باب نكاح الكفار

الفروع

وهو صحيحٌ، حكمُه كنكاحِ المسلمين . وفي «الترغيب»: في ظاهرِ المذهبِ . ونقرُّهم على فاسدِه إذا اعتقدوا حلَّه، ولم يرتفعُوا إلينا، وعنه: إلاّ / على ما لا مساغَ له عندنا، كنكاحِ ذاتِ محرمٍ، ومجوسيٍّ كتابيةً . فإن ١١٣/٢
أتونا قبلَ عقدِه، عقدناه على حكمِنَا، وإن أتونَا بعده، أو أسلمَ الزوجان، فإن كانت المرأة تُباحُ إذن، كعقدِه في عِدَّةٍ فرَغت، أو بلا شهودٍ، نصَّ عليهما، أو بلا وليٍّ، أو على أختِ ماتت، أُقرَّا . نقل مُهنا: من أسلمَ على شيءٍ، فهو عليه .

حدثني يحيى بنُ سعيد، عن ابنِ جريجٍ: قلت لعطاء: أبلَغَكَ أن النبيَّ ﷺ أقرَّ أهلَ الجاهليةِ على ما أسلمُوا عليه؟ قال: ما بلغنَا إلا ذاك .

وابنُ جريجٍ أيضاً يرويه عن عمرو بن شعيبٍ قصةً أخرَى .

وإن كانت ممن يَحرُمُ ابتداءً نكاحُها، فرِّقَ بينهما، وعنه: مع تأبيدِ مفسدةٍ أو الإجماعِ عليه .

فلو نكحَ بنتَه، أو مَنْ هي في عدَّةٍ من مسلمٍ، فرِّقَ بينهما، ومن كافرٍ، فيه روايتان*(م١) .

التصحيح

مسألة ـ١: قوله: (فلو نكحَ بنتَه، أومَنْ هي في عدةٍ من مسلمٍ، فرِّقَ بينهما، ومن كافرٍ، فيه روايتان) انتهى . يعني: إذا تزوَّجها في عدةِ كافرٍ . وأطلقهما في «المذهب»، و«المحرر»، و«الرعاية»، و«الحاوي الصغير»:

إحداهما: يفرَّقُ بينهما، وهو الصحيحُ، نصَّ عليه، وقطع به في «الهداية»،

الحاشية

* **قوله: (ومن كافرٍ، فيه روايتان)** .

أي: إذا كانت العدةُ من كافرٍ .

الفروع وفي حُبلى من زنًى، وشرط الخيار فيه مطلقاً، أو إلى مُدَّةٍ هما فيها، وجهان(م٢،٣). وفي «الترغيب»: لو طرأ المفسدُ، كعدةٍ مِنْ وَطْءِ شُبْهَةٍ، لم يؤثِّر.

التصحيح و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»(١)، و«الكافي»(٢)، و«المقنع»(٣)، و«البلغة»، و«الشرح»(٣)، و«شرح ابن منجا»، و«الوجيز»، و«تذكرة ابن عبدوس»، و«المنور»، وغيرهم.

١٨٨ والرواية الثانية/: لا يفرَّقُ بينهما. نصَّ عليه أيضاً، وصحَّحه الناظمُ، وقدَّمه في «الرعاية الكبرى».

مسألة ـ ٢ ـ٣: قوله: (وفي حبلى من زنًى، وشرط الخيار فيه مطلقاً، أو إلى مُدَّةٍ هما فيها، وجهان) انتهى. فيه مسألتان:

المسألة الأولى ـ٢: إذا عقدَ عليها وهي حُبلَى من زنى، فهل يفرَّقُ بينهما أم لا؟ أطلق الخلافَ. وأطلقه في «المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم:

أحدُهما: يفرَّقُ بينهما، وهو الصحيحُ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ من الأصحابِ، وقطعَ به في «المنور». وهو الصوابُ.

والوجه الثاني: لا يفرَّقُ بينهما.

المسألة الثانية ـ٣: إذا شرطَ الخيارَ في نكاحِها متى شاء، أو إلى مُدَّةٍ هما فيها، فهل يفرَّقُ بينهما أم لا؟ أطلقَ الخلافَ، وأطلقه في «المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم:

الحاشية .....

---

(١) ١٠/٥.

(٢) ٤/٣١٤.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/١٠.

الفروع

ولو قارنَ الإسلامَ، وكذا لو أسلمَ أحدُهما، ثم أحرَمَ، وأسلم الآخر، إن لم تَتنجَّزِ الفرقةُ، وفيه: لو تحاكمُوا في أصلِ العقدِ، لم يُحكم بصحَّتِه إلا إذا عُقدَ كمسلم، إلا في الوليِّ لا يعتبرُ إسلامُه، ويعتبرُ ذلك في الشهودِ، على الأصحِّ. وإن استدامَ نكاحَ مطلَّقتِه ثلاثاً، معتقداً حلَّه، لم يقرَّا، على الأصحِّ.

وإن وطئَ حربيٌّ حربيةً، واعتقدَاه نِكاحاً، أُقِرَّا، وإلا فلا. وكذا أهلُ ذمةٍ، في ظاهرِ «المغني»[(١)]. وفي «الترغيب»: لا يُقرُّون.

ومتى كان المهرُ صحيحاً، أخذته، وإن كان فاسداً وقبضَتْه، استقرَّ، فلو أسلَما، فانقلبَتْ خمرٌ خلاً، وطلَّقَ، ففي رجوعِه بنصفِه، أم لا، وجهان(م٤).

التصحيح

أحدُهما: [٢]يفرَّقُ بينهما، وهوالصحيحُ، قطعَ به في «الخلاصة»[٢]، و[٣]«المغني»[(٤)]، و«الكافي»[(٥)]، و«المقنع»[(٦)]، و«البلغة»، و«الشرح»[(٧)]، و«الوجيز»، وغيرهم[٣]. وجزمَ به في «المذهب» في المسألةِ الأولى.

والوجه الثاني: لا يفرَّقُ بينهما.

مسألة ـ ٤: قوله: (ومتى كان المهرُ صحيحاً، أخذته، وإن كان فاسداً وقبضَتْه، استقرَّ، فلو أسلما، فانقلبَت خمرٌ خلاً، وطلَّقَ، ففي رجوعِه بنصفِه، أم لا، وجهان) انتهى:

الحاشية

(١) ١٠/ ١٣.

(٢ـ٢) ليست في (ح)،

(٣ـ٣) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٤) ١٠/ ٥.

(٥) ٤/ ٣١٤.

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ١٠.

(٧) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ١٢.

الفروع ولو تلِفَ الخلُّ، ثم طلَّق، ففي رجوعِه بنصفِ مثلِهِ احتمالان[م٥] .

وإن قبضَتْ بعضَه، وجبَ حصَّةُ ما بقيَ من مهرِ المثلِ . وتعتبرُ الحصَّةُ فيما يدخلُ كيلٌ ووزنٌ به، وفي معدود، قيل: بعدِّه، وقيل: بقيمتِه عندَهم[م٦]، فإنْ لم تقبضْ أو لم يسم، فلها مهرُ المثلِ، وعنه: لا شيءَ لها في خمرٍ، أو خنزيرٍ معيَّنٍ . ولا يرجعُ بما أنفقَه عليها من خمرٍ، وخنزيرٍ، ونحوِهما، كما لو كان مهراً قبضته . كذا في «الروضة» .

التصحيح [(١]أحدهما: يرجعُ بذلك[١)] . قلت: الصوابُ رجوعُه بنصفِه؛ لأنه مباحٌ في الحالين. أعني: حالةَ العقدِ عندهم، وحالةَ الطلاقِ عند الجميعِ .

والوجه الثاني: لا يرجعُ بذلك .

مسألة ـ ٥: قوله: (ولو تلِفَ الخلُّ، ثم طلَّقَ، ففي رجوعِه بنصف مثلِه احتمالان).

قلت: الصوابُ الرجوعُ بنصفِ مثلِه؛ لأنَّه مثليٌّ. وإطلاقُ المصنفِ الخلافَ فيه نظرٌ. وتقدَّمَ له نظيرُها في الغصبِ وغيره .

مسألة ـ ٦: قوله: (ولو قبضَتْ بعضَه، وجبَ حصَّةُ ما بقيَ من مهر المثل . وتعتبرُ الحصَّةُ فيما يدخلُ كيلٌ ووزنٌ به، وفي معدودٍ، قيل: بعدِّه، وقيل: بقيمتِه عندَهم) انتهى:

أحدهما: يعتبرُ قدرُ الحصَّةِ فيما يدخُلُه العدُّ بعدِّه، وهو الصحيحُ، قطعَ به ابنُ عبدوس في «تذكرته»، وقدَّمه في «المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم .

والوجه الثاني: يعتبرُ بقيمتِه[٢] عندَ أهلِه . قال الشيخُ الموفق، وتبعه الشارحُ: ولو

الحاشية .....

(١-١) ليست في (ح) .

(٢) في النسخ الخطية: «قيمته»، والمثبت من (ط) .

فصل

الفروع

وإن أسلمَ الزوجان معاً ـ وقيل: أو في المجلس ـ أو زَوجُ كتابيةٍ، بقيَ نكاحُهما . وإن أسلمتْ كتابيةٌ، أو أحدُ الزوجين غيرُ الكتابِيين قبلَ الدخولِ،

التصحيح

أصدَقَها عشرَ زقاقِ خمرٍ متساويةٍ، فقبضَتْ بعضَها، وجبَ لها نصفُ مهرِ المثل، وإن كانت مختلفةً، اعتُبرَ ذلك بالكيلِ في أحدِ الوجهين، والثاني: يُقسمُ على عددِها . فإن أصدَقَها عشرَ خنازيرَ، ففيه الوجهان: أحدُهما: يُقسمُ على عددِها، والثاني: يعتبرُ بقيمتها[1] . وإن أصدقها كلباً وخِنزيرَين، وثلاثَ زقاقِ خمرٍ، فثلاثةُ أوجهٍ: أحدُها: يُقسمُ على قيمتِها عندَهم، والثاني: يقسمُ على عددِ الأجناسِ، فيُجعلُ لكلِّ جزءٍ ثلثُ المهرِ . والثالث: يقسم على العددِ كلِّه، فيُجعل لكلِّ واحدٍ سُدسُ المهرِ . انتهى .

تنبيه: قدَّم المصنفُ أنه لو أسلمَ قبلَها، لا مهرَ لها، فيما إذا كان قبلَ الدخولِ، وهو إحدى الروايتين، وجزمَ به في «المنور» وغيره . [2]وصححه في «النظم» وغيره[2] وقدَّمه في «الخلاصة»، و«المحرر» و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم .

والروايةُ الثانية: لها نصفُ المهرِ . قال المصنف هنا: (اختاره الأكثرُ) قلت: وهو المذهبُ عند المتقدمين . قال في «الهداية»: هو اختيارُ عامَّةِ أصحابنا . قال الزركشيُّ: هو المشهورُ من الروايتين، والمختارُ للأصحابِ؛ الخرقيِّ، وأبي بكرٍ، والقاضي، وغيرِهم . وقطع به في «الوجيز» وغيره، وقدَّمه في «المغني»[3]، و«الشرح»[4]، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم . فإنْ لم يكنْ هذا المذهبُ، فأقلُّ أحواله إطلاقُ الخلافِ . وأطلقهما في «المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«تجريد العناية» .

الحاشية

(١) في النسخ الخطية: «قيمتها»، والمثبت من (ط) .

(٢ـ٢) ليست في (ط) .

(٣) ١٠/ ٧ .

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ٢٠ـ ٢١ .

الفروع انفسخَ، ولا مهرَ، وعنه: لها نصفُه، وعنه: إن سبقَها . اختاره الأكثرُ* . فلو ادَّعت سبقَه، فعكسُه، قُبِلَ قولُها . وإن قال: أسلَمْنا معاً، فلا فسخَ، فعكسُه[1]، فوجهان[م٧]. وإن سبقَ أحدُهما وجُهِلَ، فلها نصفُه . وقال القاضي: إن [2]لم تكن قبضته[2]، لم تُطالِبه، ومع قبضِها لا يرجعُ به .

التصحيح **مسألة ـ ٧**: قوله: مفرعاً على قولِ الأكثرِ: (فلو ادَّعت سبقَه، فعكسُه، قُبِلَ قولُها . وإن قال: أسْلَمْنا معاً، فلا فسخَ، فعكسُه[1]، فوجهان) انتهى . وأطلقهما في «الفصول»، و«الكافي»[3]، و«المقنع»[4]، و«الهادي»، و«المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«شرح ابن منجا»، و«القواعد الفقهية»، وغيرهم . ظاهرُ «المغني»[5]، و«الشرح»[4]، إطلاقُ الخلاف أيضاً:

أحدهما: القولُ قولُها؛ لأن الظاهرَ معها . اختاره القاضي في «الجامع» . قال في «الخلاصة»: فالقولُ قولُها على الأصحِّ . وقدَّمه في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الحاوي الصغير»، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم .

الحاشية * **قوله: (وإن أسلمت كتابيةٌ) إلى قوله: (انفسخَ ولا مهرَ، وعنه: لها نصفُه، وعنه: إن سبقَها . اختاره الأكثر) .**

وجهُ عدمِ المهرِ: أنَّ الفرقةَ حصلت بأمرٍ مشتركٍ بينهما، وهو إسلامُ أحدِهما وعدمُ إسلام الآخرِ . أشار إلى ذلك شارحُ «المحرر» . والفرقةُ إذا حصلتْ بأمرٍ مشتركٍ، هل يتنصف[6] الصداقُ أو يسقطُ؟ فيه روايتان . وعلى اختيارِ الأكثرِ تكونُ الفرقةُ محالةً على من وُجِدَ منه الإسلام؛ لأنَّ الفرقةَ حصلت بإسلامِه . ووجَّه بعضُهم ـ منهم في «شرح المقنع الكبير»[7] ـ سقوطَ المهرِ

(١) في (ط): «فعكسته» .

(٢-٢) ليست في (ط) .

(٣) ٤/ ٣١٤ ـ ٣١٥ .

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ١٧ ـ ١٨ .

(٥) ١٠/ ٧ ـ ٨ .

(٦) في (ق): «ينتصف» .

(٧) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ٢٠ ـ ٢١ .

الفروع

فإنْ أسلمَ أحدُهما بعد الدخولِ، وقفَ الأمرُ على[1] فراغِ العِدَّةِ . فإن أسلمَ الآخرُ فيها، بقيَ النكاحُ، وإلاّ تبيَّنَّا فسخَه منذُ أسلمَ الأول، وعنه: ينفسخُ في الحالِ . اختاره الخلاَّلُ وصاحبُه . واختارَ شيخُنا فيما إذا أسلمَتْ قبلَه ـ بقاءَ نكاحِه قبلَ الدخولِ وبعدَه، ما لم تنكِح غيرَه، والأمرُ إليها، ولا حُكمَ له عليها، ولا حقَّ عليه؛ لأنَّ الشارعَ لم يستَفصِل، وهو مصلحةٌ محضةٌ. وكذا عنده إن أسلَمَ قبلَها، وليس له حبسُها، وأنَّها متى أسلمَتْ، ولو قبلَ الدخولِ وبعدَ العِدَّةِ، فهي امرأتُه إن اختارَ .

وقال بعضُ متأخري أصحابنا: إنما نزلَ تحريمُ المسلمةِ على الكافرِ بعد

التصحيح

والوجه الثاني: القولُ قولُه؛ لأنَّ الأصلَ بقاءُ النكاحِ . صحَّحه في «التصحيحِ»، و«تصحيح المحرر»، واختاره ابنُ عبدوسٍ في «تذكرته»، وجزمَ به في «الوجيز»، وهو الصوابُ .

الحاشية

بإسلامِه، بأنه فعلَ الواجبَ، وهي تركت الواجبَ عليها، فتكونُ الفرقةُ حصلَتْ منها؛ لعدم إتيانها بالإسلامِ معه . أو قال معنى ذلك . قلت: وهذا يقتضي أنَّها إذا كانت هي المسلمةَ أنَّه يجب لها نصفُ المهرِ، ولم نقلْ ذلك، فدلَّ أن مأخذَ شارحِ «المحرر» أولَى؛ وهو كونُ الفرقةِ بأمرٍ مشتركٍ بينهما، وهذا في إسقاطِه للمهرِ روايتان . والمصنفُ ذكر الروايتين أولاً ثم ذكرَ اختيارَ الأكثرِ . والجوابُ عن كلامِ «شرح المقنع»[2]، أنَّ الذي يلزمُ منه ملتزمٌ على طريقتِه، فإن الشيخ في «المغني»[3] ذكرَ أن بإسلامِ الزوجِ لها النصفُ، ولم يذكر خلافاً، ثم ذكرَ أنها إذا كانت هي المسلمةَ، لا شيءَ لها . ذكر روايةً أخرى، أن لها النصفَ؛ لأنَّها فعلت الواجبَ، فدلَّ أن كلامَ المسألتين فيها روايتان؛ بناءً على هذا المأخذِ .

---

(١) في (ط): «إلى» .

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ٢٠ـ ٢١ .

(٣) ١٠/ ٧ ـ ٨ .

الفروع صُلحِ الحديبيةِ، ولما نزلَ التحريمُ، أسلمَ أبوالعاصِ، فردَّت عليه زينبُ[1]، ولا ذِكرَ للعدَّةِ في حديثٍ، ولا أثرَ لها في بقاءِ النكاح، وكذا أيضاً لم ينجِّز عليه السلام الفرقةَ في حديثٍ، ولا جدَّدَ نكاحاً . وقد نقل أبوداود في يهوديٍّ أسلمت امرأتُه: يفرَّقُ بينهما، قيل له: لم يكن من يفرِّقُ بينهما، فاعتزلَته، وانقضَتْ عدتُه، أتزوجُ؟ قال: فيه اختلافٌ . فعلى الأوَّلِ: لو وطئ ولم يسلمِ الآخرُ فيها، فلها مهرُ المثلِ، وإن أسلمَ، فلا . ولها نفقةُ العِدَّةِ إن أسلمت قبله، وإلا فلا، وقيل: بلى، إن أسلمَتْ بعدَه فيها . ويُقبلُ قولُها في السابقِ، وقيل: قولُه، كاتفاقِهما على أنَّها بعدَه، فقالت: فيها، فقال: بعدَها*.

ولو لاعَنَ ثم أسلم، صحَّ لعانُه، وإلا فسدَ . ففي الحدِّ إذاً وجهان في «الترغيب» . كهما فيمن ظنَّ صحةَ نكاح فلاعَنَ، ثم بان فسادُه(م٨ - ٩).

التصحيح **مسألة ـ ٨، ٩**: قوله: (ولو لاعَنَ ثم أسلم، صحَّ لعانُه، وإلا فسدَ . ففي الحدِّ إذاً وجهان في «الترغيب»، كهما فيمَن ظنَّ صحةَ نكاحٍ، فلاعنَ، ثم بانَ فسادُه) انتهى . ذكر مسألتين:

المسألة الأولى ـ ٨: قوله: إذا لاعَنَ ولم يسلم، فسدَ، وهل يحد إذاً أم لا؟ أطلقَ الوجهين عن صاحبِ «الترغيب»:

أحدهما: لا يحدُّ، وهو الصوابُ؛ لأنه أهلٌ للعانِ، ولكن منعَ مانعٌ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ من الأصحابِ .

والوجه الثاني: يحدُّ .

الحاشية * **قوله: (كاتفاقهما على أنها بعدَه، فقالت: فيها، فقال: بعدَها)** .

أي: اتفقا على أنَّها أسلمت بعد إسلامِه ثم اختلفا، فقالت: أسلمتُ في العدَّةِ، فقال: بعد العدَّةِ .

---

(١) أخرجه أبوداود (٢٢٤٠)، والترمذي (١١٤٣)، وابن ماجه (٢٠٠٩) .

الفروع ولها المسمَّى بالدخولِ مطلقاً، وإن ارتدَّا معاً أو أحدُهما قبلَ الدخول، انفسخَ . والمهرُ يسقطُ بردَّتِها، ويتنصفُ بردَّتِه، وفيه بردَّتِهما معاً وجهان(م١٠).

التصحيح تنبيه: الذي يظهرُ أن صورةَ هذه المسألةِ إذا كانا كافرين، ثم أسلمَتِ الزوجةُ، ثم لاعَنَ ولم يُسلم . وأمّا إذا لاعَنَ وهما كافران، فإن اللعانَ يصحُّ، على الصحيحِ من المذهبِ، وقدَّمه المصنفُ في بابِه[١]، وقال: (اختاره الأكثرُ) .

المسألة الثانية ـ ٩: إذا ظنَّ صحةَ النكاحِ، فلاعَنَ، ثم بانَ فسادُه، فهل يصحُّ لعانُه فلا يحدُّ؟ أم لا يصحُّ فيحدُّ؟ أطلق الخلافَ:

أحدهما: لا يحدُّ . وقد قطعَ في«القواعد الأصولية» بصحةِ اللعانِ في النكاحِ الفاسدِ؛ فعلى هذا: لا يحدُّ . وهو الصوابُ .

والوجه الثاني: يحدُّ . وقد قطعَ في «المغني»[٢] و«الشرح»[٣]، و«المقنع»[٤]، و«الوجيز»، وغيرهم، بأنَّه لو قذفَها في نكاحٍ فاسدٍ، ولم يكن بينهما ولدٌ، يحدُّ . وقدَّمه المصنفُ . فمسألةُ المصنفِ هنا فيما إذا لم يعلمْ فسادَ النكاحِ ثم علمَ بعد اللعانِ، وكلامُ هؤلاءِ أعمُّ، والظاهرُ: أنه محمولٌ على العلمِ بالفسادِ قبلَ اللعانِ، والله أعلم .

مسألة ـ ١٠: قوله في الارتِدادِ: (والمهرُ يسقطُ بردَّتِها، ويتنصفُ بردَّتِه، وفيه بردَّتِهما معاً وجهان) انتهى . وأطلقهما في «المحرر»، و«النظم»، و«الحاوي الصغير»، و«الزركشيِّ»:

أحدُهما: يسقطُ، وهو ظاهرُ كلامِه في «المنور»، وقطع به في «الوجيز»، وصحّحه

الحاشية .....

---

(١) ٩/٢٠٧ .

(٢) ١١/١٣٢ .

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٣/٤٠٠ .

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٣/٣٩٨ .

الفروع وهل تتنجَّزُ الفرقةُ بعد الدُّخولِ أو تقفُ على فراغِ العِدَّةِ؟ فيه روايتان(م١١). واختارَ شيخُنا كما تقدَّمَ فإن وُقفت، سقطَت نفقةُ العِدَّةِ بردَّتِها.

وإن وطِئَها أو طلَّقَ، ولم تتعجَّلِ الفرقة، ففي المهرِ ووقوعِ طلاقِه خلافٌ في «الانتصار»(م١٢).

التصحيح في «تصحيح المحرر»، وقدَّمه في «الرعايتين».

والوجه الثاني: لا يسقطُ. قال الزركشيُّ في «شرح الوجيز»: الأظهرُ التنصيفُ.

مسألة ـ ١١: قوله: (وهل تتنجَّزُ الفرقةُ بعد الدُّخولِ أو تقفُ على فراغِ العدَّةِ؟ فيه روايتان) انتهى. وأطلقهما في«الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الكافي»(١)، و«الهادي»، و«المقنع»(٢)، و«المحرر»، و«البلغة»، و«النظم»، و«الحاوي الصغير»، و«تجريد العناية»، وغيرهم:

أحدُهما: تقفُ على انقضاءِ العدَّةِ، وهو الصحيحُ، صحَّحه في «التصحيح»، و«تصحيح المحرر». وبه قطعَ في «الوجيز»، و«منتخب الأدمي»، ونصره الشيخ الموفقُ، واختاره الشارحُ. قال ابنُ منجا في «شرحه»، وشارح «المحرر» و«الزركشيُّ»: هذا المذهبُ، واختاره الخرقيُّ، وغيرُه. وهو الصوابُ.

والرواية الثانيةُ: تتعجَّلُ الفرقةُ، اختاره ابنُ عبدوسٍ في «تذكرته»، وقدَّمه في «الخلاصة»، و«الرعايتين»، و«الزبدة»، و«إدراك الغاية»، و«شرح ابن رزينٍ» وغيرهم.

مسألة ـ ١٢: قوله: (وإن وطِئَها أو طلَّقَ، ولم تتعجَّلِ الفرقة، ففي المهرِ، ووقوعِ طلاقِه خلافٌ في «الانتصار») انتهى.

قلت: الصوابُ وجوبُ المهرِ وعدمُ وقوعِ الطلاقِ. وقد قطعَ الشيخُ الموفقُ

الحاشية

---

(١) ٤/٣٢٣.

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٠/٣٦.

الفروع

وإن انتقَلا أو أحدُهما إلى دينٍ لا يُقرُّ عليه، أو تمجَّسَ كتابيٌّ تحته كتابيَّةٌ، فكالردَّةِ . وإن تمجَّسَت دونَه، فوجهان(م١٣) . ومن هاجرَ إلينا بذمةٍ مؤبَّدةٍ، أو مسلماً أو مسلمةً، والآخرُ بدارِ الحربِ، لم ينفسَخْ .

فصل

وإن أسلمَ وتحته امرأةٌ وأختُها ونحوها، فأسلَمتا معه، اختارَ واحدة . وإن كانتا أمّاً وبنتاً، حرمت الأمُّ أبداً، والبنتُ إن دخلَ بأمِّها، والمهرُ للأمِّ .

التصحيح

والشارحُ وغيرهما بوجوبِ المهرِ، إذا لم يُسلِما حتى انقضَتِ العِدَّة .

مسألة ـ ١٣ : قوله: (وإن انتقَلا أو أحدُهما إلى دينٍ لا يقرُّ عليه، أو تمجَّسَ كتابيٌّ تحته كتابيَّةٌ، فكالردَّةِ، وإن تمجَّسَتْ دونَه، فوجهان) انتهى . وأطلقَهما في «المحرر»، و«الرعايتين»، و«النظم»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم:

أحدُهما: هو(١) كالردَّةِ أيضاً. وبه قطع في «المستوعب»، و«المغني»(٢) و/ «الشرح»(٣)، و«شرح ابن رزين»، و«المنور»، وغيرهم . واختاره ابن عبدوس ١٨٩
في «تذكرته» . وهو الصحيحُ .

والوجه الثاني: النكاحُ بحالِه . جزم به في «الوجيز». وهو ظاهرُ كلامِه في «المقنع»(٣) .

قلت: والصحيحُ من المذهبِ جوازُ نكاحِ المجوسيَّةِ للكتابيِّ؛ فعلى هذا: يكونُ النكاحُ بحالِه . لكنَّ الصحيحَ من المذهبِ أن الكتابيَّة إذا تمجَّسَتْ لا تُقرُّ؛ فعلى هذا: يكون كالردَّةِ . وهو الصواب .

الحاشية

(١) ليست في (ص) .

(٢) ٩/ ٥٥٠ .

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ٤١ .

الفروع وإن أسلمَ وقد نكحَ فوقَ أربعٍ مطلقاً، فأسلمْن معه، أو كنَّ كتابياتٍ، أمسكَ أربعاً، وفارقَ بقيتَهُنَّ. (١ولو مِتنَ أوالبعضُ، وفي حالِ إحرامِه، وجهان(م١٤)؛ للخبر: «أمسك أربعاً، وفارق سائِرَهُنّ»(٢)١. ولأنَّ القرعةَ قد تقعُ على من يحبُها، فيفضِي إلى تنفِيرِه. ويكفِي نحو: أمسكتُ هؤلاءِ، أو تركتُ هؤلاءِ، أو اخترتُ هذه للفسخِ. ولو أسقطَ اخترتُ، فظاهرُ كلامِ بعضهم: يلزمُه فراقُ بقيتِهنَّ (وم) والمهرُ لمن انفسخَ نكاحُها بالاختيارِ. قاله الأصحاب. ولا يصحُّ تعليقُها بشرطٍ. وعدَّةُ المتروكاتِ منذُ اختارَ. وقيل: منذُ أسلمَ. فإن لم يختَرْ، أجبرَ بحبسٍ ثم تَعزيرٍ. قال الشيخُ: كإيفاءِ الدينِ. ولهنَّ النَّفقةُ حتى يختارَ.

فإن طلَّقَ واحدةً، فقد اختارَها، في الأصحِّ، كوطئِها. وفيه في «الواضح» وجهٌ كرجعةٍ. واختارَ في «الترغيب» أن لفظَ الفراقِ هنا، ليس طلاقاً ولا اختياراً؛ للخبرِ(٣)، فإنْ نوَى به طلاقاً، كان طلاقاً واختياراً.

وإن ظاهرَ أو آلى، فوجهان(م١٥). فإن طلَّق الكلَّ ثلاثاً، تعيَّنَ أربعٌ

التصحيح **مسألة ـ ١٤**: قوله: («أمسكْ أربعاً». وفي حالِ إحرامِهِ، وجهان) انتهى:

أحدُهما: يجوزُ الاختيارُحالَ الإحرامِ، وهو الصحيحُ، اختاره الشيخُ الموفقُ، والشارحُ، ونصراه. وقدَّمه ابنُ رزين في «شرحه»؛ لأنَّه استدامةٌ.

والوجه الثاني: ليس له ذلك، اختاره القاضِي.

مسألة ـ ١٥: قوله: (وإن ظاهرَ أو آلى، فوجهان) انتهى. وأطلقَهما في «الهداية»،

الحاشية .....

(١ـ١) ليست في الأصل.

(٢) أخرجه أبوداود (٢٢٤١)، والترمذي (١١٢٨)، وابن ماجه (١٩٥٧)، من حديث غيلان بن سلمة.

(٣) خبر غيلان المتقدم.

الفروع

بالقرعةِ، وله نكاحُ البقيةِ، وقيل: لا قرعَة، ويحرُمنَ إلا بعد زوجٍ .

وإن وطئ الكلَّ[١]، تعيَّنَ الأوَّلُ .

وإن ماتَ ولم يختَر، فقيل: يلزمُ الكلَّ عدَّةُ الوفاةِ، وقيل: الأطولُ منها أوعدَّةُ طلاقٍ[١٦م] وترثُه أربعٌ بقُرعةٍ .

التصحيح

و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»[٢]، و«المحرر»، و«الشرح»[٣]، و«الرعايتين»، و«النظم»، و«شرح ابن منجا»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم:

أحدهما: لا يكونُ اختياراً، وهو الصحيحُ، صحَّحه في «التصحيح»، و«تصحيح المحرر». قال في «البلغة»: لم يكن اختياراً على الأصحِّ . قال الزركشيُّ: هذا أشهرُ الوجهين. واختاره ابنُ عبدوسٍ في «التذكرة»، وقطعَ به في «الوجيز»، و«نهاية ابن رزين»، وهو ظاهرُ ما قطعَ به الآدمي في «منتخبه» وقدَّمه في «الكافي»[٤]. قال الشيخُ تقيُّ الدين: وهو الذي ذكرَه القاضِي في «المجرد»، و«الجامع»، وابنُ عقيل . انتهى .

والوجه الثاني: يكونُ اختياراً، وهو احتمالٌ في «الكافي»[٤]. قال في «المنور»: ولو ظاهرَ منها، فمختارةٌ . وقال في «إدراك الغاية»، و«تجريد العناية»: وطلاقُه ووطؤه اختيارٌ، لاظهارُه وإيلاؤُه، في وجهٍ .

مسألة ـ ١٦: قوله: (وإن ماتَ ولم يختَر، فقيل: يلزمُ الكلَّ عدَّةُ الوفاةِ، وقيل: الأطولُ منها أو عدَّة طلاقٍ) انتهى . وأطلقهما في «البلغة»:

الحاشية .....

---

(١) ليست في (ط) .

(٢) ١٠/١٧ .

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ٥٤ .

(٤) ٤/ ٣١٨ .

الفروع وإن أسلمَ البعضُ ولسنَ كتابيَّات، ملك إمساكاً وفسخاً في مسلمةٍ خاصةً* . وله تعجيلُ الإمساكِ مطلقاً، وتأخيرُه حتى تنقضي عدَّةُ البقيةِ أو يسلمنَ، فإن لم يسلمنَ وقد اختارَ أربعاً، فعدَّتُهُنَّ منذُ أسلمَ، وإن أسلمنَ، فقيل: كذلك، وقيل: منذُ اختارَ(م١٧). ويلزمُ نكاحُ أربعٍ فأقلَّ مسلماتٍ بفراغِ

التصحيح أحدهما: على الجميعِ عدَّةُ الوفاةِ، اختاره الأكثرُ، منهم القاضِي في «الجامع» . وقطعَ به في «الوجيز»، و«المنور»، وقدمه في «الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المقنع»[1]، و«المحرر»، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«إدراك الغاية»، وغيرهم . قال ابنُ منجا في «شرحه»: هذا المذهبُ .

والوجه الثاني: يلزمُهُنَّ الأطولُ منها أو عدَّةُ طلاقٍ . وهذا الصحيحُ من المذهبِ . وهو احتمالٌ في «المقنع»[1]، وبه قطعَ في «الفصول»، و«الكافي»[2]، و«المغني»[3]، وقطعَ به القاضِي في «المجرد»، وقدَّمه في «تجريد العناية» . قال الشارحُ: هذا الصحيحُ والأولى . وقال عن القولِ الأوَّلِ: لا يصحُّ . وهو كما قال، وهو الصواب . والقولُ الأول ضعيفٌ جدّاً، بل لو قيلَ: إنه خطأٌ، لاتجَه . وإطلاقُ المصنفِ فيه نظرٌ .

مسألة ـ ١٧: قوله: (وإن أسلمَ البعضُ ولسنَ كتابياتٍ، ملك إمساكاً وفسخاً في مسلمةٍ خاصةً . وله تعجيلُ الإمساكِ مطلقاً، وتأخيرُه حتى تنقضِي عدَّةُ البقيةِ أو يسلمنَ،

الحاشية * **قوله: (ملك إمساكاً وفسخاً في مسلمةٍ خاصة . . .)** إلى آخره .

أمَّا من لم تسلم، لا يملكُ إمساكَهَا ولا فسخَ نكاحِها؛ لأنَّ التي تمسك[4] أو يُفسخُ نكاحُها هي الزوجةُ؛ لأنَّ معنَى الإمساكِ استدامةُ النكاحِ، والفسخِ فسخُ النكاحِ، وإذا لم تسلم، لا يتحققُ

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/٥٦ .

(٢) ٤/٣١٧ .

(٣) ١٠/١٦ .

(٤) في (ق): «تملك» .

عدَّةِ البقيةِ . ولا يصحُّ فسخُ نكاحِ مسلمةٍ لم يتقدمها[1] إسلامُ أربعٍ . وقيل: يوقفُ . الفروع

فصل

وإن أسلمَ/ وتحته إماءٌ، فأسلمنَ معه، أو في العدَّةِ مطلقاً، اختارَ إن جاز له نكاحُهُنَّ وقتَ اجتماعِ إسلامِه بإسلامِهِنَّ، وإلا فسدَ . وإن تنجَّزَت الفرقةُ، اعتبرَ عدمُ الطَّوْلِ، وخوفُ العنَتِ وقتَ إسلامِه، قاله في «الترغيب» . ٢/ ١١٤

فإن لم يسلمنَ وقد اختارَ أربعاً، فعدَّتُهُنَّ منذُ أسلمَ، وإن أسلمنَ، فقيل: كذلك، وقيل: منذُ اختارَ) انتهى . وأطلقهما في «المحرر»، و«الحاوي الصغير»: التصحيح

أحدُهما: حكمُهنَّ حكمُ من لم يسلمنَ، وهو الصحيحُ، صحَّحَه في «النظم»، و«تصحيح المحرر»، وغيرهما، وجزمَ به ابنُ عبدوسٍ في «تذكرته» وغيره، وقدَّمه في «الرعايتين»، و«الزبدة» .

والوجه الثاني: يعتدِدنَ منذُ اختارَ . قال في «الرعايتين»: وهو أولى .

بأنها زوجةٌ؛ لأنَّه إذا انقضت عدَّتُها ولم تسلمْ، تبيَّنَّا أنَّها أجنبيةٌ؛ لأنَّه يحكمُ بفسخِ النكاحِ والفرقةِ حالَ الإسلامِ الحاصلِ من الزوجِ . قال في «شرح المقنع»[2]: فإن قال: اخترتُ فلانةً قبل أن تُسلم، لم يصحَّ؛ لأنَّه ليس[3] بوقتِ الاختيارِ؛ لأنَّها جاريةٌ إلى البينُونةِ، فلا يصحُّ إمساكُها . وإن فسخَ نكاحَها، لم ينفسخ؛ لأنَّه لمَّا لم يجزِ الاختيارُ، لم يجزِ الفسخُ . وإن نوى بالفسخِ الطَّلاقَ، أو قال: أنت طالقٌ، فهو موقوفٌ، فإن أسلَمَتْ ولم يُسلم زيادَةٌ على أربعٍ، أو أسلمَ زيادةٌ فاختارَها، تبيَّنا وقوعَ الطلاقِ بها، وإلا فلا . وإن قال: كلَّما أسلَمَتْ واحدةٌ اخترتُها، لم يصحَّ؛ لأنَّ الاختيارَ لا يصحُّ تعليقُه على شرطٍ، ولا يصحُّ في غير معيَّنٍ . وإن قال: كلَّما أسلَمَتْ الحاشية

---

(١) في (ر): «يتقدمه» .

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/ ٦٠ .

(٣) ليست في (د) .

الفروع وإن أسلمَتْ إحداهن بعده، ثم عتقت، وأسلم البقيةُ، اِختار من الكل وإن عتقت، ثم أسلمت، ولو بعدهنَّ، وقيل: بل قبلهُنَّ وهي تعفُّه، تعيَّنت، كحُرَّةٍ تحته تعفّه وإماءٌ، فأسلمَتْ مطلقاً، فسدَ نكاح غيرِها، إلا أن يعتَقنَ، ثم يسلمنَ في العدَّةِ، فكالحرائرِ.

وإن أسلم عبدٌ تحته إماءٌ، فأسلمنَ معه، أو في العِدَّةِ، اختارَ ثِنتين. وكذا إن عتقَ قبل اختيارِه. وإن أسلمَ، وعتَقَ، ثم أسلمنَ، أو أسلمنَ، ثم عتقَ، ثم أسلمَ، لزمه نكاحُ أربعٍ؛ لثبوتِ خيارِه حرّاً.

ولو أسلم على أربعٍ، فأسلمت ثنتان، ثم عتَقَ، فأسلَمتا، فهل تتعيَّن الأوَّلتان؟ فيه وجهان(م١٨).

التصحيح **مسألة ـ ١٨**: قوله: (ولو أسلمَ على أربعٍ) يعني: العبدُ (فأسلمت ثِنتان، ثم عتقَ، فأسلمتَا، فهل تتعيَّنُ الأوَّلتان؟ فيه وجهان) انتهى:

أحدُهما: لا تتعيَّنُ الأولتان، بل له أن يختارَ من الأربعِ. قطع به في «الرعاية». وهو ظاهرُ ما جزمَ به في «المغني»(١)، و«الشرح»(٢)، فإنهما قالا: اختارَ اثنتين.

والوجه الثاني: تتعيَّنان.

فهذه ثمانِي عشرةَ مسألةً في هذا البابِ.

الحاشية واحدةٌ، اخترتُ فسخَ نكاحِها، لم يصحَّ أيضاً؛ لأنَّ الفسخَ لا يتعلَّقُ بالشرطِ، ولا يملكهُ من واحدةٍ حتى يزيدَ عددُ المسلماتِ على أربع، وإن أرادَ به الطَّلاقَ، فهو كما لو قال: كلَّما أسلَمَتْ واحدةٌ، فهي طالقٌ. وفي ذلك وجهان: أحدهما: يصحُّ تعليقُه بالشرطِ(٣)، ويتضمَّنُ الاختيارَ لها، وكلَّما أسلمَتْ واحدةٌ، كان: اختياراً لها، وتطلُقُ بطلاقِه.

والثاني: لا يصحُّ؛ لأن الطلاقَ يتضمَّنُ الاختيارَ، والاختيارُ لا يصحُّ تعليقُه بالشَّرطِ.

---

(١) ١٠/٢٥.

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢١/٦٦.

(٣) في (ق): «بالعتق».