥ /٥١٤ .

(٢) تقدم آنفا روايته من طريق ابن المسيب عن عمر ، ورواه أيضا الدارقطني ٣ /٣١٩ والبيهقي ٧ /٣٨٤ من طريق ابن عباس عن عمر ، **فيمن ظاهر من الأربع بكلمة ، قال : عليه كفارة واحدة** ، قال البيهقي : وبه قال عروة والحسن وربيعة .

(٣) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

قال : مؤمنة .

ش : هذا إحدى الروايتين عن أحمد ، واختيار جمهور أصحابه ، الخرقي ، والقاضي ، والشريف ، وأبي الخطاب ، والشيرازي وأبي محمد وغيرهم ، حملا للمطلق في آية الظهار ، على المقيد في كفارة القتل ، لاتحاد الحكم .

٢٧٦٢ ـ ولما روى معاوية بن الحكم رضي الله عنه قال : كانت لي جارية فأتيت النبي ﷺ فقلت : علي رقبة أفأعتقها ؟ فقال لها رسول الله ﷺ « أين الله ؟ » قالت : في السماء . فقال « من أنا » فقالت : أنت رسول الله . فقال النبي ﷺ « أعتقها فإنها مؤمنة » رواه مسلم والنسائي ،[1] فعلل عتقها عما عليه بأنها مؤمنة ( والرواية الثانية ) لا يشترط إيمانها ، بل تجزئ وإن كانت كافرة ، نص عليها في اليهودي والنصراني ، واختارها أبو بكر ، أخذا بإطلاق الكتاب ، وهاتان الروايتان يجريان في كل رقبة واجبة ، من نذر أو كفارة ، ما عدا كفارة القتل ، فإن الإيمان شرط فيها بلا نزاع للنص ،[2] والله أعلم .

---

(١) هو في صحيح مسلم ٥ /٢٠ برقم ٥٣٧ وسنن النسائي ٣ /١٤ من طريق هلال بن أبي أمية ، عن عطاء بن يسار ، عن معاوية بن الحكم ، ومن طريق الزهري عن أبي سلمة ، عن معاوية به ، وفيه قصة ، ورواه أيضا أحمد ٥ /٤٤٧ ـ ٤٤٩ وأبو داود ٩٣٠ ، ٣٢٨٢ من طريق هلال به ، ورواه في الموطأ ٣ /٥ عن هلال عن عطاء ، عن عمرو بن الحكم ، وكذا رواه البيهقي ٧ /٣٨٧ والصواب معاوية ، كما ذكره الحافظ في الإصابة ، وذكر أن مالكا أخطأ في اسمه وخالف الناس ، وقد روى أحمد ٤ /٢٢٢ ، ٣٨٨ وأبو داود ٣٢٨٣ والنسائي ٦ /٢٥٣ من طريق محمد بن عمرو ، عن أبي سلمة ، عن الشريد بن سويد ، أن أمه أوصته أن يعتق عنها رقبة ، فأخبر النبي ﷺ عن جارية عنده ، فأمره أن يأتي بها ، فقال « من ربك ؟ » قالت : الله . قال « من أنا ؟ » قالت : أنت رسول الله . الحديث ، وروى أبو داود ٣٢٨٤ وعنه البيهقي ٧ /٣٨٨ عن أبي هريرة أن رجلا أتى النبي ﷺ بجارية سوداء ، فقال : إن علي عتق رقبة مؤمنة . فقال لها « أين الله ؟ » فأشارت إلى السماء ، فقال « فمن أنا ؟ » فأشارت إلى النبي ﷺ وإلى السماء ، فقال : أعتقها فإنها مؤمنة .

(٢) وهذه المسألة ( الحادية والسبعون ) من مسائل أبي بكر التي خالف فيها الخرقي ، قال أبو الحسين

قال : سالمة من العيوب المضرة بالعمل .

ش : لأنه لحظ فيه تمليك منافعه ، وخروجه من حيز العدم ، إلى حيز الوجود ، ومع الضرر بالعمل لم يحصل ذلك ، فعلى هذا لا يجزئ الأعمى ، ولا المقعد ، ولا مقطوع اليد أو الرجل ، أو أشلهما ، أو إبهام اليد ، أو سبابتها أو الوسطى ، أو الخنصر والبنصر من يد واحدة ، وقطع أنملة الإبهام كقطع جميعها ، بخلاف قطع غيرها من الأنامل ، ولو كان الجميع ، ولا يجزئ المجنون ، ولا المريض غير مرجو البرء ، كالسل ، بخلاف المرجو البرء ، ولا النحيف العاجز عن العمل ، ويجزئ الأعرج ، والمجدع الأنف والأذن ، والمجبوب والخصي ، والأعور على أصح الروايتين ،[1] وهل يجزئ الأخرس مطلقا ، وهو الذي حكاه القاضي في التعليق ، وأبو الخطاب عن أحمد ، أو لا يجزئ مطلقا ، وهو الذي حكاه أبو محمد منصوصا له ، أو إن كان به صمم لم يجزئ وإلا أجزأ ، وهو اختيار القاضي ، وجماعة من أصحابه ، وعليه حمل نص أحمد بالإجزاء ، أو إن فهمت إشارته أجزأ وإلا فلا ، وهو مختار أبي محمد ، أو إن انتفى عنه الصمم ، وفهمت إشارته أجزأ وإن وجد أحدهما منع ، وهو اختيار أبي البركات ، على خمسة أقوال ،[2] وهذا كله على المعروف من

---

في الطبقات : قال الخرقي : والكفارة عتق رقبة مؤمنة . وبه قال مالك والشافعي ، وعن أحمد رواية أخرى ليس يشترط فيها الإيمان ، ولا في كفارة اليمين ، والجماع في رمضان ، والرقبة في الكفارة المنذورة ، اختارها أبو بكر ، وبها قال أبو حنيفة ، وجه قول الخرقي أنه تحرير رقبة عن كفارة ، فكان من شرطه الإيمان كالعتق في كفارة القتل ، ووجه اختيار أبي بكر أنها رقبة تامة الملك ، سليمة الخلق ، لم يحصل عن شيء منها عوض ، فجاز عتقها في كفارة الظهار كالمسلمة .

(١) روى سعيد في سننه ١٨٣٨ عن إبراهيم النخعي ، أنه كان يجيز عتق الأعور في كفارة الظهار ، ولا يجيز عتق الأعمى .

(٢) انظر كلام الأصحاب في هذه المسائل في الروايتين ٢ /١٨٨ والهداية ٢ /٥٠ والمقنع ٣ /٢٤٨

المذهب ، وقد حكى ابن الصيرفي في نوادره رواية بإجزاء الزمن والمقعد ،[1] فيخرج في عامة هذه الصور قول بالإجزاء ، وتمام الكلام على ذلك له محل آخر ، والله أعلم .

قال : فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين .

ش : إذا لم يجد رقبة يشتريها ، أو وجدها ولم يجد مايشتريها به ، أو وجد ما يشتريها به لكن بزيادة كثيرة ، أو محجفة بماله ، أو وجدها ولكن احتاجها لخدمة ونحو ذلك ، فالكفارة صيام شهرين متتابعين ، لقوله سبحانه ﴿ **فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا** ﴾[2] والله أعلم.

قال : فإن أفطر فيهما من عذر بنى ، وإن أفطر من غير عذر ابتدأ .

ش : الإجماع على وجوب التتابع في الشهرين ، لشهادة الكتاب ، وقد تقدم ذلك ، وكذلك السنة .

٢٧٦٣ ـ فعن خويلة بنت مالك بن ثعلبة رضي الله عنهم قالت : ظاهر مني أوس بن الصامت ، فجئت رسول الله ﷺ أشكو إليه ، ورسول الله ﷺ يجادلني فيه ويقول « اتقي الله فإنه ابن عمك » فما برح حتى نزل القرآن ﴿ **قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها** ﴾ إلى الفرض ، فقال « يعتق رقبة » فقالت : لا يجد . قال « فيصوم شهرين متتابعين » قالت : يارسول الله إنه شيخ

---

والكافي ٢ /٨٨٩ والمغني ٧ /٣٦٠ والمحرر ٢ /٩٢ ومجموع الفتاوى ٣٤ /٦ والفروع ٥ /٤٩٨ والمبدع ٨ /٥٢ والإنصاف ٩ /٢١٥ والمطالب ٥ /٥١٩ .

(١) هذه رواية غريبة ، ولم أجد بها نقلا ، وابن الصيرفي هو يحيى بن أبي منصور الحبيشي الحنبلي مات سنة ٦٧٨ كما في ذيل الطبقات ٢ /٢٩٥ وله كتاب نوادر المذهب لم أطلع عليه .

(٢) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

كبير ما به من صيام ، قال « فليطعم ستين مسكينا ؟ » قالت : ما عنده من شيء يتصدق به ؟ قال « فإني سأعينه بعرق من تمر » قلت : يارسول الله فإني سأعينه بعرق تمر آخر . قال « قد أحسنت اذهبي فأطعمي بهما عنه ستين مسكينا ، وارجعي إلى ابن عمك » والعرق ستون صاعا ؛ رواه أبو داود[1] .

إذا تقرر هذا فمعنى التتابع أن يوالي بين صيام أيامهما ، ولا يفطر فيهما ، ولا يصوم عن غير الكفارة ، ولا يشترط نية التتابع ، وإنما يشترط فعله ، ومتى أفطر فيهما من غير عذر ابتدأ ، لإخلاله بالشرط وهو التتابع ، وكذلك إن صام عن نذر أو قضاء ، أو كفارة أخرى لذلك ، فلو كان النذر أياما من كل شهر كأيام البيض ، أو يوم الخميس قدم الكفارة عليه ، وقضى ذلك بعدها ، إذ لو وفى بنذره لانقطع التتابع ، لا يقال : هذا

---

(١) هو في سنن أبي داود ٢٢١٤ ـ ٢٢١٨ والسياق للرواية الأولى ، إلا أنه بعد قولها : ما عنده من شيء يتصدق به . قالت : فأتي ساعتئذ . وهكذا في نيل الأوطار ٦ /٢٩٤ وفي تهذيب السنن للمنذري ٢١٢٧ ولعله تحريف قديم ، والصواب كما هنا : فإني سأعينه . وهكذا في جامع الأصول ٥٨٢٢ ومنتقى الأخبار ٣٧٥٨ والمغني ٧ /٣٧١ والحديث عند أبي داود من طريق ابن إسحاق : حدثني معمر بن عبد الله بن حنظلة ، عن يوسف بن عبد الله بن سلام ، عن خويلة ، وهكذا رواه الإمام أحمد ٦ /٤١٠ وابن الجارود ٧٤٦ وابن حبان كما في الموارد ١٣٣٤ والبيهقي ٧ /٣٨٩ ، ٣٩١ من طريق ابن إسحاق به ، وعندهم جميعا : فإنا سنعينه . وللبيهقي من طريق أبي داود : فإني سأعينه . ورواه ابن جرير في التفسير ٢٨ /٥ بنحوه ، وقد رواه سعيد بن منصور ١٨٢٤ والبيهقي ٧ /٣٨٩ والبغوي في شرح السنة ٩ /٢٤١ برقم ٢٣٦٤ وغيرهم من طريق محمد بن أبي حرملة ، عن عطاء بن يسار به مرسلا مختصراً ومطولا ، ورواه ابن ماجه ٢٦٣ والحاكم ٢ /٤٨١ من طريق عروة عن عائشة ، وصححه الحاكم ، ورواه ابن جرير ٢٨ /٢ وابن عدي في الكامل ٣ /١٠٢٤ عن أبي العالية مرسلا ، وسماها خويلة بنت دليج ، ورواه الدارقطني ٣ /٣١٦ عن قتادة عن أنس أن أوس بن الصامت ظاهر الخ وهو عند ابن جرير عن قتادة مرسلا ورواه ابن جرير ٢٨ /٣ عن عكرمة عن ابن عباس كان أول من ظاهر في الإسلام أوس بن الصامت الحديث، وروى ابن سعد في الطبقات ٨ /٢٧٥ من طريق صالح بن كيسان نحوه وذكر الحافظ في التلخيص ١٦١٣ بعض الخلاف في اسمها وذكرها في الإصابة ٤ /٢٨٩ باسم خولة بنت مالك بن ثعلبة ، ورفع في نسبها ، وأورد قصتها مطولة .

الزمن المنذور متعين للصوم ، فلا يقطع التتابع كصوم رمضان ، لأنا نقول : الزمان لا يتعين ، بدليل صحة صوم آخر فيه ، بخلاف زمن رمضان ، وإن أفطر لعذر فلا يخلو إما أن يكون موجبا أو مبيحا ، فإن كان موجبا كالفطر للحيض والمرض المخوف ، أو فطر الحامل والمرضع لخوفهما على أنفسهما ، أو لكونه يوم عيد ، ونحو ذلك لم ينقطع التتابع ، لأنه مضطر إلى ذلك ، ولا صنع له فيه ، أشبه إذا كان الفطر للحيض ، ودليل الأصل الإجماع ، وإن كان العذر مبيحا ـ كالسفر ، والمرض غير المخوف ـ فثلاثة أوجه ( أحدها ) ـ وهو ظاهر كلام الخرقي ، وإليه ميل أبي محمد ـ لا يقطع ، لأنه عذر أباح له الفطر ، أشبه ما لو أوجبه ( والثاني ) يقطع ، لأن له مندوحة عنه ، أشبه ما لو أفطر بغير عذر ( والثالث ) ـ وهو اختيار القاضي ، وجماعة من أصحابه ـ يقطع السفر لأن إنشاءه باختياره ولا يقطع المرض ، لأن حصوله بغير اختياره ، وهو ظاهر كلام أحمد ، بل زعم القاضي أنه منصوصه .[1]

وقد دخل في كلام الخرقي إذا أفطرت الحامل والمرضع لخوفهما على ولديهما ، وهو أحد الوجهين ، واختيار أبي الخطاب ، وأبي محمد ، ودخل أيضا من أفطر لجنون أو إغماء ، ولا نزاع في ذلك ، وكذلك من أفطر لإكراه أو نسيان ، كمن وطيء كذلك ، أو خطأ كمن أكل يظنه ليلا فبان نهارا ، وهو

---

(١) وفي ذلك خلاف بين السلف ، فقد روى عبد الرزاق ١١٥٠٩ ـ ١١٥١٩ عن الزهري ، وعطاء الخراساني وعطاء بن أبي رباح ، وسعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير وغيرهم قالوا ـ فيمن أفطر للمرض ونحوه : يلزمه أن يستأنف . وروى أيضا ١١٥١٦ عن قتادة والحسن ، والشعبي ومجاهد وطاوس قالوا : يقضي أيام المرض فقط .

أحد الوجهين أيضا ، وقطع به أبو البركات ، نعم قد يستثنى منه كلامه من أكل ناسيا لوجوب التتابع أو جاهلا به ، أو ظنا منه أنه قد أتم الشهرين ، فإن تتابعه قد ينقطع ، قاله أبو محمد .[1]

قال : فإن أصابها في ليالي الصوم أفسد ما مضى من صومه ، وابتدأ الشهرين .

ش : هذا إحدى الروايتين عن أحمد ، واختيار أصحابه ، الخرقي ، والقاضي ، وأصحابه كالشريف ، وأبي الخطاب ، والشيرازي ، وابن البنا ، وابن عقيل وغيرهم ، والشيخين ، لقول الله تعالى ﴿ **فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا** ﴾ أوجب سبحانه صوم الشهرين بشرطين ( أحدهما ) تقديم الشهرين على المسيس ( والثاني ) إخلاؤهما عن المسيس ، فإذا وطىء في خلالهما فقد فات أحد الشرطين وهو تقديمهما عليه ، وبقي الشرط الآخر يمكنه أن يأتي به فيستأنف الصوم ، فيخلو الشهران عن المسيس فوجب ذلك ، كمن أمر بشيئين فعجز عن أحدهما وقدر على الآخر ، يسقط ما عجز عنه ، ويلزمه ما قدر عليه ( والرواية الثانية ) لا ينقطع التتابع بذلك ، لأنه وطء لم يصادف محل الصوم ، أشبه ما لو وطىء غير التي ظاهر منها ، ولأن التتابع في الصيام عبارة عن اتباع صوم يوم بالذي قبله ، وهذا متحقق وإن وطىء ليلا ، وكذلك الروايتان إذا وطئها نهارا ناسيا ، قاله غير واحد ، وخرجهما أبو محمد فيما إذا وطئها وقد أبيح له الفطر لمرض ونحوه .[2]

---

(١) انظر كلام أبي محمد في المغني ٧ /٣٦٥ ووقع في ( س ت ) : قد استثني من . وفي ( ع م خ ) : تتابعه ينقطع .

(٢) ذكرت هذه المسائل في كتاب الروايتين ٢ /١٨٤ ، ١٨٧ والكافي ٢ /٨٩٣ والمغني ٧ /٣٦٧ والمحرر ٢ /٩٣ والفروع ٥ /٥٠٣ والمبدع ٨ /٦٠ والإنصاف ٩ /٢٢٦ والمطالب ٥ /٥٢٥ .

واعلم أن ظاهر كلام أبي محمد في المقنع أن شرط عدم انقطاع التتابع فيما إذا وطىء ليلا أن يطأ ناسيا ، وهو غفلة منه ، فلا يعتبر بذلك .[1]

( **تنبيه** ) أخذت الرواية الأولى من قول أحمد في رواية ابن منصور : إذا تظاهر فأخذ في الصوم فجامع يستقبل ؛ وأخذت الثانية من قوله في رواية الأثرم ـ وسئل عن المظاهر إذا صام بعض صيامه ، ثم جامع قبل أن يتمه ، كيف يصنع ؟ قال : يتم صومه . والروايتان مطلقتان كما ترى ، ولكن الأصحاب حملوهما على ما تقدم[2] والله أعلم .

قال : فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا .

ش : إذا لم يستطع صوم الشهرين على الصفة الواجبة فكفارته إطعام ستين مسكينا بالإجماع ، وقد شهد لذلك ما تقدم من الكتاب والسنة ، وسواء عدم الاستطاعة ( لكبر ) كما تقدم في قصة أوس بن الصامت ، ( أو شبق ) .[3]

٢٧٦٤ ـ لما روى سلمة بن صخر رضي الله عنهما قال : كنت امرءاً قد أوتيت من جماع النساء ما لم يؤت غيري ، فلما دخل رمضان

---

(١) ونص كلامه في المقنع ٣ /٢٥٠ : وإن أصاب المظاهر منها ليلا أو نهارا انقطع التتابع ، ( وعنه ) لا ينقطع بفعله ناسيا . اهـ ، فقيد هذه الرواية بالنسيان ، وذكرها ابن أخيه في الشرح الكبير مع المغني ٨ /٦٠٩ على الإطلاق ، وذكر البرهان في المبدع ٨ /٦٣ هذه الجملة وقال : أي لا ينقطع التتابع بفعله ليلا ولا نهارا ناسيا ؛ وقال في الإنصاف ٩ /٢٢٧ : ظاهر كلام المصنف أنه إذا أصاب المظاهر منها ليلا عمدا أنه ينقطع قولا واحداً ، لأنه إنما حكى الخلاف في النسيان ، وليس الأمر كذلك ، بل الخلاف جار في العمد والسهو بلا نزاع عند الأصحاب ، قال الزركشي : وهو غفلة من المصنف ، قلت : الظاهر أن سبب ذلك متابعته لظاهر كلامه في الهداية . الخ .

(٢) انظر رواية ابن منصور والأثرم في كتاب الروايتين للقاضي ٢ /١٨٤ ، ١٨٨ .

(٣) أي الغلمة وقوة الشهوة ، وطلب النكاح قاله في النهاية في هذه المادة .

ظاهرت من امرأتي حتى ينسلخ رمضان ، فرقا من أن أصيب في ليلتي شيئا فأتتابع في ذلك إلى أن يدركني النهار وأنا لا أقدر على أن أنزع ؛ فبينما هي تخدمني من الليل إذ انكشف لي منها شيء فوثبت عليها ، فلما أصبحت غدوت على قومي ، فأخبرتهم خبري ، وقلت لهم : انطلقوا معي إلى رسول الله ﷺ فأخبره بأمري ؛ فقالوا : والله لا نفعل ، نتخوف أن ينزل فينا قرآن ، أو يقول فينا رسول الله ﷺ مقالة يبقى علينا عارها ، ولكن اذهب أنت واصنع ما بدا لك ؛ فخرجت حتى أتيت رسول الله ﷺ فأخبرته خبري ، فقال لي « أنت بذاك ؟ » فقلت : أنا بذاك . فقال « أنت بذاك ؟ » فقلت : أنا بذاك . فقال « أنت بذاك ؟ » فقلت : نعم ، هاأنا ذا فأمض في حكم الله ، فأنا صابر له . قال « أعتق رقبة » فضربت صفحة رقبتي بيدي وقلت : لا والذي بعثك بالحق ما أصبحت أملك غيرها ، قال « فصم شهرين متتابعين » قلت : يارسول الله وهل أصابني ماأصابني إلا في الصوم ؟ قال « فتصدق » قلت : والذي بعثك بالحق لقد بتنا ليلتنا وحشا مالنا عشاء . قال « اذهب إلى صاحب صدقة بني زريق ، فقل له فليدفعها إليك ، فأطعم عنك منها وسقا من تمر ستين مسكينا ، ثم استعن بسائرها عليك وعلى عيالك » فرجعت إلى قومي فقلت لهم : وجدت عندكم الضيق وسوء الرأي ، ووجدت عند رسول الله ﷺ السعة والبركة ، وقد أمر لي بصدقتكم فادفعوها إلي ؛ قال : فدفعوها إلي . رواه الإمام أحمد وأبو داود ، والترمذي وحسنه ،[1] انتهى ،

---

(١) هو في مسند أحمد ٤ /٣٧ ، ٥ /٤٣٦ وسنن أبي داود ٢٢١٣ والترمذي في التفسير ٩ /١٨٨ برقم ٣٥٣٦ من طريق محمد بن إسحاق ، عن محمد بن عمرو بن عطاء ، عن سليمان بن يسار ، عن سلمة

( أو مرض ) وإن رجي زواله ، لدخوله تحت الآية الكريمة ، لا لسفر ،[1] ومقتضى كلام الخرقي أنه لابد من تعدد المساكين ، وتأتي هذه المسألة إن شاء الله تعالى في كتاب الكفارات .

( تنبيه ) : فرقا . أي خوفا ، والله أعلم .

قال : مسلما .

ش : من شرط المسكين المدفوع إليه في الكفارة أن يكون مسلما ، على المنصوص والمختار للأصحاب ، فلا يجوز الدفع لذمي ، لأنه كافر ، فلم يجز الدفع إليه كالحربي والمستأمن ، إذ هو مال يجب دفعه إلى الفقير بالشرع ، فلا يدفع إلى أهل الذمة كالزكاة ، وحكى الخلال في جامعه رواية بالجواز ، قال القاضي : ولعله بنى ذلك على جواز عتق الذمي في الكفارة ، وذلك لأنه مسكين ، فدخل تحت ﴿ **فإطعام ستين مسكينا** ﴾ .

( تنبيه ) بحث الأصحاب وكلامهم يقتضي أن الخلاف في الذمي ، وأنه لا نزاع أن الحربي لا يدفع إليه ، وكذلك نص أحمد في جواز عتق الكافر إنما هو في اليهودي والنصراني .[2]

---

ابن صخر به ، ورواه أيضا الدارمي ٢ /١٦٣ وابن الجارود ٧٤٤ والحاكم ٢ /٣٠٣ والبيهقي ٧ /٣٨٥ ، ٣٩٠ من طرق عن ابن إسحاق به ، وقال الترمذي : حديث حسن . ونقل عن البخاري قال : ابن يسار لم يسمع عندي من سلمة . وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم . ووافقه الذهبي ، وقد رواه الترمذي ٤ /٣٨١ رقم ١٢١٤ والحاكم ٢ /٢٠٤ والطبراني في الكبير ٦٣٢٨ ـ ٦٣٣٤ والبيهقي ٧ /٣٩٠ من طريق محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن سلمة بن صخر ، ومن طريق يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة ، أن سلمان بن صخر . فذكره مختصرا ، وصححه الحاكم والذهبي ، ورواه عبد الرزاق ١١٥٢٨ عن معمر عن يحيى بن أبي كثير ، قال : أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن ، عن سلمان بن صخر الأنصاري ، أنه جعل امرأته عليه كظهر أمه حتى يمضي رمضان ، فذكر نحو القصة .

(١) يريد بالآية قوله تعالى ﴿ **فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا** ﴾ والمريض لا يستطيع ، بخلاف المسافر .

(٢) ذكر الفقهاء الخلاف في دفع الكفارة إلى الذمي ، والذين أجازوها خرجوها من رواية عتقه في

قـال : حـرا .

ش : أي ومن شرط المسكين أن يكون حرا ، فلا يجوز دفعها لعبد ولا أم ولد ونحوها ، لعدم حاجتهم ، لوجوب نفقتهما على سيدهما ، وظاهر كلامه أنه لا يجوز دفعها إلى مكاتب ، ويأتي ذلك في الكفارات إن شاء الله تعالى ، ويدخل في كلام الخرقي في المسكين الفقير ، لأنه مسكين وزيادة ، وكذلك الغارم لإصلاح نفسه ، لأنه محتاج .[1] والله أعلم .

قال : لكل مسكين مد من حنطة ، أو نصف صاع من تمر أو شعير .

٢٧٦٥ ـ ش : أما كونه مدا من حنطة فلما روى الإمام أحمد قال : حدثنا إسماعيل ، حدثنا أيوب ، عن أبي يزيد المدني ، قال : جاءت امرأة من بني بياضة بنصف وسق شعير ، فقال النبي ﷺ للمظاهر « أطعم هذا ، فإن مدي شعير مكان مدبر »[2]

٢٧٦٦ ـ وعلى هذا يحمل ما روي عن أبي سلمة ، عن سلمة بن صخر ، أن النبي ﷺ أعطاه مكتلا فيه خمسة عشر صاعا ، فقال « أطعمه ستين مسكينا وذلك لكل مسكين مد » رواه الدارقطني ، وللترمذي معناه .[3]

---

الكفارة ، كما في الكافي ٢ /٨٩٨ والمغني ٧ /٣٧٥ والفروع ٥ /٥٠٥ والمبدع ٨ /٦٤ والإنصاف ٩ /٢٢٨ .

(١) **تقدم تعريف المسكين والفقير ، والفرق بينهما ، وتعريف الغارم لإصلاح نفسه ، في أهل الزكاة ،** قبيل كتاب النكاح .

(٢) وهكذا ساقه بإسناده أبو محمد في المغني ٧ /٣٧٠ ولم أجده في مسند أحمد ، وقد سبق في الصيام برقم ١٣٣١ وإسماعيل هو ابن علية ، وأيوب هو السختياني ، وأبو يزيد ذكره الحافظ في التقريب في الكنى ، وقال : نزيل البصرة ، مقبول من الرابعة .

(٣) هو في سنن النسائي ٣ /٣١٦ من طريق يحيى بن أبي كثير ، عن سلمة بن صخر بلفظه ، ولعل أبا سلمة سقط خطأ ، فقد رواه الترمذي ٤ /٣٨١ رقم ١٢١٤ من طريق يحيى بن أبي كثير ، حدثنا أبو

٢٧٦٧ ـ ثم هذا قول زيد وابن عباس ، وابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم ،[١] وأما كونه نصف صاع تمر أو شعير فلما تقدم من أن مدي شعير مكان مد بر .

٢٧٦٨ ـ وفي أبي داود قال : وذكر عن أبي سلمة بن عبد الرحمن قال ـ يعني العرق ـ زنبيلا يأخذ خمسة عشر صاعا ؛[٢] وإذاً العرقان ثلاثون صاعا ، فيكون لكل مسكين نصف صاع تمر ، انتهى والخرقي رحمه الله اقتصر على البر والشعير والتمر ، وقال غيره يجزئ هنا ما يجزئ في الفطرة فإن كان قوت بلده غير ذلك كالأرز والذرة ، فهل يجزئه ، وهو اختيار أبي الخطاب ، وأبي محمد ، أو لا يجزئه ، وهو اختيار القاضي ؟ فيه قولان ، وكذلك القولان في إجزاء الخبز ، إلا أن القاضي وأصحابه هنا وافقوا على الإجزاء . ( **تنبيه** ) المكتل الزنبيل ، وقيل القفة ، وهما بمعنى واحد ، وقيل القفة العظيمة ، والعرق قد فسره أبو سلمة بن عبد الرحمن ، بأنه يسع خمسة عشر صاعا ،[٣] وفي حديث خويلة قالت : والعرق ستون صاعا . وفي رواية : العرق مكتل يسع ثلاثين صاعا ؛ قال

---

سلمة ومحمد بن عبد الرحمن يعني ابن ثوبان ، أن سلمان بن صخر ، فذكر الحديث وفيه : فقال رسول الله ﷺ لفروة بن عمرو « أعطه ذلك العرق » وهو مكتل يأخذ خمسة عشر أو ستة عشر صاعا « إطعام ستين مسكينا » وكذا رواه البيهقي ٧ /٣٩٠ من طريق يحيى بن أبي كثير ، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان وأبي سلمة ، أن سلمة بن صخر فذكره ، وفيه : فأتي النبي ﷺ بعرق الخ ، قال : ورواه شيبان النحوي عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة عن سلمة ، فذكر نحو رواية الدارقطني ، وروى أبو داود ٢٢١٨ عن عطاء عن أوس ، أن النبي ﷺ أعطاه خمسة عشر صاعا من شعير ، طعام ستين مسكينا ، وعطاء لم يدرك أوسا ، قاله البيهقي ٧ /٣٩٢ قال : وهو من أهل بدر قديم الموت ، والحديث مرسل . وقد تقدم في الصوم برقم ١٣٢٩ .

(١) حكاه عنهم أبو محمد في المغني ٧ /٣٦٩ قال : حكاه عنهم أحمد ، ورواه عنهم الأثرم ، وقد تقدم في الصيام آثار في ذلك عنهم وعن غيرهم .

(٢) هو في سنن أبي داود ٢٢١٦ ورواه عنه البيهقي .

(٣) كما رواه عنه أبو داود في الأثر المذكور آنفا .

أبو داود : وهذا أصح . يعني من كونه ستين صاعا ،[1] قال بعضهم : والاختلاف في قدره يدل على أنه يختلف ، فيكون بعضه أكبر من بعض ، وهو بفتح العين والراء ، وسكن بعضهم الراء ، والزنبيل بفتح الزاي وكسر الباء الموحدة مخفف ، فإن كسرت الزاي شددت فقلت زبيل ، أو قلت زنبيل ، سمي زنبيلاً لأنه ينقل فيه الزبل للسماد .[2] .

قال : ومن ابتدأ صوم الظهار من أول شعبان أفطر يوم الفطر وبنى ، وكذلك إن ابتدأ من أول ذي الحجة أفطر يوم الأضحى وأيام التشريق ، وبنى على ما مضى من صيامه .[3]

ش : قد تقدم أنه إذا ترك صوم الكفارة لعذر أنه لا يضره ويبني ، فإذا صام من أول شعبان ففي رمضان يترك الصوم للكفارة ، لأن هذا الزمن متعين لرمضان ، ثم يفطر يوم العيد ، فبعد ذلك يكمل ، وكذلك إن ابتدأ من أول ذي الحجة فإنه يفطر يوم الأضحى وأيام التشريق ، ثم يبني ، وإذا قلنا يجوز صوم أيام التشريق عن الفرض مطلقا فإنه لا يفطر أيام التشريق .

قال : وإن كان المظاهر عبدا لم يكفر إلا بالصوم .

---

(١) روى أبو داود حديث خويلة برقم ٢٢١٤ من طريق يحيى بن آدم ، عن ابن إدريس ، عن ابن إسحاق وفيه : والعرق ستون صاعا . ثم رواه من طريق محمد بن سلمة ، عن ابن إسحاق قال : بهذا الإسناد نحوه ، إلا أنه قال : والعرق مكتل يسع ثلاثين صاعا . قال أبو داود : وهذا أصح من حديث يحيى بن آدم .

(٢) الزنبيل معروف ، وهو إناء ينسج من خوص النخل ، قال أبو عبيد في غريب الحديث ١ /١٠٥ : قال الأصمعي : أصل العرق السفيفة المنسوجة من الخوص قبل أن تجعل منها زبيلا . وقال غير الأصمعي : وكذلك كل شيء مظفور فهو العرق . وقال الحربي في غريب الحديث ٣ /١٠١١ : قوله فأتي بعرق من تمر . زبيل عمل من عرقة ، وهو السفيفة المنسوجة قبل أن تخاط . وفي النهاية نحو هذا التعريف .

(٣) في (د) : وكذلك إن كان ابتدأ . وفي (س) : في أول ذي الحجة .

ش : هذا يدل على صحة ظهار العبد ، ولا ريب في ذلك ، لشمول الآية الكريمة له ، وإذا صح ظهاره فكفارته الصيام ، لأنه لا يجد الرقبة ، لأنه معسر ، وأسوأ حالا منه ، فيدخل تحت ﴿ **فمن لم يجد فصيام شهرين** ﴾ وظاهر كلام الخرقي أن كفارته الصيام وإن أذن له سيده وهو ـ والله أعلم ـ بناء على قاعدته ، من أنه لا يملك وإن ملك ، ومن لا ملك له لا مال له يكفر به ، ومن الأصحاب من يقول : يجوز أن يكفر بالمال بإذن السيد ، وإن لم نقل إنه يملك ، وهو ظاهر كلام أبي بكر ، وطائفة من متقدمي الأصحاب ، وإليها ميل أبي محمد ،[1] ولهم مدركان ( أحدهما ) أنه يملك القدر المكفر به ملكا خاصا ( والثاني ) أن الكفارة لا يلزم أن تدخل في ملك المكفر ، أما إن قلنا يملك ، أو أذن له سيده في التكفير بالمال ، فلا نزاع أن له أن يكفر به ، ثم هل له ذلك على سبيل الوجوب أو الجواز ؟ فيه تردد للأصحاب ، وأيما كان فله على هذا التكفير بالإطعام ، وهل له التكفير بالعتق ؟ فيه روايتان ( إحداهما ) نعم ، اختارها ، أبو بكر ، ومال إليها أبو محمد كالإطعام ( والثانية ) لا ، لأنه يقتضي الولاء ، والولاء يقتضي ولاية الإرث ، وليس العبد من أهل ذلك ، ومن أصحابنا من بناهما على الروايتين في المعتق في الكفارة ، إن قلنا : عليه الولاء لم يكن له العتق ، وإن قلنا :

---

(١) روى عبد الرزاق ١٣١٨١ عن إبراهيم النخعي في العبد يظاهر من امرأته أمة ، قال : لو صام شهراً أجزأ عنه . قال قتادة : وقال الحسن : يصوم شهرين ، ثم روى عن النخعي أيضا قال : يصوم شهرين إلا أن يأذن له سيده فيعتق رقبة . ثم روى عن الحسن أيضا قال : يصوم شهرين ، وإن أذنوا له أن يعتق جاز . ثم روى عن مجاهد في تكفير العبد : ليس على المملوك إلا الصوم والصلاة . وروى سعيد ١٨٥٩ عن الحسن والنخعي والشعبي قالوا : يكفر بالصيام ، ثم روى عن الحسن قال : إن أذنوا له وإلا فليصم شهرين .

لا ولاء عليه ، صح تكفيره بالعتق ،[1] وإذا جوزنا له التكفير بالعتق ، فأذن له سيده في إعتاق نفسه عن كفارته جاز ذلك ، على مقتضى قول أبي بكر ، فإنه حكى فيما إذا أذن له في العتق وأطلق ، هل له أن يعتق نفسه ، لأن رقبته تدخل في الإطلاق ، أو ليس له ذلك ، لأن خطابه بالإعتاق قرينة على إرادة غيره .

( **تنبيه** ) إذا أذن له سيده في الإعتاق وأطلق ، وجوزنا له عتق نفسه ، فلابد أن تكون رقبته أقل رقبة تجزئ في الكفارة ، لأنه إذا أعتق غيره لابد أن يكون كذلك ، لأنه وكيل ، فيجب عليه التصرف بالأحظ .

قال : وإذا صام فلا يجزيه إلا شهران متتابعان .

ش : قد تقدم أن كفارة العبد الصيام ، وإذاً فحكمه في ذلك حكم الحر في أنه يصوم شهرين متتابعين ، لدخوله في الآية الكريمة ، من غير قيام ما يقتضي التخصيص .

قال : ومن وطىء قبل أن يأتي بالكفارة كان عاصيا .

ش : لمخالفة أمر ربه سبحانه ، وأمر رسول الله ﷺ ، قال الله تعالى ﴿ **من قبل أن يتماسا** ﴾ وهذا قد مس ، وقال النبي ﷺ « لا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله »[2] وقد تقدم .

قال : وعليه الكفارة المذكورة .

ش : إذا خالف ووطىء استقرت عليه الكفارة المتقدمة ، لأنه

---

(١) توسع أبو محمد في المغني ٧ /٣٧٩ في هذه المسألة ، وأما غيره فلم يتعرضوا لها في هذا الموضع إلا فيما إذا حنث وهو عبد ثم عتق وأيسر ، فعندهم يلزمه الصوم ، كما في المقنع ٣ /٢٤٦ والكافي ٢ /٨٨٨ والفروع ٥ /٤٩٥ ولعل لها موضعا غير هذا .

(٢) كما في حديث ابن عباس المتقدم برقم ٢٧٥٥ .

ظاهر وعاد ، فيدخل تحت ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم ، ثم يعودون لما قالوا** ﴾ الآية .[1]

٢٧٦٩ ـ وروى النسائي عن عكرمة ، أن رجلا أتى النبي ﷺ قد ظاهر من امرأته فوقع عليها ، فقال : يارسول الله إني ظاهرت من امرأتي ، فوقعت عليها قبل أن أكفر ؛ فقال « ما حملك على ذلك يرحمك الله ؟ » قال : رأيت خلخالها في ضوء القمر . قال « فاعتزلها حتى تقضي ما عليك »[2] ولهذا أيضا قال الأصحاب : ليس له الوطء ثانيا حتى يأتي بالكفارة ، وظاهر كلام الخرقي أنه لا يلزمه أكثر من كفارة واحدة ، وهو كذلك لما تقدم .

٢٧٧٠ ـ وفي الترمذي وابن ماجه عن سلمة بن صخر رضي الله عنه عن النبي ﷺ في المظاهر يواقع قبل أن يكفر ، قال « كفارة واحدة »[3] وهو إن صح نص .

قال : وإذا قالت المرأة لزوجها : أنت علي كظهر أمي . أو أنت علي حرام . لم تكن مظاهرة ، ولزمها كفارة الظهار ، لأنها قد أتت بالمنكر من القول والزور .[4]

---

(١) سورة المجادلة ، الآية ٣ .

(٢) هو حديث ابن عباس الذي تقدم برقم ٢٧٥٥ واختلف في وصله وإرساله ، ورجح النسائي المرسل ، وتقدم بقية من رواه .

(٣) هو في سنن الترمذي ٤ /٣٧٩ رقم ١٢١٢ وابن ماجه ٢٠٦٤ من طريق ابن إسحاق عن محمد بن عمرو ، عن سليمان بن يسار ، عن سلمة بن صخر به مرفوعا ، وقال الترمذي : حسن غريب . ورواه الدارقطني ٣ /٣١٨ وغيره من طريق ابن إسحاق به .

(٤) في المتن : وإذا قالت امرأة . وفي ( س ع خ ) : كظهر أمي . وفي ( المغني ) : ولزمتها . وسقط قوله : أو أنت علي حرام . من المغني .

ش : أما كون المرأة لا تكون مظاهرة بذلك فهذا هو المعروف والمشهور ، والمجزوم به عند كثير من الأصحاب ، حتى أن القاضي قال في الروايتين : رواية واحدة ؛ لتخصيص الله سبحانه الظهار بالرجال قال تعالى ﴿ **والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودن** ﴾ الآية ، ولأنه قول يوجب تحريما في الزوجة ، يملك الزوج رفعه ، فاختص به الرجال كالطلاق ،[1] وحكى ابن شهاب ، وأبو يعلي ابن أبي حازم رواية أخرى أنها تكون مظاهرة ، وقالا : اختارها أبو بكر ، وزاد ابن أبي حازم : والقاضي ، والشريف ؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم قضوا في ذلك بكفارة الظهار ، وسببها الظهار ، فدل على أنها تكون مظاهرة ، وقياسا لأحد الزوجين على الآخر ، وعلى هذا تجب كفارة الظهار بلا ريب ، أما على المذهب ( فعنه ) ـ وهو المشهور ، واختيار الخرقي والقاضي ، وجماعة من أصحابه كالشريف ، وأبي الخطاب والشيرازي ، وابنه أبي الحسين ـ يلزمها كفارة ظهار .

٢٧٧١ ـ قال أحمد مثل حديث عائشة بنت طلحة ، وهو ما روى الأثرم بإسناده عن إبراهيم ، أن عائشة بنت طلحة قالت : إن تزوجت مصعب بن الزبير فهو علي كظهر أبي . فسألت أهل المدينة ، فرأوا أن عليها الكفارة .[2]

---

(١) في (د) : ﴿ **والذين يظهرون** ﴾ وهي قراءة مشهورة ، وفي ( س ت ع خ ي ) : به الرجل .

(٢) رواه عبد الرزاق ١١٥٩٦ ـ ١١٥٩٩ وسعيد بن منصور ١٨٤٨ من طريق المغيرة عن إبراهيم وعن سليمان الشيباني ، عن الشعبي ، وعن أشعث عن ابن سيرين ، وعن عبد الكريم عن مولى لعائشة بنت طلحة ، أن مصعب بن الزبير خطبها فقالت : هو علي كأبي . فاستفتت بالمدينة ، فأفتيت أن تكفر عن يمينها وتنكحه . وفي لفظ : فسئل عن ذلك أصحاب ابن مسعود فقالوا : تكفر . وفي رواية : فاستفتي لها فقهاء كثير ، فأمروها ، أن تكفر ، فأعتقت غلاما لها ثمن ألفين . ورواه الدارقطني ٣ /٣١٩ عن الشعبي قال : قالت عائشة بنت طلحة . الخ ، وذكره ابن حزم في المحلى ١١ /٢٦١ من طريق الإمام أحمد ، ومن طريق وكيع ، ومن طرق أخرى .

٢٧٧٢ ـ وروى علي بن مسلم ، عن الشيباني ، قال : كنت جالسا في المسجد أنا وعبد الله بن معقل المزني ، فجاء رجل حتى جلس إلينا ، فسألته من أنت ؟ فقال : مولى لعائشة بنت طلحة التي أعتقتني عن ظهارها ، خطبها مصعب بن الزبير ، فقالت : هو علي كظهر أبي إن تزوجته . ثم رغبت فيه بعد ، فاستفتت أصحاب رسول الله ﷺ وهم يومئذ كثير ، فأمروها أن تعتق رقبة وتتزوجه ، فأعتقتني وتزوجته ؛ رواهما سعيد مختصرين .[1]

( وعنه ) ـ وهو اختيار أبي محمد ـ : عليها كفارة يمين ، لأنه ليس بظهار ، فلا يوجب كفارته كسائر المنكر من القول ، وتجب كفارة يمين ، لأنه تحريم مباح ، أشبه تحريم سائر الحلال ( وعنه ) لا شيء عليها ، لأنه ليس بظهار فتجب فيه كفارته ، ولا يمين فتجب كفارتها ،[2] وإذا قلنا بوجوب الكفارة عليها فإنما تجب بالحنث ، وهو الوطء إن قلنا تجب كفارة يمين ، وكذلك إن قلنا كفارة ظهار فلا تكون مظاهرة ، صرح بذلك القاضي وغيره ، بشرط أن لا تكون مكرهة ، وإن قلنا تكون مظاهرة ، فقيل : بالعزم على التمكين ، حكاه ابن أبي حازم فيما أظن ، قال ابن عقيل : رأيت بخط أبي بكر : العود التمكين .

( **تنبيه** ) عليها التمكين قبل التكفير ، قاله الشيخان ، لأن ذلك حق عليها ، فلا يسقط بيمينها ، قال أبو محمد : وحكي

---

(١) هو في سنن سعيد ١٨٥١ من طريق هشيم ، عن أبي إسحاق الشيباني ، عن الشعبي قال : جلس إلينا رجل فانتسبناه فقال : أنا الذي أعتقتني عائشة بنت طلحة فيما كان قولها لمصعب بن الزبير . هكذا رواه مختصرا ، ولم أجده من طريق علي بن مسلم ، وقد ذكره أبو محمد في المغني ٧ /٣٨٤ عن ابن مسهر عن الشيباني به هكذا ، وعزاه للأثرم كالذي قبله ، ثم قال : وروى سعيد هذين الخبرين مختصرين.

(٢) انظر كلام أبي محمد في المغني ٧ /٣٨٤ والكافي ٢ /٨٨٣ والمقنع ٣ /٢٤٠ وانظر المحرر ٢ /٨٩ والفروع ٥ /٤٨٩ والمبدع ٨ /٣٧ والإنصاف ٩ /٢٠٠ .

عن أبي بكر أنها لا تمكنه قبل التكفير كالرجل ، قال : وليس بجيد . لأن ظهار الرجل صحيح ، وظهارها غير صحيح ،[1] قلت : قول أبي بكر جار على قوله من أنها تكون مظاهرة ، وقال أبو البركات : إنها ليس لها ابتداء القبلة والاستمتاع ، مع قوله : إنها تمكنه ، وإنها غير مظاهرة ، وذلك لأنه الذي في يدها ، وهي قد منعت نفسها منه .

قال : وإذا ظاهر من نسائه مرارا فلم يكفر فكفارة واحدة .

ش : هذا هو المشهور من الروايتين ، والمختار لعامة الأصحاب ، القاضي ، والشريف وأبي الخطاب ، والشيرازي ، وابن البنا وغيرهم ، لأنه لفظ تتعلق به كفارة ، فإذا كرره كفاه كفارة واحدة كاليمين بالله تعالى ، ولأن الكفارات زواجر بمنزلة الحدود ، فإذا وجدت قبل التكفير تداخلت كالحدود ( وعنه ) تجب كفارات مالم ينو التأكيد أو الإفهام ، لأن الظهار مع العود قد وجدا ، فتجب الكفارة كما بأول مرة ، وأبو محمد في الكافي يحكي هذه الرواية إن نوى الاستئناف تكررت ، وإلا لم تتكرر ،[2] وهو ظاهر كلام القاضي في روايتيه وليس بجيد ، فإن مأخذ هذه الرواية في الرجل يحلف على شيء واحد أيمانا كثيرة ، فإن أراد تأكيد اليمين فكفارة واحدة ، وحكى أبو محمد في المقنع الرواية إن كرره في مجالس فكفارات ، ولا أظنه إلا وهما ،[3] والله أعلم .

---

(١) هكذا علل أبو محمد في المقنع والكافي ، وذكر ذلك أبو البركات في المحرر بدون تعليل .

(٢) انظر كلام أبي محمد في المقنع ٣ /٢٤٤ والكافي ٢ /٨٨٥ والمغني ٧ /٣٨٦ وانظر المحرر ٢ /٩٠ والفروع ٥ /٤٩٣ والمبدع ٨ /٤٥ .

(٣) نقل المرداوي كلام الشارح هنا في الإنصاف ٩ /٢٠٧ ثم قال : ليس الأمر كما قال ، فإن الشارح ذكرها وقال : وهو مذهب أصحاب الرأي ، وروي عن علي رضي الله عنه ، وعمرو بن دينار رحمه الله ، وذكرها في الرعايتين والحاوي والفروع وغيرهم . اهـ .