

باب المحرمات في النكاح

يَحْرُمُ أبدأً بِالنَّسَبِ سَبْعُ: الأُمُّ، والجَدَّةُ من كلِّ جِهَةٍ، وإن عَلَتْ. وبنْتُهُ ولو منْفِيَةً بلعانٍ، وبنْتُ ابنه، وبناتُهُما من ملكٍ أو شَبْهَةٍ^(١)، وإن نَزَلْنَ، وأخْتُهُ من كلِّ جِهَةٍ، وبنْتُها، وبنْتُ ابنها، وبنْتُ كلِّ أخٍ وبنْتُها، وبنْتُ ابنه وبنْتُها، وإن نَزَلْنَ، وعمَّتُهُ وخالَتُهُ من كلِّ جِهَةٍ، وإن عَلَتَا، لا بناتُهُما .

وتلْخِيصُهُ: يَحْرُمُ كلُّ نَسِيْبَةٍ سِوَى بنْتِ عَمَّةٍ وعمِّ، وبنْتِ^(٢) خالَةٍ وخالٍ، المذكوراتُ في الأَحْزابِ الآيَةِ^(٣). وَتَحْرُمُ عَمَّةُ أبِيه وأُمِّه، لدخولِهما في عَمَّاتِهِ، وعَمَّةُ العمِّ لأبٍ؛ لأنَّها عَمَّةُ أبِيه، لا لأُمِّ، لأنَّها أجنبيَّةٌ منه . وَتَحْرُمُ خالَةُ العمَّةِ لأُمِّ، لا خالَةُ العمَّةِ لأبٍ؛ لأنَّها أجنبيَّةٌ، وعَمَّةُ الخالَةِ لأُمِّ أجنبيَّةٌ، لا لأبٍ؛ لأنَّها عَمَّةُ الأُمِّ .

ويَحْرُمُ من الرِّضَاعِ ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ . قال الإمامُ أحمدُ - رحمه الله - في «طاعة الرسول»: يُرْجَعُ في حَلِيلَةِ الابنِ من الرِّضَاعَةِ إلى قولِهِ: «يَحْرُمُ من الرِّضَاعِ ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ»^(٤) . ونَقَلَ حَنْبَلٌ: نَكَحَ ابنِ الرِّجْلِ من لَبْنِهِ بِمَنْزِلَةِ نِكَاحِ ابنِهِ من صُلْبِهِ، تأولَتْ فيه: «يَحْرُمُ من الرِّضَاعِ ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ» . وحديثُ أَبِي القَعَيْسِ^(٥) . وقال شيخنا: ولم يقل الشارحُ: ما

التصحيح

الحاشية

(١) هذه العبارة مختصرة جداً، ولعل تفصيلها هكذا: وبناتهما من نكاح أو ملك أو وطءٍ بشبهة. وينظر: الإنصاف ٢٧٦/٢٠ - ٢٧٧، وشرح الزركشي ١٤٩/٥ .

(٢) ليست في (ر) .

(٣) وهي قوله تعالى: ﴿بَنَاتُهَا أُمَّتِي إِنْ أُنْطَلِقْنَا لَكَ أَرْوَاجَكَ الَّتِي آتَيْتَ لِعَوْرَتِي وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّا آفَاةَ اللَّهِ عَلَيْكَ وَبَنَاتِ عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّتِكَ وَبَنَاتِ خَالَكَ وَبَنَاتِ خَالَتِكَ الَّتِي هَاجَرْنَ مَعَكَ﴾ [الأحزاب: ٥٠] .

(٤) أخرجه البخاري (٢٦٤٥)، ومسلم (١٤٤٧)(١٣)، من حديث ابن عباس .

(٥) أخرجه البخاري (٢٦٤٤)، ومسلم (١٤٤٥)(٨)، عن عائشة رضي الله عنها قالت: استأذن عليّ أفلح، فلم أذن له، =

يَحْرُمُ بالمصاهرة، فأُمُّ امرأته برضاع، أو امرأة أبيه أو ابنه من الرضاعة التي الفروع لم تُرضعه، وبنْتُ امرأته بلبن غيره، حَرَمَنْ بالمصاهرة لا بالتسب، ولا نسب ولا مصاهرة بينه وبينهنَّ، فلا تحريم .

ويحْرُمُ بالصُّهْرِ - من مَلِكٍ أو شُبُهَةٍ، ولو بوطء دُبُرٍ، ذكره في «المستوعب»، و«المغني»^(١)، و«الترغيب»، وقيل: لا . ونقل بشرُّ بنُ أبي موسى: لا يُعَجَّبُنِي . ونقل الميموني: إِنَّمَا حَرَّمَ اللهُ الحلالَ على ظاهرِ الآيَةِ^(٢)، والحرامُ مَبَينٌ للحلالِ . بلغني أن أبا يوسفَ سَأَلَ عَمَّنْ فَجَرَ بامرأة: هل لأبيه^(٣) نظرٌ شعرها؟ قال: نعم . قال: ما أعجَبَ هذا^(٤) بشبهة بالحلالِ^(٥) . وقاسوه عليه . ونقل المرُوذِي في بَنَتِهِ من الزنا: عمرُ - رضي اللهُ عنه - أَلْحَقَ أولادَ الزنا في الجاهلية بأبائهم^(٥) . يروى ذلك من وجهين .

وقد قضى النبي ﷺ بالولدِ للفراشِ، وقال: «احتجبي منه يا سودة»^(٦)، واحتجَّ جماعةٌ بأنه فعلٌ يوجبُ تحريماً، كالرضاعِ إذا غَصَبَ لبنها وأرضعَ طفلاً، نَشَرَ الحرمةَ، وكالوطءِ في دُبُرٍ وحيضٍ، وكالمتغذية بلبنِ ثارٍ بوطئه، وهو لبْنُ الفحلِ، فالمخلوقةُ من مائه أولى، وكما تحرمُ بنتُ مِلاَعِنَةَ،

التصحیح

الحاشية

= فقال: أنتحجبن مني وأنا عمك؟ فقلت: وكيف ذلك . قال: أرضعتك امرأة أخي بلبن أخي . فقالت: سألت عن ذلك رسول الله ﷺ فقال: «صدق أفلح، أئذني له» .

(١) ٥٢٦/٩ .

(٢) الآية ٢٣ من سورة النساء .

(٣) في الأصل: «لابنه» .

(٤-٤) في الأصل: «يشبهه على الحلال»، في (ر): «شبهه على الحلال» .

(٥) ذكره ابن عبد البر في «التمهيد» ١٨٣/٨ .

(٦) أخرجه البخاري (٢٠٥٣)، ومسلم (١٤٥٧)(٣٦)، من حديث عائشة .

الفروع ومجوسية، ومرتدة، ومطلقة ثلاثاً، مع عدم أحكام النكاح . وذكر ابن رزين: لا ينشر في وجه . وعند شيخنا: لا ينشر . واعتبر في موضع التوبة حتى في اللواط، وحرّم بنته من زنى، وأنّ وظأه بنته غلطاً لا ينشر؛ لكونه لم يتخذها زوجة، ولم يعلن نكاحاً* - أربع*: زوجة أبيه وكل جد، ولو برضاع، وزوجة ابنه كذلك، وإن نزل، بالعقد، ولو كان نكاح الأب الكافر فاسداً، ذكره شيخنا (ع) دون بناتهنّ وأمّهاتهنّ .

وفي عقد فاسدٍ خلافاً في «الانتصار» وغيره . وتحرّم أمّ زوجته وجداتها كذلك بالعقد، وبنّت زوجته، وبنّت ابنها كذلك - نقله صالح وغيره - وإن نزلن، بالدخول، وقيل: في حجره . واختاره ابن عقيل . وهنّ الربائب، لا زوجة ربيبه، ذكره في «المجرد»، و«الفنون» .

فإن ماتت الأم، أو بانّت بعد الخلوة وقبل الدخول، أبحن، وعنه: يحرّمّن بالموت والخلوة .

فإن كانت الموطوءة ميتة، أو صغيرة لا يوطأ مثلها، فوجهان^(١) . وفي

التصحیح مسألة - ١ : قوله: (فإن كانت الموطوءة ميتة، أو صغيرة لا يوطأ مثلها، فوجهان) انتهى . وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»^(١)، و«الكافي»^(٢)، و«المقنع»^(٣)، و«المحرر»، و«الشرح»^(٣)،

الحاشية * قوله: (ولم يعلن نكاحاً) من تنمة التعليل الذي قبله، والتقدير: لكونه لم يتخذها زوجة، ولكونه لم يعلن نكاحاً .

* قوله: (أربع) فاعل: (يحرم بالصهر)

أي: يحرم بالصهر أربع بالعقد .

(١) ٥٣٠/٩

(٢) ٢٦٦/٤

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٠/٢٩١ .

«المذهب» هو كنكاح، وفيه بشبهة وجهان، والزنا كغيره^(١٤). واحتج في الفروع
رواية أبي الحارث، بأن الحرام قد عمِل حين أمر سودة أن تحتجب من ابن
أمة^(١) زمعة^(٢).

وفي تحريمهن بمباشرة، ولمس، وخلوة، ونظر فرج - وعنه: وغيره،
ذكره أبو الحسين، ونقله الميموني وابن هاني - منها أو منه، إذا كنَّ لشهوة،
روايتان^(٢٢، ٢٣).

و«شرح ابن منجا»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«تجريد العناية»، وغيرهم: التصحيح

أحدهما: لا يثبت التحريم بذلك، وهو الصحيح، اختاره ابن عبدوس في «تذكرته»،
وصححه في «التصحيح»، و«حواشي ابن نصر الله»، وغيرهما، وقطع به في «الوجيز»،
وغيره، وقدمه ابن رزين في «شرحه» وغيره، وقاله القاضي في «خلافه»، في وطء
الصغيرة، وقال: هو ظاهر كلام الإمام أحمد، وصححه الزركشي في الصغيرة.

والوجه الثاني: يثبت به التحريم. وقاله القاضي في «الجامع» في الصغيرة، وهو
ظاهر ما قطع به في «المنور» فيهما.

(١٤) تنبيه: قوله: (وفي «المذهب»: هو كنكاح، وفيه بشبهة وجهان، والزنا كغيره)
انتهى. هذا كله كلام ابن الجوزي في «المذهب»، وهو عجيب منه؛ لكونه جعل وطء
الزنا كوطء الحلال، وحكى في وطء الشبهة وجهين.

واعلم: أن الصحيح من المذهب، أن الوطء بشبهة يثبت به تحريم المصاهرة كالوطء
الحلال، وعليه الأكثر، وحكاه ابن المنذر إجماعاً، وقدمه المصنف وغيره.

مسألة - ٢ - ٣: قوله: (وفي تحريمهن بمباشرة، ولمس، وخلوة، ونظر فرج...
منها أو منه، إذا كنَّ لشهوة روايتان) انتهى. ذكر مسائل:

الحاشية

(١) في (ر): «أم».

(٢) تقدم تخريجه ص ٢٣٧.

(٣) في النسخ الخطية: «كان»، والمثبت من (ط).

الفروع

التصحیح المسألة الأولى - ٢: إذا باشرَ امرأة، أو نظرَ إلى فرجِها، أو خلا بها، أو فعلته هي لشهوة، فهل ينشُرُ ذلك الحرمة أم لا؟ أطلق الخلاف، وأطلقه في «الهداية»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المقنع»^(١)، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم، وأطلقه في «المغني»^(٢)، و«الشرح»^(٣)، فيما إذا باشرها، أو نظرَ إلى فرجِها لشهوة:

إحداهما: لا ينشُرُ ذلك الحرمة، وهو الصحيح. قال في «المذهب»، و«مسبوك الذهب»: لم ينشُرَ الحرمة في أصح الروايتين. وصحَّحه في «التصحیح»، والزركشي، و«حواشي ابن نصر الله»، وغيرهم، وبه قطع في «الوجيز». قال الشيخ الموفق، والشارح: والصحيح أن الخلوة بالمرأة لا تنشُرُ الحرمة. قال ابن رزين في «شرحه»: ومن باشرها أو نظرَ إلى فرجِها، لم تثبت حرمة، في الأظهر. وقال: ولا يثبت بالخلوة شيء، والثبوت بها مخالف للإجماع.

والرواية الثانية: تنشُرُ الحرمة. قال الزركشي: إذا طلق بعد الخلوة وقبل الوطء، فروايتان، أنصهما - وهو الذي قطع به القاضي في «الجامع الكبير» في موضع، وفي «الخصال» وابن البناء، والشيرازي - ثبوت تحريم الربيبة. والرواية الثانية - وهي اختيار أبي محمد وابن عقيل / والقاضي في «المجرد»، وفي «الجامع» في موضع -: لا يثبت. انتهى. وقطع في «المغني»^(٤)، وتبعه الشارح بعدم التحريم بالمباشرة من الحرّة، وأطلق في الأمة والخلوة الروايتين، وقال: وذكر أصحابنا الروايتين في جميع الصور من غير تفصيل، والأول أقرب إلى الصواب. انتهى.

الحاشية

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٠/٢٩٢.

(٢) ٥٣٢/٩.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٠/٢٩٤، ٢٩٥.

(٤) ٥٣١/٩.

ويحرّم بوطء غلام ما يحرم بوطء امرأة . نصّ عليه، واختار جماعة الفروع كمباشرة . قال ابن البناء، وابن عقيل: وكذا دواعيه .

وتحرّم الملاعنة أبدأ على الملاعن*، نقله الجماعة، وعنه: حلّها

بتكذيبه نفسه، ذكره ابن رزين الأظهر، وعنه: بنكاح / جديد، أو ملك يمين . ١٠٨/٢

المسألة الثانية -٣-: إذا لمسها، أو لمسته لشهوة؛ فهل ينشر ذلك الحرمة أم لا؟ التصحيح أطلق الخلاف، والصواب أنها لا تنشر، بل هي أولى بعدم النشر من المباشرة لشهوة، وصحّحه ابن نصر الله في «حواشيه» .

* قوله: (وتحرّم الملاعنة أبدأ على الملاعن) إلى آخره .

الحاشية

قال الزركشي: إذا تلاعنا وفرّق الحاكم بينهما، حرمت الملاعنة على الملاعن على التأييد، فلا يجتمعان أبدأ على المذهب بلا ريب . وشذ حنبلي عن أصحابه، فنقل عن أحمد: أنه إذا أكذب نفسه، حلّت له؛ نظراً إلى أن اللعان الذي وجد كأن لم يكن بالتكذيب . وقد اختلف نقل الأصحاب في هذه الرواية، فقال القاضي في «الروايتين»: نقل حنبلي إن أكذب نفسه، زال تحرّم الفرائش، وعادت مباحة كما كانت بالعقد الأول، وقال في «الجامع»، و«التعليق»: إن أكذب نفسه، جُلِدَ الحَدَّ، ورُدَّت إليه . وظاهر هذا: أنه من غير تجديد عقد، وهو ظاهر كلام أبي محمد . قال في «الكافي»^(١)، و«المغني»^(٢): نقل أحمد: إن أكذب نفسه، عاد^(٣) فراشه كما كان . زاد في «المغني»: وينبغي أن تُحمل هذه الرواية على ما إذا لم يُفرّق الحاكم، فأما مع تفريق الحاكم بينهما، فلا وجه لبقاء النكاح . وفيما قاله نظراً؛ فإنّه إذا لم يُفرّق الحاكم، فإن قيل: الفرقة حصلت باللعان، فهو كتفريق الحاكم، وإن قيل: لا تحصل إلا بتفريق الحاكم، فلا تحرّم حتى يقال: حلّت له، والذي يُقال في توجيه ظاهر هذا النقل: أن الفرقة استندت إلى اللعان، فإذا أكذب نفسه، كان اللعان لم يوجد، وإذن يزول ما يترتب عليه؛ وهو الفرقة وما نشأ عنها؛ وهو التحريم .

(١) ٥٩٧/٤ .

(٢) ١٤٩/١١ .

(٣) في (ق): «عاد» .

الفروع ومتى لا عن لفي وليد، كبعد إبانة، أو في نكاح فاسد، فلا حد، وفي التحريم السابق وجهان^(٤م).

فصل

يَحْرُمُ جَمْعُهُ بِنِكَاحِ بَيْنِ أُخْتَيْنِ، وَبَيْنِ امْرَأَةٍ وَعَمَّتَيْهَا أَوْ خَالَتَيْهَا، وَإِنْ عَلْنَا مِنْ كُلِّ جِهَةٍ، وَعَمَّةٌ وَخَالَةٌ؛ بَأَنْ يَنْكِحَ امْرَأَةً، وَابْنُهُ أُمَّهَا*، فَيُولَدُ لِكُلِّ مِنْهُمَا

التصحيح مسألة - ٤ : قوله : (ومتى لا عن لفي وليد، كبعد إبانة، أو في نكاح فاسد، فلا حد، وفي التحريم السابق وجهان) انتهى . قال الشيخ في «المغني»^(١)، والشارح في باب اللعان: وإن أبان زوجته، ثم قدفها بزنى أضافه إلى الزوجية، فإن كان بينهما ولد يريد نفيه، فله أن ينفيه باللعان، فمتى لا عنها لفي ولدها، انتفى وسقط عنه الحد . وفي ثبوت التحريم المؤبد وجهان :

أحدهما : له ذلك ؛ لأن من كان له لعانها بعد الوضع ، كان له لعانها قبله ، كالزوجة . والثاني : ليس له ذلك ، وهو ظاهر قول الخرقى ؛ لأن الولد عنده لا ينتفي في حال الحمل . ثم قالوا : وهكذا الحكم في نفي النكاح الفاسد . انتهى . وقدم ابن رزين في «شرحه» أن التحريم لا يتأبد في هاتين المسألتين ، وهو احتمال

العاشية وأعرض أبو البركات عن هذا كله ، فقال : إن الفرقة تقع فسخاً متأبداً التحريم ، وعنه : إن أكذب نفسه ، حلت له بنكاح جديد ، أو ملك يمين إن كانت أمة . وقد سبقه إلى ذلك الشيرازي ، فحكى الرواية أنها تباح بعقد جديد .

* قوله : (وعمة وخالة ؛ بأن ينكح امرأة ، وابنه أمها) .

١٨٨ لأنه إذا ولد لكل منهما بنت ، فبنت الابن خالة بنت الأب ، وبنت الأب عممة/ بنت الابن ، فليس لأحد أن يجمع بين هاتين البنتين ؛ لأنه إذا جمع بينهما ، فقد جمع بين عممة وخالة .

بنت، وبين عمّتين؛ بأن ينكح أمّ رجلٍ والآخرُ أمّه، فيولدُ لكلّ منهما بنتٌ، الفروع
وبين خالتين؛ بأن ينكح كلٌّ منها ابنة الآخر، وبين كلّ امرأتين لو كانت
إحداهما ذكراً والآخرى أنثى، حرّم نكاحه - قال أحمد: خالٌ أبيها بمنزلة
خالها - ولو رضيتا، بنسبٍ أو رضاع. وخالف فيه شيخنا؛ لأنّ تفریق الملك
كجمع النكاح^(١). ولم يعرف هو قوله هنا، وفي تحريم المصاهرة برضاع
عن أحد، لكن قال: من لم يُحرّم بنتَ امرأته من النسبِ إذا لم تكن في حجره،
فكيف يُحرّم ابنتها من الرضاع؟ قال: ومن ادّعى الإجماع في ذلك، كذب.

فإن تزوجهما في عقدٍ أو عقدين معاً، بطلاً. وإن تأخّر أحدهما، أو وقع
في عدّة الأخرى، بطل. فإن جهل، فسُخا، وعنه: الأولى القارعة*.
وعلى الأول: يلزمه نصفُ المهر، تقترعان عليه. وذكر ابن عقيل رواية:
لا؛ لأنه مُكره، اختاره أبو بكر. والمذهبُ تحريمُ جمعه بينهما في وطءٍ ملك
اليمن، وعنه: يُكره.

وهل يكره جمعه بين بنتي عمّيه، وعمّته، أو بنتي خاليه، أو خالتيه، أم

في «الكافي»^(٢). والذي قدّمه فيه التحريمُ المؤبد، كما إذا كان قبل الإبانة، وهو التصحيح
الصحيح، وظاهرُ كلام الأكثر، وأطلق الخلاف في «المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»،
و«الحاوي الصغير»، وغيرهم.

الحاشية

* قوله: (وعنه: الأولى القارعة).

أي: التي يُحكم بأنّها الأولى، هي التي تخرجُ بالقارعة أنّها الأولى.

(١) يعني - والله أعلم - أن الموجب الحرمة التفریق بين القريبين في الملك هو نفس الموجب لحرمة الجمع بينهما في
النكاح، وذلك الموجب غير موجود في قرابة الرضاع في الملك، فلا ينبغي أن يوجد فيها في النكاح.

الفروع لا ، كجمعه بين مَنْ كانت زوجة رجل وبنته من غيرها؟ فيه روايتان^(٥٢) وحرّمه في «الروضة»؛ قال: لأنّه لا نصّ فيه، ولكن يُكره قياساً. يعني: على الأختين .

ولو أنّ لكل رجل بنتاً، ووطئاً أمةً، فألحق ولدها بهما، فتزوَّج رجلٌ بالأمة وبالبتين، فقد تزوّج أمّ رجلٍ وأختيه، ذكره ابن عقيل .

وإن ملك أختين بشراءٍ أو غيره، فمنعه أبو الخطاب من وطئٍ إحداهما حتى يُحرّم الأخرى، والأصحّ جوازه. فإذا وطئ إحداهما، حرّمت الأخرى حتى يُحرّم على نفسه الموطوءة، بتزويجٍ أو إزالة ملكه، أو استبراء، لا بتحريم . نصّ على ذلك .

وفي الاكتفاء بتحريمها بكتابة، ورهن،

التصحیح مسألة - ٥ : قوله : (وهل يُكره جمعه بين بنتي عمّيه، وعمّتيه، أو بنتي خاليه، أو خالتيه، أم لا؟ . . . فيه روايتان) انتهى . وأطلقهما في «المغني»^(١)، و«الشرح»^(٢)، والزركشي :

إحداهما: لا يُكره، وهو قويٌّ، وبه قطع في «المستوعب»، و«الوجيز»، وغيرهما، وقدمه في «الرعاية» وغيره .

والرواية الثانية: يُكره، وبه قطع في «الكافي»^(٣)، وهو الصواب، والمذهبُ على ما اصطالحناه .

الحاشية

(١) ٥٢٤/٩ .

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٠٦/٢٠ .

(٣) ٢٧٣/٤ .

وبيع بشرط خيار^(٦٦) وجهان^(٦٧). فإن عادت إلى ملكه، تركهما حتى يحرم الفروع

التصحيح

مسألة - ٦: قوله فيما إذا ملك أختين: (وفي الاكتفاء بتحريمها بكتابة، ورهن، وبيع بشرط خيار، وجهان) انتهى. وأطلقهما في «القواعد الأصولية». وأطلقهما في «المحرر»، و«الحاوي الصغير» في الكتابة. قطع في «الكافي»^(١) و«المغني»^(٢)، و«الشرح»^(٣)، أن الأخت لا تبأخ، رهنها أو كاتبها. وهو ظاهر كلام الخرقفي، والشيخ في «المنع»^(٣). قال ابن رزين في «شرح»: فإن رهنها، أو كاتبها، أو دبها، لم تجل أختها، وقطع به. وقال الزركشي: هذا الأشهر في الرهن. وقال: ظاهر إطلاق أحمد وكثير من الأصحاب: والاكتفاء بزوال الملك، ولو أمكنه الاسترجاع، كهيبتها لولده، وبيعها بشرط الخيار. انتهى. وقدم في «الرعيتين» أن كتابتها تكفي. واختاره القاضي وغيره. وهو ظاهر كلام ابن عقيل وصاحب «الوجيز» في الجميع؛ حيث قال: فإن وطئ إحداهما، لم تجل الأخرى حتى يحرم الموطوءة بما لا يمكن أن يرقعه وحده. وقطع به ابن عبدوس في «تذكرته».

تنبيهات:

(٦٦) الأول: قوله: (وبيع بشرط خيار) انتهى. قد صرح الأصحاب بمثل ذلك، فيحتمل أن يقال: هذا منهم على القول بجواز التفريق، على ما ذكروه في كتاب الجهاد، لكن يعكز على ذلك ما قبل البلوغ، فإنه ليس فيه نزاع. ويحتمل أن يقال: بجواز البيع هنا للحاجة، وإن منعه في غيره. قال الشيخ تقي الدين وتبعه ابن رجب: وأطلق أحمد والأصحاب تحريم الثانية حتى يخرج الأولى عن ملكه ببيع أو غيره. فإن بُنيت هذه المسألة على ما ذكره الأصحاب في التفريق، لزم أن لا يجوز التفريق بغير العتق، فيما

الحاشية

(١) ٢٧٠/٤

(٢) ٥٣٩/٩

(٣) المنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٠/٣١٣ - ٣١٤.

الفروع إحداهما، في ظاهرِ نصوصه . وفي «المغني»^(١) : إن عادت قبلَ وطءِ أختها، فهي المباحة . واختار في «المحرر» : بل أَيْتَهُمَا شَاءَ^(*) . وإن عادت بعدَ وطءِ أختها، فأختها المباحة، ولو خالفَ أولاً، فوطئتهما واحدةً بعدَ واحدةٍ، تركهُما حتى يُحرَّم إحداهما . وأباح القاضي وطءَ الأولى بعد استبراء الثانية .

التصحيح دون البلوغ، وبعده على روايتين . ولم يتعرضوا هنا إلى شيء من ذلك، ولعله مستثنى من التفریق المحرَّم للحاجة، وإلا لزمَ تحريمُ هذه الأمة بلا موجب . انتهى .

(*) الثاني : قوله : (فإن عادت إلى ملكه تركهما حتى يُحرَّم إحداهما، في ظاهرِ نصوصه . وفي «المغني»^(١) : إن عادت قبلَ وطءِ أختها، فهي المباحة . واختار في «المحرر» : بل أَيْتَهُمَا شَاءَ) انتهى .

ظاهرُ نصوصه هو المذهب، وهو ظاهرٌ ما قدّمه المصنّف . قال في القاعدة الأربعين : هذا الأشهر، وهو المنصوص . انتهى . واختاره الخرقى وغيره، وجزمَ به في «الوجيز»، و«منتخب الأدمي»، و«منوره»، و«نظم المفردات»، وغيرهم . وقدّمه في «الرعابتين»، و«الحاوي»، وقال الزركشي : إذا عادت بعدَ وطءِ الأخرى، فالمنصوص في رواية جماعة، وعليه عامةُ الأصحاب، اجتنابهما حتى يُحرَّم إحداهما، وإن عادت قبلَ وطءِ الأخرى، فظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمد، والخرقي، وكثيرٍ من الأصحاب : أن الحكمَ كذلك . انتهى . واختارَ الشيخ، والشارح، والناظم، وغيرهم، ما نقله المصنّف عنه في «المغني» . وكذا ذكرَ ما اختاره في «المحرر»، وقال ابنُ نصرالله : هذا إذا عادت إليه على وجه لا يجب فيه الاستبراء، أمّا إن وجب الاستبراء، لم يلزمه تركُ أختها حتى يستبرئها . انتهى . وهو قيدٌ حسنٌ .

الحاشية

ولو ملك أختين، مسلمة ومجوسية، فله وطء المسلمة، ذكره في الفروع «التبصرة». وإن اشترى أخت زوجته، صح، ولا يطؤها في عدة الزوجة، فإن فعل، فالوجهان قبلها^(٥٦). وهل ذواعي الوطء كهو؟ فيه وجهان^(٥٧). وفي صحة نكاح أخت سريته روايتان^(٥٨). فإن صح، لم يبطأ الزوجة حتى يُحرّم السرية، وعنه: تحريمها حتى يُحرّم إحداها. وكذا لو تزوجها بعد تحريم سريته، ثم رجعت السرية إليه، لكنّ النكاح يكون بحاله.

(٥٦) الثالث: قوله: (وإن اشترى أخت زوجته، صح، ولا يطؤها في عدة الزوجة، التصحيح فإن فعل، فالوجهان قبلها) انتهى. مراده بالوجهين: الوجهان المذكوران قبلها، فيما إذا حرّمها بكتابة، أو رهن، أو بيع، فيما يظهر، وقد علمت الصحيح من ذلك.

مسألة - ٧: قوله: (وهل ذواعي الوطء كهو؟ فيه وجهان) انتهى. قال في القاعدة السادسة والثلاثين بعد المئة: الجمع بين المملوكتين في الاستمتاع بمقدمات الوطء، قال ابن عقيل: يكره ولا يحرم. ويتوجه أن يحرم، أمّا إذا قلنا: إنّ المباشرة لشهوة كالوطء في تحريم الأختين، حتى تحرم الأولى، فلا إشكال. انتهى.

وقدم في «المغني»^(١)، و«الشرح»^(٢)، أن حكم المباشرة من الإماء فيما دون الفرج، والنظر إلى الفرج شهوة، فيما يرجع إلى تحريم أختها، كحكمه في تحريم الربيبة. وقالوا: الصحيح أنها لا تحرم بذلك؛ لأنّ الجلل ثابت، فلا يحرم إلا بالوطء فقط. وقدم ابن رزين في «شرحه» إباحة المباشرة والنظر إلى الفرج لشهوة. وهذا الصحيح.

مسألة - ٨: قوله: (وفي صحة نكاح أخت سريته روايتان) انتهى. وأطلقهما في «المذهب»:

الحاشية

(١) ٥٤١/٩ .

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٢٠/٢٠ .

الفروع وإن أعتق سُرِّيته، ثم تزوج أختها في مدّة استبرائها، ففي صحّة العقد الروايتان^(٩٢)، وله نكاح أربع سواها في الأصحّ .

ومن جمع^(١) مُحَلَّلَةٌ ومُحَرَّمَةٌ في عقدٍ، ففي صحته في المُحَلَّلَةِ روايتان^(١٠٢). ومن تزوج أُمًّا وبنْتًا في عقدٍ، فسَدَ في الأُمِّ، وقيل: والبنْتِ .

التصحیح إحداهما: لا يصحّ، وهو الصحيح، اختاره أبو بكرٍ . قال القاضي: وهو ظاهرُ كلام الإمام أحمد، واختاره ابنُ عبدوس في «تذكرته»، وقدمه في «المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المحرر»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وقطع به في «المنور»، و«نظم المفردات» . ومال إليه الشيخُ في «المغني»^(٢) والشارحُ .
والروايةُ الثانيةُ: يصحّ، نقلها حنبلٌ . ولا يبطأ حتى يُحرّمَ الأمة، قطع به في «الوجيز»، وصحّحه في «النظم» .

مسألة - ٩: قوله: (فإن أعتق سُرِّيته، ثم تزوج أختها في مدّة استبرائها، ففي صحّة العقدِ الروايتان) انتهى . وقد علمتَ الصحيحَ منهما في التي قبلها . والنكاحُ في الاستبراء كالنكاحِ قبله، والله أعلم .

مسألة - ١٠: قوله: (ومن جمع مُحَلَّلَةٌ ومُحَرَّمَةٌ في عقدٍ^(٣))، ففي صحته في المُحَلَّلَةِ روايتان) انتهى . وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المقنع»^(٤)، وغيرهم:

إحداهما: يصحّ فيمن تحلّ، وهو الصحيحُ . قال الشيخُ الموفق، والشارحُ: والمنصوصُ صحّةُ نكاحِ الأجنبية . وصحّحه في «التصحیح»، و«تجريد العناية»، وبه

الحاشية

(١) بعدها في الأصل: «بين» .

(٢) ٥٤١/٩، ٥٤٢ .

(٣) بعدها في النسخ الخطية (ط): «واحد» .

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٧٩/٢٠ .

فصل

الفروع

ويحرمُ جمعُ حرٍّ فوق أربعِ نِسوةٍ، وعبدٍ فوقَ ثنتين، ولمنِ نصفه فأقلُّ غيرُ حرٍّ جمعُ ثلاثٍ. نصَّ عليه، وقيلَ: ثنتين. وفي «الفنون»: قال فقيهٌ: شهوةُ المرأةِ فوقَ شهوةِ الرجلِ تسعةَ أجزاءٍ، فقال حنبلِيٌّ: لو كان هذا، ما كان له أن يتزوَّجَ بأربعٍ، وينكحَ ما شاء من الإماءِ، ولا تزيدُ المرأةُ على رجلٍ، ولها من القَسَمِ الرَّبْعِ، وحاشاَ حكمته أن يُضَيِّقَ على الأحوجِ.

وذكرَ ابنُ عبدِ البرِّ عن أبي هريرة - رضي الله عنه - وبعضُهم يرفعه: «فُضِّلَتِ المرأةُ على الرجلِ بتسعةٍ وتسعينَ جزءاً من اللذةِ، أو قال: من الشهوةِ، ولكنَّ اللهَ ألقى عليهنَّ الحياءَ»^(١). ومَنْ طَلَّقَ واحدةً من نهایةِ

قطع الخرقِيَّ، وصاحب «الوجيز»، و«المنور»، و«منتخب الأدمي»، وغيرهم، واختاره التصحيح القاضي في «تعليقه»، والشريف أبو جعفر، وأبو الخطاب في «خلافيهما»، والشَيْخُ الموفق، والشارح، وغيرهم، وقَدَّمه في «المحرر»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم.

والروايةُ الثانيةُ: لا يصحُّ، اختاره أبو بكرٍ.

* قوله: (ولا تزيدُ المرأةُ على رجلٍ، ولها من القَسَمِ الرَّبْعِ، وحاشاَ حكمته أن يُضَيِّقَ على

الأحوجِ. وذكر ابن عبد البرِّ عن أبي هريرة، وبعضُهم يرفعه: «فُضِّلَتِ المرأةُ على الرجلِ بتسعةٍ وتسعينَ جزءاً من اللذةِ، أو قال: من الشهوةِ، ولكنَّ اللهَ ألقى عليهنَّ الحياءَ».

وقوى ابنُ القيمِ في «إعلام الموقعين» كونَ الرجلِ أشدَّ شهوةً من المرأةِ، وأنَّ حرارته أقوى من حرارة المرأةِ، وأمعن في ذلك. ذكرَ ذلك في المجلدِ الأولِ في كلامه على المسائل التي قيل:

إنها تخالف القياس. قال: والشهوةُ منبعها الحرارةُ، وأين حرارةُ الأنثى من حرارةِ الذكرِ، ولكنَّ المرأةَ لفراغها، وبطاليتها وعدمِ معاناتها ما يشغلها عن أمرِ شهوتها، وقضاءِ وطريها، يغمرها

(١) أخرجه البيهقي في «الشعب» (٧٧٧٣).

الفروع جمعه، حُرْمٌ تزويجُه بدلها حتى تنقضي عدَّتُها، بخلاف موتها . نصَّ عليهما .
 فإن قال : أخبرني بانقضاء عدَّتِها، فكذبته، فله نكاحُ أختِها، وبدلها في
 الأصح . ولا تسقط السكنى، والنفقة، ونسبُ الولدِ، بل الرجعةُ .
 وإن وطئَ بشبهة، أو زنى، حُرْمٌ في العِدَّةِ نكاحُ أختِها، ولو أنها زوجته .
 نصَّ عليه . وفي وطءِ أربعٍ غيرها، أو العقدِ عليهنَّ وجهان^(١١٢) .
 ومن وطئت بشبهة، حُرْمٌ نكاحُها في العِدَّةِ . وهل للواطئ نكاحُها في

١٨٥ مسألة - ١١ : قوله : (وإن وطئَ / بشبهة، أو زنى، حُرْمٌ في العِدَّةِ نكاحُ أختِها، ولو أنها
 التصحيح زوجته . . . وفي وطءِ^(١) أربعٍ غيرها، أو العقدِ عليهنَّ وجهان) انتهى . وأطلقهما في
 «المحرر»، و«الرعاية الصغرى»، و«الحاوي الصغير»، و«الرعاية الكبرى» في موضع :
 أحدهما : لا يجوزُ ولا يصحُّ، وهو الصحيحُ من المذهبِ، اختاره أبو بكرٍ في
 «الخلاف»، وأبو الخطاب في «الانتصار»، وابنُ عقيلٍ . وقدمه في «المغني»^(٢)،
 و«الشرح»^(٣)، و«الزركشي» واختاره .

الحاشية
 سلطانُ الشهوة، ويستولي عليها، ولم تجد عندها ما يعارضُه، بل يصادفُ قلباً فارغاً، ونفساً
 خاليةً، فيتمكَّنُ منها كلُّ التمكن، فيظنُّ الطانُ أن شهوتَها أضعافُ شهوةِ الرجلِ، وليس كذلك،
 ومما يدلُّ عليه، أنَّ الرجلَ إذا جامعَ امرأةً، أمكنه أن يجامعَ غيرها في الحال، وكان النبيُّ ﷺ
 يطوفُ على نساءه في الليلة الواحدة^(٤) . وطافَ سليمانُ عليه السلامُ على تسعينَ امرأةً في ليلةٍ^(٥) .
 ومعلومٌ أنَّ له عند كلِّ امرأةٍ شهوةً وحرارةً باعثةً على الوطءِ، والمرأةُ إذا قضى الرجلُ وطءَها،
 فترت شهوتُها وانكسرت نفسُها، ولم تطلب قضاءها من غيره في ذلك الحين .

(١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط) .

(٢) ٤٧٩/٩ .

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٣٣/٢٠ .

(٤) أخرجه البخاري (٥٢١٥)، من حديث أنس .

(٥) أخرجه البخاري (٦٦٣٩)، ومسلم (١٦٥٤)(٢٥)، من حديث أبي هريرة .

عِدَّتِهِ؟ فعنه: له ذلك، ذكرها شيخنا واختارها، واختاره الشيخ، وعنه: لا، الفروع
 ذكرها في «المحرر». وذكره في «المغني»^(١) قياس المذهب. ومراده من
 مسألة من لزمها عدّة من غيره، فإنه نصّ أحمد في رواية أبي طالب. وعليه
 الأصحاب، ولم يذكروا مسألة القياس بالمنع، كما ذكر الشيخ. وفي القياس
 نظراً، وعنه: إن لزمها عدّة من غيره، حرّم، وإلا فلا. وهي أشهر^(٢)،
 وعنه: إن نكح مُعتدّة من زوج بنكاح فاسد، ووطء، حرّمت عليه أبداً.
 والزانية محرمة حتى تعتدّ وتُتوب* . نصّ عليهما . وفي «الانتصار»:

والوجه الثاني: يجوز، وبه قطع في «المستوعب»، وقدمه في «الرعاية الكبرى»، في التصحيح
 موضع آخر. وهو احتمال في «المغني»^(٢)، و«الشرح»^(٣)، وقال القاضي في «التعليق»:
 يمنع من وطء الأربع حتى يستظهر بالزانية حملاً. واستبعده المجدد. قال في القاعدة
 التاسعة بعد المئة: وهو كما قال المجدد؛ لأنّ التّحرّم هنا لأجل الجمع بين خمس، فيكفي
 فيه أن يُمسك عن واحدةٍ منهنّ حتى تستبرئ. وصرّح به صاحب «الترغيب». انتهى.

مسألة - ١٢: قوله: (ومن وطئت بشبهة، حرّم نكاحها في العِدّة. وهل للوطئ
 نكاحها في عدّته؟ فعنه: له ذلك، ذكره شيخنا واختارها، واختاره الشيخ، وعنه: لا،
 ذكرها في «المحرر»، وذكره في «المغني»^(٥) قياس المذهب. . . وعنه: إن لزمها عدّة

الحاشية

* قوله: (والزانية محرمة حتى تعتدّ وتُتوب).

ظاهر كلامهم: لا فرق بين تقديم العِدّة على التوبة أو التوبة على العِدّة، فلو انقضت العِدّة قبل
 التوبة، ثم تاب، حلّ نكاحها من غير عدّة ثانية. وعدّتها إما كعدّة المطلقة، أو تستبرأ بحيضه
 على الخلاف.

(١) ٢٤٠/١١.

(٢) ٤٨٠/٩.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٣٣/٢٠.

(٤) في (ص): «ذكر».

(٥) ٢٤٠/١١.

الفروع ظاهرٌ نقل حنبلٍ في التوبة: لا . وقاله بعض أصحابنا: إن نكحها غيره . ذكره أبو يعلى الصغير . وعنه: ويتوب الزاني إن نكحها . ذكره ابن الجوزي عن أصحابنا . والتوبة كغيرها . ونصه: الامتناع من الزنى بعد الدعاية* ، روي عن عمر، وابن عباس^(١) .

ويحرم نكاح كافرٍ مسلمةً، ولو وكيلًا، ونكاح مسلم، ولو عبدًا، كافرةً، إلا حرةً كتابيةً، والأولى تركه . وكرهه القاضي وشيخنا، وأنه قولٌ أكثر العلماء، كذبائهم بلا حاجة، وقيل: تحرم حربيةً، وعنه: وتباح أمة .

التصحیح من غيره، حرم، وإلا فلا . وهي أشهرُ انتهى .

الذي قال المصنف: إنّه أشهرُ، هو المذهب . قال في «المحرر»، و«الحاوي الصغير»: هي أصح . واختاره ابن عبدوس في «تذكرته» . قال الزركشي في العدة: وعلى هذا الأصحاب كافةً، ما عدا أبا محمد . انتهى . وجزم به في «المنور» وغيره، والرواية الأولى التي اختارها الشيخ تقي الدين، والشيخ الموفق صححها الناظم، ففتقوى هذه الرواية باختيار هؤلاء المحققين .

والرواية الثانية قدّمها في «الرعايتين» . قال في «الكافي»^(٢): ظاهرُ كلام الخرقى: تحريمها على الواطئ . وذكرها في «المغني»^(٣) قياس المذهب . والرواية التي قبلها أقوى وأولى .

الحاشية * قوله: (ونصه: الامتناع من الزنى بعد الدعاية) .

أي: نص الإمام أحمد رضي الله عنه أن التوبة هنا، أن تمتنع من الزنى إذا دُعيت إليه . وهذا معنى قوله: (بعد الدعاية) .

(١) لم أجده .

(٢) ٢٩/٥ .

(٣) ٢٤٠/١١ .

وتحلُّ مناكحةٌ وذبيحةٌ نصارى بني تغلب، على الأصحِّ، وقيل: هما في الفروع بقية اليهود والنصارى من العرب .

وفيمَن دانَ بضحفِ شِيثَ، وإبراهيمَ، والزبور، وجهٌ، فيقرُّ بجزية^(١٥) ويتوجَّه: ولو لم نقلْ به هنا .

ومن أحدُ أبويه كتابيُّ، فاخترَ دينه، فالأشهرُ تحريمُ مناكحته وذبيحته، وعنه: لا في الأوَّلِ، ويحرمان^(١) ممن شكَّ فيه مع أخذِ الجزية، وفيها خلافٌ يأتي^(٢). وإن كانا غيرَ كتابيين، فالتحريمُ، وقيل: عنه: لا . وجزمَ به في «المغني»^(٣) على الثانيةِ في التي قبلها* . واختاره شيخنا، اعتباراً

(١٥) تنبيه: قوله: (وفيمَن دانَ بضحفِ شِيثَ، وإبراهيمَ، والزبور، وجهٌ، فيقرُّ التصحيح بجزية) يعني: فيها وجه^(٤) بإباحة مناكحتهما، وحلُّ ذبائِحهما، فعلى هذا الوجه: يقرُّ بجزية، هو المذهبُ، وعليه الأصحابُ .

* قوله: (وجزمَ به في «المغني» على الثانيةِ في التي قبلها) . الحاشية

أي: جزمَ في «المغني»^(٣) بعدم التحريم، فيما إذا كان أبواه غيرَ كتابيين على الثانية، أي: الرواية الثانية في المسألة التي قبلَ هذه المسألة، وهي: ما إذا كان أحدُ أبويه غيرَ كتابيٍّ . فعلى هذا: تكونُ مسألةٌ إذا كان أبواه غيرَ كتابيين، كمسألةٌ ما إذا كان أحدُ أبويه غيرَ كتابيٍّ . لكنَّ المصنِّفَ لم يصرح بذكرِ روايةٍ في الذبيحة، إنما ذكرَ الروايةَ في مناكحتهم بقوله: (وعنه: لا في الأوَّلِ) وأخذَ الروايةَ في قوله: (فالأشهرُ تحريمُ مناكحتهم) فيكونُ خلافُ الأشهرِ روايةً: يحلُّ النكاحُ والذبيحةُ، مشكلاً فإنَّ خلافَ الأشهرِ عنده قولٌ، لا روايةٌ على ما ذكره في الخطبة، والروايةُ ثابتةٌ،

(١) في (ر): «وبجزيان» .

(٢) ٣٢٦/١٠ .

(٣) ٥٤٩/٩ .

(٤) في النسخ الخطية: «وجهاً»، والمثبت من (ط) .

الفروع بنفسه، وأنه منصوصٌ أحمدٌ في عامة أجوبته، وأنه مذهب (هـ م) والجمهور. وأن قولَ أحمدَ في الرواية الأخرى لم يكن لأجل النسب؛ بل لأنهم لم يدخلوا إلا فيما يشتهونه من الخمر ونحوه .

ولا ينكح مجوسِّي كِتابيَّة، في المنصوص، وقيل: ولا كتابيَّ مجوسيةً .
وتحرُّمُ أمةٍ مسلمةً على حُرِّ مسلم، إلا لخوفه عَنَّت العزوبة* لحاجة المتعة، أو مرضاً*، قاله في «الترغيب»، أو الخدمة، ولم يذكرها جماعةً.

التصحيح

الحاشية

وإن لم يصرح بها .

فائدة: إذا تزوج الحرُّ أمةً، كان الولدُ رقيقاً، إلا إذا شرط أن الولدُ يكونُ حراً، أو يكونُ مغروراً بها.
ذكر مسألة الشرط في مسألة غرة الجنين في مقادير الدييات^(١). فتحرُّرُ المسألة من ذلك المكان .
وذكر مسألة المغرور في أواخر شرط النكاح^(٢).

* قوله: (إلا لخوفه عَنَّت العزوبة) إلى آخره .

قال الزركشي: والعنَّت فسره القاضيان؛ أبويعلى وأبوالحسين، والشيرازي، وأبو محمد بالزنى .
وفسره أبو البركات، بحاجة المتعة أو حاجة الخدمة؛ لكبير أو سقيم، ونحوهما . وجعله ابنُ حمدان قولاً . هذا لفظ الزركشي الذي رأته في «شرحه»، وليس كذلك فيما نقله عن ابن حمدان .
قال ابنُ حمدان في «الرعاية الكبرى»: ولا يصحُّ نكاحُ حُرِّ مسلمٍ غيرِ محبوبٍ أمةً مسلمةً، إلا أن يخافَ الزنى أو حاجة المتعة أو الخدمة؛ لكبير أو سقيم، أو غيرهما . نصُّ عليه، ويعجزُ عن طَوْلِ حُرَّة مسلمةٍ أو كتابية، وقيل: وعن ثمنِ أمةٍ سُريةٍ . وهو أظهرُ، وذكر في «الرعاية الصغرى» كذلك، إلا قوله: وهو أظهرُ .

* قوله: (أو مرضاً) .

كذا وجدَ منصوباً، فيكون عطفاً على (عَنَّت) لأنه في محلِّ نصبٍ؛ لأنه مفعولٌ خوف، فلفظه

ويعجز عن طُولِ حُرَّة . وفي «الانتصار»: احتمال مؤمنة؛ لظاهر الآية^(١). الفروع
قال جماعة: وثمن أمة . وفيه في «الترغيب»: وحُرَّةٌ كنايةٌ وجهان . وأطلق
أحمدُ الحرَّةَ، ولم يذكر ثمنَ أمة ولا غيرَ خوفِ العنتِ . وفي «التبصرة»: لا
تحرمُ إذا عُدِمَ الشرطانِ أو أحدهما . والطَّوْلُ بملكه مالا حاضراً .^(٢) قيل: إن
رضيت دون مهرها أو/ بتأجيله، لزمه، وقيل: في الأوَّلِ. قال في ١٠٩/٢
«المغني»^(٣): ما لم يُجحف به . وفي «الترغيب»^(٢): ما لم يُعدَّ سرفاً .
وحرةٌ لا توطأ لصغير^(٤)، أو غيبية، كعدم، في المنصوص . وكذا
مريضة^(٥). نص عليه^(٥). وفي «الترغيب» وجهان . وفيه: مَنْ نصفها حُرّاً،
أولى من أمة؛ لأنَّ إرقاقَ بعضِ الولدِ أولى من جميعه . فإن لم تعفَّه، فثانية،
ثم ثالثة، ثم رابعة، وعنه: واحدة فقط، اختاره أبو بكر وغيره .
ومن تزوج أمة بشرطه، ففي انفساخ نكاحها بيساره، أو نكاحه حُرَّة -
وفي «الترغيب»: أو زال خوفُ عنتِ - روايتان^(١٤، ١٣م). وفي «المنتخب»:

مسألة - ١٣ - ١٤: قوله: (ومن تزوج أمة بشرطه، ففي انفساخ نكاحها بيساره، أو التصحيح
نكاحه حرة - وفي «الترغيب»: أو زال خوفُ عنتِ - روايتان) انتهى . وأطلقهما فيهما في

مجرورٌ بإضافة خوف إليه ومحلّه نصب؛ لكونه في الأصل مفعولاً . ووجد في نسخةٍ لخوفه عنتِ
العزوبة . فعلى هذا: يكون منصوباً لفظاً؛ ويكون خوف مضافاً إلى الهاء التي هي ضميرُ الفاعلِ .

(١) هي قوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ النَّحْسَانَ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ نَفْسِكُمْ
الْمُؤْمِنَاتِ﴾ الآية [النساء: ٢٥] .

(٢-٢) ليست في (ر) .

(٣) ٥٥٧/٩ .

(٤) في الأصل: «الصغير» .

(٥-٥) ليست في (ر) و(ط) .

الفروع يكون طلاقاً لا فسحاً . ونقله ابن منصور: إذا تزوّج حُرّةً على أمةٍ، يكون طلاقاً للأمة؛ لقول ابن عباسٍ، رضي الله عنهما^(١) . قال أبو بكر: مسألة إسحاق مفردة .

التصحیح «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المقنع»^(٢)، و«البلغة»، و«المحرر»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم . وأطلقهما في «المغني»^(٣)، و«الشرح»^(٢)، فيما إذا نكح حرة . ذكر المصنف مسألتين:

المسألة الأولى - ١٣: إذا تزوّج أمةً وفيه الشرطان قائمان، ثم أيسر، فهل يبطل نكاحها أم لا؟ أطلق الخلاف:

إحداهما: لا يبطل، وهو الصحيح . قال الزركشي: هذا المذهب، والمنصوص المجزوم به عند عامة الأصحاب . انتهى . وصححه في «التصحیح»، و«النظم»، والشيخ، والشارح، وقالوا: هذا ظاهر المذهب، وبه قطع الخرقى، وصاحب «الوجيز»، و«المنور»، وغيرهم .

والرواية الثانية: يبطل . خرّجها القاضي وغيره من رواية صحة نكاح حرة على أمة . واختاره ابن عبدوس في «تذكرته» . وقدمه في «الرعايتين» . وكان من حق المصنف أن يقدم القول الأول، ولا يطلق الخلاف .

المسألة الثانية - ١٤: إذا نكح حرةً على أمةٍ، فهل يبطل نكاح الأمة ويفسخ، أم لا؟ أطلق الخلاف:

إحداهما: لا يبطل، وهو الصحيح من المذهب، صححه في «التصحیح» و«النظم»، وابن رجب في القاعدة التاسعة بعد المئة، واختاره ابن عبدوس في «تذكرته»، وجزم به في «الوجيز» .

الحاشية

(١) أخرج البيهقي في «السنن الكبرى» ١٧٦/٧ . عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: نكاح الحرة على الأمة طلاق الأمة .

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٦٤/٢٠ .

(٣) ٥٥٩/٩ .

ولعبد نكاح إماء مطلقاً*، ومثله مكاتب، ومعتق بعضه، مع أن الشيخ وغيره الفروع عللوا مسألة العبد بالمساواة، فيقتضي المنع فيهما، أو في المعتق بعضه.

وإن تزوجها على حرة حر بشرطه أو عبد، جاز، وعنه: لا . فإن جمع بينهما في عقد، صح على الأولى لا الثانية، ونقل ابن منصور: يصح في الحرة . وفي «الموجز» في عبد رواية عكسها . وكذا في «التبصرة»؛ لفقد الكفاءة، وأنه لو لم يُعتبر، صح فيهما، وهو رواية في «المذهب» .

وكتابي - وفي «الوسيلة»: ومجوسيّ، وفي «المجموع»: وكل كافر - كمسلم في نكاح أمة . قال في «الترغيب» وغيره: فإن اعتبر فيها الإسلام، اعتبر في الكتابي كونها كتابية .

فصل

لا ينكح عبدُ سيده، ولا سيدُ أمته . ولحرُّ نكاحُ أمةٍ والده، دون أمةٍ ولده في الأصحَّ فيهما . ومثله حرةٌ نكحت عبداً ولدها، وقيل: يجوز، ويحلان لهما مع رق .

ويصحُّ نكاحُ أمةٍ من بيت المال، مع أن فيه شبهةً تسقط الحد، لكن لا

التصحیح

والرواية الثانية: يبطل، قطع به ناظم «المفردات» وقد قال:

بنيها على الصحيح الأشهر

وقدمه في «الرعيتين» .

فهذه أربع عشرة مسألة قد صححت في هذا الباب .

الحاشية

* قوله: (ولعبد نكاح إماء مطلقاً) .

فإن تزوج عبد أمة ثم عتق وليس فيه الشرطان، ففي فسخ نكاح الأمة الخلاف . ذكر ذلك في مسألة عتق الأمة هل لها الخيار أو لا؟

الفروع تُجعلُ الأمةُ أمَّ وليدٍ، ذكره في «الفنون» .

وإن ملكَ أحدُ الزوجين - وعلى الأصح: أو ولده الحرُّ، وفي الأصح: أو مكاتبه - الزوجَ الآخرَ أو بعضه، انفسخَ النكاحُ .
فلو بعثت إليه زوجته: حرمتُ عليك، ونكحتُ غيرك، عليك نفقتي ونفقةُ زوجي، فقد ملكتُ زوجها وتزوجت ابنَ عمِّها* .
ومن حرّمَ نكاحها، حرّمَ وطؤها بملكِ اليمين . وجوزه شيخنا . كأمةٍ كتابيةٍ .

ولا يصحُّ نكاحُ خنثى مُشكلٍ حتى يتبينَ أمره . نصَّ عليه . وقال الخرقِيُّ: إن قال: أنا رجلٌ، لم ينكحِ إلا النساءَ، وعكسه بعكسه . فلو عادَ عن قوله الأول، فله نكاحُ ما عادَ إليه، في الأصح . فلو كان نكحَ، انفسخَ نكاحه من امرأةٍ خاصة .

ولا يحرمُ في الجنةِ زيادةُ العددِ والجمعُ بين المحارمِ وغيره، ذكره شيخنا .

التصحیح

الحاشية * قوله: (فلو بعثت إليه زوجته: حرمتُ عليك، ونكحتُ غيرك، عليك نفقتي ونفقةُ زوجي، فقد ملكتُ زوجها وتزوجت ابنَ عمِّها)

يحتملُ أنه أرادَ من زوجِ ابنته بمملوك، ثم غاب المملوكُ، ومات سيده، فورثته بنته وابنُ عمِّها، فدخلَ المملوكُ في ملكِ البنتِ، وابنِ العمِّ؛ لأن العبدَ من تركة الميت، فانفسخَ نكاحُ البنتِ منه؛ لكونها ورثت بعضه، وصار كسبُ المملوكِ للمرأةِ وابنِ عمِّها؛ لدخوله في ملكهما، فإذا لم يكن لهما مالٌ، وكان للعبدِ كسبٌ يقومُ بنفقتيهما، كانت نفقتُهُما من ذلك الكسبِ . وهذا اللغزُ ذكره في «المستوعب» على خلافِ هذا الوجوه . لكن يؤخذُ منه ما يفسرُ به كلام المصنفِ على الذي ذكرناه . ولو قيل: ملكتُ زوجها وتزوجت معتقها، فإذا لم يكن لهما مالٌ وكان للعبدِ كسبٌ، أنفقَ عليهما منه؛ لأن المرأةَ إذا كان لها معتقٌ وليس له نفقةٌ، فنفقته على معتقته؛ لأنها عصبته .