

المحلى

تصنيف الامام الجليل ، المحدث الفقيه ، الأصول ، قوى المعارضة ،
شديد المعارضة ، بليغ العبارة ، بالغ الحجة ، صاحب التصانيف
المتعة ، في المنقول ، والمعقول ، والسنة ، والفقه ، والأصول
والخلاف ، مجدد القرن الخامس ، نثر الأندلس
أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم
المتوفى سنة ٤٥٦ هـ

الجزء العاشر

طبعته بنشره وتصحيحه للمرة الأولى سنة ١٣٥٢ هـ

إدارة الطباعة المنيرية

بإشراف مدير إدارة الطباعة المنيرية

بتحقيق محمد منير الدمشقي صاحب ومدير إدارة الطباعة المنيرية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الرضاع

١٨٦٣ مَسْأَلَةٌ ومن كانت له امرأتان أو أمتان أو زوجة وأمة فأرضعت احدهما بلبن حدث لها من حمل منه رجلا رضاعا محرما وأرضعت الأخرى بلبن حدث لها من حمل منه امرأة كذلك لم يحل لأحدهما نكاح الآخر أصلا ، وكل من أرضعت الرجل حرمت عليه لأنها أمه من الرضاعة وحرمت عليه بناتها لأنهن أخواته سواء في ذلك من ولدت قبله أو من ولدت بعده من الرضاعة وحرمت عليه أخواتها لأنهن خالاته من الرضاعة وحرمت عليه أمهاتها لأنهن جداته وحرمت عليه أخوات زوج التي أرضعته بلبنها من حمل منه لأنهن عماته من الرضاعة وحرمت عليه أمهاتها لأنهن جداته وحرمت عليه من أرضعت امرأته بلبن حدث لها من حمل منه لأنها من بناته ، وكذلك يحرم على الرجل الذي أرضعت امرأته ، وحكم التي ترضع امرأته حكم ابنتها التي ولدتها ولا يجمع بين الاختين من الرضاعة * برهان ذلك قول الله عز وجل فيما حرم من النساء : (وأمهاتكم اللائي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة) وقول رسول الله ﷺ : « يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة » فدخل في هذا كل ما ذكرنا وما لم نذكر وبالله تعالى التوفيق ، وكل هذا فلا خلاف فيه الا في خمسة مواضع وهي لبن الفحل . وصفة الرضاع المحرم . وعدد الرضاع المحرم . ورضاع الكبير . والرضاع من ميتة *

١٨٦٤ مَسْأَلَةٌ لبن الفحل يحرم وهو ما ذكرنا آنفا من أن ترضع امرأة رجل ذكرا وترضع امرأته الأخرى انثى فتحرم احدهما على الأخرى ، وقد رأى قوم من السلف هذا لا يحرم شيئا فاصح عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها وبناتها من طريق أبي عبيد ناسماعيل بن جعفر عن محمد بن عمرو بن علقمة عن عبد الرحمن بن القاسم ابن محمد عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أنها كانت تأذن لمن أرضعته أخواتها وبنات أخيها

ولا تأذن لمن أرضعته نساء اخوتها وبنى اخوتها ، ومثله من طريق مالك عن عبد الرحمن ابن القاسم ان أباه حدثه بذلك عن عائشة أم المؤمنين * ومن طريق سعيد بن منصور نا عبد العزيز بن محمد الدراوردي قال : أخبرني ربيعة . ويحيى بن سعيد . وعمرو بن عبدالله . وأفلح بن حميد كلهم عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق قال : كان يدخل على عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها من أرضعته بنت أبي بكر ولا يدخل عليها من أرضعته نساء أبي بكر * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن خصيف عن سالم بن عبدالله بن عمر عن أبيه عبد الله بن عمر أنه قال : لا بأس بلبن الفحل * ورويناه أيضا من طريق جابر بن عبدالله : ومن طريق أبي عبيد نا اسماعيل بن جعفر عن محمد ابن عمرو عن أبي عبيدة بن عبدالله بن زمعة بن الأسود ان أمه زينب بنت أم سلمة أم المؤمنين أرضعتها أسماء بنت أبي بكر الصديق امرأة الزبير قالت زينب : فارسل الى عبد الله بن الزبير يخطب ابنتي أم كلثوم على أخيه حمزة بن الزبير و كان حمزة بن الكلبة فقلت لرسوله : وهل تحل له ؟ انما هي بنت أخيه فارسل الى ابن الزبير انما تريد المنع انا وما ولدت أسماء اخوتك وما كان من ولد الزبير من غير أسماء فليسوا لك باخوة فارسلني فاسألني عن هذا فارسلت فسألت وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون وأمهات المؤمنين فقالوا : ان الرضاعة من قبل الرجال لا تحرم شيئا فانكحتها اياه فلم تزل عنده حتى هلك * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا يحيى بن سعيد الأنصاري أن حمزة بن الزبير بن العوام تزوج ابنة زينب بنت أم سلمة وقد أرضعت أسماء بنت أبي بكر زينب بنت أم سلمة بلبن الزبير قال يحيى بن سعيد : وكانت امرأة سالم بن عبدالله بن عمر بن الخطاب قد أرضعت حمزة بن عبدالله بن عمر فولد لسالم بن عبدالله من امرأة أخرى غلام اسمه عمر فتزوج بنت حمزة بن عبدالله بن عمر * ومن طريق سعيد بن منصور نا عبد العزيز بن محمد الدراوردي أخبرني عمرو بن حسين مولى قدامة بن مظعون أن سالم ابن عبدالله بن عمر زوج ابنا له أختاله من أبيه من الرضاعة * ومن طريق عبد الرزاق ووكيع قال عبد الرزاق : عن سفیان الثوري عن الأعمش وقال : و كيع عن شعبة عن الحكم بن عتيبة قال جميعا عن ابراهيم النخعي قال : لا بأس بلبن الفحل * ومن طريق حماد بن سلمة أنا محمد بن عمرو عن يزيد بن عبد الله بن قسيط أنه سأل سعيد بن المسيب : وعطاء بن يسار . وسليمان بن يسار . وأبا سلمة بن عبد الرحمن ابن عوف قالوا كلهم : انما يحرم من الرضاعة ما كان من قبل النساء ولا يحرم ما كان من قبل الرجال * ومن طريق أبي عبيد نا أبو معاوية - هو محمد بن خازم الضرير - عن

محمد بن عمرو عن يزيد بن عبد الله بن قسيط فذكره عنهم وزاد فيهم أبا بكر بن سليمان ابن أبي حشمة ، وروى أيضا عن مكحول . والشعبي * ومن طريق سعيد بن منصور ناخالد بن عبد الله الواسطي عن خالد الحذاء عن بكر بن عبد الله عن أبي قلابة أنه لم يكن يرى بلبن الفحل بأسا * ومن طريق سعيد بن منصور نا عبد العزيز بن محمد أخبرني أفلح ابن حميد قال قلت للقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق أن فلانا من آل أبي فروة أراد أن يزوج غلاما أخته من أبيه من الرضاة فقال القاسم : لا بأس بذلك * وذهب آخرون الى التحريم به كما روينا من طريق أبي عبيد نا اسماعيل بن جعفر عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي عبيدة بن عبد الله بن زمعة أن أمه زينب بنت أم سلمة أم المؤمنين أرضعتها اسماء بنت أبي بكر الصديق امرأة الزبير بن العوام قالت زينب : فكان الزبير يدخل على وأنا امتشط فيأخذ بقرن من قرون رأسي فيقول : أقبل على خدثيني أرى أنه أبي وما ولد فهم أخوتي * ومن طريق أبي عبيد نا عبد الرحمن بن مهدي عن مالك بن أنس عن ابن شهاب عن عمرو بن الشريد عن ابن عباس أنه سئل عن رجل كانت له امرأتان أرضعت أحدهما جارية والأخرى غلاما أيحل أن يتناكحا؟ فقال ابن عباس : لا للقاح واحد * ومن طريق يحيى بن سعيد القطان نا عباد بن منصور قال : سألت القاسم ابن محمد بن أبي بكر الصديق وطاوسا وعطاء بن أذر باح والحسن البصري فقلت : امرأة أبي أرضعت بلبان أخوتي جارية من عرض الناس ألى أن أتزوجها؟ فقال القاسم : لأبوك أبوها ، وقال عطاء . وطاوس . والحسن : هي أختك * ومن طريق عبد الرحمن ابن مهدي نا سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن مجاهد أنه كره لبني الفحل * ومن طريق سعيد بن منصور . وأبي عبيد قالوا : نا هشيم أن عبد الله بن سبرة الهمداني أنه سمع الشعبي يكره لبني الفحل * ومن طريق حماد بن سلمة نا هشام بن عروة بن الزبير عن أبيه في رجل أرضعت امرأة أبيه امرأة وليست أمه لتحل له؟ قال عروة : لا لتحل له * ومن طريق مالك عن ابن شهاب قال : الرضاة من قبل الأم تحرم * ومن طريق أبي عبيد نا عبد الله بن إدريس الأودي عن الأعمش قال : كان عمارة وابراهيم . وأصحابنا لا يرون بلبني الفحل بأسا حتى أتاهم الحكم بن عتيبة بخبر أبي القعيس * **قال أبو محمد** : هكذا يفعل أهل العلم لا كمن يقول : أين كان فلان وفلان عن هذا الخبر؟ وهو قول سفيان الثوري . والأوزاعي . والليث بن سعد . وأبي حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهم ، وتوقف فيه آخرون كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن ابراهيم - هو ابن علية - نا عباد بن منصور قال :

سألت مجاهدا عن جارية من عرض الناس أَرْضَعْتُهَا امْرَأَةً أَبَى أَنْ تَرَى لِي أَنْ أَتَزَوَّجَهَا؟
فَقَالَ : اختلف فيها الفقهاء فلست أقول شيئا ، وسألت ابن سيرين فقال : مثل قول مجاهد .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : فظننا في ذلك فوجدنا ما روينا من طريق مسلم بن الحجاج نا
حرمله بن يحيى التميمي أنا ابن وهب أخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب عن عروة
ابن الزبير عن عائشة أم المؤمنين أنها أخبرته « أنه جاء أفلح أخو أبي القعيس يستأذن
عليها بعد الحجاب وكان أبو القعيس أبا عائشة من الرضاعة » قالت عائشة : فقلت :
والله لا آذن لأفلح حتى استأذن رسول الله ﷺ فان أبا القعيس ليس هو الذي
أرضعني ولكن أرضعتني امرأته فلما دخل على رسول الله ﷺ قلت يا رسول الله ان أفلح
أخا أبي القعيس جاء يستأذن علي فكرهت أن آذن له حتى استأذنك قالت : فقال النبي
ﷺ : ائذني له * ونامحمد بن سعيد بن نبات نا اسماعيل بن اسحاق النصري أنا عيسى
ابن حبيب القاضي نا عبد الرحمن بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ حدثني جدي محمد
ابن عبد الله نا سفيان بن عيينة عن الزهري وهشام بن عروة كلاهما عن عروة عن عائشة أم
المؤمنين بن يزيد أحدهما على صاحبه قالت : « جاء عمي بعد ما ضرب الحجاب فاستأذن علي فلم آذن
له فجاء النبي ﷺ فقال : ائذني له فانه عمك فقلت : يا رسول الله فانما أرضعتني المرأة ولم
يرضعني الرجل قال : تربت يمينك ائذني له فانه عمك » * ومن طريق مسلم نا عبد الله
ابن معاذ العنبري نا أبي نا شعبة عن الحكم بن عتيبة عن عراك بن مالك عن عروة عن عائشة
أم المؤمنين قالت : « استأذن علي أفلح بن قعيس فأبيت أن آذن له فأرسل الى أبي عمك
أرضعتك امرأة أخي فأبيت أن آذن له فجاء رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له
فقال : ليدخل عليك فانه عمك » فكان هذا خيرا لا تجوز مخالفته وهو (١)
زائد على ما في القرآن *

وأما الخفيفون والمالكيون . فتناقضوا ههنا اقبس تناقض لان كلنا الطائفتين
تقول : اذاروى الصاحب خبرا عن رسول الله ﷺ وروى عن ذلك الصاحب خلاف
ماروى فهو دليل على نسخ ذلك الخبر ، قالوا ذلك في مواضع ، منها ماروى عن جابر
في ولد المدبرة انه يعتق في عتقها ويرق في رِقِّها فادعوا ان هذا خلاف لما روى عن جابر (٢)
عن النبي ﷺ باع مدبرا ، والعجب انه ليس خلا لما روى بل هو موافق لبيع المدبر
لان فيه يرق برقها *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وهذا خبر لم يروه عن رسول الله ﷺ الا عائشة وحدها وقد

صح عنها خلافه فاخذوا بروايتها وتركوها ولم يقولوا لم تخالفه الا لفضل علم عندها ، وقالوا : لاندرى لاي معنى لم يدخل عليها من ارضعت نساء اخوتها *

قال ابو محمد : فكان هذا عجبا جدا يثبت عنها كما آوردنا انه كان لا يدخل عليها من ارضعت نساء ابي بكر . ونساء اخوتها . ونساء بنى اخوتها بأصح اسناد وانه كان يدخل (١) عليها من ارضعت اخواتها وبنات اخواتها فهل ههنا شيء يمكن ان يحمل هذا عليه ؟ الا ان الذين اذنت لهم رأتهم ذوى محرم منها وان الذين لم تأذن لهم لم ترهم ذوى محرم منها ولكنهم لا يستحيون من المجاهرة بالباطل ومدافعة الحق بكل ما جرى على ألسنتهم من غث ورتث ونعوذ بالله من الضلال * وقال بعضهم : للبرأة ان تحتجب بمن شامت من ذوى محارمها فقلنا : ان ذلك لها الا ان تخصيصها رضى الله عنه بالاحتجاب عنهم من ارضعت نساء أبيها ونساء اخوتها ونساء بنى اخواتها دون من ارضعت اخواتها وبنات اخواتها لا يمكن الا للوجه الذى ذكرنا لاسيما مع تصريح ابن الزبير وهو اخص الناس بها بأن لبن الفحل لا يحرم ، وأفتى القاسم (٢) بذلك فظهر تناقض أقوالهم والحمد لله رب العالمين ، وعهدنا بالطائفتين تعترض كلتاهما عن الخبر الثابت بالمسح على العمامة وعلى رضا ع سالم بانها زيادة على ما فى القرآن ولا شك فى أن التحريم بلبن الفحل زيادة على ما فى القرآن ولم يجىء مجىء التواتر فظهر أيضا تناقضهم ههنا ، وعهدنا بالطائفتين نقولان : ان ما كثر به البلوى لم يقبل فيه خبر الواحد وراموا بذلك الاعتراض على الخبر الثابت من أن البيعين لا يبيع بينهما حتى يتفرقا ولبن الفحل مما تكثر به البلوى وقد خالفته الصحابة وأمّهات المؤمنين هكذا جملة وابن الزبير . وزينب بنت أم سلمة . والقاسم : وسالم . وسعيد بن المسيب . وعطاء بن يسار . وسليمان بن يسار . وأبوسلمة بن عبد الرحمن ابن عوف . وأبو بكر بن سليمان بن أبي حثمة . وإبراهيم النخعى . وأبو قلابة . ومكحول . وغيرهم فلا قالوا ههنا . لو كان صحيحا ما خفى على هؤلاء . وهو ما تكثر به البلوى كما قالوا فى خبر التفرق فى البيع وما نعلمه خفى عن أحد من الصحابة والتابعين الا عن إبراهيم النخعى وحده ، فظهر بهذا فساد أصولهم الفاسدة التى ذكرنا وانها لا معنى لها وانما هى اعتراض على الحق بالباطل ونعوذ بالله من الخذلان *

١٨٦٥ مسألة ولو أن رجلا تزوج امرأتين فارضعتها امرأة ارضا محرما حرمتا جميعا وانفسخ نكاحهما اذ صارتا بذلك الرضا ع اختين أو عمه وبنت أخ أو خالة وبنت أخت أو حريمة امرأة له لانهما معا حدث لهما التحريم فلم تكن احدهما أولى

(١) فى النسخة رقم ١٦ لا يدخل (٢) فى النسخة رقم ١٤ فنبى القاسم

بالفسخ من الأخرى و كذلك لو دخل بهما فأرضعت أحدهما الأخرى رضاعاً محرماً ولا فرق فلزم يدخل بهما فأرضعت أحدهما الأخرى رضاعاً محرماً انفسخ نكاح التي صارت أملاً للأخرى وبقي نكاح التي صارت لها ابنة صحيحة لأن الله تعالى قال: (وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم) فصارت بنت أمراًته التي لم يدخل بها ولا هي في حجره فثبت نكاحها وصارت الأخرى من أمهات نسائه فحرمت جملة وبالله تعالى تأييده

١٨٦٦ مسألة: وأما صفة الرضاع المحرم فأنما هو ما امتصه الراضع من ثدي المرضعة بفيه فقط، فاما (١) من سقى لبن امرأة فشربه من إناء أو حلب في فيه فبلعه أو أطعمه بنخز أو في طعام أو صب في فمه أو في أنفه أو في أذنه أو حقن به فكل ذلك لا يحرم شيئاً ولو كان ذلك غذاء، دهره كله برهان ذلك قول الله عز وجل: (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة) وقال رسول الله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» فلم يحرم الله تعالى ولا رسوله ﷺ في هذا المعنى نكاحاً إلا بالارضاع والرضاعة والرضاع فقط ولا يسمى ارضاعاً إلا ما وضعته المرأة المرضعة من ثديها في فم الرضيع يقال أرضعته ترضعه ارضاعاً ولا يسمى رضاعة ولا ارضاعاً إلا أخذ المرضع أو الرضيع بفيه الثدي وامتصاصه إياه تقول: رضع يرضع رضاعاً ولا رضاعاً، وأما كل ما عدا ذلك مما ذكرنا فلا يسمى شيئاً منه ارضاعاً ولا رضاعة ولا رضاعاً إنما هو حلب وطعام وسقاء وشرب وأكل وبلع وحقنة وسعوط وتقطير، ولم يحرم الله عز وجل بهذا شيئاً، فإن قالوا: قسنا ذلك على الرضاع والارضاع قلنا: القياس كله باطل ولو كان القياس حقاً لكان هذا منه عين الباطل وبالضرورة يدرى كل ذي فهم أن الرضاع من شاة أشبه بالرضاع من امرأة لأنهما جميعاً رضاع من الحقنة بالرضاع ومن السعوط بالرضاع وهم لا يحرمون بغير النساء فلا ح تناقضهم في قياسهم الفاسد وشرعهم بذلك ما لم يأذن به الله عز وجل

قال أبو محمد: وقد اختلف الناس في هذا فقال الليث بن سعد: لا يحرم السعوط بلبن المرأة ولا يحرم أن يسقى الصبي لبن المرأة في الدواء لأنه ليس برضاع إنما الرضاع مامص من الثدي هذا نص قول الليث وهذا قولنا وهو قول أبي سليمان وأصحابنا ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال: أرسلت إلى عطاء أسأله عن سعوط اللبن للصغير وكله به أيحرم؟ قال: ما سمعت أنه يحرم، وقال أبو حنيفة وأصحابه:

لا يحرم الكحل للصبي باللبن ولا صبه في العين أو الاذن ولا الحقنة به ولا مداواة الجائفة به ولا المأمومة به ولا تقطيره في الاحليل قالوا : فلو طبخ طعام بلبن امرأة حتى صار مرقة نضجة و كان اللبن ظاهرا فيها غالبا عليها بلونه وطعمه فاطعمه صغيرا لم يحرم ذلك عليه نكاح التي اللبن منها ولا نكاح بناتها و كذلك لو ثرد له خبز في ابن امرأة فاكله كله لم يقع بذلك تحريم أصلا فلو شربه كان محرما كالرضا عنه وأما الخلاف في ذلك فانه قال أبو حنيفة . ومالك . والشافعي : السعوط . والوجور يحرمان كتحريم الرضاع وقد تناقضوا في هذا على ما ذكر بعد هذا ان شاء الله تعالى ، وروينا عن الشعبي ان السعوط والوجور يحرمان *

قال أبو محمد : احتج أهل هذه المقالة بان قالوا : صح عن رسول الله ﷺ انه قال : « انما الرضاعة من المجاعة » قالوا : فلما جعل عليه الصلاة والسلام الرضاعة المحرمة ما استعمل لطراد الجوع كان ذلك موجودا في السقى والاكل فقلنا : هذا لاحجة لكم فيه لوجهين ، احدهما ان المعنى الذي ذكرتم لا يوجد في السعوط لانه لا يرفع به شيء من الجوع . فان لجوا وقالوا : بل يدفع قلنا لاصحاب أبي حنيفة : ان حظ السعوط من ذلك كحظ الكحل والتقطير في العين باللبن سواء سواء لان كل ذلك واصل الى الحلق الى الجوف فلم فرقم بين الكحل به وبين السعوط به ؟ هذا وانتم تقولون : ان من قطر شيئا من الادهان في اذنه وهو صائم فانه يفطر وكذلك ان احتقن فان كان ذلك يصل الى الجوف فلم يلح يحرموا به في اللبن يحقن بها أو يكتحل به وان كان لا يصل الى الجوف فلم فطرتم به الصائم ؟ وهذا تلاعب لا خفاء به ، وقال مالك : ان جعل لبن المرأة في طعام وطبخ وغاب اللبن أو صب في ماء فكان الماء هو الغالب فسقى الصغير ذلك الماء أو اطعم ذلك الطعام لم يقع به التحريم ، وأيضا فانهم يحرمون بالنقطة تصل الى جوفه وهي لا تدفع عندهم شيئا من المجاعة (١) فظهر خلافهم للخبر الذي موهوا بأنهم يحتجون به ، والوجه الثاني ان هذا الخبر حجة لنا لانه عليه الصلاة والسلام انما حرم بالرضاعة التي تقابل بها المجاعة ولم يحرم بغيرها شيئا فلا يقع تحريم بما قبلت به المجاعة من أكل أو شرب أو وجور أو غير ذلك الا أن يكون رضاعة كما قال رسول الله ﷺ : (ومن يتعد حدود الله فاولئك هم الظالمون) فان موهوا بما روينا من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج ان عبد الكريم ان سالم بن أبي الجعد مولى الاشجعي حدثه ان أباه أخبره انه سأل علي بن أبي طالب فقال : اني اردت ان أتزوج امرأة وقد سقمتي من لبنها وأنا كبير تدأويت به

فقال له علي : لاتسكحها ونهاه عنها ، و كان علي بن أبي طالب يقول : ان سقته امرأته من لبن سريته أو سقته سريته من لبن امرأته لتحرمها عليه فلا يحرمها ذلك *

قال أبو محمد : هذا عليهم لالهم لان فيه رضاع الكبير والتحریم به وهم لا يقولون بذلك ، وفيه ان رضاع الضرائر لا يحرم عند علي وهم لا يقولون بهذا *

١٨٦٧ مسألة قال أبو محمد : وان ارتضع صغير او كبير من لبن ميتة أو مجنونة أو سكرى خمس رضعات فان التحريم يقع به لانه رضاع صحيح ، وقال الشافعى : لا يقع بلبن الميتة رضاع لانه نجس ، قال علي : هذا عجب جدا ان يقول فى لبن مؤمنة انه نجس وقد صح عن النبي ﷺ انه قال : « المؤمن لا ينجس » وقد علمنا ان المؤمن فى حال موته وحياته سواء هو طاهر فى كلتا الحالتين ، ولبن المرأة بعضها وبعض الطاهر طاهر الا أن يخرج عن الطهارة نص فيوقف عنده ثم يرى لبن الكافرة طاهرا يحرم وهو بعضها ، والله تعالى يقول : (انما المشركون نجس) وبعض النجس نجس بلا شك ، فان قيل : فأنتم تقولون : ان لبن الكافرة نجس بلا شك وانتم تميزون مع ذلك استرضاع الكافرة قلنا : لأن الله تعالى أباح لنا نكاح الكتاتية وأوجب على الأم رضاع ولدها وقد علم الله تعالى أنه سيكون لنا اولاد منهم (وما كان ربك نسيا) الا اننا نقول : ان غير الكتاتية لا يحل لنا استرضاعها لأنها ليست بما أبيع لنا اتخذهن أزواجا وطلب الولد منهم فبقى لبنها على النجاسة جملة وبالله تعالى التوفيق ثم نقول : لو خالط لبن المرضعة دم ظاهر من فم المرضع أو غير ذلك من المحرمات لحرم كما يحرم الذى لم يخالطه شيء من ذلك لأننا قد بينا فى كتاب الطهارة من كتابنا هذا وغيره أن النجس والحرام اذا خالطهما الطاهر الحلال فان الطاهر طاهر والنجس نجس والحلال حلال والحرام حرام فالمحرم هو اللبن لا ما خالطه من حرام أو نجس وليس كل شيء حكمه وبالله تعالى التوفيق ، ولبن المشركة انما ينجس هو وهى بذلك لدينها النجس فلو أسلمت لظهرت كلها فلا رضاعها حكم الارضاع فى التحريم لما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق *

١٨٦٨ مسألة ولا يحرم من الرضاع الا خمس رضعات تقطع كل رضعة من الأخرى او خمس مصات مفترقات كذلك أو خمس ما بين مصة ورضعة تقطع كل واحدة من الأخرى هذا اذا كانت المصاة تغنى شيئا من دفع الجوع والافليس شيئا ولا تحرم شيئا ، وهذا مكان اختلف فيه السلف فروى عن طائفة أنه لا يحرم الا عشر رضعات لا أقل من ذلك كما روينا من طريق مالك عن نافع أن سالم بن عبدالله بن عمر أخبره أن عائشة زوج النبي ﷺ أرسلت به الى أم كلثوم أختها بنت أبي بكر الصديق

وهي ترضع فقالت : أرضعنه عشر رضعات حتى يدخل على قال سالم : فأرضعتني ثلاث رضعات ثم مرضت أم كلثوم فلم ترضعني فلم أكن أدخل على عائشة أم المؤمنين من أجل أن أم كلثوم لم تتم لي عشر من الرضعات * ومن طريق مالك عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد أنها أخبرته أن حفصة أم المؤمنين أرسلت عاصم بن عبد الله بن سعد إلى أختها فاطمة بنت عمر ترضعه عشر رضعات ليدخل عليها وهو صغير ففعلت فكان يدخل عليها *

قال أبو محمد : عاصم بن عبد الله بن سعد هذا هو مولى عمر بن الخطاب * ثنا أحمد ابن محمد الطلمسكى نا ابن مفرج نا أحمد بن فراس نا محمد بن علي بن يزيد نا سعيد بن منصور نا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن إبراهيم بن عقبة قال : سألت عروة بن الزبير عن الرضاع فقال : كانت عائشة لا ترى شيئا دون عشر رضعات فصاعدا ، فدل هذا على أنه قول عروة لأنه أجاب به الذي استفتاه ، وقد روى أيضا سبع رضعات كما حدثنا أحمد بن قاسم نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدي قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير بن حرب نا عبيد الله بن عمر القواريري نا معاذ بن هشام الدستوائى حدثنى أبى عن قتادة عن أنى الخليل صالح بن أبى مريم عن يوسف بن ماهك عن عبد الله بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت : إنما يحرم من الرضاع سبع رضعات *

قال أبو محمد : الأول عنها أصح وهذا قد رواه من هو أحفظ من أبى الخليل ومن يوسف بن ماهك كما روياه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن إبراهيم بن عقبة أنه سأل عروة بن الزبير عن صبى شرب قليلا من لبن امرأة فقال له عروة : كانت عائشة تقول : لا تحرم دون سبع رضعات أو خمس ، وطائفة قالت : بخمس رضعات كما قلنا نحن كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها أنها قالت : لا تحرم دون خمس رضعات معلومات * قال أبو محمد : هذا يخرج على أنها كانت تأخذ لنفسها بعشر رضعات ولغيرها بخمس رضعات * نا محمد بن سعيد بن نيات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا أحمد ابن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المثنى نا محمد بن أبى عدى عن حنظلة بن أبى سفيان الجمحى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن زيد بن ثابت قال : لا تحرم الرضعة والرضعتان والثلاث وهو قول الشافعى . وأصحابه ، وطائفة قالت : لا يحرم أقل من ثلاث رضعات وهو قول سليمان بن يسار . وسعيد بن جبير . وأحمد بن حنبل . واسحق ابن راهويه . وأبى عبيد . وأبى ثور . وابن المنذر . وأبى سليمان . وجميع أصحابنا ،

وظن قوم أنه يدخل في هذا القول ما روينا من طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن حرب الموصلي نا أبو معاوية الضرير عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين :
وعبد الله بن الزبير قال جميعا : لا تحرم المصصة ولا المصتان * ومن طريق سعيد بن منصور ثنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن إبراهيم بن عقبة قال : سألت سعيد بن المسيب عن الرضاع فقال : لا أقول كما يقول ابن عباس . وابن الزبير كانا يقولان : لا تحرم المصصة ولا المصتان *

قال أبو محمد : كل هذا ليس فيه بيان أنهم كانوا يحرمون بالثلاث ، وقالت طائفة : لا يحرم من الرضاع إلا ما فاق الأمعاء وأخصب الجسم كما روينا من طريق أحمد بن شعيب ارنا عبد الوارث بن عبد الصمد بن عبد الوارث بن سعيد التنوري حدثني أبي - يعني عبد الوارث - نا حسين - هو المعلم - نا مكحول عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين قالت : ليس بالمصصة ولا بالمصتين بأس إنما الرضاع ما فاق الأمعاء * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج عن ثور - هو ابن زيد - عن عمرو بن شعيب نا سفيان بن عبد الله كتب الى عمر بن الخطاب يسأله ما يحرم من الرضاع ؟ فكتب اليه أنها لا يحرم منها الضرار والعقافة والملجة ، والضرار أن ترضع المرأة الولدين كي تحرم بينهما ، والعقافة الشيء اليسير الذي يبقى في الثدي ، والملجة اختلاس المرأة ولد غير هافتلقمه نديها . قال ابن جريج : وأخبرني محمد بن عجلان ان عمر بن الخطاب أتى بغلام وجارية أرادوا ان بنا كحوا بينهما قد علوا ان امرأة ارضعت احدهما فقال لها عمر : كيف ارضعت الآخر ؟ قالت : مررت به وهو يبكي فارضعته أو قالت فأمصصته فقال عمر : نا كحوا بينهما فاما الرضاعة الخصابة * ومن طريق عبد الرزاق نا معمر . وابن جريج قال جميعا : نا هشام بن عروة بن الزبير عن أبيه عن الحجاج بن الحجاج الأسلمي انه استفتى أبا هريرة فقال له أبو هريرة : لا يحرم إلا ما فاق الأمعاء - يعني من الرضاع * ومن طريق وكيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن أبي عمرو الشيباني عن عبد الله بن مسعود قال : لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم وأنشز العظم وبه يؤخذ *

قال أبو محمد : هكذا نص الحديث نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم بن اصبح نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن أبي حصين عن أبي عطية الوادعي نا ابن مسعود قال : إنما الرضاع ما أنبت اللحم والعظم فبلغ ذلك أبا موسى الأشعري فقال : لا نسألوني عن شيء مادام هذا الخبر بين أظهركم * ومن طريق مالك عن يحيى بن سعيد الأنصاري

أنه سمع سعيد بن المسيب يقول : لا رضاع إلا ما أنبت اللحم والدم ، وذهبت طائفة إلى التحريم بما قل أو أكثر ولو بقطرة صحت ذلك عن ابن عمر . وعن ابن عباس في أحد قولي ، وروى عن علي بن أبي طالب . وابن مسعود منقطعاً دونهما ، وعن جابر ابن عبد الله كذلك أيضاً ، وصح عن سعيد بن المسيب في أحد قولي ، وصح أيضاً عن عطاء . وعروة . وطاوس ، وروى عن الحسن . والزهرى . ومكحول . وقتادة . وربيعة . والقاسم . وسالم . وقبيصة بن ذؤيب ، وهو قول أبي حنيفة . ومالك . والأوزاعي . والليث بن سعد . وسفيان الثوري ، فنظرنا فيما احتج به من ذهب إلى سبع رضعات فلم نجد لهذا القول متعلفاً فسقط ثم نظرنا فيما احتج به من ذهب إلى عشر رضعات فوجدناهم يذكر أن ما كتب به إلى أبو المرحجى علي بن عبد الله بن زرواز نا أبو الحسن محمد بن حمزة الرجبى نا أبو مسلم الكاتب نا أبو الحسن عبد الله بن أحمد بن المغلس قال نا عبد الله بن أحمد ابن حنبل قال . نا أنى نا يعقوب بن إبراهيم الزهرى نا أنى - هو إبراهيم بن سعد - عن ابن اسحق قال نا الزهرى عن عروة عن عائشة أم المؤمنين أن سهلة بنت سهيل أتت النبي ﷺ فقالت له : ان سالما كان مناحيث علمت كتمانعه ولدا وكان يدخل على فلان أنزل الله عز وجل فيه وفي أشباهه أنكرت وجهه أنى حذيفة إذ رآه يدخل على قال : فارضعيه عشر رضعات ثم ليدخل عليك كيف شاء فأنما هو ابنك *

قال أبو محمد : وهذا اسناد صحيح إلا أنه لا يخلو من أحد وجهين لا ثالث لهما ، أحدهما أن يكون ابن اسحاق وهم فيه لأنه قد روى هذا الخبر عن الزهرى من هو أحفظ من ابن اسحق - وهو ابن جريج - فقال فيه : أرضعته خمس رضعات على ما نورد بعد هذا أن شاء الله عز وجل ، أو يكون محفوظاً فتكون رواية ابن اسحق صحيحة ورواية ابن جريج صحيحة فيكونان خبرين اثنين فإذا كان ذلك فالعشر الرضعات منسوخات على ما نورد بعد هذا أن شاء الله تعالى فسقط هذا الخبر إذ لا يخلو ضرورة من أن يكون وهما أو منسوخاً لا بد من أحدهما ، ثم نظرنا فيما احتج به من حرم بثلاث رضعات لا بأقل فوجدناهم يحتجون بالخبر المشهور من طرق شتى ، منها ما روينا من طريق مسلم نا محمد بن عبد الله بن نمير نا اسماعيل بن إبراهيم - هو ابن علي - عن أيوب السخيتى عن ابن أبي مليكة عن عبد الله بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين قالت قال رسول الله ﷺ : « لا تحرم المصة ولا المصتان » وهكذا رواه أصحاب شعبة عن شعبة عن أيوب السخيتى عن ابن أبي مليكة عن عائشة أم المؤمنين عن النبي ﷺ قال رسول الله ﷺ : « لا تحرم المصة ولا المصتان » *

قال أبو محمد : ابن أبي مليكة أدرك أم المؤمنين فسمعه منها ومن ابن الزبير عنها
حدث به كذلك وهو الثقة المأمون المشهور ، ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن
عبد الله بن بزيع نا يزيد - هو ابن زريع - ناسعيد - هو ابن أبي عروبة - عن قتادة قال : كتبنا إلى
إبراهيم النخعي نسأله عن الرضاع ؟ فكتب أن أبا الشعثاء المحاربي حدثنا أن عائشة أم المؤمنين
حدثته أن رسول الله ﷺ كان يقول : « لا تحرم الحظفة ولا الحظفتان » . ومن طريق
أحمد بن شعيب أخبرني عبيد الله بن فضالة بن إبراهيم النسائي ناسلم بن إبراهيم نا محمد بن دينار
ناهشام بن عروة عن أبيه عن ابن الزبير عن الزبير عن النبي ﷺ قال : « لا تحرم
المصة ولا المصتان ولا الاملاجة ولا الاملاجتان » . ومن طريق أحمد بن شعيب
أخبرني شعيب بن يوسف النسائي عن يحيى بن سعيد القطان عن هشام بن عروة أخبرني
أبي عن عبد الله بن الزبير عن النبي ﷺ : « لا تحرم المصة ولا المصتان » .

قال أبو محمد : ابن الزبير سمع أباه وخالته أم المؤمنين فرواه عن كل واحد منهما
وله أيضا صحبة والا فليخبرنا المقدم على نصر الباطل ودفع الحق ومؤثر رأيه على
ما ثبت عن رسول الله ﷺ من يهتم من رواة هذه الأخبار ، وقد صح أيضا من طريق
أبي هريرة كما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن منصور الطوسي نا يعقوب
- هو ابن إبراهيم بن سعد - نا أبي عن محمد بن إسحاق عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله
ابن الزبير عن الحجاج بن الحجاج الأسلمي عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ
: « لا تحرم من الرضاع المصة ولا المصتان ولا يحرم منه الامتاق الأمعاء من اللبن »
وصح أيضا من طريق أم الفضل أم عبد الله بن العباس كما روينا من طريق مسلم نا إسحاق
- هو ابن راهويه - ويحيى بن يحيى وعمر والناقد كلهم عن المعتمر بن سليمان التيمي واللفظ
ليحيى قال : نا المعتمر بن سليمان عن أيوب - هو السخيتاني - عن أبي الخليل - هو صالح
ابن أبي مریم - عن عبد الله بن الحارث - هو ابن نوفل بن الحارث بن عبد المطلب - عن
أم الفضل أن رسول الله ﷺ قال : « لا تحرم الاملاجة ولا الاملاجتان » . ومن
طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة عن عبدة بن سليمان عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة
عن أبي الخليل عن عبد الله بن الحارث أن أم الفضل حدثته أن رسول الله ﷺ قال :
« لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان ولا المصة ولا المصتان » : وروياه أيضا من طريق
مسلم نا ابن أبي عمر نا بشر بن السري نا حماد بن أبي سلمة عن قتادة عن أبي الخليل الضبعي
عن عبد الله بن الحارث بن نوفل عن أم الفضل أن رسول الله ﷺ قال : « لا تحرم
الاملاجة ولا الاملاجتان » . وناه حمام بن أحمد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك

ابن أيمن ناجعفر بن محمد الصائغ نا عفان بن مسلم نا وهيب بن خالد نا أيوب السخيتاني عن صالح أبي الخليل الضبعي عن عبد الله بن الحارث عن أم الفضل أن رسول الله ﷺ قال: « لا تحرم الاملاجة ولا الاملاجتان » قالوا: فهذه آثار صحاح رواها أم المؤمنين. وأم الفضل. والزبير. وأبو هريرة. وابن الزبير كلهم عن رسول الله ﷺ فجاءت بحجى. التواتر قالوا: ففى مستثناة من عموم قول الله عز وجل: (وأما أنكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة) وبقي ما زاد على التحريم.

قال أبو محمد: صدقوا فى أنها فى غاية الصحة ولكن لولم يرد غيرها لكان القول ما قالوا لكن قد جاء غير هذا مما سئد كره الآن إن شاء الله عز وجل، ثم نظرنا فيما احتج به من لم يحرم من الرضاع إلا بما أغنى من الجوع فوجدناهم يحتجون بما رويناه من طريق مسلم نا هناد بن السرى نا أبو الأحوص عن أشعث بن أبى الشعثاء عن أبيه عن مسروق عن عائشة أم المؤمنين «ان رسول الله ﷺ قال لها: انظرن من اخوتكن من الرضاعة فانما الرضاعة من المجاعة» ورويناه أيضا من طريق شعبة. وسفيان الثورى. وزائدة كلهم عن أشعث بن أبى الشعثاء عن أبيه عن مسروق عن عائشة أم المؤمنين عن النبی ﷺ «انما الرضاعة من المجاعة، وقد أوردنا أيضا قبل من طريق أبى هريرة عن النبی ﷺ من انه لا يحرم من الرضاع الا ما فلق الأمعاء، ورويناه أيضا من طريق شريح بن النعمان عن حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه عن الحجاج بن الحجاج الأسلمى عن أبى هريرة عن النبی ﷺ.

قال أبو محمد: وهذان أثران فى غاية الصحة والحجة بهما قائمة، ثم نظرنا فيما احتج به من قال: لا يحرم من الرضاع أقل من خمس رضعات فوجدنا ما رويناه من طريق حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد الأنصارى. وعبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق كلاهما عن عمرة عن عائشة أم المؤمنين قالت: نزل القرآن ان لا يحرم الا عشر رضعات ثم نزل بعد وخمس معلومات هذا لفظ يحيى بن سعيد، ولفظ عبد الرحمن قالت: «كان ما نزل من القرآن ثم سقط لا يحرم من الرضاع الا عشر رضعات ثم نزل بعد وخمس معلومات» ومن طريق القعنبي عن مالك عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت: «كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات يحرم من ثم نسخن بخمس معلومات يحرم من فتوفى رسول الله ﷺ وهن مما يقرأ من القرآن» وروينا أيضا معناه من طريق مسلم نا القعنبي. ومحمد بن المثنى قال ابن المثنى نا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى، وقال:

القعنبي : ناسيان بن بلال ثم اتفق سليمان . وعبدالوهاب كلاهما عن يحيى بن سعيد الأنصارى عن عمرة عن عائشة أم المؤمنين قالت : لما نزل في القرآن عشر رضعات معلومات ثم نزل أيضا خمس معلومات * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أنا ابن شهاب أخبرني عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين « أن أبا حذيفة تبنى سالما وهو مولى امرأة من الأنصار كما تبنى رسول الله ﷺ زيدا وكان من تبنى رجلا في الجاهلية دعاه الناس اليه وورث من ميراثه حتى أنزل الله عز وجل : (ادعوهم لأبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آباءهم فآخوانكم في الدين ومواليكم) فردوا إلى آبائهم فمن لم يعرف له أب فمولى واخ في الدين فجاءت سهلة فقالت : يا رسول الله : « أنا كنا نرى سالما ولد أياوى معى ومع أبى حذيفة ويرانى فضلا وقد أنزل الله فيه ما قد علمت فقال رسول الله ﷺ : أرضعيه خمس رضعات » فكان بمنزلة ولدها من الرضاعة *

قال أبو محمد : وهذان خبران في غاية الصحة وجلالة الرواة وثقتهم ولا يسع أحدا الخروج عنهما، وهذا الخبر من رواية ابن جريج بين وهم رواية ابن اسحق لهذا الخبر فذكر فيه عشر رضعات أو نسخته اذ قد يمكن أن يكون عليه الصلاة والسلام أفتاها بالعشر قبل أن ينزل التحريم بالخمس ثم أفتاها بالخمس بعد نزولها وقد لا يكون بين الأمرين إلا بعض ساعة ، ثم نظرنا فيما احتج به من رأى أن التحريم بقليل الرضاعة وكثيرها فوجدناهم يحتجون بقول الله عز وجل : (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة) قالوا : فعم الله عز وجل ولم يخص، ثم ذكروا آثارا صحاحا مثل قوله عليه الصلاة والسلام في بنت حمزة: أنها ابنة أخى من الرضاعة ، وقوله ﷺ في بنت أوى سلمة: أنها ابنة أخى من الرضاعة وقوله عليه السلام لعائشة أم المؤمنين في عمها من الرضاعة: أنه عمك فليج عليك وفي عم حفصة أم المؤمنين: أرى فلانا - يعنى عمها من الرضاعة - وبالحبر الثابت في أمر سالم مولى أبى حذيفة ورويناه من طريق سفيان بن عيينة . وسفيان الثوري عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين * ومن طريق أيوب السخيتاني . وابن جريج عن ابن أبي مليكة عن القاسم ابن محمد عن عائشة أم المؤمنين * ومن طريق مالك بن أنس . ويونس بن يزيد . وجعفر بن ربيعة كلهم عن الزهري عن عروة عن عائشة أم المؤمنين * ومن طريق شعبة عن حميد بن نافع عن زينب بنت أم سلمة أم المؤمنين عن عائشة أم المؤمنين كلهم لم يذكروا إلا أرضعته فقط دون ذكر عدد ، وذكروا قوله عليه الصلاة والسلام : « إنما الرضاعة من المجاعة ولا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء » قالوا : فلم يذكروا عليه الصلاة والسلام

في كل ذلك عددا ، وذكروا بما لاخير فيه خبرا رويناه من طريق ابن وهب عن مسلمة ابن علي عن رجال من أهل العلم عن عبد الله بن الحارث بن نوفل عن أم الفضل بنت الحارث قالت : سئل رسول الله ﷺ عما يحرم من الرضاعة ؟ فقال : الرضعة والرضعتان * قال ابو محمد : أما هذا الخبر فغير سوء موضوع ومسلمة بن علي فساقط لا يروى عنه قد أنكر الناس على ابن وهب الرواية عنه ثم ذكره عن لم يسمه فلا معنى لأن يشتغل بالباطل * وأما الأخبار الثابتة التي ذكرنا قبل والآية المذكورة فإن كل ذلك حق لكن لما جاءت رواية الثقات التي ذكرنا بأنه لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان وأنه إنما يحرم خمس رضعات كانت هذه الأخبار زائدة على ما في تلك الآية وفي تلك الأخبار وكانت رواية ابن جريج في حديث أبي حذيفة أرضعته خمس رضعات هي زائدة (١) على رواية من ذكرنا ، وابن جريج ثقة لا يجوز ترك زيادته التي انفرد بها ، وقد فعل المخالفون لنا مثل هذا حيث يجب أن يفعل وحيث لا يجب أن يفعل أكثرهم عموم القرآن في قطع السارق لرواية فاسدة في العشرة الدراهم ولرواية صالحة في ربع الدينار وكريادة المالكيين التذلل في الغسل على ما في القرآن لغير نص وكريادة الحنفيين الوضوء بالنيذ ومن الرعاف والقيء لروايات في غاية الفساد وترك الزيادة التي يرويها العدل خطأ لا يجوز لأنها رواية عن رسول الله ﷺ ثابتة فمن خالفها فقد خالف أمره عليه الصلاة والسلام فهذا لا يجوز * واعترضوا بالأثار التي جاءت بخمس رضعات محرمات بما رويناه عن طاوس أنه قال : كان لازواج النبي ﷺ رضاعات محرمات ولسائر النساء رضاعات معلومات ، ثم ترك ذلك بعد (٢) وأنه سئل عن قول من يقول : لا يحرم من الرضاع دون سبع رضعات ثم صار إلى خمس ، وقال طاوس : قد كان ذلك فحدث بعد ذلك أمر جاء بالتحريم المرة الواحدة تحرم *

قال أبو محمد : هذا قول طاوس لم يسنده إلى صاحب فضلاء رسول الله ﷺ ومثل هذا لا تقوم به حجة ولا يحل القطع بالنسخ بظن تابعي : وقالوا أيضا : قول الراوي فأت عليه الصلاة والسلام وهو مما يقرأ من القرآن قول منسكرو جرم في القرآن ولا يحل أن يجوز أحد سقوط شيء من القرآن بعد موت رسول الله ﷺ فقلنا : ليس كما ظنتم إنما معنى قول عبد الله بن أبي بكر في روايته لما ذكرتم ثم أي أنه عليه الصلاة والسلام مات وهو مما يقرأ مع القرآن بحروف الجر يبدل بعضها من بعض ، ومما يقرأ من القرآن الذي بطل أن يكتب في المصاحف وبقي حكمه كما آية الرجم سواء سواء فبطل

اعتراضهم المذكور، واعترضوا على الخبر الثابت الذى فيه « لا تحرم المصّة ولا المصتان ولا الرضعة ولا الرضعتان » بأن قالوا : هو خبر مضطرب فى سنده فمرة عن عائشة ومرة عن الزبير فقلنا : فكان ماذا هذا قوة للخبر أن يروى من طرق وما يعترض بهذا فى الآثار الاجاهل بما يجب فى قبول النقل الثابت لأنه اعتراض لادليل على صحته أصلا انما هو دعوى فاسدة ، والعجب كله أنهم يعيئون الأخبار الثابتة بنقلها مرة عن صاحب ومرة عن آخر ثم لا يفكر الحنفىيون فى أخذهم بحديث أئمن فيما تقطع فيه يد السارق ، وهو حديث ساقط مضطرب فيه أشد الاضطراب ولا يفكر المالكيون فى أخذهم فى ذلك بحديث ربع الدينار ، وفى الصدقة فى الفطر بخبر أبى سعيد وكلاهما أشد اضطرابا من خبر الرضعتين ولكنهم يتعلقون بما أمكنهم ، وقالوا : عروة ابن الزبير أحدرواة ذلك الخبر وقد روى عنه أن قليل الرضاع وكثيره لا يحرم فقلنا : فكان ماذا انما الحجة فى روايته لا رأيد ، وقد أفردنا فى كتابنا المعروف بالاعراب اضطراب الطائفتين فى هذا المعنى وأخذهم برواية الراوى وتركم رأيه فى خلافه لما رواه وذكروا أيضا اعتراضات فى غاية الفساد والغشاة لا يخفى سقوطها على ذى فهم عمدتها ما ذكرنا وبالله تعالى التوفيق ، فوجب الأخذ بهذه الأخبار ، ولما كان عليه الصلاة والسلام قد أخبر أنه لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان ولا المصّة ولا المصتان علمنا أن المصّة غير الرضعة فمن ذلك قلنا : ان استفاد الرضيع ما فى الثديين متصلارضعة واحدة وان المصّة لا تحرم الا إذا علمنا أنها قد سدت مسدا من الجوع ولا يوقن بوصولها إلى الأمعاء وان اليسير من ذلك الذى لا يسد مسدا من الجوع ولا يوقن بوصولها إلى الأمعاء لا يحرم شيئا أصلا وبالله تعالى التوفيق *

١٨٦٩ مسألة ورضاع الكبير محرم ولو أنه شيخ يحرم كما يحرم رضاع الصغير (١) ولا فرق ، وهذا مكان اختلف الناس فيه فطائفة قالت : يحرم من الرضاع فى الصغر ولا يحرم فى الكبر ولم يجدوا جدافى ذلك كما روينا من طريق مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير أن أزواج النبی ﷺ حاش عائشة وحدها كن يرين رضاع سالم مولى أبى حذيفة خاصة له فدل ذلك على أنهن كن يرين لا يحرم الارضاع الصغير لارضاع الكبير دون أن يرد عنهن فى ذلك حد * ومن طريق مالك عن عبد الله بن دينار أنه سمع ابن عمر - وقد سأله رجل عن رضاع الكبير - فقال له ابن عمر : قال عمر بن الخطاب : اما الرضاعة رضاعة الصغير * ومن طريق مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول : لا رضاعة الا ما أرضع فى الصغر ولا رضاعة لكبير *

(١) فى النسخة رقم ١٦ من رضاع الصغير

وقالت طائفة : لا رم من الرضاع إلا ما كان في المهد كما روينا من طريق أبي داود
حدثني أحمد بن صالح حدثني عنبسة حدثني يونس - هو ابن يزيد - عن ابن شهاب
حدثني عروة بن الزبير أبي أزواج النبي ﷺ أن يدخل عليهن بالرضاعة أحد حتى
يرضع في المهد * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان بن عيينة عن يحيى بن سعيد الأنصاري
عن سعيد بن المسيب قال : لا رضاع إلا ما كان في المهد * وقالت طائفة : لا يحرم من
الرضاع إلا ما كان قبل الفطام وأما بعد الفطام فلا كما روينا من طريق حماد بن سلمة
عن هشام بن عروة عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب أن أم سلمة أم المؤمنين رضى
الله عنها سئلت هل يحرم الرضاع بعد الفطام ؟ فقالت : لا رضاع بعد فطام *
ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن سفیان الثوري عن أبي حصين عن
أبي عطية الوادعي أن رجلا مص من ثدي امرأته فدخل اللبن في حلقه فسأل أبا موسى
الأشعري عن ذلك ؟ فقال له أبو موسى : حرمت عليك امرأتك ثم سأل ابن مسعود
عن ذلك قال أبو عطية ونحن عنده فقام ابن مسعود وقمنا معه حتى أتى أبا موسى الأشعري
فقال : أرضيعا ترى هذا ؟ إنما الرضاع ما أنبت اللحم والعظم فقال أبو موسى :
لا تسألوني عن شيء مادام هذا الخبرين أظهر كم ، فتبين ههنا أنه إنما يحرم مدة تغذي
الرضيع باللبن * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن جوير عن الضحاك
عن النزال - هو ابن سبرة - عن علي بن أبي طالب قال : لا رضاع بعد الفصال *
ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن عمرو بن دينار عن سمع
ابن عباس يقول : لا رضاع بعد الفطام * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الحسن
والزهري . وقتادة قالوا : لا رضاع بعد الفصال قال معمر : وأخبرني من سمع عكرمة
يقول ذلك ويقول : الرضاع بعد الفطام مثل الماء يشربه وبه يقول الأوزاعي وقال :
إن فطم وله عام واحد واستمر فطامه ثم رضع في الحولين لم يحرم هذا الرضاع الثاني
شيئا قال : فإن تمدى رضاعه ولم يفطم قبل الحولين فإنه ما كان في الحولين فإنه يحرم
وما كان بعدها فإنه لا يحرم وإن تمدى الرضاع * وقالت طائفة : لا يحرم من الرضاع
إلا ما فاق الأمعاء كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناسفیان - هو ابن عيينة -
عن هشام بن عروة عن أبيه عن الحجاج بن الحجاج الأسلمي عن أبي هريرة قال :
لا رضاع إلا ما فاق الأمعاء * وقالت طائفة : لا يحرم من الرضاع إلا ما كان في ثلاثة
أعوام وأما ما رضع بعد الثلاثة الأعرام فلا يحرم ، وهذا قول زفر بن الهذيل *
وقالت طائفة : لا يحرم من الرضاع إلا ما كان في عامين وستة أشهر (١) فما

كان بعد ذلك فانه لا يحرم وهو قول أبي حنيفة * وقالت طائفة : لا يحرم من الرضاع الا ما كان في عامين وشهرين فما كان بعد ذلك لم يحرم وهذا قول مالك ، وهذه الأقوال الثلاثة قول أبي حنيفة : وزفر . ومالك ، ما تعلم أحدا من أهل العلم قال بشيء منها قبل المذكورين ولا معهم الا من قلدهم اتباعا لهما ونعوذ بالله من الفتنة *

وقالت طائفة : لا يحرم من الرضاع الا ما كان في الحولين ، وأما الرضاع بعدها فلا يحرم كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود قال : لا رضاع بعد حولين * ومن طريق أبي عبيدنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال : لا رضاع الا في الحولين * ومن طريق مالك عن ابراهيم بن عقبة أنه سأل سعيد بن المسيب . وعروة بن الزبير عن الرضاعة ؟ فقالا جميعا : كل ما كان في الحولين وان كانت قطرة واحدة فهي تحرم وما كان بعد الحولين فانما هو طعام يأكله * ومن طريق أبي عبيدنا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن أبي اسحق الشيباني قال : سمعت الشعبي يقول : ما كان من سعوط أو وجور أو رضاع في الحولين فهو يحرم وما كان بعد الحولين لم يحرم شيئا ، وهو قول ابن شبرمة . وسفيان الثوري . والشافعي . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن : وأبي سليمان . وأصحابنا ، ورواه ابن وهب عن مالك ثم رجع إلى الذي ذكرنا قبل لأنه هو المأثور عنه في موطنه الذي قرئ عليه إلى أن مات *

قال أبو محمد : وقالت طائفة : ارضاع الكبير والصغير يحرم كذا كرنا قبل عن أبي موسى وان كان قد رجع عنه * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني عبد الكريم أن سالم (١) بن أبي الجعد مولى الأشجعي أخبره ان أباه أخبره أنه سأل علي بن أبي طالب فقال : اني أردت أن أتزوج امرأة وقد سقتني من لبنها وأنا كبير تداويت به فقال له علي : لا تنكحها ونهاه عنها * ومن طريق مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن رضاع الكبير ؟ فقال : أخبرني عروة بن الزبير بحديث أمر رسول الله ﷺ سهلة بنت سهيل بأن ترضع سالما مولى أبي حذيفة خمس رضعات وهو كبير ففعلت فكانت تراه ابنا لها قال عروة : فأخذت بذلك عائشة أم المؤمنين فيمن كانت تحب أن يدخل عليها من الرجال فكانت تأمر أختها ام كلثوم وبنات أخيها يرضعن من أحببت أن يدخل عليها من الرجال * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج قال : سمعت عطاء بن أبي رباح وسأله رجل فقال : سقتني امرأة من لبنها بعدما كنت رجلا

كبيراً أفانكحها ؟ قال عطاء : لا قال ابن جريج فقلت له : وذلك رأيك قال : نعم كانت عائشة تأمر بذلك بنات أخيها وهو قول الليث بن سعد *

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة . وزفر . ومالك فلاخفاء بفسادها إلا على قول من يقول في النهار . أنه ليل مكابرة ونصر للباطل ، ومن عجائب الدنيا قول بعض المفتونين لما قال الله تعالى : (والوالدان يرضعن أولادهن حولين كاملين) دل ذلك على أن ههنا حولين ناقصين وأشار إلى عددها بالشمس *

قال أبو محمد : فجمع هذا القول مخالفة الله عز وجل ومكابرة الحس أما مخالفة الله عز وجل فإنه يقول : (إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً في كتاب الله يوم خلق السموات والأرض منها أربعة حرم ذلك الدين القيم) فخص تعالى على أن عدة الشهور عنده هي التي منها أربعة حرم وأنه في كتاب الله يوم خلق السموات والأرض وأن ذلك هو الدين القيم ولا يمكن أن تكون الأشهر الحرم الألفي الأشهر العربية القمرية فمن خالف ذلك فقد خالف الدين القيم ونسب إلى الله تعالى الكذب من أنه أمر أن يراعى عدد الحولين بالعجمية ، وأما مكابرة العيان فإنه ليس بين الحولين الأعجميين المعدودين بالشمس وقطعهما للفلك وبين الحولين العربيين المعدودين بالقمر إلا اثنان وعشرون يوماً ، فالزيادة على ذلك إلى تمام شهرين لا ندرى من أين أتت والقطع بالتحريم والتحليل في دين الله عز وجل بمثل هذا لا يحل ، وأما من حد ذلك بما كان في المهد فكلام أيضاً لا تقوم بصحته حجة لا من قرآن ولا من سنة ولا من إجماع ولا من قياس ولا من رواية ضعيفة فسقط هذا القول ، وأما من حد ذلك بما كان في الصغر فإن الصغرى تهاذى إلى بلوغ الحلم لأنه قبل ذلك لا تلزمه الحدود ولا الفرائض وهذا حد لا يوجب قرآن ولا سنة ، وأما من حد ذلك بالفطام فإنهم احتجوا بقول الله عز وجل : (فإن أرادوا فصالاً عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما) *

قال أبو محمد : وهذا لا حجة لهم فيه في التحريم إذ ليس للتحريم في هذه الآية ذكر ولا في تراضيهما بالفصال تحريم لأن يرتضع الولد بعد ذلك إنما فيها انقطاع النفقة الواجبة على الأب في الرضاع وليس بانقطاع حاجة الصبي إلى الرضاع ينقطع التحريم برضاعه أن رضع أذلم يأت بذلك قرآن ولا سنة ، واحتجوا بخبر رويناه من طريق أحمد ابن شعيب أنا قتيبة بن سعيدنا أبو عوانة نا هشام بن عروة عن فاطمة بنت المنذر عن أم سلمة أم المؤمنين قالت : « قال رسول الله ﷺ : لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء في الثدي وكان قبل الفطام » *

قال أبو محمد : هذا خبر منقطع لان فاطمة بنت المنذر لم تسمع من أم سلمة أم المؤمنين لأنها كانت اسن من زوجها شام باثني عشر عاما وكان مولد هشام سنة ستين فمرد فاطمة على هذا سنة ثمان وأربعين وماتت أم سلمة سنة تسع وخمسين وفاطمة صغيرة لم تلقها فكيف ان تحفظ عنها ولم تسمع من خالة أبيها عائشة أم المؤمنين شيئا وهي في حجرها انما أبعد سماعها من جدتها أسماء بنت أبي بكر الصديق رضى الله عنهم ، وهو هو أيضا بخبرين ساقطين أحدهما من طريق معمر عن جوير عن الضحاك عن النزال بن سبرة عن علي عن النبي ﷺ « لا رضاع بعد الفصال » والآخر من طريق معمر أيضا عن حرام بن عثمان عن عبد الرحمن . ومحمد بن جابر بن عبد الله عن أبيهما عن رسول الله ﷺ فذكر كلاما كثيرا وفيه ولا رضاع بعد الفطام، وهذان خبران لا يجوز التشاغل بهما لان جوير اساقط والضحاك ضعيف . وحرام بن عثمان هالك بمره فسقط كل ما تعلقوا به وبالله تعالى التوفيق وسقطت الأقوال كلها الا قول من راعى الحولين وقول من لم يراع في ذلك حدا أصلا فنظرنا فيمن راعى الحولين فوجدناهم يحتاجون بقول الله عز وجل : (وحمله وفصاله ثلاثون شهرا) وبقوله عز وجل : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة) ، وبقوله عز وجل : (حملته أمه وهنا على وهن وفصاله في عامين) فقالوا : قد قطع الله عز وجل ان فصال الرضيع في عامين وان رضاعه حولان كاملا لمن أراد ان يتم الرضاعة قالوا : فلا رضاع بعد الحولين أصلا لان الرضاعة قد تمت واذا انقطع الرضاع انقطع حكمه من التحريم وغير ذلك .

قال أبو محمد : صدق الله تعالى وعلينا الوقوف عند ما حد عز وجل ولو لم يأت نص غير هذا لكان في هذه النصوص متعلق لكن قد جاء في ذلك ما روينا من طريق مسلم نا عمرو الناقد . وابن أبي عمر ، قالا جميعا : ناسفان بن عيينة عن عبد الرحمن بن القاسم ابن محمد بن أبي بكر الصديق عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين « قالت جاءت سهلة بنت سهيل الى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله انى أرى في وجه أبى حذيفة من دخول سالم وهو حليفه فقال رسول الله ﷺ : ارضعيه فقالت : وكيف ارضعه وهو رجل كبير ؟ فتبسم رسول الله ﷺ وقال : قد علمت أنه رجل كبير » ومن طريق مسلم نا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - ومحمد بن أبي عمرو واللفظ له قال : نا عبد الوهاب الثقفي عن أيوب - هو السخيتاني - عن ابن أبي مليكة عن القاسم بن محمد بن أبي بكر عن عائشة أم المؤمنين أن سالما مولى أبى حذيفة كان مع أبى حذيفة وأهله في بيتهم فأتت يعنى سهلة بنت سهيل الى النبي

ﷺ فقالت : ان سالما قد بلغ ما يبلغ الرجال وعقل ما عقلوا وانه يدخل علينا واني
أظن أن في نفس أبي حذيفة من ذلك شيئا فقال لها النبي ﷺ : أرضعيه تحرماً عليه
ويذهب الذي في نفس أبي حذيفة ، ومن طريق مسلم نا محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر
غندر نا شعبة عن حميد بن نافع عن زينب بنت أم سلمة قالت : قالت أم سلمة لعائشة رضي الله
عنهما أنه يدخل عليك الغلام الأيفع الذي ما أحب أن يدخل علي فقالت عائشة : أما لك
فرسول الله ﷺ أسوة حسنة ؟ أن امرأة أبي حذيفة قالت : يا رسول الله ان سالما يدخل
علي وهو رجل وفي نفس أبي حذيفة منه شيء ، فقال رسول الله ﷺ : أرضعيه حتى يدخل
عليك ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير عن عائشة
أم المؤمنين قالت : جاءت سهلة بنت سهيل بن عمرو إلى النبي ﷺ فقالت : إن
سالما كان يدعى ابن أبي حذيفة وإن الله قد أنزل في كتابه ادعوهم لآبائهم وكان يدخل
علي وأنا فضل (١) ونحن في منزل ضيق فقال لها النبي ﷺ : أرضعي سالما تحرماً عليه قال
الزهري : قال بعض أزواج رسول الله ﷺ : لا ندري أعل هذه كانت رخصة لسالم
خاصة قال الزهري : فكانت عائشة تفتي بأنه يحرم الرضاع بعد الفصال حتى ماتت ،
قال أبو محمد : فهذه الأخبار ترفع الاشكال وتبين مراد الله عز وجل في الآيات
المذكورات أن الرضاعة التي (٢) تتم بتمام الحولين أو بتراضي الأبوين قبل الحولين
اذا رأيا في ذلك صلاحاً للرضيع أنها هي الموجبة للنفقة على المرضعة والتي يجبر عليها
الأبوان أحبا أم كرها ، ولعمري لقد كان في الآية كفاية في هذا لأنه تعالى قال :
(والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود
له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) فأمر تعالى الوالدات بارضاع المولود عامين وليس
في هذا تحريم الرضاعة بعد ذلك ولأن التحريم ينقطع بتمام الحولين وكان قول الله
تعالى : (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة) ولم يقل تعالى في حولين
ولافي وقت دون وقت زائداً على الآيات الأخرى وعموماً لا يجوز تخصيصه إلا بنص
يبين أنه مخصص له لا بظن ولا بمحتمل لا بيان فيه ، وكانت هذه الآثار قد جاءت بحجج
التواتر رواها نساء رسول الله ﷺ كما أوردنا . وسهلة بنت سهيل من المهاجرات
وزينب بنت أم سلمة ، ورواه من التابعين القاسم بن محمد . وعروة بن الزبير . وحيد
ابن نافع ، ورواه عن هؤلاء الزهري . وابن أبي مليكة . وعبد الرحمن بن القاسم .
ويحيى بن سعيد الأنصاري . وربيعة ، ورواه عن هؤلاء أيوب السخيتاني . وسفيان

(١) أي متبذلة في ثياب مهنتي (٢) في النسخة رقم ١٦ الرضاع الذي وهو لا يناسب ما بعده

الثوري . وسفيان بن عيينة . وشعبة . ومالك . وابن جرير . وشعيب بن أبي حمزة .
ويونس بن يزيد . وجمعقر بن ربيعة . وسليمان بن بلال . ومعمرو وغيرهم ، ورواه عن
هؤلاء الناس الجلاء الغفير فهو نقل كافة لا يختلف مؤلف ولا مخالف في صحته فلم يبق
من الاعتراض إلا أن يقول قائل : هو خاص لسالم كما قال بعض أزواج رسول الله
ﷺ فليعلم من تعاق بهذا أنه ظن بمن ظن ذلك ممن رضى الله عنهم ، وهكذا جاء في
الحديث أنهم قلن : ما نرى هذا إلا خاصا لسالم وما ندرى لعله رخصة لسالم فاذ هو ظن
بلا شك فإن الظن لا يعارض بالسنة (١) قال تعالى : (ان الظن لا يغني عن الحق شيئا)
وشتان بين احتجاج أم سلمة رضى الله عنها باختيارها وبين احتجاج عائشة رضى الله
عنها بالسنة الثابتة وقولها لها : أذلك في رسول الله ﷺ أسوة حسنة ؟ وسكوت أم سلمة
ينبئ برجوعها إلى الحق عن احتياطها ، ومن أعجب العجائب (٢) أن المخالفين لنا
ههنا يقولون : ان المرسل كالمسند ، وقدروا من طريق عبد الرزاق عن معمر أن
أزواج النبي ﷺ اذا أرضعن الكبير دخل عليهن فكان ذلك لهن خاصة ، وقال
آخرون : هذا منسوخ بنسخ التبنى *

قال أبو محمد : وهذا باطل بيقين لانه لا يحل لأحد ان يقول في نص ثابت هذا
منسوخ إلا بنص ثابت مبين غير محتمل فكيف وقول سهلة رضى الله عنها لرسول الله
ﷺ : كيف أرضعه وهو رجل كبير ؟ بيان جلي لانه بعد نزول الآيات المذكورات
وباليقين ندرى أنه لو كان خاصة لسالم أو في التبنى الذي نسخ لينه عليه الصلاة والسلام
كما بين لاني بردة في الجزعة اذ قال له تجزئك ولا تجزىء أحدا بعدك ، وقال بعض
من لا يخاف الله تعالى (٣) فيما يطلق به لسانه : كيف يحل للكبير أن يرضع ثدى
امراة اجنبية *

قال أبو محمد : هذا اعتراض مجرد على رسول الله ﷺ الذي أمر بذلك والقائل
بهذا لا يستحي من أن يطلق أن للمملوكة أن تصلى عريانة يرى الناس ثديها وواصرتها
وأن للحر أن تتعمد أن تكشف من شفتي فرجها مقدار الدرهم البغلي تصلى كذلك
ويراها الصادر والوارد بين الجماعة في المسجد وأن تكشف أقل من ربع بطنها كذلك
ونعوذ بالله من عدم الحياء وقلة الدين (٤) *

قال أبو محمد : وقول رسول الله ﷺ « انها الرضاعة من المجاعة » حجة لنا بيذة

(١) في النسخة رقم ١٤ لا تعارض به السنن (٢) في النسخة رقم ١٦ ومن أعجب العجب (٣) في النسخة

رقم ١٤ وقال بعض من لا يبالي بخلاف الله (٤) في النسخة رقم ١٤ ورقة الدين

لأن الكبير من الرضاعة في طرد الجماعة نحو ما للصغير فهو عموم لكل رضاع إذا بلغ خمس رضعات كما أمر رسول الله ﷺ قال علي : فصيح أن عائشة رضيت الله عنها كان يدخل عليها الكبير إذا أرضعته في حال كبره أخت من أخواتها الرضاع المحرم ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل ونقطع بأنه تعالى لم يكن ليبيح سر رسول الله ﷺ ينتهكه من لا يحل له مع قوله تعالى : (والله يعصمك من الناس) فنحن نوقن ونبت بأن رضاع الكبير يقع به التحريم وليس في امتناع سائرهن من أن يدخل عليهن بهذه الرضاعة شيء ينكر لأن مباحا لهن أن لا يدخل عليهن من يحل له الدخول عليهن وبالله تعالى التوفيق .

١٨٧٠ مسألة وان حملت امرأة ممن يلحق ولدها به فدرها اللبن ثم وضعت فطلقها زوجها أو مات عنها فتزوجها آخر أو كانت أمة فملكها آخر فما أرضعت فهو ولد للاول وللثاني فان حملت من الثاني فتماذى اللبن فهو للاول الا ان يتغير ثم يمتدل فانه اذا تغير فقد بطل حكم الاول وصار للثاني [والحمد لله رب العالمين] (١) *

١٨٧١ مسألة وأهل الاسلام كلهم أخوة لا يحرم على ابن من زنجية لغية نكاح ابنة الخليفة الهاشمي والفاسق الذي بلغ الغاية من الفسق المسلم ما لم يكن زانيا كفؤا للمسلمة الفاضلة ، وكذلك الفاضل المسلم كفؤا للمسلمة الفاسقة ما لم تكن زانية والذي نختاره فنكاح الأقارب بعضهم لبعض وقد اختلف الناس في هذا فقال سفيان الثوري . وابن جريج . والحسن بن حي . وابن أبي ليلى . والمغيرة بن عبد الرحمن المخزومي صاحب مالك . واسحاق بن راهويه : يفسخ نكاح المولى للعربية ، وقال أبو حنيفة : ان رضيت القرشية بالمولى ووفاهها صداق مثلها أمر المولى أن ينكحها فان أبي أنكحها القاضي ، وقال مالك . والشافعي . وأبو سليمان : كقولنا .

قال أبو محمد : احتج المخالفون بآثار ساقطة والحجة قول الله تعالى : (انما المؤمنون اخوة) وقوله تعالى مخاطبا لجميع المسلمين : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء) وذكر عز وجل ما حرم علينا من النساء ثم قال تعالى : (وأحل لكم ما وراء ذلكم) وقد أنكح رسول الله ﷺ زينب أم المؤمنين زيدا مولاة وأنكح المقداد ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب وانما تخيرنا نكاح الأقارب لأنه فعل رسول الله ﷺ لم ينكح بناته الا من بنى هاشم وبنى عبد شمس ، وقال تعالى : (لقد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة) وبالله تعالى التوفيق ، وأما قولنا في الفاسق . والفاسقة فيلزم من خالفنا أن لا يجوز للفاسق أن ينكح الا فاسقة وأن لا يجوز للفاسقة أن ينكحها الا فاسق وهذا

لا يقوله أحد ، وقد قال الله تعالى : (انما المؤمنون اخوة) وقال تعالى : (والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض) والله تعالى التوفيق *

١٨٧٢ مسألة وتزوج المريض الموقن بالموت أو غير الموقن مريضة كذلك أو صحيحة جائز ويرثها وترثه مات من ذلك المرض أو صح ثم مات ، وكذلك للمريضة الموقنة وغير الموقنة ان تتزوج صحيحاً أو مريضاً ولها في كل ذلك الصداق المسمى كالصحيحين ولا فرق ، وقال مالك : يفسخ نكاح المريض قبل الدخول وبعد الدخول فان لم يدخل بها فلا شيء لها فان دخل بها فلها صداق مثلها في ثلث ماله بما استحل من فرجها ولا ميراث لها منه البتة قال : فان مات قبل أن يفسخ نكاحها فعليها الاحداد ولا ميراث لها قال : فان صح من مرضه وقد كان دخل بها فارى أن يفارقها ، وقال مرة أخرى : ان صح من مرضه جاز النكاح قال : وكذلك لا يجوز للمريضة ان تتزوج ولا يرثها الذى يتزوجها دخل بها أو لم يدخل ولها الصداق عليه ان دخل بها قال : ومن طلق امرأته وهى حامل طلاقاً بائناً فلا يجوز لهما ان يتراجعا اذا تمت ستة أشهر وهذا تقسيم لانعرفه عن أحد قبله ومن قال : لا يجوز نكاح المريض عطاء بن أبي رباح الا أنه قال : ان صح من مرضه جاز ذلك النكاح ويحيى بن سعيد الأنصارى قال صداق التى تتزوج المريض فى ثلثه واختلف عن ربيعة فروى عنه ابن سمعان وهو ضعيف ان صداقها فى ثلثه ولا ميراث لها ، قال ابن سمعان : وقضى بهذا أبو بكر بن عمر بن حفص فى نكاح بنت المعتمر بن عياض الزهرى ، وروى عن ربيعة معمر وهو ثقة ان صداقها وميراثها فى ثلثه قال معمر : وهو قول ابن أبى ليل *

قال أبو محمد : وهو قول الليث بن سعد . وعثمان البتى ، وراعى آخرون المضارة كما روينا من طريق أبي عبيدنا عثمان بن صالح عن ابن لهيعة عن خالد بن أبى عمران قال سألت القاسم بن محمد . وسالم بن عبد الله عن تزويج المريض فقلاً جميعاً : ان لم يكن مضاراً جاز تزويجه وان كان مضاراً لم يجز ولها نصف الصداق فى ثلث ماله قالاً فان خلاها فلها الصداق من الثلث * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى فى نكاح المريض قال : ليس له أن يدخل الاضرار على أهل الميراث ولا نرى أن ترثه ان فصل ذلك ضراراً قال معمر : وقال قتادة : ان كان تزويجها من حاجة اليها فى خدمته أو فى قيام بأمره فانها ترثه ، وقال آخرون بمثل قولنا كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعى عن ابن مسعود قال : لو لم يبق من أجل إلا عشرة أيام اعلم أن أموت فى آخرها يومالى فيهن

طول للنكاح لتزوجت مخافة الفتنة * ومن طريق ابن أبي شبة نا محمد بن بشر عن
 أنى رجاء عن الحكم بن زيد عن الحسن قال قال معاذ بن جبل فى مرضه الذى مات فيه زوجونى
 أنى أكره أن القى الله عز وجل عزبا * ومن طريق أبى عبيد : وسعيد بن منصور قال
 جميعا : نا أبو معاوية - هو الضرير - عن هشام بن عروة عن أبىه قال : دخل الزبير على قدامة
 ابن مظعون يعوده فبشر الزبير بحارية وهو عنده فقال له قدامة : زوجنيها فقال له
 الزبير وما تصنع بحارية صغيرة وأنت على هذه الحال ؟ فقال له قدامة أن أناعشت فأنه الزبير
 وإن مت فأحق من ورثتى قال عروة فزوجها إياه * ومن طريق سعيد بن منصور نا
 عبد العزيز بن محمد الدراوردي أخبرنى موسى بن عقبة عن نافع مولى ابن عمر قال : تزوج
 عبد الرحمن بن أبى ربيعة بنت عم له فى مرضه لثرتة فمات فورثته وذلك فى زمن عثمان
 ابن عفان * ومن طريق عبد الرزاق فى ابن جريج قال أخبرنى موسى بن عقبة عن نافع
 مولى ابن عمر قال : تزوج عبد الله بن أبى ربيعة بن المغيرة المخزومي بنت حفص بن المغيرة
 عمه وهو مريض لتشارك نساءه فى الميراث *

قال أبو محمد : عبد الله له صحبة صحيحة * ومن طريق أبى عبيد . وسعيد بن منصور
 قال جميعا : نا هشيم عن أبى اسحاق الشيباني عن الشعبي قال سعيد فى روايته سمعت الشعبي
 يقول : تزويج المريض جائز وشرأوه وبيعته * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم
 أنا يونس بن عبيد عن الحسن البصرى أنه كان يقول : يجوز تزويج المريض فى مرضه *
 ومن طريق يحيى بن سعيد القطان نا سفيان الثورى عن منصور بن المعتمر عن إبراهيم
 النخعى قال : نكاح المريض جائز ولا يحسب من الثلث * ومن طريق عبد الرزاق عن
 سفيان الثورى قال : نكاح المريض جائز على مهر مثلها وهو قول أبى حنيفة . والشافعى .
 وأصحابهما و ظهم يرى الصداق من رأس ماله وهو قول ابن شبرمة . والأوزاعى .
 والحسن بن حى . وأبى سليمان وجميع أصحابنا ، ورأى الحسن بن حى : وأبى سليمان أن
 لها الصداق المسمى لها من رأس ماله *

قال على : وتزوج شيخنا أبو الحيار مسعود بن سليمان رضى الله عنه قبل موته بسبع
 ليال وهو مريض يائس من الحياة ودخل بها أحياء للسنّة *

قال أبو محمد : عهدنا بالمالكين يعظمون خلاف الصاحب الذى لا يعرف له من
 الصحابة رضى الله عنهم مخالف ، وهذا مما خالفوا فيه ابن مسعود . ومعاذ بن جبل .
 والزبير . وقدامة بن مظعون . وعبد الله بن أبى ربيعة بحضرة جميع الأحياء من الصحابة
 لا ينسكرك ذلك أحد وفى خلافة عثمان *

قال أبو محمد : أباح الله تعالى ورسوله ﷺ النكاح ولم يخص في القرآن . ولا في السنة صحيحا وصحيحة من مريض ومريضة وما كان ربك نسيا ، وما نعلم للمخالف حجة أصلا لا من قرآن . ولا سنة . ولا قول صاحب . ولا من رأى يعقل غير أن بعضهم احتج بأنه ليس له أن يدخل على أهل الميراث من يشر بهم فيه *

قال أبو محمد : وأهل هذا القول يقولون : إن أقر في مرض موته وهو موقن بالموت بآبئ أمة له لم يزل يقول انه عبده فأقر عند موته أنه ابنه فان اقراره نافذ ويرث ماله فأجازوا ان يدخل على أهل الميراث من يحرمهم الكل ومنعوه أن يدخل عليهم من يحطهم اليسير وهذا غاية التخليط ، ولم يختلفوا أن رجلا مريضا يائسا من الفاقة والعيش اتباع جارية وأشهد الناس على نفسه انه انما يبتاعها ليطلب منها الولد لينزع بذلك ورثته الميراث فوطئها فحملت ان ذلك جائز مباح ، فان قالوا : انها قد تحمل وقد لا تحمل قلنا والتي تزوج في مرضه قد تموت هي قبله فيرثها فيزيد بذلك الورثة في ميراثهم وليت شعري أيمنعون المسلم المريض من زواج مملوكة أو ذمية لا يرثانه أم لا ؟ وهل يمنعون المريض الذي لاشئ له من الزواج ؟ ولا بد لهم من ترك أصلهم الفاسد ضرورة أو التناقض وقالوا : قسمنا نكاح المريض على طلاقه قلنا : قسم الخطأ على الخطأ ثم أخطأتم في القياس لأنكم أجزتم طلاق المريض وورثتموه بعد ذلك فان أردتم اصابة القياس فأجزوا نكاحه وامنعوه الميراث مع ذلك وهذا ما ترك فيه الحنيفة القياس الذي هو عندهم أصل لا يجوز تركه ، ومن العجائب أن مالكا يفسخ نكاح الأمة الفارة كما يفسخ نكاح الصحيحة للمريض ولا يدع للفارة مما سمى لها إلا ثلاثة دراهم ويجعل للتي تزوجت المريض جميع مهر مثلها فهل يسمع بأعجب من هذا التحكم بلا برهان *

١٨٧٣ مسألة وان حملت المرأة من زنا أو من نكاح فاسد مفسوخ أو كان نكاحا صحيحا ففسخ لحق واجب أو كانت أمة فحملت من سيدها ثم اعتقها أو مات عنها فلكل من ذكرنا أن تتزوج قبل أن تضع حملها الا أنه لا يحل للزوج ان يطأها حتى تضع حملها كل ذلك بخلاف المطلقة أو المتوفى عنها وهي حامل ، فهاتان لا يحل لهما الزواج البتة حتى يضعا حملهما وحاش المعتقة الحاملة تختار نفسها فان نكاح هذه مفسوخ ولا يحل لها أن تنكح حتى تضع حملها * برهان ذلك ان الحامل المطلقة أو المتوفى عنها هي معتدة بنص القرآن وقد حرم الله عز وجل نكاح المعتدة جملة حتى تتم عدتها وأما سائر من ذكرنا فلم يأت في القرآن ولا في السنة ايجاب عدة عليهن ولا على أحد منهن الا على المعتقة تختار نفسها فقط واذا لم تكن المرأة في عدة ولا ذات زوج

فلها أن تزوج إلا أن يمنع من ذلك نص ولا نص يمنع ههنا من الزواج ولا يحل بالنص وطء حامل إلا أن يكون الحمل منه وقد اختلف الناس فيها فقال أبو حنيفة . والشافعي . ومحمد بن الحسن . وأبو يوسف . في أحد قوليه : للحامل من زنا أن تزوج ولا يطؤها حتى تضع حملها وقال أبو حنيفة : وإن خرجت إلينا الحربية مسلمة وهي حامل من زوجها فلها أن تزوج ولكن لا يحل له وطؤها حتى تضع حملها .

قال أبو محمد : وهو قول أصحابنا وقال زفر : على الزانية العدة كاملة وقال مالك : لا تزوج الحامل من زنا حتى تضع حملها ولأن كانت غير حامل الاحتى تعد ثلاثة قروء . قال علي : ومن روى عنه مثل قولنا عمر بن الخطاب رويانا من طريق مالك عن أبي الزبير قال : خطبت إلى رجل أخته فذكر أنها أحدثت - يعني زنت - فبلغ ذلك عمر فضربه أو كاد يضره، وقال : مالك وللخبر قال ابن وهب، وأخبرني عمرو بن الحارث بهذا الخبر عن أبي الزبير وفيه أن عمر قال له : انكسح واسكت .

قال أبو محمد : فهذا عمر أمرها بالنكاح ولم يستثن حتى تتم عدة ولأن كانت حاملاً ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا علي بن عبد الله نا سفيان بن عيينة نا عبيد الله بن أبي يزيد عن أبيه قال : تزوج سباع بن ثابت بنت موهب بن رباح وله ابن من غيرها ولها بنت من غيره فقهر الغلام بالجارية فظهرها حمل فسلكت فاعترفت فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فاعترفاً فحدهما وحرص على أن يجمع بينهما فابى الغلام، فهذا عمر يبيح للحامل من زنى الزواج بحضرة الصحابة رضى الله عنهم لا يعرف له مخالف منهم وهم يعظمون مثل هذا لو ظفروا به، وشغب المخالفون بأن قالوا : قال الله عز وجل : (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) وبخبر رويانه عن سعيد بن المسيب أن رجلاً يقال له نضرة بن أكتم تزوج امرأة فلما غشيها وجدها حبل فرفع ذلك إلى النبي ﷺ ففضى رسول الله ﷺ أن صداقها زوجها وإن مافى بطنها عبد له وأمر بها فجلدت مائة وفرق بينهما .

قال أبو محمد : لا عجب أن يكون المحتج بهذا الخبر أول مخالف لكل مافيه وأما نحن فلو أنسند لقلنا به ولكنه منقطع بين سعيد ونضرة ولا حجة في منقطع، وقد رويانا من طريق أبي داود نا ابن أبي السرى نا عبد الرزاق نا خبرنا ابن جريج عن صفوان بن سليم عن سعيد بن المسيب عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ يقال له : نضرة قال : تزوجت امرأة بكرافى سترها فدخلت عليها فاذا هي حبل فقال النبي عليه الصلاة والسلام : لها الصداق بما استحلل من فرجها والولد عبدك وإذا ولدت فاجلدوها .

قال أبو محمد : ولم يذكر ههنا تفريقا وهو أقرب إلى أن يموهه باسناده إلا أنه لا يعلم لسعيد بن المسيب سماع من نصرته أو نصرة فبطل الاحتجاج به ولو صح لقنا به، وأما قول الله عز وجل : (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) فإنا جاء في المطلقة قال الله عز وجل : (واللأئي يئسن من المحيض من نسائكم أن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللأئي لم يحضن وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) وهذا مردود على أول السورة في المطلقات ومحمول عليه ما بعده من قوله تعالى : (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) الآيات كلها وإنما وجب ذلك في المتوفى عنها بخبر سبيعة الأسلمية وقالوا : قسنا المنسوخة النكاح بعد صحته أو لفساده في ذلك على المطلقة قلنا : القياس كله باطل ثم لو صح لكان هذامنه عين الباطل لأن القياس عند القائلين به إنما هو أن يحكم للشيء بحكم نظيره وليس النكاح الصحيح الحلال نظيرا للفاقد الحرام الذي لا يحل عقده ولا إقراره بل هو ضده فهو باطل لانسبة بيته وبين الطلاق على أصول أصحاب القياس ، وأما التي انفسخ نكاحها بعد صحته فان الفسخ لانسبة بيته وبين الطلاق لأن الطلاق لا يكون إلا باختيار الزوج ، وأما الفسخ فلا يراعى اختياره في ذلك . قال أبو محمد : وكذلك الأمة الحامل من سيدها يموت عنها أو يعتقها أو تحمل من زنا لأعدة عليها وقد ثبت أن المرأة التي لازوج لها ولاهى في عدة ولاهى أم ولد فان انكاحها حلال وبالله تعالى التوفيق .

١٨٧٤ مسألة ومن كان عنده أربع زوجات فطلق إحداهن ثلاثا وهى حامل منه أو غير حامل وقد وطئها إذ كانت في عصمته أو انفسخ نكاحها منه فله أن يتزوج إثر طلاقه لاربعة أو أختها أو عمته أو خالتها أو بنت أخيها أو بنت أختها ويدخل بها فأما في الطلاق الرجعى فلا يحل له ذلك مادامت في عدتها وقولنا في هذا هو قول روى عن عثمان بن عفان . وزيد بن ثابت ، وصح عن الحسن . وسعيد بن المسيب . وخلاس بن عمرو . وعروة بن الزبير . والقاسم بن محمد . وعطاء . والزهرى . ويزيد ابن عبد الله بن قسيط . وعبد الله بن أبي سلمة . وربيعة . وابن أبي لبي . وعثمان البتي . والليث بن سعد . ومالك . والشافعى . وأصحابهما . وأبي ثور . وأبي عبيد . وأبي سليمان . وأصحابه وهو الأشهر من قول الأوزاعى ولم يحز ذلك جماعة من السلف ، وروى عن علي بن أبي طالب وصح عن ابن عباس : وعن سعيد بن المسيب أيضا وأحد قولى أبي عبيدة بن نضيلة . وعبيدة السلماني ، وصح عن الشعبي . والنخعي وغيرهم وهو قول أبي حنيفة وأصحابه . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . وأحمد بن حنبل . وأحد

قولى الاوزاعى ، وصح عن الحسن اباحة ذلك الا ان تكون التى طلق حبلى *
قال أبو محمد : مانع لمن منع من ذلك حجة الا أنهم وهو بقول الله عز وجل :
(وأن تجمعوا بين الاختين) قالوا : وهذا جامع بينهما فى لحاق حملهما به وفى وجوب
نفقتهما واسكانهما عليه ، وقالوا : لا يجوز أن يجتمع ماؤه فى خمس نسوة ولا فى أختين
مانع لهم غير هذا *

قال على : أما قولهم إنهما يجتمعان فى نفقته عليهما واسكانه لهما فلسنا نساعدن
على ذلك ؛ نعم لو كان كما قالوا ماضر ذلك شيئا لأن الله تعالى لم يمنع من الجمع بينهما فى شيء
الا فى استحلال الوطء فقط ولا فرق بين اجتماعهما فى لحاق حملهما به وبين اجتماعهما
فى لحاق ابنيهما به ، وأما اجتماع مائه فى خمس نسوة أو فى ثمان أو فى أختين فلا نعلم نصا
من قرآن ولا سنة منعان ذلك انما منع الله تعالى من نكاح أكثر من أربع نسوة ومن
الجمع بين الاختين فى عقد نكاح أو استحلال وطء فقط وقد فصل الله تعالى لنا ما حرم
علينا من النساء ثم قال : (وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم) *
ومن طريف تناقض الخفيفين ههنا أن أبا حنيفة قال من أعتق أم ولد لم يحل له
أن يتزوج أختها ولا عمته ولا خالتها ولا بنت أخيها ولا بنت أختها حتى تتم المعتقدة
عدها ثلاث حيض قال : وله أن يتزوج أربعاً قبل انقضاء عدتها فأجاز أن يجتمع ماؤه
فى أربع زوجات وخامسة معتدة منه ومنع من كل ذلك زفر *

١٨٧٥ **مَسْأَلَةٌ** ولا يحل لأحد أن يتزوج مملوكته قبل أن يعتقها ولا لامرأة
أن تتزوج مملوكها قبل أن تعتقه فان اعتقه جاز لهما التناكح ان تراضيا كالأجنبي
ولا فرق وهذا لا خلاف فيه من أحد لأن الله تعالى قال : (الا على إزواجهم أو ما ملكت
أيماهم) ففرق تعالى بين الصنفين فلا يجوز اجتماع صنفين فرق الله تعالى بينهما *

١٨٧٦ **مَسْأَلَةٌ** وجائز للرجل أن يتزوج أمة والده التى لا تحل لوالده وأمة
ولده التى لا تحل لولده وأمة أمه وأمة ابنته ، وجائز للعبد نكاح أم سيده وبنت سيده
وأخت سيده اذا كان كل ذلك باذن سيده وما نعلم لمن منع من ذلك حجة أصلا الا أن
بعضهم قال قد يرثها وترثه فيفسخ النكاح فقلنا : نعم فكان ماذا ؟ أو قد تشتريه ويشتريها
ولا فرق * برهان صحة ذلك قول الله عز وجل : (وأنكحوا الإيما منكم والصالحين
من عبادكم وامائكم) فلم يستثن الله تعالى أحدا من ذكرا (وما كان ربك نسيا) ونعوذ
بالله من اعتقاد من يظن أنه يستدرك بعقله شيئا لم يشرعه ربه تعالى *

١٨٧٧ **مَسْأَلَةٌ** ومن أراد أن يتزوج امرأة حرة أو أمة فله أن ينظر

منها متغفلا لها وغير متغفل الى ما بطن منها وظهرها ولا يجوز ذلك في أمة يريد شراءها ولا يجوز له أن ينظر منها الا الى الوجه والكفين فقط لكن يأمر امرأة تنظر الى جميع جسمها وتخبره . برهان ذلك قول الله عز وجل : (قل للؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم) فافترض الله عز وجل غض البصر جملة كما افترض حفظ الفرج فهو عموم لا يجوز أن يخص منه الا ما خصه نص صحيح وقد خص النص نظر من أراد الزواج فقط كما روينا عن طريق أبي داود نا مسدد نا عبد الواحد بن زياد نا محمد بن اسحق عن داود بن الحصين عن واقد بن عبد الرحمن - هو ابن سعد بن معاذ - عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ : « إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه الى نكاحها فليفعل » قال جابر نخطبت امرأة من بنى سلمة فكنت أتخبى . ت الكرب حتى رأيت منها بعض ما دعاني اليها ، وقد روينا أيضا من طرق صحاح من طريق أبي هريرة . والمغيرة بن شعبة فكان هذا عموما مخرجا لهذه الحال من جملة ما حرم من غض البصر ، وأما النظر إلى الجارية يريد ابتياعها فلانص في ذلك عن رسول الله ﷺ ولا حجة فيما جاء عن سواه . وقد اختلف الناس في ذلك فصيح عن ابن عمر اباحة النظر الى ساقها وبطنها وظهرها ويضع يده على عجزها وصدرها ونحو ذلك عن علي ولم يصح عنه ، وصح عن أبي موسى الأشعري اباحة النظر إلى ما فوق السرة ودون الركبة ، وروى عن سعيد بن المسيب ، وروينا عن الأسود بن يزيد انه لم يستجز النظر إلى ساقها .

قال أبو محمد : فبقى أمر الابتياح على وجوب غض البصر ، وأما الوجه والكفان فقد جاء فيهما الخبر المشهور الذي أوردناه في غير هذا المكان من أمر الخثعمية التي سألت رسول الله ﷺ عن الحج عن أيها ؟ وإن الفضل بن العباس جعل ينظر الى وجهها فجعل رسول الله ﷺ يصرف وجه الفضل عنها ولم يأمرها بستر وجهها ففى هذا اباحة النظر إلى وجه المرأة لغير اللذة ، وأما الكفان فروينا من طريق مسلم نا عبيد الله بن معاذ العنبري نا أبي نا شعبة عن عدى - هو ابن ثابت - عن سعيد بن جبير عن ابن عباس « أن رسول الله ﷺ خرج يوم اضحى أو فطر فصلى ركعتين ثم أتى النساء ومعه بلال فامرهن بالصدقة فجعلت المرأة تلقى خرصها وتلقى سخاها » *

ومن طريق أبي داود نا أحمد بن حنبل نا عبد الرزاق . ومحمد بن بكر قالاجمعا : انا ابن جريج أخبرني عطاء قال : « سمعت جابر بن عبد الله يقول : ان رسول الله ﷺ خرج يوم الفطر فبدأ بالصلاة قبل الخطبة ثم خطب ثم نزل فأتى النساء فذكرهن

وبلال باسط ثوبه يلقي فيه النساء صدقة تلقى المرأة فتخها ، قال أبو محمد : الفتح
خواتم كبار كن يحبسها في أصابعهن فلولاً ظهور الكفن ما أمكنهن القاء الفتح .

١٨٧٨ **مسألة** ولا يحل لاحد أن ينظر من أجنبية لا يريد زواجها أو شراءها
ان كانت أمة لتلذذ الا لضرورة فان نظر في الزنا الى الفرجين ليشهد بذلك فباح
له لانه مأمور باداء الشهادة قال عز وجل : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) ولا
سبيل لهم الى أداء الشهادة في الزنا الا بصحة النظر الى الفرجين والتثبت في ذلك ، وأما في
غير ذلك فالوجه والكفان كما قدمنا آتفا عند الشهادة عليها أولها أو منها ، وجائز لذى
الحرم أن يرى جميع جسم حريمته كالأم والجددة والبنت وابنة الابن والحالة العامة
وبنت الأخ وبنت الاخت وامرأة الأب وامرأة الابن حاش الدبر والفرج فقط ،
وكذلك النساء بعضهم من بعض ، وكذلك الرجال بعضهم من بعض . برهان ذلك
قول الله تعالى : (ولا يبدن زينتهن الا ما ظهر منها وليضربن بخمرهن على جيوبهن
ولا يبدن زينتهن الا لبعولتهن أو آبائهن أو آباء بعولتهن أو إبنائهن أو إبناء بعولتهن
أو أخوانهن أو بنى أخوانهن أو بنى اخواتهن أو نسائهن أو ما ملكت أيمانهن أو التابعين
غير أولى الأربعة من الرجال أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء ولا يضربن
بارجلهن ليعلم ما يخفين من زينتهن) الآية فذكر الله عز وجل في هذه الآية زينتهن
زينة ظاهرة تبدى لكل احد وهي الوجه والكفان على ما بينا فقط وزينة باطنة حرم
عز وجل ابداءها الا لمن ذكر في الآية ووجدناه تعالى قد ساءى في ذلك بين البعولة والنساء
والاطفال وسائر من ذكرنا في الآية ، وقد اوضحنا في كتاب الصلاة ان المرأة كلها
عورة الا الوجه والكفين فحكم العورة سواء ذكرنا الا ما لا خلاف فيه من انه
لا يحل لغير الزوج النظر اليه من الفرج والدبر ، ولم نجد في قرآن . ولا سنة .
ولا معقول فرقا بين الشعر والعنق والذراع والساق . والصدر وبين البطن . والظهر
والفخذ الا انه لا يحل لاحد ان يعتمد النظر الى شيء من امرأة لا يحل له لا الوجه ولا
غيره الا لقصة تدعو الى ذلك لا يقصد منها منكر بقلب أو بعين ، وقد روينا عن
طاوس كراهة نظر الرجل الى شعر ابنته وامه واخته ولا يصح عن طاوس ، وصح عن
ابراهيم ان لا ينظر من ذات المحرم الا الى ما فوق الصدر وهذا تحديد لا برهان على صحته ،
وليس هذا مكان رأى ولا استحسان لان المخالفين لنا ههنا باهواهم لا يختلفون في انه
لا يحل النظر الى زينة شعر العجوز السوداء الحرة ولعل النظر اليها يقضى العين ويميت
تهيج النفس ، ويجيزون النظر لغير لذة الى وجه الجارية الجميلة الفتاة ويديها ، وقد

صح في ذلك ما روينا من طريق مسلم بن الحجاج نا قتيبة بن سعيد نا الليث - هو ابن سعد - عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال : ان أم عطية أم المؤمنين استأذنت رسول الله ﷺ في الحجامة فاذن لها فامر رسول الله ﷺ أباطية ان يحجمها ، قال : حسبت انه كان أخاها من الرضاعة أو غلاما لم يحتلم .

قال أبو محمد : هذا خبر في غاية الصحة لانه من رواية الليث عن أبي الزبير عن جابر وقد روينا باصحيح طريق ان كل ما رواه الليث عن أبي الزبير عن جابر فان أبا الزبير أخبره انه سمعه عن جابر ، وأما قول الراوى حسبت انه كان أخاها من الرضاعة أو غلاما لم يحتلم فانما هو ظن من بعض رواة الخبر ممن دون جابر ثم هو أيضا ظن غير صادق لان أم سلمة رضی الله عنها ولدت بمكة وبها ولدت أكثر اولادها ، وأبو طيبة غلام لبعض الأنصار بالمدينة فحال ان يكون أخاها من الرضاعة وكان عبدا مضروبا عليه الخراج كما روينا من طريق مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك قال : حجم رسول الله ﷺ أبو طيبة فامر له بصاع من تمر وامر أهله ان يخففوا من خراجهم ولا يمكن أن يحجمها الا حتى يرى عبقها وأعلى ظهرها بما يوازي أعلى كتفها .

١٨٧٩ مسألة وحلال للرجل ان ينظر الى فرج امرأته زوجته وامته التي يحل له وطؤها ، وكذلك لهما ان ينظر الى فرجه لا كراهية في ذلك أصلا * برهان ذلك الاخبار المشهورة من طريق عائشة . وأم سلمة . وميمونة أمهات المؤمنين رضی الله عنهن أنهن كن يغتسلن مع رسول الله ﷺ من الجنابة من اناء واحد ، وفي خبر ميمونة بيان انه عليه الصلاة والسلام كان بغير منزر لان في خبرها انه عليه الصلاة والسلام أدخل يده في الاناء ثم أفرغ على فرجه وغسله بشماله فبطل بعد هذا ان يلتفت الى رأى احد ، ومن العجب ان يبيح بعض المتكلمين من أهل الجهل وطء الفرج ويمنع من النظر اليه ، ويكفي من هذا قول الله عز وجل : (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين) فأمر عز وجل بحفظ الفرج الا على الزوجة وملك اليمين فلا ملامة في ذلك وهذا عموم في رؤيته ولمسه ومخالطته ، وما نعلم للخالف تعلقا إلا بأثر سخي عن امرأة مجهولة عن أم المؤمنين ما رأيت فرج رسول الله ﷺ قط وآخر في غاية السقوط عن أبي بكر بن عياش : وزهير بن محمد ، كلاهما عن عبد الملك بن أبي سليمان العزمي ، وهؤلاء ثلاث الأثافي والديار البلاقع أحدهم كان يكفى في سقوط الحديث *

١٨٨٠ مسألة ولا يحل لمسلم أن يخطب على خطبة مسلم سواء ركننا وتقاربا (٥٢ - ج ١٠ المحلى)

أولم يكن شيء من ذلك إلا أن يكون أفضل لها في دينه وحسن صحبته فله حينئذ أن يخطب على خطبة غيره ممن هو دونه في الدين وجميل الصحبة أو إلا أن يأذن له الخاطب الأول في أن يخطبها فيجوز له أن يخطبها حينئذ أو إلا أن يدفع الخاطب الأول الخطبة فيكون لغيره أن يخطبها حينئذ أو إلا أن ترده المخطوبة فله غيره أن يخطبها حينئذ والا فلا *

برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم حدثني أبو الطاهر أنا عبد الله بن وهب عن الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن شماس أنه سمع عقبة بن عامر على المنبر يقول : « قال رسول الله ﷺ : المؤمن أخو المؤمن فلا يحل للؤمن أن يبتاع على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يذر » ففى هذا الخبر تحريم الخطبة على خطبة المسلم حتى يذر * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا إبراهيم بن الحسن المصيصى نا حجاج - هو ابن محمد - قال : قال ابن جريج : سمعت نافعا يحدث أن ابن عمر كان يقول : نهى رسول الله ﷺ أن يبيع بعضكم على بيع بعض ولا يخطب الرجل على خطبة الرجل حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب *

قال أبو محمد : وأما إذا ردت الخطوبة فقد وجب عليه قطع الخطبة لأن في تماديه الأضرار بها والظلم لها في منعه بذلك غيره من خطبتها فكل خطبة تكون معصية فلا حكم لها وأما إذا كان فوقه في دينه وحسن صحبته فله حديث فاطمة بنت قيس المشهور : « أن رسول الله ﷺ قال لها : من خطبك ؟ قالت : معاوية ورجل من قريش آخر فقال لها رسول الله ﷺ : أما معاوية فانه غلام من غلمان قريش لاشيء له وأما الآخر فانه صاحب شر لا خير فيه أنكحى أسامة قالت : فكرهته فقال لها ذلك ثلاث مرات فنكحته » * وروينا من طريق مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس قد ذكرت حديثها وفيه : « أن رسول الله ﷺ قال لها : فإذا حلت فاذهبنى قالت فلما حلت ذكرت له أن معاوية بن أبي سفيان وأبا جهم خطباني فقال لها رسول الله ﷺ : أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه وأما معاوية فصعلوك لا مال له أنكحى أسامة بن زيد قالت : فكرهته ثم قال أنكحى أسامة فنكحته فجعل الله فيه خيرا واعتبطت » *

قال أبو محمد : فهذا رسول الله ﷺ أشار عليها بالذى هو أجمل صحبة لها من أبي جهم الكثير الضرب للنساء ، وأسامة أفضل من معاوية ، فإن قيل . وما يدريك أن هذا الخبر كان قبل خبر النهي عن أن يخطب أحد على خطبة أخيه قلنا : قد صح عن رسول الله ﷺ : « الدين النصيحة الدين النصيحة الدين النصيحة » وهذا حكم

باقى الى يوم القيامة ، ومن أنصح النصائح أن يكون مرید يريد خطبة امرأة قد خطبها من هو أحسن حجة وأفضل ديناً من الذى خطبها قبله فيخطبها هو وأما ان ترك خطبتها من اجل الخاطب قبله فقط فما نصح المسلمة ولقد غشها وهذا لا يجوز وقد علمنا ان معاوية قتي من بنى عبد مناف في غاية الجمال والحلم واسامة مولى كلبى أسود كالقار فبالضرورة ندرى أنه لا فضل له عليه الا بالدين الذى هو نهاية الفضل عند الله تعالى ورسوله ﷺ في غاية النصيحة لجميع المسلمين بلاشك ، وأما من قال : ان ذلك اذار كنا وتقاربنا فدعوى فاسدة باطل لأنه لم يعصدها قرآن ولا سنة ولا اجماع ولا قول صاحب ولا نظر صحيح انما هو رأى ساقط فقط *

١٨٨١ مسألة ولا يحل التصريح بخطبة امرأة في عدها وجاز ان يعرض لها بما تفهم منه انه يريد نكاحها * برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو كنتم في أنفسكم علم الله أنكم ستذكرنهن ولنكن لا تواعدوهن سرا الا أن تقولوا قولا معروفا ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله) الى قوله (فاحذروه) فاباح تعالى التعريض ومنع من المواعدة سرا *

قال أبو محمد : ومن التعريض قول رسول الله ﷺ الذى ذكرناه آنفا فاطمة بنت قيس : « اذا حملت فاذنيني » وقد صح أيضا أنه عليه الصلاة والسلام قال : لا تفوتيني بنفسك * رويانا من طريق أبي داود نا قتيبة بن سعيد أن محمد بن جعفر حدثهم قال : نا محمد بن عمرو عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن فاطمة بنت قيس أن رسول الله ﷺ * ومن التعريض ما رويناه عن ابن عباس أن يقول انى أريد الزواج ولوددت أن الله تعالى يسرلى امرأة سالحة ونحو هذا *

١٨٨٢ مسألة ولا يحل نكاح من لم يولد بعد فمن فعل ذلك لم يلزمه لأنه لا يدرى أيولد له ابنة أم ابن أم مية *

١٨٨٣ مسألة ولا يحل نكاح غائبة الا بتوكيل منها على ذلك ولا يحل انكاح غائب الا بتوكيل منه ورضا لقول الله عز وجل : (ولا تنكح كل نفس الا عليها) وقد تزوج رسول الله ﷺ أم حبيبة أم المؤمنين رضى الله عنها وهى بأرض الحبشة وهو بالمدينة برضاها معا *

١٨٨٤ مسألة ومن تزوج مملوكه لغيره باذن السيد أو بغير اذنه سواء ادعت أنها حرة أو لم تدع فكل ما ولدت منه فهم عبيد لسيدها لا يجبر على قبول فداء فيهم الا ان ما كان من ذلك بغير اذن سيدها فعليها حد الزنا وليس نكاحا والولد لاحقون

بالرجل ان كان جاهلا ، وقال أبو حنيفة : من تزوج امرأة على أنها حرة فوجدت مملوكة وقد ولدت منه أولادا فأولاده منها أحرار وعليه قيمة الاحياء منهم يوم الحكم ويرجع بما غرم من ذلك على من غره ان كان غره غيرها او عليها ان كانت هي غرته وعليه صداقها لسيدها ولا يرجع به على من غره ولا عليها ولا شيء عليه فيمن مات منهم الا أن يكون قتل فأخذ الأب دية فان كان الأب معسرا فلا شيء عليه ولا على أولاده ، وقال مالك : هم أحرار وعلى أبيهم قيمة الاحياء منهم يوم الحكم ولا شيء عليه فيمن مات منهم قبل ذلك فان مات الأب قبل الحكم فلا شيء على الأولاد وهم أحرار ، وقال مرة أخرى : عليهم قيمة أنفسهم وكذلك ان كان أبوه عديما ، وقال الشافعي : هم أحرار وعلى أبيهم قيمتهم يوم ولدوا سواء من مات منهم ومن عاش *

قال أبو محمد : اعجبوا لما في هذه الأقوال من الفضائح لا يمكن البتة أن تكون الأولاد الا أحرارا أو ممالك ولا سبيل الى قسم ثالث فلعمري لأن كانوا أحرارا مذولوا فما يحل لسيداهم أخذ قيمة حر ولا يحل أن يغرم أبوه في قيمتهم ثمنا أصلا .
روينا من طريق البخارى ناشر بن مرحوم نايجي بن سليم عن اسماعيل بن أمية عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « ثلاثة انا خصمهم يوم القيامة فذكر فيهم ورجل باع حرا فأكل ثمنه » وان كانوا ممالك فما يحل لأحد اجبار انسان على بيع ممالكه بغير نص من قرآن أو سنة عز رسول الله ﷺ ثم عجب آخر وهو الزامه قيمة الاحياء منهم دون من مات منهم ثم ارتجاعه بما غرم على من غره من قيمة الأولاد ولا يردونه بما غرم من الصداق فأثوا بغرية قالوا لأنه قد استعاض بضعها فقلنا وقد استعاض أولادا أحرارا فلا تردوه على من غره بذلك *

قال أبو محمد : وقد جاءت عن السلف في هذا آثار رويها من طريق حماد بن سلمة عن حميد قال : باع رجل جارية لايه فتسراها المشتري فولدت له أولادا فجاء أبوه فخاصمه الى عمر بن الخطاب فردها وولدها اليه فقال المشتري : دع لي ولدي فقال : دع له ولده ، وروينا بلفظ يدل على ان عمر قضى بالخلاص على البائع كما رويها من طريق سعيد بن منصور نا هاشم قال : انا حميد الطويل عن الحسن أن رجلا باع جارية لايه وأبوه غائب فلما قدم أبي ان يجيز بيع ابنه وقبولت من المشتري فاختصموا الى عمر بن الخطاب فقضى للرجل بجاريته وأمر المشتري ان يأخذ بيعه بالخلاص فلزمه فقال أبو البائع : مره فليخل عن ابني فقال عمر : وأنت تفل عن ابنته *

قال أبو محمد : هذه شفاعاة من عمر رضى الله عنه لانه قد قضى له بملكهم

أو قضى منه بالخلاص * ونامحمد بن سعيد بن نبات نا عباس بن أصبغ نا محمد بن قاسم بن محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المثنى ثنا عبد الأعلى - هو ابن عبد الأعلى النخلى - نا سعيد - هو ابن أبي عروبة - عن قتادة عن خلاص بن عمرو قال : ان أمة ات طيئفا فزعمت أنها حرة فتزوجها رجل منهم فولدت له أولادا ثم ان سيدها ظهر عليها فقضى لها عثمان بن عفان أنها وأولادها لسيدها وان لزوجها ما أدرك من متاعه وجعل فيهم الملة أو السنة كل رأس برأسين قال قتادة : و كان الحسن يقول : فى كل رأس رأس *

ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن منصور بن المعتمر عن الحكم بن عتيبة ان امرأة باعت هى وابن لها جارية لزوجها فولدت الجارية للذى ابتاعها ثم جاء زوجها فخاصم الى على بن أبى طالب وقال : لم أبيع ولم أهب فقال له على : قد باع ابنك وامرأتك فقال : ان كنت ترى لى حقا فاعطنى قال على : فخذ جاريتك وابنها ثم سجن المرأة وابنها حتى تخلصا له فلما رأى ذلك الزوج سلم البيع فمؤلا عمر . وعثمان . وعلى أئمة الهدى قد قضوا بأولاد المستحقة رقيقا السيد امهم ولا يعرف لهم فى ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم الا رواية ساقطة عن على رويتها من طريق ابن أب شبة عن أبى بكر ابن عياش عن مطرف عن الشعبي عن على فى رجل اشترى جارية فولدت منه أولادا ثم اقام رجل البينة انها له قال : ترد عليه ويقوم عليه ولدها فيغرم الذى باعه بماعز وهان ، وابن عياش ضعيف وهم يشنعون خلاف مثل هذا اذا وافق أهواءهم وقد خالفوهم ههنا ، وأما نحن فلا نحتاج ههنا ولا فى غير هذا المسكان جملة الا بقرآن أوسنة عن رسول الله ﷺ وانما نورد ما نورد من ذلك تبكيئا لمن يحتج به اذا وافق هواه ولا يحتاج به اذا خالفه ، وهذا هو التلاعب بالدين ، وقال عز وجل : (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) وقال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وجاء حكم رسول الله ﷺ وكل من بعده بلا خلاف من أحد من اهل الاسلام بان ولدا يملكه المرء من اناث الاماء وسائر الحيوان فانه ملك للمالك أمه فتسأل المخالفين عن هذه الغارة أو المبيعة بغير اذن مالكتها هى زوجة للذى ولدت له أو ملك يمين له أم ليست له زوجة ولا ملك يمين ولا بدله من أحدهما ؟ فلا يختلفون انها ليست له زوجة ولا ملك يمين وانها انما هى ملك يمين مالكتها الذى لم يبيعها ولا أخرجها عن مملكه ولا أذن لها فى النكاح وانها مال من ماله فاذا لاشك فى هذا فلا يجوز لاحد الحكم باخراج أمته أو ممالكها مما ولدت عن يده بغير قرآن أو سنة ، وهذا غاية البيان والله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : وقد جاء عن الصحابة رضى الله عنهم والتابعين أشياء نذكر منها ان شاء الله عز وجل ما يصلح لهذا المكان * روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : قال لى عمر بن الخطاب : اعقل عني ثلاثا الامارة شورى وفي وفد العرب مكان كل عبد عبد وفي ابن الامة عبدان *

قال أبو محمد : هذا في الصحة عن عمر رضى الله عنه ؛ نزلة ما لو سمعناه منه ولا فرق وبالله لو ظفروا خصوصنا بمثل هذا ما ترددوا ولا استخاروا الله تعالى لو وافق تقليدهم ان يقولوا : مثل هذا لا يقال بالرأى فلا شك في أنه توقيف كما قالوا في قول عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها في اتباع زيد بن أرقم العبد ويبيعه * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الله بن عون عن غاضرة الغنبري قال أتينا عمر بن الخطاب في نساء سبعين في الجاهلية فأمر ان يقوم أولادهن على آبائهم ولا يسترقوا - يعنى اما زنين في الجاهلية - فولدن من الزناه ومن طريق ابن وهب أخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال : قضى عمر بن الخطاب في فداء ولد الرجل من أمته قوم مكان كل جارية جارية ومكان كل غلام غلام ، قال ابن وهب : وأخبرني مالك انه بلغه ذلك عن عمر أو عن عثمان * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : قضى عمر بن الخطاب في فداء سبي العرب بستة فرائض وقضى عمر بن عبد العزيز في ذلك في كل رأس أربع مائة درهم * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن يحيى بن يحيى الغساني قال : كتب عمر بن عبد العزيز ان عمر بن الخطاب قضى في فداء سبي العرب في كل رأس أربع مائة درهم * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال سمعت سليمان بن موسى يذكر ان عمر بن الخطاب قضى في ولادة تخبز انها حرة فينسكحها احدهم قتله ان على آبائهم مثل كل ولد له من الرقيق في الشبر والذرع قال ابن جريج : فقلت له فان كان أولاده حسانا قال لا يكلف مثلهم في الحسن انما يكلف في الذرع * ناهام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق عن محمد بن مسلم الطائفي عن ابراهيم بن ميسرة قال : نسكح رجل أمة فولدت له فكتب في ذلك الى عمر ابن عبد العزيز فكتب ان يفادى أولاده قال ابن مفرج في غير كتاب ابن الاعراب بو صيفين آخرين كل واحد باثنين فهو لاء كلهم لا يرون الفداء الا اما بغلام مكان الذكر او بجارية مكان الاثني واما بغلامين مكان غلام ذكر ، وروينا عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء في ولد الغارة يقارب أبوهم فيهم * ومن طريق عبد الرزاق عن عبد الله بن كثير عن شعبة عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم في الغارة قال صداقها على الذي غره ، وقال حماد بن أبي سليمان مثل ذلك ، وقال الحكم فكأك ولدها على الأب ولا

نعلم عن صاحب ولا تابع غير ما أوردنا خالف الحنفيون : والمالكيون ، والشافعيون كل هؤلاء لا اختراع لهم فاسد وبإيجاب القيمة التي لم تأت من أحد نعلمه قبل أبي حنيفة ثم اتبعه مالك . والشافعي . وقد جاء في ذلك اثران ذكرهما رويناهما من طريق عبد الرزاق عن سفيان ابن عيينة عن زكريا - هو ابن أبي زائدة - عن الشعبي قال : قضى رسول الله ﷺ في سبي العرب في الجاهلية ان فداء الرجل ثمان من الابل وان في الاثني عشر قال سفيان : فاخبرني مجالد عن الشعبي ان ذلك شكى الى عمر بن الخطاب فجعل فداء الرجل اربعمائة درهم * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن رجل عن عكرمة مولى ابن عباس قال : قضى النبي ﷺ في فداء رقيق العرب من أنفسهم في الرجل اذا سبي في الجاهلية بثمان من الابل وفي ابن الامة بوصيفين وصيفين لكل انسان منهم ذكر وانثى وقضى في سبية الجاهلية بعشر من الابل وفي ولدها من العبد بوصيفين يفديه موالى أمه وهم عصبتها لهم ميراثها وميراثه ما لم يمتق أبوه وقضى في سبي الاسلام بستة من الابل في الرجل والمرأة والصبي فذلك فداء العرب فان تعلقوا بما رويناهما من طريق عبد الرزاق عن أبي بكر ابن عياش قال : ابو حصين عن الشعبي لما استخلف عمر بن الخطاب قال : ليس على عربي ملك ولسنا بنازعين من يد أحد شيئاً أسلم عليه ولا كنا نقومهم الملة قلنا : أنتم أول مخالف لهذا فتوجبون الملك للعلاج على أولاد العربي والقرشي اذا تزوج أمته باذنه ولا يمسكنكم دعوى اجماع ههنا لأن سعيد بن المسيب . والاوزاعي . وسفيان الثوري . وأبا ثور . واسحق بن راهويه كلهم يقول عن عمر في العبد يتزوج أمة رجل باذن سيدها ان أولاده منها أحرار لارق عليهم ولا على أيهم فداؤهم وهو قول الشافعي بالعراق *

قَالَ ابُو مُحَمَّدٍ : ان من تعلق في رد السنة الثابتة برواية شيخ من بنى كنانة عن عمر البيهقي عن صفقة او خيار ورواية مجالد عن الشعبي لا يؤمن أحد بعدى جالساً ثم خالف رواية سفيان بن عيينة عن زكريا عن الشعبي التي ذكرنا ورواية ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس عن عمر ومرسل عكرمة لمنحوس الحظ من الصواب ونعوذ بالله من الضلال * ومن طرائف ما يأتون به احتجاجهم في هذه المسألة بأنه انما اعتق ولد الغارة والمستحقة لأن أباهم على ذلك دخل قلنا : ان هذا لعجب فكان ماذا وفي أي كتاب الله عز وجل وجدتم أم في أي سنة رسول الله ﷺ أن يخرج ملك فرج وما ولد عن ملك ما لكم به قهر من أجل أن الواطئ له بغير حق على ذلك دخل فحبسك به هذا القول هجينة وبالله تعالى نتأيد *

١٨٨٥ مسألة ولا يحل للمرأة التبرج ولا التزين للخروج اذا خرجت
لحاجة قال الله عز وجل : (ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى) وقد ذكرنا في كتاب
الصلاة أمر النبي ﷺ اذا خرج النساء الى الصلاة أن يخرجن ثقلات (١) *

١٨٨٦ مسألة وفرض على الرجل أن يجامع امرأته التي هي زوجته
وأدنى ذلك مرة في كل طهر ان قدر على ذلك والافهو عاص لله تعالى بهرمان ذلك قول
الله عز وجل : (فاذا تطهرن فاتوهن من حيث أمركم الله) وروينا من طريق أبي عبيد
نايزيد بن محمد بن اسحاق عن محمد بن اسحق عن يعقوب بن عبد الرحمن عن عبد الله بن
عامر بن ربيعة قال انا لنسير مع عمر بن الخطاب بالف من جمدان اذ عرضت له امرأة من
خزاعة شابة فقالت : يا أمير المؤمنين انى امرأة أحب ما تحب النساء من الولد وغيره
ولى زوج شيخ والله ما برحنا حتى نظرنا اليه يهوى شيخ كبير فقال لعمر : يا أمير المؤمنين
انى لمحسن اليها وما لها فقال له عمر أتقيم لها طهرها فقال : نعم ، فقال لها عمر : انطلقى مع
زوجك والله ان فيهما يجزى أو قال يغنى المرأة المسلمة *

قال أبو محمد : ويجبر على ذلك من أبى بالأدب لأنه اتى منكرا من العمل *
ومن طريق البزار نا محمد بن بشار بن دار نا جعفر بن عون نا أبو العميس - هو عتبة
ابن عبد الله بن عتبة بن مسعود - عن عون بن أبي جحيفة عن أبيه أن سلمان الفارسي
قال : لأبى الدرداء : « ان لجسدك عليك حقا وان لأهلك عليك حقا أعط كل ذى
حق حقه ضم وافطروقم ونموات أهلك » فأخبر أبو الدرداء بذلك رسول الله ﷺ
فقال له رسول الله ﷺ مثل قول سلمان *

١٨٨٧ مسألة - وفرض على الأمة والحرة ان لا يمنعا السيد والزوج الجماع
متى دعاهما مالم تكن المدعوة حائضا أو مريضة تتأذى بالجماع أو صائمة فرض
فان امتنعت لغير عذر فهي ملعونة وروينا من طريق مسلم نا ابن أبي عمر نا مروان - هو ابن
معاوية الفزاري - عن يزيد بن كيسان عن أبي حازم عن أبي هريرة : قال قال رسول الله
ﷺ : « والذى نفسى بيده ما من رجل يدعو امرأته الى فراشها فتأبى عليه الا كان
الذى فى السماء ساخطا عليها حتى يرضى عنها » نا حمام نا عباس بن اصبغ نا محمد بن عبد
المملك بن أيمن نا بكر بن حماد نا مسدد نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - نا شعبة عن قتادة عن
زرارة بن أوفى عن أنى هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ قال : « اذا باتت المرأة
مهاجرة الى زوجها أو فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى ترجع » ومن طريق أحمد

ابن شعيب أنا هناد بن السرى عن ملازم بن عمرو ناعبد الله بن بدر عن قيس بن طلق عن أبيه طلق بن علي قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إذا دعى الرجل زوجته لحاجته فلتأته وإن كانت على التور » *

١٨٨٨ مسألة : والعدل بين الزوجات فرض ، وأكثر ذلك في قسمة الليالي ولا يجوز أن يفضل في قسمة الليالي حرة على أمة متزوجة ولا مسلمة على ذمية فإن عصته حل له هجرانها حتى تطيعه وضربها بالم يؤلم ولا يجرح ولا يكسر ولا يعفن فإن ضربها بغير ذنب أقيدت منه ولا يجوز له المبيت عند أمته ولا عند أم ولده ولا في دار غيره إلا بعذر * برهان ذلك قول الله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم) وقول الله عز وجل : (ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة) وقال تعالى : (واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واجهروهن في المضجع واضربوهن فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) فلم يبح الله عز وجل هجرانها في المضجع إلا إذا خاف نشوزها وإنما أباح الضرب ولم يبيح الجراح ولا كسر العظام ولا تعفين اللحم ، وقال تعالى : (والحرمات قصاص) فصيح أنه إن اعتدى عليها بغير حق فالقصاص عليه * وروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا عمرو بن علي ناعبد الرحمن - هو ابن مهدي - نا همام - هو ابن يحيى - عن قتادة عن النضر بن أنس بن مالك عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من كانت له امرأتان يميل لأحدهما على الأخرى جاء يوم القيامة أحد شقيه مائل ، فلم يخص عليه الصلاة والسلام حرة متزوجة من أمة متزوجة ولا مسلمة من ذمية وأمر عز وجل من خاف أن لا يعدل أن يقتصر على واحدة من الزوجات أو أن يقتصر على ما ملكت يمينه ، فصيح أنه ليس عليه أن يعدل بين أمانته ، وكل ما قلنا فهو قول أبي سليمان وأصحابنا ، وقال إبراهيم النخعي : لا فضل للزوجة المسلمة على السكتانية في القسمة وهو قول مالك . والليث . وأبي حنيفة . والشافعي ، وقال أبو حنيفة : من كانت له زوجة حرة وزوجة تملو كة فلا حرة ليلتان وللملو كة ليلة *

وروينا ذلك عن علي . ومسروق . ومحمد بن علي بن الحسين : والشعبي ، والحسن وعطاء . وسعيد بن جبير . وسعيد بن المسيب . وعثمان البتي . والشافعي . وقال مالك . والليث . وأبو سليمان : القسمة لهما سواء ، واحتج من رأى للحر يومين وللأمة يوما بأنه روى في ذلك حديث مرسل وأنه عن علي ولا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة رضي الله عنهم ، وأنه قول جمهور السلف ، وقالوا : لما كانت عدة الأمة

وحدها نصف عدة الحرة وحدها واجب أن تكون قسمتها نصف قسمة الحرة *
قال أبو محمد : المرسل لاحجة لهم فيه، وعهدنا بهم يردون السنن الثابتة في المسح
 العمامة وما يحرم من الرضاعات بأنها زائدة على ما في القرآن وتركوا ههنا عموم أمر
 الله تعالى بالعدل بين النساء عموما بخبر ساقط مرسل مخالف لعموم القرآن ولا حجة
 في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد خالفوا طائفة من الصحابة منهم على فيما لا يعرف
 لهم فيه مخالف منهم في القضاء بولد الأمة المستحقة لسيد أمه أو فداءه برأس أو رأسين
 والزام البائع الخلاص وخالفوهم وجمهور السلف في ذلك أيضا ، وأما قياس القسمة
 على العدة فباطل لأن القياس كله باطل ونعارضهم بقياس أدخل في الإيهام من قياسهم
 وهو أنه لما كانتا في النفقة سواء وجب أن يكونا في القسمة سواء ، وبالله تعالى التوفيق
 وهو حسبناء ونعم الوكيل *

الايلاء

١٨٨٩ مسألة ومن حلف بالله عز وجل أو باسم من اسمائه تعالى أن
 لا يبطأ امرأته أو أن يسوءها أو أن لا يجمعه وإياها فراش أو بيت سواء قال ذلك في
 غضب أو في رضا لصلاح رضيها أو لغير ذلك استثنى في يمينه أو لم يستثن فسواء
 وقت وقتنا ساعة فاكثرت إلى جميع عمره أو لم يوقت الحكم في ذلك واحد ، وهو أن
 الحاكم يلزمه أن يوقفه ويأمره بوطئها ويؤجل له في ذلك أربعة أشهر من حين يحلف
 سواء طلبت المرأة ذلك أو لم تطلب رضيت ذلك أو لم ترض فإن فاء في داخل الأربعة
 الأشهر فلا سبيل عليه وإن أبى لم يعترض حتى تنقضي الأربعة الأشهر فإذا تمت أجبره
 الحاكم بالسوط على أن يبقى فيجامع أو يطلق حتى يفعل أحدهما كما أمره الله عز وجل
 أو يموت قتيل الحق إلى مقت الله تعالى إلا أن يكون عاجزا عن الجماع لا يقدر عليه
 أصلا فلا يجوز تكليفه مالا يطيق لكن يكلف أن يبقى بلسانه ويحسن الصحبة
 والمبيت عندها أو يطلق ولا بد من أحدهما ، ولا يجوز أن يطلق عليه الحاكم فإن فعل
 لم يلزمه طلاق غيره ، وسواء استثنى في يمينه أو لم يستثن ، ومن آلى من اجنية ثم
 تزوجها لم يلزمه حكم الإيلاء لكن يجبر على وطئها كما قدمنا قبل ، ومن حلف في ذلك
 بطلاق أو عتق أو صدقة أو مشى أو غير ذلك فليس موليا ، وعليه الأدب لأنه حلف
 بما لا يجوز الحلف به * برهان ذلك قول الله عز وجل : (للذين يؤلون من نسائهم
 تربص أربعة أشهر فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع

عليهم) فهذه الآية تقتضي كل ما قلنا لأن الآية هي اليمين وقد صح عن رسول الله ﷺ
 « من كان حالفا فلا يحلف إلا بالله » فصح أن من حلف بغير الله تعالى فلم يحلف
 بما أمره الله عز وجل به فليس حالفا قال رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس
 عليه امرنا فهو رد » ولم يخص الله تعالى بالحكم المذكور من وقت عن لم يوقت ولا
 من استثنى ممن لم يستثن ولا من طلبته امرأته ممن لم يطلبه وهو حق الله عز وجل في
 عبده لا لها ، وقال رسول الله ﷺ : « من رأى منكم منكرا فليغيره بيده » ، والآبي
 من الفية أو الطلاق بعد الأربعة الأشهر معن بالمنكر فواجب تغييره باليد مادام
 مظهرا للمنكر ولا يجوز أن يعارض بشيء قبل انقضاء الأربعة الأشهر لأنه نص
 الآية ، وقد صح أن رسول الله ﷺ آلى من نسائه شهرا فجهرن كلهن شهرا ثم
 راجعن فن فعل كذلك فلا شيء عليه إذا فاء قبل انقضاء الأربعة الأشهر والعاجز عن
 الجماع إذا حلف مول من امرأته لأن الله تعالى لم يخص بذلك جمعا من غيره فواجب
 أن يكلف من الفية ما يطبق وهو مطبق على الفية بلسانه ومراجعته مضجعا وحسن
 صحبتها ، وقال تعالى : (ولا تنكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى)
 وقال عز وجل : (وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم) فنع عز وجل من كل شيء
 الا عزيمة الطلاق ، فصح أن طلاق الحاكم عليه فضول وباطل وتعد لحدود الله عز
 وجل ، ومن الباطل أن يطلق عليه غيره أو أن يفى عنه غيره وانما أوجب الله عز وجل
 الحكم المذكور على من آلى من امرأته لا على من آلى من نساءه وإذا
 لم يلزم الحكم حين كون ما يوجب له لم يلزمه بعد ذلك الا بنص وبالله تعالى التوفيق *
 فان طلقها حين كون ما يوجب له لم يلزمه بعد ذلك الا بنص وبالله تعالى التوفيق *
 فان طلقها ثم راجعها فقد سقط عنه حكم الإيلاء لانه قد فعل ما أمر الله عز وجل
 ومن فعل ما أمره الله تعالى فقد احسن قال الله تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) وفي
 كثير مما ذكرنا خلاف قد رأى قوم ان الهجرة بلا يمين له حكم الإيلاء * رويتنا من
 طريق عبد الرزاق عن معمر عن جعفر بن برقان عن يزيد بن الأصم ان ابن عباس
 قال له : ما فعلت اهلك عهدى بها لسنة سيئة الخلق قال : أجل والله لقد خرجت وما
 اكلمها فقال له ابن عباس : عجل السيرادر كما قبل أن تمضي اربعة أشهر فان مضت
 فهى تطلقه ، وصح عن ابن عباس مارويناه من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج انا
 أبو الزبير انه سمع سعيد بن جبيرة يحدث عن ابن عباس انه قال : الإيلاء هو ان يحلف
 ان لا يأتيها أبدا وصح عن عطاء أن الإيلاء انما هو ان يحلف بالله على الجماع اربعة
 أشهر فاكثر فان لم يحلف فليس إيلاء ، ومن قال مثل قولنا بعض السلف كما رويتنا

من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : اذا حلف بالله ليغنيظنها . أو ليسونها . أو ليحرمنها . أو لا يجمع رأسه ورأسها . فهو إيلاء . ومن طريق عبد الرزاق عن خفيف عن الشعبي قال : كل يمين حالت بين الرجل وبين امرأته فهي إيلاء ، ومن قال بقولنا في الايمان بعض السلف كما روينا من طريق شعبة عن عبد الخالق عن حماد بن أبي سليمان في رجل قال لامرأته : انت علي كظير أمي ان قربتك قال ليس بشيء ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء في رجل قال لامرأته : أنت طالق ان مستتكت أربعة اشهر قال عطاء : ليس ذلك بإيلاء ليس الطلاق يمين فيكون إيلاء ، وخالف في ذلك آخرون كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن أبي الشعثاء قال : ان قال : أنت علي حرام أو أنت كأمي أو أنت طالق ان قربتك فهو إيلاء ، وقال أبو حنيفة : ان حلف بطلاق أو عتاق أو حج أو عمرة أو صيام فهو إيلاء فان حلف بنذر صلاة أو بان يطوف أسبوعا أو بأن يسبح مائة مرة فليس موليا ، وهذا كلام يغني سماعه عن تكلف الرد عليه . ومن قال مثل قولنا في المدة طائفة كما حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا احمد بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا محمد بن كثير عن سفیان الثوري عن ليث بن أبي سليم عن وبرة فيمن حلف ان لا يقرب امرأته عشرة أيام فلم يقربها حتى مضت ثلاثة أشهر فاتوا في ذلك ابن مسعود فجعله إيلاء ، قال سفیان . وقال ابن أبي ليلى . وغيره : اذا آلى يوما أو ليلة فهو إيلاء * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء انه سئل عن من حلف ان لا يقرب امرأته شهرا فسكت عنها خمسة أشهر فقال عطاء : ذلك إيلاء سمي أجلا أو لم يسمه فاذا مضت أربعة اشهر كما قال عز وجل فهي واحدة يريد هي تطليقة . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة فيمن حلف أن لا يقرب امرأته عشرة أيام فتر كما أربعة أشهر فهو إيلاء . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يونس بن عبيد عن الحسن البصري انه كان يقول : اذا قال الرجل لامرأته والله لا أقربها الليلة فتر كما أربعة أشهر فان كان تر كما ليمينه فهو إيلاء . وروينا ايضا عن ابراهيم النخعي وبه يقول اسحق بن ابراهيم بن راهويه وصح خلاف هذا عن ابن عباس كما ذكرنا ، وعن طاوس اذا حلف دون أربعة اشهر فليس إيلاء . وهو قول سعيد بن جبير وأحد قولي عطاء وهو قول سفیان الثوري . وأبي حنيفة . وأصحابه ، وقال مالك . والشافعي . وأبو ثور . وأحمد بن حنبل . وأصحابهم : لا يكون موليا من حلف ان لا يقربها أربعة أشهر فأقل انما المولى من حلف على أكثر من أربعة اشهر .

قال أبو محمد : كلا القولين خلاف لنص الآية إنما ذكر الله تعالى الإيلاء من نسائهم دون توقيف ثم حكم بالتوقيف والتريص أربعة أشهر ثم حكم بعد انقضاء الأربعة الأشهر بالزام الفیئة أو الطلاق ، وأما من قال : لا إيلاء إلا ما كان في غضب فروينا ذلك عن علي لما روينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنادود بن أبي هند عن سماك بن حرب عن أبي عطية الأسدي قال : قلت لعلي بن أبي طالب : تزوجت امرأة أخي وهي ترضع ابن أخي فقلت : هي طالق إن قربتها حتى تفضمها قال علي : إنما أردت الإصلاح لك ولابن أخيك فلا إيلاء عليك إنما الإيلاء ما كان في الغضب *

قال أبو محمد : ونايونس بن عبيد عن الحسن أنه كان يقول : مثل ذلك قال هشيم : ونا أبو وكيع عن أبي فزارة عن ابن عباس قال : إنما جعل الإيلاء في الغضب ، ومن لم يراع ذلك إبراهيم النخعي . وابن سيرين روينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا القعقاع بن يزيد الضبي أنه قال لمحمد بن سيرين في قول من يقول : إنما الإيلاء في الغضب فقال : لا أدري ما يقولون قال الله تبارك وتعالى : (للذين يؤولون من نسائهم تريص أربعة أشهر فأن فاعوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم) *

قال أبو محمد : صدق أبو بكر رحمه الله وهو قول أبي حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبي سلمان . وأصحابهم ، وأما الاختلاف في هل يقع طلاق بمضي الأربعة الأشهر أم لا يقع بذلك طلاق ؟ فالذين قالوا بمضي الأربعة الأشهر يقع الطلاق فكما روينا من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا أبو بكر بن أبي شيبة نا عبد الله بن المبارك عن معمر عن عطاء الخراساني عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أز عثمان بن عفان . وزيد بن ثابت قالوا في الإيلاء : إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة وهي أملك بنفسها . ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص بن عمرو أن علي بن أبي طالب قال : إذا آلى منها فضضت الأربعة الأشهر فقد بانت منه ولا يخطبها غيره * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو بكر بن أبي شيبة نا أبو معاوية . هو الضير - عن الاعمش عن حبيب بن أبي ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عمر . وابن عباس قالوا جميعا : إذا آلى فلم يفيء حتى تمضي الأربعة الأشهر فهي تطليقة بائنة قال اسماعيل : ونا سليمان ابن حرب نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني قلت لسعيد بن جبير : أكان ابن عباس يقول في الإيلاء إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة بائنة وتزوج ولا عدة عليها ؟ قال : نعم * ومن طريق وكيع عن المسعودي عن علي بن بزيمه عن أبي عبيدة بن عبد الله

ابن مسعود عن مسروق عن عبدالله بن مسعود قال : اذا آلى منها فضت أربعة أشهر فهي تطلقه بائنة ويخطبها في عدتها ولا يخطبها غيره *
قال أبو محمد : هذا خلاف قول ابن عباس لأن ابن عباس رأى انقضاء العدة مع انقضاء الأربعة الأشهر ، ورأى ابن مسعود أنها تبتدىء العدة بعد انقضاء الأربعة الأشهر ويقول ابن عباس يقول جابر بن زيد * وروينا عن طريق سعيد بن منصورنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر بن زيد قال : اذا آلى الرجل فمضت أربعة أشهر فليس عليها عدة ، ويقول ابن مسعود يقول مسروق كما روينا من طريق سعيد بن منصورنا هشيم نا المغيرة عن الشعبي عن مسروق أن رجلا استفتاه في إيلائه من امرأته فقال له مسروق : اذا مضت الأربعة الأشهر بانت منك بتطبيقه وتعد بثلاث حيض فتخطبها ان شئت وشاءت ولا يخطبها غيرك * وروينا أيضا عن شريح وبه يقول عطاء ، ومن صح عنه أنها تطلقه بائنة الحسن البصري . وابراهيم النخعي . وقبيصة بن ذئيب . وعكرمة مولى ابن عباس . وعلقمة . والشعبي وبه يقول أبو حنيفة . وأصحابه . وابن جريج . وسفيان الثوري . وابن أبي ليلى . والأوزاعي ، ويرى أبو حنيفة أن تعد بعد انقضاء الأربعة الأشهر ، وقالت طائفة منهم بمضى الأربعة الأشهر تقع عليها تطلقه رجعية كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : قال أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث ابن هشام في الإيلاء : اذا مضت أربعة أشهر فهي تطلقه وهو أحق بها وبه يقول الزهري ومكحول ، وروى عن سعيد بن المسيب ولم يصح عنه ، وأما من قال : يوقف بعد الأربعة الأشهر فكما روينا من طريق سعيد بن منصور نا عبد العزيز بن محمد الدراوردي انا يحيى بن سعيد الأنصاري عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أنها كانت لا ترى الإيلاء شيئا حتى يوقف * ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا نصر بن علي الجهضمي نا سهل بن يوسف . ومحمد بن جعفر غندر كلاهما عن شعبة عن سماك بن حرب عن سعيد بن جبير قال : ان عمر بن الخطاب قال في الإيلاء : اذا مضت أربعة أشهر فهي امرأته * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن مسعر ابن كدام عن حبيب بن أبي ثابت عن طاوس عن عثمان بن عفان قال : يوقف المولى فاما ان يفى . واما أن يطلق * ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا عبدالله بن مسلمة - هو القعني - نا سلمان بن بلال عن عمر بن حسين نا عثمان بن عفان كان لا يرى الإيلاء شيئا وان مضى أربعة أشهر حتى يوقف ، وصح عن علي كما روينا من طريق سعيد ابن منصور نا هشيم نا الشيباني - هو أبو اسحق - عن بكير بن الاخنس عن مجاهد

عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال : شهدت على بن أبي طالب أوقف رجلا عند الأربعة الأشهر بالرحبة اما أن يفيء وأما أن يطلق * ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا على ابن عبد الله بن المديني نا جرير بن عبد الحميد عن عطاء بن السائب عن أبي البحتري عن على ابن أبي طالب قال : اذا آلى الرجل من امرأته وقف عند تمام الأربعة الأشهر ، وقيل له : أما تفيء . واما تعزم الطلاق ويحبر على ذلك * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر قال : يوقف المولى عند انقضاء الأربعة الأشهر فاما أن يفيء . واما أن يطلق * ومن طريق حماد بن سلمة نا قتادة عن سعيد بن المسيب والقاسم ابن محمد بن أبي بكر . وطاوس . ومجاهد كلهم أن أبا الدرداء قال : يوقف في الإيلاء عند انقضاء الأربعة الأشهر فاما أن يطلق واما أن يفيء * ومن طريق سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد الانصارى عن سليمان بن يسار قال : أدركت بضعة عشر رجلا من أصحاب رسول الله ﷺ كلهم يقول في الإيلاء : يوقف وهو قول سعيد بن المسيب و طاوس . ومجاهد . والقاسم بن محمد بن أبي بكر كلهم صح عنه أن المولى يوقف فاما أن يفيء . واما أن يطلق ، وصح ذلك عن عمر بن عبد العزيز . وعروة بن الزبير . وأبي مجلز . ومحمد بن كعب كلهم يقول يوقف * ومن طريق اسماعيل بن اسحق نا سليمان ابن حرب نا حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد الانصارى عن سليمان بن يسار قال : أدركت الناس يقفون صاحب الإيلاء اذا مضت أربعة أشهر فاما أن يفيء واما أن يطلق وهو قول سليمان بن يسار وهو قول مالك . والشافعي . وأبي ثور . وأبي عبيد . وأحمد . واسحق . وأبي سليمان . وأصحابهم الا ان مالكا . والشافعي في أحد قوله يقولان : يطلق الحاكم عليه أن أبي ثم اختلفا فقال الشافعي : له أن يراجعها مادامت في عدتها فان وطئها فذلك سقوط الإيلاء وان لم يطأها عاد عليه التوقيف أربعة أشهر من ذى قبل ، فان فاء والاطلق عليه الحاكم ثم له أن يراجعها فان وطئها سقط الإيلاء والاعاد عليه التوقيف أربعة أشهر ثم يطلق عليه الحاكم وتحرم عليه الا بعد زوج * قال على : وهذا قول فاسد لانه يصير التوقيف في الإيلاء بلا شك عاما كاملا وهذا خلاف القرآن واذا بطل التوقيف بطل الإيلاء الذى أوجبه بلا شك وقال مالك : له أن يراجعها فان وطئها سقط عنه الإيلاء وان لم يطأها بانتهى عنه عند تمام عدتها من طلاق الحاكم *

قال أبو محمد : وهذا كلام لا ندري كيف قاله قائله اذ ليس في الباطل اكثر من اجازة كون امرأة في عصمة زوج صحيح الزوجية وهى في عدة من طلاق غيره عليه وما

نعم في أي دين الله تعالى وجد هذا * واعلموا أن قول مالك لم يقله أحد قبله ولا قاله أحد غيره إلا من ابتلى بتقليده، ثم أن قوله الذي اتبعه عليه الشافعي من أن يطلق عليه غيره لم يحفظ قط عن أحد قبل مالك وهو قول مخالف للقرآن وللسنن كلها وللقياس والمعقول، أما القرآن فإن الله عز وجل يقول: (وانعزموا الطلاق) فجعل عزيمة الطلاق إلى الزوج المولى لا إلى غيره، وقال عز وجل: (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) فمن الباطل أن يطلق أحد على غيره لاحكام ولا غير حاكم، وأما السنن فانها إنما جاءت في مواضع معروفة بفسخ النكاح وأما بطلاق أحد عن غيره فلا أصلا، وكل من روى عنه في هذا كلمة فانما قال بقولنا إما أن يفى وأما أن يطلق فالواجب أن يجبر على أيهما شاء ولا بد، وأما القياس فلا أدري من أين أجازوا أن يطلق الحاكم على المولى ولم يجزوا أن يفى عنه ولا فرق بين الأمرين، فان قالوا: لا يحل للحاكم أن يستحل فرج امرأة سواء فيكون زنا قلنا له: ولا يحل له أن يبيح فرج امرأة سواء لغير زوجها بأن يطلقها عليه فيكون اباحة للزنا ولا فرق، فان قالوا: أي فرق بين أن يفسخ نكاحه وبين أن يطلقها عليه قلنا: ولا فرق وما أجزنا قط أن يفسخ الحاكم نكاح امرأة في العالم عن زوجها ومعاذ الله من ذلك إنما قلنا: كل نكاح أوجب الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله ﷺ فسخه فهو مفسوخ سواء أحب الحاكم ذلك أو كرهه ولا مدخل للحاكم في ذلك ولا رأى له فيه إنما الحاكم منفذ بقوة سلطانه كل ما أمر الله تعالى به ورسوله ﷺ ومانع من العمل بما أمر الله تعالى به ولا رسوله ﷺ فقط وكل ما حكم به الحاكم بما عدا ما ذكرناه فهو باطل مردود مفسوخ أبدا *.

١٨٩٠ مسألة والعبد والحر في الإيلاء كل واحد منهما من زوجته الحرة

أو الأمة المسلمة أو الذمية الكبيرة أو الصغيرة سواء في كل ما ذكرنا لأن الله عز وجل هم ولم يخص (وما كان ربك نسيا) وروينا عن عمر بن الخطاب ولم يصح عنه لأنه من طريق عبد الرزاق عن إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى عن محمد بن عبد الرحمن مولى آل أبي طلحة عن سليمان بن يسار عن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال قال عمر بن الخطاب: إيلاء العبد شهران * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج بلغني عن عمر إيلاء العبد شهران، وروينا عنه أيضا إيلاء الأمة شهران ولا يصح أيضا لأنه من طريق سعيد ابن منصور عن حبان بن علي عن ابن أبي ليلى عن عبد الكريم عن ابن سيرين أن عمر قال: طلاق الأمة تطليقتان وإيلاؤها شهران، وصح عن عطاء أن لا إيلاء للعبد دون سيده وهو شهران وبه يقول الأوزاعي، والليث، ومالك، وإسحاق، فان موهوا

بعمركم قلنا : وقد جاء عن عمر الایلاء من الأمة شهران وجاء عنه لا ينكح العبد الا اثنتين يخالفتموه وهذا تلاعب ، وقالت طائفة : الحكم في ذلك للنساء فان كانت حرة فايلاء زوجها الحر والعبد عنها أربعة اشهر وان كانت أمة فايلاء زوجها الحر والعبد عنها شهران وهو قول ابراهيم النخعي : وقتادة وسفيان الثوري ، وأبي حنيفة . وأصحابه ، وقالت طائفة : ايلاء الحر والعبد من الزوجة الحرة والأمة سواء وهو أربعة اشهر وهو قول الشافعي . وأحمد بن حنبل . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأصحابهم .

قال أبو محمد : لا حجة لاحد من القرآن .

١٨٩١ مسألة : ومن آلى من أربع نسوة له يمين واحدة وقف لهن كلهن من حين يحلف فان فاء الى واحدة سقط حكمها وبقي حكم البواقي فلا يزال يوقف لمن لم يفيء اليها حتى يفيء أو يطلق وليس عليه في كل ذلك الا كفارة واحدة لانها يمين واحدة على أشياء متغايرة ولكل واحدة حكمها وهو مول من كل واحدة منهن (ولا ترزوا زرة وزر أخرى) .

١٨٩٢ مسألة : ومن آلى من أمته فلا توقيف عليه لان الله عز وجل قال : (وان عزموا الطلاق) فصيح ان حكم الایلاء انما هو فيمن تلزمه فيها الفیئة أو الطلاق وليس في المملوك طلاق أصلا فصيح انه في المتزوجات فقط وبالله تعالى التوفيق .

١٨٩٣ مسألة : وأما قولنا فيمن آلى من أجنبية ثم تزوجها انه ليس عليه حكم الایلاء فلان الله عز وجل انما قال : (للذين يؤولون من نسائهم) فمن آلى من أجنبية فلم يول من أحدهن نسائه فلا إیلاء عليه ، فان قيل : قد صارت من نسائه قلنا : من المحال ان يسقط الحكم حين ايجابه ويحب حين لم يجب ولم يوجب ذلك نص وارد ولا جاءت به سنة ولان التربص لا يكون الا حيث يؤخذ بالفيئة ، ولا يجوز ذلك في أجنبية وبالله تعالى التوفيق . تم كتاب الایلاء بحمد الله تعالى وحسن عونه وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم .

بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب الظهار

١٨٩٤ مسألة : ومن قال من حر أو عبد لامرأته أو لامته التي يحل له وطؤها : أنت على كظهر أمي ، أو قال لها : أنت مني بظهر أمي أو كظهر أمي أو مثل ظهر أمي فلا شيء عليه ولا يحرم بذلك وطؤها عليه حتى يكرر القول بذلك مرة أخرى فاذا قالها مرة ثانية وجبت عليه كفارة الظهار وهي عتق رقبة ، ويجزى في ذلك المؤمن والكافر

(٧م - ج ١٠ المحلى)

والذ كرو الآثى والمعيب والسالم فمن لم يقدر على رقة فعليه صيام شهرين متتابعين ولا يحل له ان يطأها ولا ان يمسه أبشئ من بدنه فضلا عن الوطء الا حتى يكفر بالعتق أو بالصيام فان أقدم أو نسي فوطئ قبل أن يكفر بالعتق أو بالصيام أمسك عن الوطء حتى يكفر ولا بد ، فان عجز عن الصيام فعليه ان يطعم ستين مسكينا متغايرين شعبهم ، ولا يحرم عليه وطؤها قبل الاطعام ولا يجب شئ مما ذكرنا الا بذكر ظهر الام ولا يجب بذكر فرج الام ولا بعضو غير الظهر ولا بذكر الظهر أو غيره من غير الام لامن ابنة ولا من أب ولا من أخت ولا من اجنية والجدة ام * برهان ذلك قول الله عز وجل : (الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم ان أمهاتهم) الآية الى قوله تعالى : (والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا : فتحرير رقة من قبل ان يتامسا ذلكم توعدون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتامسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا) فهذه الآية تنظم كل ما قلناه لان الله عز وجل لم يذكر الا الظهر من الام ولم يوجب تعالى الكفارة في ذلك الا بالعود لما قال وأوجب عتق الرقة ولم يخص كافرة من مؤمنة ولا معيبة من صحيحة ولا ذكرا من أنثى ولا كبيرا من صغير (وما كان ربك نسيا) ، وشرط الله عز وجل في العتق والصيام قبل التماس ولم يشترط ذلك في الكفارة بالاطعام (لا يضر ربى ولا ينسى) تبياننا لكل شئ ، ولا يحزى التكرار على اقل من ستين مسكينا لانهم ليسوا ستين مسكينا ولا خلاف في الاشباع ولم يشترط تعالى طعاما دون طعام ولم يخص تعالى حراما عن عبد ولا زوجة من أمة ، وفيما ذكرنا خلاف ذهب قوم الى ان الظهار من الامة لا تجب فيه كفارة روى ذلك عن الشعبي في قوله وعكرمة ولم يصح عنهما وصح عن مجاهد في أحد قوله . وابن أنى مليكة ، وهو قول أبى حنيفة . والشافعى . وأحمد . واسحق . وأصحابهم الا ان أحمد قال في الظهار من ملك اليمين كفارة يمين ، وقالت طائفة : ان كان يطأ الامة فعليه كفارة الظهار وان كان لا يطؤها فلا كفارة ظهار عليه صح هذا القول عن سعيد بن المسيب . والحسن البصرى في أحد قوليهما ، وقالت طائفة : الظهار من الامة كالظهار من الحرة صح ذلك عن سعيد بن المسيب . والحسن . وسليمان بن يسار . ومرة الهمداني . وابراهيم النخعى . وسعيد بن جبير . والشعبى . وعكرمة . وطاوس . والزهرى . وقتادة . وعمر بن دينار . ومنصور بن المعتمر ، وهو قول مالك . والليث . والحسن بن حى . وسفيان الثورى . وأبى سليمان . وجميع أصحابهم * **قال أبو محمد** : احتج القائلون بأنه ليس ظهارا بأن قالوا : قسناه على الابلاء ،

قال علي : القياس كله باطل ثم لو كان حقا لكان هذا منه عين الباطل والتحكم لانه ليس قياس ذكر النساء في الظهار على ذكر النساء في الايلاء بأولى من قياس ذكر النساء في الظهار على ذكر النساء فيما حرم الله عز وجل علينا اذ يقول : (وأما نساءكم) فدخل في ذلك باجماعنا ومنهم الاماء مع الحرائر ، والعجب انهم يقولون : ان أضعف النصوص أولى من القياس ، وهذا مكان تر كوا فيه عموم القرآن لقياس فاسد وليس في الظهار علة تجمعها بالايلاء فيجوز القياس عليها عند أصحاب القياس ، وأتوا بأهذار بعد هذا لامعنى لذكرها لأنها سخافات وحماقات ، وقالت طائفة : الظهار يجب بقول مرة واختلفوا في معنى العود لما قالوا ، فقالت طائفة مرة العود لما قالوا هو الوطء نفسه فلا تجب عليه كفارة الظهار حتى يطأها فاذا وطئها الزمته الكفارة والامساك عن وطئها حينئذ ، صح ذلك عن طاوس . وقادة . والحسن . والزهرى . وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة في قول الله عز وجل : (ثم يعودون لما قالوا) قال : جعلها عليه كظهر أمه ثم يعود فيطؤها فتحرير رقية * ومن طريق ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب قال في قوله عز وجل : (ثم يعودون لما قالوا) قال : يعود لمسها *

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه في قوله عز وجل : (ثم يعودون لما قالوا) قال : جعلها عليه كظهر أمه ثم يعود فيطؤها فتحرير رقية ، وقالت طائفة : اذا تكلم بالظهار فقد لزمه كفارة كما روينا من طريق عبد الرحمن بن مهدى عن سفيان الثوري عن ابن أبي نجيح عن طاوس قال : اذا تكلم بالظهار فقد لزمه وهو قول سفيان الثوري . وعثمان البتي قال البتي : ان مات لم يصل الى ميراثها حتى يكفروا ونوطئها كفر ، وقالت طائفة : العود ههنا ارادة الوطء فمن ظاهر من امرأته لم يلزمه كفارة الوطء حتى يريد وطئها فاذا أراد وطئها حينئذ لزمته الكفارة فان بدا له عن وطئها سقطت عنه الكفارة فان أراد وطئها عادت عليه الكفارة فان بداله سقطت عنه ، وهكذا أبدا ، وهو قول مالك في أشهر قوله وروى عن عبد العزيز الماجشون وما نعلم هذا عن أحد قبلهما وهو أسقط الأقوال لتعريبه عن الأدلة ولأنه إيجاب وإبطال للدعوى بلا معنى ، وقالت طائفة : معنى العود أن الظهار يوجب تحريما لا ترفعه الا الكفارة الا أنه ان لم يطأها مدة طويلة حتى ماتت فلا كفارة عليه سواء أراد في خلال ذلك وطئها أو لم يردفان طلقها ثلاثا فلا كفارة عليه فان تزوجها بعد زوج عاد عليه حكم الظهار ولا يطؤها حتى يكفر وهذا قول أبي حنيفة قال : والظهار قول كانوا يقولونه في الجاهلية فهو عنه فكل من قاله فقد عاد لما قال *

قال أبو محمد : وهذا قريب في الفساد من قول مالك لأنه تحكم بالباطل ولعب وكذب ظاهر لأن الذين يقولونه في الاسلام لم يقولوه قط في الجاهلية وإنما قال عز وجل : (ثم يعودون لما قالوا) ولم يقل لما قال غيرهم ، وذكر هذين القولين يغنى عن تكلف الرد عليهما لظهور فسادهما وانهما شرع لم يأذن به الله تعالى وانهما لا يحفظان عن أحد قبل أبي حنيفة . ومالك ، وقالت طائفة : العود هو أن يظهر منها ثم يمسكها مدة بقدر أن يقول فيها : أنت طالق فلا يطلقها في تلك المدة فإذا فعل ذلك فقد عاد لما قال ولزمته الكفارة ماتت أو عاشت طلقها بعد ذلك أو لم يطلقها فان طلقها أثر ظهوره منها فلا كفارة عليها وهذا قول الشافعي . وبعض أصحابنا ، وروى أشهب عن مالك أنه قال : إذا ظهر من امرأته ثم أمسكها وعزم على وطئها فقد لزمته الكفارة ولا تسقط عنه بعد ماتت أو عاشت ، وقالت طائفة : كقولنا روى عن بكير بن الأشج . ويحيى بن زياد الفراء ، وقد روى نحوه عن عطاء * .

قال أبو محمد : جميع الأقوال التي قدمنا انما هي دعاوى لاتوافق في اللغة التي بها خاطبنا الله عز وجل وبها نزل القرآن ما يقع عليه لفظة العود (١) لما قال وما كان هكذا فهو باطل يبين نغى من فسر العود بالوطء أو بارادة الوطء أو بالامساك اذ ليس شيء من هذا عود لما قال ، وكذلك من قال : انه يوجب تحريما لا يرفعه الا الكفارة لأن الله تعالى لم يوجب الكفارة بالظهار وحده لكن به وبالعود لما قال هذا ناص القرآن *
قال أبو محمد : ولم يبق الا قولنا وهو أن يعود لما قال ثانية ولا يكون العود للقول الا بتكريره لا يعقل في اللغة غير هذا ، وبهذا جاءت السنة كما رويها عن طريق سليمان ابن حرب . ومحمد بن الفضل عارم كلاهما عن حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أن جميلة بنت ثعلبة امرأة أوس بن الصامت و كان به لم فكان اذا اشتد لومه ظاهر منها فأنزل الله عز وجل فيه كفارة الظهار .

قال أبو محمد : هذا يقتضى التكرار ولا بد ولا يصح في الظهار الا هذا الخبر وحده الاخبارا نذكره بعد هذا ان شاء الله عز وجل وكل ما عدا ذلك فساقط اما مرسل واما من رواية من لاخير فيه كما بينا في كتاب الايصال والحمد لله رب العالمين .
واختلفوا فيما يجزى في ذلك من الرقاب ، فقالت طائفة : لا يجزى في ذلك عتق الكتاني وهو قول مالك ، وقال أصحابنا . وأبو حنيفة : يجزى وانما قال المالكيون ذلك قياسا على رقبة كفارة قتل الخطأ .

قال أبو محمد : وهذا خطأ لأن القياس باطل ولو كان حقا لكان هذا [منه] (١) باطلا لأنهم جمعوا بين الكفارتين في ان لا يجزى فيهما كافر ولم يجمعوا بينهما ولا قاسوا احدهما على الأخرى في تعويض الاطعام من الصيام لمن عجز عن الصيام وهذا تحكيم لا يسوغ لأحد ، فان قالوا : لم يذكروا تعويض الصيام في كفارة القتل انما ذكر في الظهار قلنا : ولا ذكرت المؤمنة الا في كفارة القتل ولم تذكر في الظهار فاما قيسوا كل واحدة على الأخرى واما أن لا تقيسوا [كل] (٢) واحدة منهما على الأخرى ، واما قياسكم احدهما على الأخرى في بعض ما فيها دون سائر ما فيها فتحكم فاسد ومناقضة ظاهرة ، وقال أبو حنيفة . ومالك . والشافعي في الرقبة المعيبة اقوالا في غاية الفساد ، ولا ندرى ما ذنب المعيب عندهم فلم يجزوا عتقه في واجب ، فان قالوا : السالم اكثر ثمتا قلنا : والبيضاء الجميلة أكثر ثمتا من السوداء الذميمة فلا تجزوا في ذلك السوداء الذميمة ، وجملة الأمر فانما هي آراء فاسدة ونعوذ بالله من التحكم في الدين بمثلها .

وقد روينا عن الشعبي . والشعبي ان عتق الاعمى يجزى في ذلك ، وعن ابن جريج ان الأشل يجزى ، وقالت طائفة : ان ظاهر بذات محرم فهو ظهار وان ظاهر بغير ذات محرم فليس ظهرا ، وروينا ذلك من طريق عبد الرزاق عن هشام بن حسان عن الحسن البصري قال : من ظاهر من ذات محرم فهو ظهار . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء من ظاهر بذات محرم أو بأخت من الرضاة فكل ذلك كأمه لا تحل له حتى يكفر فان ظاهر بنت خاله فليس ظهرا ، وروينا عن الشعبي وهو قول أبي حنيفة . وأحد قولي الشافعي ، وللشافعي قول آخر هو أشهر أقواله وهو ان كل من ظاهر بامرأة حل له نكاحها يوما من الدهر فليس ظهرا ومن ظاهر بامرأة لم يحل له نكاحها قط فهو ظهار ، وقال مالك : من ظاهر بذات محرم أو بأجنبية أو بابة فهو كله ظهار ، وروينا عن الشعبي لا ظهار إلا بأم أو جدة وهو قول رواه أيضا أبو ثور عن الشافعي وبه يقول أبو سليمان . وأصحابنا .

قال أبو محمد : يقال لمن قال : لا ظهار إلا من ذات محرم من ابن خصمته ذوات المحارم ؟ فان قالوا : لانهن محرمات كالأم قلنا : والاب أيضا محرم كالأم وجميع الرجال كذلك ، فان قالوا : ليسوا من النساء والام من النساء قلنا : ولا ذوات المحارم أمهات والام هي التي ولدته فما الفرق بين قياس وقياس ، ويقال لمن قال بالظهار من كل اجنبية ومن الاب أيضا : من اين قسم الظهار بالاب على الظهار بالأم ولم تقيسوا

ظهار المرأة من الرجل على ظهار الرجل من المرأة؟ وقد قال بهذا جماعة كلهم اجل من مالك . وأبى حنيفة كما روينا من طريق أحمد بن حنبل ناهشيم انا مغيرة - هو ابن مقسم - عن ابراهيم النخعي ان عائشة بنت طلحة بن عبيد الله قالت : ان تزوجت مصعب بن الزبير فهو على كظهرامى فسألت أهل المدينة فأروا ان عليها الكفارة قال الأثرم : قفلت لاحمد بن حنبل : اتكفر ؟ قال : نعم تكفر ، فهذا كما يرى أهل المدينة فزمن مصعب هذا قديم * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن المغيرة عن ابراهيم النخعي ان عائشة بنت طلحة ظاهرت من المصعب بن الزبير ان تزوجته فتزوجته فسألت الفقهاء وهم متوافرون ؟ فأمرت بكفارة * ورويناها أيضا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني . واشعث بن عبد الملك الحراني قال أبو اسحق عن الشعبي . وقال الحراني عن محمد بن سيرين كلاهما بمثل حديث ابراهيم * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن شبرمة قال قالت بنت طلحة : مصعب بن الزبير ان نكحته فهو على كظهر ابيها ثم نكحته فسألت عن ذلك أصحاب ابن مسعود ؟ فقالوا : تكفر به وبه الى معمر عن الزهري في امرأة قالت لزوجها : هو عليها كما يها فقال الزهري : قالت منكرا من القول وزورا فنرى أن تكفر بعق رقبة أو بصوم شهرين متتابعين أو تطعم ستين مسكينا ولا يحول بينها وبين زوجها ان يطأها * وروينا من طريق سفيان الثوري عن عمرو بن عامر النهدي عن الحسن البصري انه كان يرى تظاهر المرأة من الرجل ظاهرا ، وهو قول الأوزاعي . والحسن بن حي . والحسن بن زياد اللؤلؤي * فان قالوا : كان الظهار طلاقا الجاهلية والطلاق الى الرجال قلنا : ومن ابن صح عندكم ان الظهار كتمان طلاق الجاهلية ؟ فكيف وأنتم تميزون ان يكون الطلاق بيد المرأة اذا جعله الرجل بيدها فقولوا كذلك في الظهار وهذا كله يبين فساد القياس وتناقضه * وقالت طائفة منهم سفيان الثوري . والشافعي : ان ظاهر برأس أمه أو يدها فهو ظهار ، وقال أبو حنيفة : ان ظاهر بشيء لا يحل له ان ينظر اليه من أمه فهو ظهار وان ظاهر بشيء يحل له ان ينظر اليه من أمه فليس ظاهرا *

قال أبو محمد : وكل هذه مقاييس فاسدة ليس بعضها أولى من بعض ، وكذلك قياس قول مالك ذكره ابن القاسم أن ما ظاهر به من أعضاء أمه فهو ظهار والحق من ذلك ما ذكرنا من أن لا تعدى النص الذي حده الله تعالى قال الله تعالى : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) وقال أبو حنيفة : ان كرر الاطعام على مسكين واحد ستين يوما أجزأه *

قال أبو محمد : هذا خلاف إيجاب الله تعالى ستين مسكينا ، وأما من شرع في الصوم فوطى . ليلا قبل أن يتمن (١) أو وطى . قبل أن يكفر بعق أو بصوم فروى عن أبي يوسف أنه لا يكفر لأنه لا يستطيع على الكفارة ، وقال آخرون : ليس عليه إلا كفارة واحدة كما روينا عن وكيع عن هشام الدستوائي عن قتادة عن سعيد بن المسيب في المظاهر يجامع قبل أن يكفر قال : يمسك حتى يكفر * ومن طريق وكيع أيضا عن الصلت بن دينار قال : سألت عشرة من الفقهاء عن المظاهر يجامع قبل أن يكفر فقالوا : كفارة واحدة قال وكيع : وهم الحسن . وابن سيرين . ومورق العجلي . وبكر بن عبد الله المزني . وقتادة . وعطاء . وطاوس . ومجاهد . وعكرمة قال وكيع : والعاشر أراه نافعا وهو قول إبراهيم النخعي . والشعبي ، وقالت طائفة : عليه كفارتان كما روينا من طريق ابن أبي شبة ناعبد الأعلى . ويزيد بن هرون قال عبد الأعلى : عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن رجاء بن حيوة (٢) عن قبيصة بن ذؤيب عن عمرو بن العاصي ، وقال يزيد بن هرون عن التيمي بلغني عن ابن عمر ثم انفق عمرو ابن العاص . وابن عمر في المظاهر يطؤها قبل أن يكفر قال جميعا عليه كفارتان *

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن قبيصة بن ذؤيب في المظاهر يطؤها قبل أن يكفر قال عليه كفارتان قال معمر : وهو قول قتادة أيضا وهو قول سعيد ابن جبير . والحكم بن عتيبة . وعبيد الله بن الحسن القاضي ، وقالت طائفة : عليه ثلاث كفارات كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أرنا يونس بن عبيد . وعبيدة قال يونس : عن الحسن وقال عبيدة : عن إبراهيم قال جميعا في الذي يظاهر ثم يطؤها قبل أن يكفر : عليه ثلاث كفارات *

قال أبو محمد : كان القول قول أبي يوسف لولا الخبر الذي روينا من طريق أحمد ابن شعيب أنا الحسن بن حريث أرنا الفضل بن موسى عن معمر عن الحكم بن أبان عن عكرمة عن ابن عباس « أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله اني ظاهرت من امرأتى فوقعت عليها قبل أن أكفر : فقال له رسول الله ﷺ : لا تقربها - تفعل ما أمر الله عز وجل » *

قال أبو محمد : فوجب الوقوف عند أمره ﷺ قال علي : وهذا خبر صحيح من رواية الثقات لا يضره ارسال من أرسله *

قال أبو محمد : وأما من شرع في الصوم فوطى . قبل التي ظاهر عليها ليلا قبل أن

(١) أي أيام الصوم ، وفي النسخة رقم ١٤ قبل أن يتمن (٢) في النسخة رقم ١٤ جابر بن حيوة وهو غلط

يتم الشهرين فان مالكا قال: يبتدىء الشهرين من ذى قبل ، وقال أبو حنيفة . والشافعى يتمها بانيا على ما صام منهما ، وهذا هو صحيح اذا ما كان الواجب أن يكون الشهران يتمان قبل الوطء فاذا سبيل الى ذلك بعد فلا يكون ما بقى منهما بعد الوطء وما مضى منها قبل الوطء خير من أن يقصد الى أن يكونا بكاملها بعد الوطء ، وأما اظهار العبد ففيه اختلاف روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن ابراهيم النخعى قال فى العبد يظاهر من امرأته انه ان صام شهرا أجزأ عنه * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء فى عبد ظاهر من امرأة قال : ينتظر الصوم ولاظهار لعبد دون سيده ، وقال آخرون كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن يونس ابن عبيد عن الحسن البصرى فى العبد المظاهر يصوم شهرين وان اذتوا له فى العتق جاز وله أن يطعم * وقد روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن ليث بن أبى سليم عن مجاهد فى تكفير العبد قال : ليس على العبد الا الصوم والصلاة ، وقال طاوس كقولنا كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناسفيان بن عيينة قال قلت : لعبد الله ابن طاوس : ما كان أبوك يقول فى ظهار العبد قال : كان يقول عليه مثل كفارة الحر ، وقال أبو حنيفة . ومالك . والشافعى : يصوم شهرين ولا يجزى به العتق *

قال على : لم يخض الله عز وجل حرامن عبد ، (وما كان ربك نسيا) *

١٨٩٥ مسألة ومن ظاهر من أجنبية ثم كرره ثم تزوجها فليس عليه ظهار ولا كفارة ، وقد اختلف الناس فى هذا فروينا من طريق مالك عن سعيد ابن عمرو بن سليم الزرقى عن القاسم بن محمد قال : جعل رجل امرأة كظهر أمه ان تزوجها فقال له عمر بن الخطاب : ان تزوجتها فلا تقر بها حتى تكفر ، وهو قول عطاء . وسعيد بن المسيب . والحسن . وعروة بن الزبير صح ذلك عنهم ، وهو قول أبى حنيفة . ومالك . وأحمد بن حنبل . وأصحابهم . وسفيان الثورى . وإسحاق ، وقالت طائفة : لما قلنا روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن محمد بن عجلان عن عكرمة عن ابن عباس أنه كان لا يرى الظهار قبل النكاح شيئا ولا يرى أيضا الطلاق قبل النكاح شيئا وهذا فى غاية الصحة عن ابن عباس * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الحسن . و قتادة فالأجمعيا : ان ظاهر قبل ان ينكح فليس بشىء . وهو قول الشافعى . وأبى سليمان * قال أبو محمد : قال الله تعالى : (الذين يظاهرون من نساءهم) فانما جعل الكفارة على من ظاهر من امرأته ثم عاد لما قال ولم يجعل تعالى ذلك على من ظاهر من غير امرأته ، فان قيل : فانه اذا تزوجها فهو مظاهر منها وهى امرأته قلنا : انما الظهار حين النطق به

لا بعد ذلك ، ومن الباطل ان لا يلزم الحكم للقول حين يقال ثم يلزم حين لا يقال ، ومن علق ظهاره بشيء يفعله مثل ان يقول : أنت كظهر أمي ان وطأتك اوقال : ان كلمت زيدا وكرر ذلك فليس ظهارا فعل ذلك الشيء أو لم يفعله لانه لم يمض الظهار ولا التزمه حين نطق به ، وكل ما لم يلزم حين التزامه لم يلزم في غير حال التزامه الا أن يوجب ذلك نص ولا نص ههنا *

١٨٩٦ مسألة : ومن ظاهر ثم كرر ثانية ثم ثالثة فليس عليه الا كفارة واحدة لان الثانية بها وجبت الكفارة كما قدمنا وحصلت الثالثة منفردة لا توجب شيئا فان كرر رابعة فعليه كفارة اخرى وهكذا القول في كل ما اعاد من الظهار لان بتكراره ثانية تجب الكفارة وتلزم فيكون فيما بعدها مبتدئا للظهار فان كرره وجبت كفارة أيضا وبالله تعالى التوفيق ، وقد جاءت في هذا آثار روينان طريق عبد الرزاق عن مطرف عن سعيد عن قتادة عن خلاص عن علي بن أبي طالب قال : اذا ظاهر في مجلس واحد مرارا فكفارة واحدة وان ظاهر في مقاعد شتى فعليه كفارات شتى والايمان كذلك وهو قول قتادة . وعمر بن دينار صح ذلك عنهما ، وقال آخرون : ليس في كل ذلك الا كفارة واحدة روينان طاوس . وعطاء . والشعبي قالوا : اذا ظاهر الرجل من امراته خمسين مرة فانما عليه كفارة واحدة ، وصح مثله عن الحسن . وعطاء وهو قول الاوزاعي ، وقالت طائفة : كفارة واحدة سواء كان ذلك في مجلس واحد او في مجالس شتى ما لم يكفر فان كفر ثم ظاهر فكفارة اخرى روينان طريق عبد الرزاق عن معمر عن رجل عن الحسن قال : اذا ظاهر مرارا وان كان في مجالس شتى فكفارة واحدة ما لم يكفر ، والايمان كذلك قال معمر : وهو قول الزهري * **قال أبو محمد :** وهو قول مالك ، وقال أبو حنيفة : ان كان كرر الظهار في مجلس واحد ونوى التكرار فكفارة واحدة وان لم تكن له نية فلكل ظهار كفارة ، وسواء كان ذلك في مجلس واحد او في مجالس شتى * قال علي : لانعلم هذا عن أحد قبل أبي حنيفة وبالله تعالى التوفيق ، وهذه أقوال لا برهان على صحتها الا من قرآن ولا سنة . ولا من قياس وبالله تعالى التوفيق *

١٨٩٧ مسألة : ومن لزمته كفارة الظهار لم يسقطها عنه موته ولا موتها ولا طلاقه لها وهي من رأس ماله ان مات أوصى بها أو لم يوص لانها من ديون الله عز وجل فهي مقدمة على ديون الناس *

١٨٩٨ مسألة : فمن عجز عن جميع الكفارات فحكمه الاطعام ابدا أيسر (٨٢ - ج ١٠ المحلى)

بعد ذلك أم لم يوسر قوى على الصيام أو لم يقو وذلك لانه اذا عجز عن العتق والصيام فقد استقر عليه الاطعام بنص القرآن ولم يعوض الله عز وجل منه شيئا أصلا فهو حكم من عجز عن العتق والصوم ومن عجز عن شيء لم يوقت الله عز وجل له آخر فهو لازم ابدا لان أمره تعالى واجب لا يسقطه شيء ومن كان حين لزومه كفارة ظهار له قادرا على عتق رقبة لم يجزه غيرها أبدا وان افتقر فأمره الى الله عز وجل لان فرض الله تعالى عليه بالعتق قد استقر فلا يحيله شيء ومن كان عاجزا عن الرقبة قادرا على صوم شهرين متصلين لا يحول بينهما رمضان ولا يوم لا يحل صيامه واتصلت قوته كذلك الى انقضاء المدة المذكورة فلم يصمها ثم عجز عن الصوم الى ان مات لم يجزه اطعام ولا عتق ابدا ، فان صح صامها وان مات صامها عنه وليه لقول رسول الله ﷺ : « من مات وعليه صيام صام عنه وليه » فلو لم تتصل صحته وقوته على الصيام جميع المدة التي ذكرنا فان أيسر في خلالها فالعتق فرضه ابدا فان لم يوسر فالاطعام فرضه أبدا وبالله تعالى التوفيق *

العنين

١٨٩٩ - مسألة - ومن تزوج امرأة فلم يقدر على وطئها سواء كان وطئها مرة أو مرارا أو لم يطأها قط فلا يجوز للحاكم ولا لغيره ان يفرق بينهما أصلا ولا ان يؤجل له أجلا وهي امرأته ان شاء طلق وان شاء أمسك ، وفي هذا خلاف قديم وحديث رويناه عن عثمان بن عفان أنه أمره بفراقها دون توقيف ولا تأجيل وهو منقطع سليمان بن يسار أن عثمان رويناه من طريق أبي عبيدنا يزيد بن عيينة ابن عبد الرحمن عن أبيه أنه حضر سمرة بن جندب قد شكت اليه امرأة ان زوجها لا يصل اليها فكتبت في ذلك سمرة الى معاوية فكتب اليه معاوية أن يزوجه امرأة ذات جمال ودين ويدخله عليها ثم يسألها فان ذكرت انه لا يطؤها أمره بفراق التي شكت به ففعل فكتبت أنه لا يجامع فأمره بفراقها ، وقول ثالث صح من طريق شعبة عن المغيرة عن ابراهيم النخعي قال في العنين يؤجل قلت : كم يؤجل ؟ قال : يؤجل فكلما كرر عليه كم يؤجل لم يزد على يؤجل ، وقول رابع رويناه من طريق عبد الرحمن بن مهدي عن شعبة عن المغيرة بن مقسم عن الشعبي أن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة أجل رجلا لم يستطع أن يأتى امرأته عشرة أشهر ، وقول خامس رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب جعل للعنين أجل سنة وأعطاهم صداقها وأفيا ، وروينا عن عمر بن الخطاب انه قال : ان لم يصبها في السنة فرق بينهما ولا يصح عن عمر هذا أصلا لأنها اما عن ضعفاء واما

منقطعة ، ومن جعلتها ان عمر بن الخطاب . وعبدالله بن مسعود قضيا في العنين أن ينتظر به سنة * ثم تعتد بعد السنة عدة المطلقة وهو أحق بأمرها في عدتها، وعن ابن مسعود أيضا تؤجل سنة فان وصل اليها والافرق بينه وبين امرأته ولا يصح * وروينا أيضا عن المغيرة بن شعبه أنه يؤجل سنة ثم يفرق بينهما ولها الصداق وعليها العدة ولا يصح ذلك ، وعن علي أيضا أنه أجله سنة ثم فرق بينهما ولا يصح ذلك وصح عن الحسن البصري . وابراهيم النخعي يؤجل سنة ولها الصداق كاملا ، وصح عن سعيد بن المسيب انه يؤجل سنة فان مسها والافرق بينهما . وروى هذا عن القضاة هكذا جملة . وربيعة . وشریح القاضی . وعمر بن دينار . وحماد بن أبي سليمان ، وهو قول الأوزاعي . والليث . والحسن بن حي . وأبي حنيفة . ومالك . والشافعي . وأصحابهم ، ثم اختلفوا فقال أبو حنيفة : هذا ان صدقها واما اذا خالفها فان كانت بكرًا نظر اليها النساء وان كانت ثيبًا فالقول قول الزوج ولا يؤجل لها ولا يفرق بينهما * وقال المالكيون : القول قوله مع يمينه ان ادعى أنه يطؤها * وقال الشافعي : القول قول الزوج مع يمينه فان نكل حلفت هي وفرق بينهما ، وان قال النساء : هي بكر حلفت مع ذلك وفرق بينهما فان نكلت حلف هو وبقيت معه ثم اختلفوا فقال هؤلاء : ان كان قد وطئها ولو مرة فلا كلام لها ولا يؤجل لها ، وقال أبو ثور : متى عنها أجل سنة ثم فرق بينهما وان كان قد وطئها قبل ذلك * وروى عن طائفة مثل قولنا كماروينا من طريق حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد الأنصاري أن رجلا زوج ابنته من ابن أخ له وكان عينا فقال له عمر : قد آجرك الله ووفر لك ابنتك . ومن طريق الحجاج بن المنهال نا شعبة عن أبي اسحق السبيعي قال : سمعت هاني بن هاني قال : رأيت امرأة جاءت الى علي بن أبي طالب فقالت : هل لك في امرأة ليست بأيم ولا بذات بعل ؟ قال وجاء زوجها فقال : لا تسأل عنها الا مبيتها فقال له علي : الا تستطيع أن تصنع شيئا قال : لا قال ولا من السحر قال لا قال له علي : هلك وأهلك اما أنا فلست مفرقا بينكما اتقى الله واصبري * ومن طريق سعيد بن منصور ناسفان نا أبو اسحق عن هاني ابن هاني قال : كنت عند علي بن أبي طالب فقامت اليه امرأة فقالت له : هل لك الى امرأة لا أيم ولا ذات بعل قال : وأين زوجك ؟ فقالت : هو في القوم فقام شيخ يحنح فقال ماتقول هذه المرأة قال : سلها هل تنقم في مطعم أو ثياب فقال علي : فما من شيء قال لا قال ولا من السحر قال لا قال هلك وأهلك قالت فرق بيني وبينه قال : اصبري فان الله تعالى لو شاء لا يهلكك بائنا ذلك * ومن طريق أبي عبيدنا عبد الله بن المبارك

عن معمر عن ابن أبي نجيح عن مجاهد انه قال في الرجل يتزوج المرأة ثم يمرض له الداء قال : هي امرأته لا تنزع منه، وروى عن الحكم بن عتيبة انها امرأته لا توجل له ولا يؤجل لها ولا يفرق بينهما وبه يقول أبو سليمان وأصحابنا .

قال أبو محمد : احتج من ذهب الى مثل قول عثمان انه امره بفراقها دون توقيف بخبر رويناه من طريق أبي داود نا أحمد بن صالح نا عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني بعض بنى أبي رافع مولى النبي ﷺ عن عكرمة عن ابن عباس قال : « طلق عبد يزيد أبو ركانة واخوته أم ركانة واخوته ونكح امرأة من مزينة فجاءت النبي ﷺ فقالت : ما يغني عني الا كما تغني هذه الشعرة الشعرة اخذتها من رأسها ففرق بيني وبينه فأخذت رسول الله ﷺ حمية، فذكر الحديث » وفيه انه عليه الصلاة والسلام قال له : طلقها ففعل قال : راجع امرأتك أم ركانة واخوته فقال : اني طلقها ثلاثا يا رسول الله قال قد علمت ارجعها وتلا (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن) « واحتجوا بفعل عثمان وقالوا : انما تزوجته للوطء فاذا عدته فهو ضرر بها والضرر ممنوع لاحاجة لهم غير ما ذكرنا .

قال أبو محمد : اما الخبر فضعيف لانه عن لم يسم ولا عرف من بنى أبي رافع فهو لا يصح وايضا فان عبد يزيد لم تكن له قط صحبة ولا اسلام وانما الصحبة لكانة ابنة فسقط التوبة به ، واما فعل عثمان فقد قلنا انه لا يصح عنه وقد جاء عن غيره من الصحابة رضى الله عنهم خلاف ذلك فليس الاحتجاج بيهضهم أولى من الاحتجاج باختر منهم . وأما قولهم : انما نكحته للوطء فعدمه ضرر عليها فنعلم ان الممتع من ذلك وهو قادر عليه مضار فواجب منعه من ذلك ، واما العاجز فقد قال الله تعالى : (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) فوجب أن لا يكلف العجز ما لا يقدر عليه ، وأما قول أبي حنيفة . وما لك . والشافعي . فتأجيل السنة ثم التفريق بينهما فقول فاسد لادليل على صحته لا من قرآن ولا من سنة صحيحة ولا سقيمة ولا من شيء يصح عن أحد من الصحابة ولا من قياس . ولا من رأى له وجه يعقل اما الرواية عن عمر فلا تصح لأنها مرسلّة اما من طريق سعيد بن المسيب عن عمر ولا سماع له من عمر الا نعيه النعمان بن مقرن ، وعن الشعبي : والحسن عن عمر ولم يولد الشعبي الا بعد موت عمر ولا ولد الحسن الا لعامين بقيا من حياة عمر . وعن عبد الكريم . وعطاء عن عمر ولم يولد الا بعد موت عمر . وعن يحيى بن سعيد ولم يولد الا بعد موت عمر بنحو خمس وعشرين سنة ، وعن يحيى بن عبد الرحمن الأنصاري ، وهو مجهول ، وقد روينا عن عمر من طريق

سعيد بن منصور ناهشيم أنا عبد الله بن عون عن ابن سيرين عن أنس بن مالك أن عمر ابن الخطاب بعث رجلاً على بعض السقاية فتزوج امرأة وكان عقيماً فقال له عمر: أعلمتها أنك عقيم قال لا قال فانطلق فأعلمها ثم خيرها ، وروى أيضاً أنه رضى الله عنه أجل مجنوناً سنة فان أفاق والا فرق بينه وبين امرأته وهم يخالفون عمر في كل ذلك فمن أين وجب تقليده في العنين دون العقيم والمجنون ؟ وأما الرواية عن ابن مسعود فأنما جاءت من طريق عبد الكريم الجزري ولم يولد الا بعد موت ابن مسعود .
 أو من طريق حصين بن قبيصة وهو مجهول ، وأما الرواية عن علي فمن طريق يزيد ابن عياض بن جعدية وهو مذكور بالكذب ووضع الحديث . ومن طريق الحسن ابن عماره وهو متروك الحديث جملة هالك . ومن طريق الضحاك بن مزاحم وهو لا شيء ، وأما الرواية عن الصحابة جملة فمن طريق شريك وهو مدلس عن جابر الجعفي وهو كذاب مشهور بذلك فاسد الدين يقول بالرجعة ، وأما الرواية عن المغيرة ابن شعبة فمن طريق أبي طلق العائدي . وأبي النعمان وهما مجهولان لا يدرىهما أحد ، وعن الحجاج بن أرطاة وهو ساقط مطرح عن رجل لا يعرف اسمه ولا يدرى من هو عن حنظلة بن نعيم وهو مجهول فسقط كل ما تعلقوا به ، ثم لو صح كل ذلك لكان قد روى عن عثمان . وعلى . وسمرة . ومعاوية خلاف ذلك وليس بعضهم أولى بأخذ قوله من بعض ، وإيضافاً في الرواية عن عمر . وابن مسعود ان عليها العدة وهو أملاك بها مادامت في عدتها وهم لا يقولون بذلك وأيضاً فليس عن أحد من المذكورين انه ان وطئها مرة واحدة فلا كلام لها ولا توقيف وصح انهم يخالفون لسكل من روى عنه في ذلك كلمة من الصحابة رضى الله عنهم ولا متعلق لهم بضرر فقد اجتمع لأنهم اذا كفوها صبر سنة فلا فرق بين صبر سنة وبين صبر سنتين وهكذا ما زاد ثم أشد ذلك قولهم ان وطئها مرة في الدهر فلا كلام لها والضرر في ذلك أشد منه في التي لم يطأها قط ، من قال غير هذا فقد جاهروا كابر الضرورة والحس *

قال أبو محمد : وبرهان صحة قولنا هو ان كل نكاح صح بكلمة الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ فقد حرم الله تعالى بشرتها وفرجها على كل من سواه فمن فرق بينهما بغير قرآن أو سنة ثابتة فقد دخل في صفة الذين ذمهم الله تعالى بقوله : (فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه) ونعوذ بالله من هذا ، وقد صح عن رسول الله ﷺ مثل قولنا كما روينا من طريق مسلم نا أبو الطاهر : وحرمة بن يحيى واللفظ له قال : أنا ابن وهب اخبرني يونس - هو ابن يزيد - عن الزهري في عروة بن الزبير أن عائشة

زوج النبي ﷺ أخبرته أن رفاة القرظى طلق امرأته فتزوجت بعده عبد الرحمن ابن الزبير فجاءت الى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله انها كانت تحت رفاة فطلقها آخر ثلاث تطليقات فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وانه والله مامعه الامثل هذه الهدبة وأخذت بهدبة من جلبابها فتبسم رسول الله ﷺ ضاحكا وقال : لعلك تريدن أن ترجعي الى رفاة لاحق تذوقى عسيلته ويدوق عسيلتك « وذكر الحديث »

قال أبو محمد : فهدبه تذكران زوجها لم يطأها وان احليله كالهدهبة لا ينتشر اليها وتشكو ذلك الى رسول الله ﷺ وتريد مفارقه فلم يشكها ولا اجل لها شيئا ولا فرق بينهما وفي هذا كفاية لمن عقل « فاعترض بعض المخالفين في هذا الأثر الصحيح بآثار واهية أحدها من طريق ابن نافع عن مالك عن المستورد بن رفاة عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير « أن رفاة بن شموال طلق امرأته على عهد رسول الله ﷺ ثلاثا فنسكحها عبد الرحمن بن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع ان يغشاها ففارقها فاراد رفاة ان ينسكحها وهو زوجها الاول فقال النبي ﷺ : لا يحل لك حتى تذوق عسيلته »

قال أبو محمد : وهذا منقطع لاحجة فيه ثم عن المستورد بن رفاة عن الزبير بن عبد الرحمن وهما مجبولان وهو خبر غير معروف عن مالك ثم لو صح لما كان فيه اعتراض على الخبر الذي احتججنا به لاننا لا نشكر ان يطلقها عبد الرحمن مختارا فبطل تمويههم به جملة « والخبر الثاني رواه ابن قانع راوى كل بلية عن يحيى بن محمد البخترى الذي لا يعرف من هو عن هدة بن خالد عن وهيب عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة « ان امرأة رفاة جاءت الى النبي ﷺ » وذكر الحديث الى قوله « فلا تحلين له حتى يدوق عسيلتك وتذوق عسيلته فقالت : يا رسول الله انه قد جاءني هبة واحدة » « ورويناه أيضا من طريق ابن وهب أخبرني عبد الرحمن بن أبي الزناد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة بحديث امرأة رفاة القرظى فذكرت فيه انها قالت : فانه يا رسول الله قد جاءني هبة »

قال أبو محمد : عبد الرحمن بن أبي الزناد في غاية الضعف ثم لو صح كل هذا لكان لا متعلق لهم فيه لانه ليس في شيء من هذين الخبرين الساقطين ، « ان رسول الله ﷺ قال : انه انما أسقط التأجيل أو التفريق من اجل تلك الهبة ولان عائشة قالت ذلك » فصح انها كهانة كاذبة على رسول الله ﷺ وانما جاء لفظ الهبة صحيحا في حديث رويناه من طريق البخارى نا محمد نا أبو معاوية - هو الضير - ناهشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين قالت : « طلق رجل امرأته فتزوجت زوجها غيره فطلقها

وكانت معه مثل الهدبة فلم تصل منه الى شيء تريدته فلم تلبث ان طلقها فأنت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ان زوجي طلقني واني تزوجت زوجا غيره فدخل بي ولم يكن معه الا مثل الهدبة فلم يقر بني الالهة واحدة ولم يصل مني الى شيء فأحل لزوجي الاول فقال رسول الله ﷺ لا تحلين لزوجك الاول حتى يذوق الآخر عسيلتك وتذوق عسيلته »

قال أبو محمد : ونحن لا نمنع ان يطلقها العنين ان شاء انما نمنع ونسكر ان يفرق بينهما على كرهه او ان يؤجل عاما ثم يفرق بينهما فهذا هو الباطل الذي لم يصح قط عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم لا ولا جاء قط في قرآن ولا سنة ولا في رواية فاسدة ولا أوجه قياس ولا معقول، فان قالوا : قد أمر الله عز وجل في الايلاء بالتوقيف ثم الاجبار على الفيمته أو الطلاق قلنا : نعم أربعة اشهر فأين السنة واين التفريق ؟ ثم انتم أول من لا يقيس على المولى من امتنع من وطء امرأته عامدا من غير ايلاء يمين فلا توقونه ولا تؤجلونه فظهر فساد كل ما تعلقوا به وفساد قولهم جملة ، وقد ذكرنا من روى عنه من الصحابة رضي الله عنهم والتابعين والحمد لله رب العالمين *

١٨٩٩ مسألة واذا تزوج الرجل بكرا حرة أو أمة مسلمة او كناية وله زوجة أخرى حرة أو أمة فعليه (١) ان يخص البكر بمبيت سبع ليال عندها ثم يقسم فيعود ولا يحاسبها بتلك السبع ولا بشيء منها فان تزوج ثيبا حرة أو أمة وعنده زوجة أخرى حرة أو أمة مسلمة أو كناية فله ان يخصها بمبيت ثلاث ليال ثم يقسم ويعدل ولا يحاسبها بتلك الثلاث فان زاد على الثلاث أقام عند غيرها كما أقام عندها سواء سواء ويسقط (٢) حكمها في التفضيل ولا يحل له في كل ما ذكرنا كانت عنده زوجة غيرها أو لم يكن ان يتخلف عن صلاة الجماعة في المسجد ولا عن صلاة الجمعة فان فعل فهي معصية وجرحه فيه كسائر الناس ولا فرق، ولا يجوز له ان يخص امرأة من نسائه بان تسافر معه الا بقرعة * برهان ذلك ما رويناه من طريق البزارنا محمد بن معمرنا يعلى بن عبيدنا محمد بن اسحاق عن أيوب السخيتي عن أبي قلابة عن أنس بن مالك « ان النبي ﷺ جعل للبكر سبعا وللثيب ثلاثا » * ونا أحمد بن قاسم قال : أخبرني قاسم بن محمد بن قاسم ناجدي قاسم بن أصبغ نا أبو قلابة - هو عبد الملك بن يزيد الرقاشي - نا أبو عاصم - هو الضحاك ابن مخلد - ناسفيان الثوري عن أيوب السخيتي . وخالد الحذاء كلاهما عن أبي قلابة - هو عبد الله بن يزيد الجرمي - عن أنس بن مالك « أن رسول الله ﷺ قال : اذا تزوج البكر أقام عندها سبعا واذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثا » * وقد رويناه

بأن أنسا قال : هي السنة وكل ذلك حق والذي ذكرنا بيان واضح في اسناده *
ومن طريق مسلم ناعبد الله بن مسلمة - هو القعنبى - ناسليمان - يعنى ابن بلال -
عن عبدالرحمن بن حميد عن عبدالمالك بن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام
أن أم سلمة حين تزوجها رسول الله ﷺ فدخل عليها فأراد أن يخرج أخذت بثوبه
فقال رسول الله ﷺ : ان شئت زدتك وحاسبتك به للبكر سبع وللثيب ثلاث *
ومن طريق مالك عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عبدالمالك
ابن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث عن أبيه * أن رسول الله ﷺ حين تزوج أم
سلمة وأصبحت عنده قال لها : ليس بك على أهلك هوان ان شئت سبعت عندك وان
شئت ثلثت ثم درت قالت : ثلث * * وروينا هذا الخبر بين الاسناد من طريق
أحمد بن شعيب نا يعقوب بن ابراهيم . ومحمد بن بشار قالا جميعا : نا يحيى - هو
ابن سعيد القطان - عن سفيان الثورى حدثنى محمد بن أبى بكر - هو ابن محمد بن عمرو
ابن حزم - عن عبدالمالك بن أبى بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام عن أبيه عن
أم سلمة أم المؤمنين « ان النبى ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثا وقال : ليس بك على
أهلك هوان ان شئت سبعت لك وان سبعت لك سبعت لنسائى » وبه يقول أنس بن
مالك . وابراهيم النخعى . والشعبى . ومالك . والشافعى . وأحمد بن حنبل . واسحاق
ابن راهويه . وأبو ثور . وأبو عبيد . وأبوسليمان . وجميع أصحابهم *
وذهبت طائفة الى غير ذلك وهوان للبكر ثلاث ليال وللثيب ليلتان رويان ذلك
عن عبدالرزاق عن ابن جريج أنه سأل عطاء عن ذلك فقال عطاء : يؤثرون عن أنس
ابن مالك انه قال : للبكر ثلاث وللثيب ليلتان * * ومن طريق عبدالرزاق عن سفيان
الثورى عن يونس بن عبيد عن الحسن قال : للبكر ثلاث وللثيب ليلتان * ومن طريق
عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب قال : يملكك عند البكر ثلاثا
ثم يقسم وعند الثيب يومين ثم يقسم وهو قول خلاص بن عمرو . وسفيان الثورى .
والأوزاعى ، وقالت طائفة : لا يقيم عند ثيب ولا بكر الا ما يقيم عند غيرها من
عنده وهو قول الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبى سليمان . وأبى حنيفة . وأصحابه ،
واحتمى من ذهب الى قول الحسن . وابن المسيب بخبر رويناه من طريق عبدالرزاق
عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب . ومحمد بن اسحق قالا جميعا : قال رسول الله
ﷺ : « للبكر ثلاث * »

قال أبو محمد : هذا مرسل ولا حجة فيه فسقط هذا القول ، ووجدنا من ذهب الى

قول أبي حنيفة يحتاجون بما يجب من العدل بين النساء ، و بالخبر الثابت الذى فيه
 « ان رسول الله ﷺ قال : من كانت له امرأتان فإل الى احدهما جاء يوم القيامة
 وشقه مائل » *

قال أبو محمد : الذى قال هذا القول هو الذى حكم للبكر بسبع زائدة وللثيب ثلاث
 زائدة ، ولا يحل لأحدان يترك قولاه عليه الصلاة والسلام لقول له آخره ادام يمكن
 استعما لهما جميعا بأن يضم بعضها الى بعض أو بأن يستثنى بعضها من بعض ومن تعدى
 هذا فهو عاص لله عز وجل ورسوله ﷺ * ومن عجائب الدنيا ان الحنيفيين المخالفين
 بأهوائهم الفاسدة لرسول الله ﷺ ههنا يوجبون فى القسمة للزوجة الحرة ليلتين
 وللزوجة الأمة ليلة وهذا هو الميل حقا والجور صراحا لاسيما مع قولهم ان للحررة
 اليهودية والنصرانية ليلتين وللأمة المسلمة ليلة ولا يستحيون من هذا التفصيل بالباطل ،
 وقال بعضهم : قد جاء فى ذلك أثر عن الحسن عن رسول الله ﷺ وهذا لا يعرف ثم
 لو صح لكان لا يجوز الأخذ به لانه مرسل * وعجب آخر وهو انهم يميزون لمن له
 زوجة حرة مسلمة وأمة نصرانية أن يقسم للحررة ليلة وللمملوكة اليهودية ثلاث ليال فاعجبوا
 لهذه الفضيحة ، ولهم ههنا اعتراضات تشهد بقله حياء المعترض بها ورقة دينه كتعلقهم
 بقوله عليه الصلاة والسلام : « ان سبعت لك سبعت لنسائي ، فقالوا : هذا حديث
 يوجب التسوية ونسوا أنفسهم فى قوله عليه الصلاة والسلام فى هذا الخبر نفسه : « وان شئت
 ثلثت ودرت » فاعتضوا بعقولهم الركيكة على النبي ﷺ وعلوه العدل والحساب ،
 وقالوا : انما كان ينبغي لو سبغ عندها أن يحاسبها بالاربعة ليال الزائدة على الثلاث
 التى هى حقها *

قال أبو محمد : وهذا من الحق ورقة الدين فى النهاية القصوى لانه لا يجب حق
 لآحد الا ان يوجهه الله تعالى على لسان رسوله ﷺ فالذى أوجب لها ثلاث ليال تخص
 بها دون ضررتها هو الذى أسقطها ان سبغ عندها لا يعترض عليه الا كافر نعوذ بالله
 من الضلال *

قال أبو محمد : فان قالوا : فما قولكم ان أقام عند الثيب أكثر من ثلاث وأقل
 من سبع أو أكثر من سبع أو أقام عند البكر الثيب أكثر من سبع ولها ضرة أو ضرائر
 زوجات قلنا : نعم اما ان أقام عند الثيب أكثر من ثلاث وأقل من سبع فلا يحاسبها
 الا بما زاد على الثلاث واما ان أقام عندها أو عند البكر أكثر من سبع فانه يحاسب
 الثيب بجميع ما أقام عندها و يوفى ضررتها أو ضررائها مثل ذلك كله ولا

البكر الابدازاد على السبع فقط * برهان ذلك ان الثلاث حق الثيب والسبع حق البكر فما زاد على هذين فهو ظلم يحاسب به ولا يسقط حق الثيب في أن تخص بالثلاث الاحيث أسقطه الله عز وجل على لسان رسوله ﷺ فقط وليس ذلك الا أن يسبع لها وزاد على السبع لان الزيادة على السبع تسبيع وزيادة ، وقد سقط حقها في الثلاث بالتسبيع فاذا سقط لم يعد بالزيادة على السبع وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : واحتجوا قولهم : يقسم للحررة ليلتين وللزوجة المملوكة ليلة برواية [فاسدة] (١) رويها من طريق سعيد بن منصور نا هاشم ارنا ابن أبي ليلى عن المنهال بن عمرو عن ذر . أوعباد بن عبد الله الأسدي عن علي انه كان يقول : اذا تزوج الحررة على الأمة قسم للأمة الثلث وللحررة الثلثان ، وهذا لا يصح لان ابن أبي ليلى سيء الحفظ والمنهال ضعيف ، وروى عن المغيرة بن مقسم انه قال : لم يثبت للمنهال شهادة في الاسلام ولكنه صحيح من قول ابراهيم . وسعيد بن المسيب . ومسروق . والشعبي . والحسن البصري ، وزوى عن عطاء . وسعيد بن جبير . ومحمد بن علي بن الحسن وهو قول عثمان البتي . والشافعي ، وقال مالك . والليث . وأبو سليمان : القسم بينهما سواء *

قال أبو محمد : لاحجة في احد دون رسول (٢) الله ﷺ ، وقد توعده عليه الصلاة والسلام كما أوردنا قبل على الميل الى زوجة دون أخرى ولم يخص حررة من أمة ولا مسلمة من كتابية ، واحتجوا من قياسهم الفاسد بان قالوا : لما كانت عدة الأمة نصف عدة الحررة وجب ان يكونا في القسم (٣) كذلك *

قال أبو محمد : وهذا في غاية الفساد اول ذلك اننا لو افقهم على ان عدة الأمة نصف عدة الحررة نعم على قولهم المختلط لا يختلفون ان عدة الأمة الحامل كعدة الحررة الحامل فهلا جعلوا القسمة لهما سواء من اجل تساويهما في العدة المذكورة ، ويقولون : ان عدة الأمة بالاقراء ثلاثا عدة الحررة فهلا قسموا لها الثلثين من قسم الحررة لما ذكرنا ولا خلاف في ان الأمة لا ترث وان الحررة ترث فهلا جعلوا الأمة لاقسمة لها كما لاميراثها وكما لاشهادتها عندهم وليكنهم في اهدارهم مثل الغريق بما أحسن تعلق * واحتجوا في قولهم الفاسد : ان للزوج ان يقسم للحررة ليلة ثم بيت ثلاث ليال حيث شاء بروايات ساقطة عن كعب بن سوار انه حكم بذلك بحضرة عمر بن الخطاب فأعجب عمر بذلك ، وهذا لا يصح لانه انما رواه عن عمر الشعبي . وقتادة . وأبو سلمة بن عبد الرحمن بن

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ في احد مع رسول الخ (٣) في النسخة رقم ١٤ في القسمة

عوف وكلمهم لم يولد الا بعد موت عمر ثم لو صح لما كان في احد حجة غير رسول الله (١) ﷺ ، وأما التخلف عن صلاة الجماعة فقد ذكرناه في كتاب الصلاة من ديواننا هذا وغيره
 ايجاب رسول الله ﷺ ذلك وتوعده بحرق بيوت المتخلفين عنها لغير عذر ، وقد تزوج عليه الصلاة والسلام واصحابه فامنهم من أحد تخلف في التسبيح والتثليث عن صلاة الجماعة والجمعة وانما هي ضلالة احدثها الشيطان ، وأما السفر بامرأة من زوجاته أو بامرأتين أو بثلاث فلا يكون الا بالقرعة لانه ثبت ذلك عن رسول الله ﷺ كما روينا من طريق مسلم نا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - عن أبي نعيم الفضل بن دكين نا عبد الواحد بن أيمن حدثني ابن أبي مليكة عن القاسم بن محمد عن عائشة أم المؤمنين قالت : « كان رسول الله ﷺ اذا خرج أقرع بين نسائه فطارت القرعة على عائشة : وحفصة فخر جتماعه » *

قال أبو محمد : فان خرج بها كما ذكرنا بقرعة لم يحاسبهن بليا ليهن معه في السفر لانه خرج بهن بحق لا بميل ولا بحيف فان خرج بها بغير قرعة حاسبهن بتلك الليالي ولزمه فرضا ان يوفى التي لم يسافر بها عدد تلك الليالي ، وهذا قول الشافعي . وأبي سليمان ، وقال أبو حنيفة . ومالك . واصحابهما : يخرج بها بغير قرعة *

قال أبو محمد : وهذا باطل لان العدل بين الزوجات فرض كما أوردنا فلا يجوز (٢) تخصيص شيء من ذلك الا ما خصه نص ولم يخص النص الا السفر بالقرعة فقط فما عدا ذلك فهو ظلم وبالله تعالى التوفيق ، فان قيل : ان له أن لا يسافر بواحدة منهن قلنا نعم وهو عدل بينهن في المنع فليس بذلك ما تلا الى احداهن واما اذا سافر بغير قرعة بواحدة منهن فقد مال اليها وهذا ظلم لا يحل وبالله تعالى التوفيق *

١٩٠١ مسألة ولا يجوز للرجل ان يقسم لام ولده ولا لامته مع زوجة ان كانت ، وهذا لا خلاف فيه وبرهانه قول الله تعالى : (فان خفتم أن لاتعدوا فواحدة أو مالم يكت أيما نكم) فلم يجعل لملك اليمن حقا يجب فيه العدل فاذا لحق لهن في القسمة فلا يجوز ان يشارك في الواجب من لاحق له فيه مع من له فيه حق فلو طابت نفس الزوجة بذلك فله حينئذ ان يقسم لامته لانه حق الزوجة طابت بتركه نفسا لكن له ان يطلأ أمته متى شاء لما فعل عليه الصلاة والسلام بمارية في يوم اى نساؤه شاء دون قسمة وبالله تعالى التوفيق *

١٩٠٢ مسألة وحد القسمة للزوجات من ليلة فإزاد الى سبع لكل واحدة

(١) في النسخة رقم ١٤ «دون رسول الله» (٢) في النسخة رقم ١٦ فلا يحل

ولا يجوز له أن يزيد على سبع ، وقال قوم : لا يزيد على ثلاث لكل واحدة ، وقالت طائفة : لا يزيد على ليلة لكل واحدة رويناه ذلك عن محمد بن المنذر الديسابورى نأيد ذلك عنه أحمد بن محمد بن الجصور عن منذر بن سعيد القاضى عن محمد بن ابراهيم بن المنذر .

قال أبو محمد : برهان صحة قولنا ما ذكرناه فى الباب الذى قبل هذا من قول رسول الله ﷺ لامسلة رضى الله عنها : ان سبعت لك سبعت لنسائى فصح أن للزوج أن يسبع ومادون السبع جائز بجواز السبع لانه بعض السبع ، وأما الزيادة على السبع فممنوع لما ذكرنا قبل من وجوب العدل بينهما فلو جاز أكثر من سبع لكان له أن يبيت عند الواحدة ماشاء ولو أعواما ويقول : سأقسم للأخرى مثل ذلك وهذا باطل وظلم ، فصح أنه لا يجوز من ددد الليالى إلا ما أجازها النص فقط ولولا هذا الاثر ما أجزنا أكثر من ليلة وبالله تعالى التوفيق ، وليلة ليلة أحب إلينا لانه كذلك جاءت الآثار الثابتة من قسم رسول الله ﷺ لامهات المؤمنین رضى الله عنهم .

١٩٠٣ مسألة وان وهبت المرأة ليلتها لغيرها جاز ذلك فان بد لها فارجعت فى ذلك فلها ذلك ، برهان ذلك ماروينا من طريق أحمد بن شعيب نا اسحق - هو ابن راهويه - أنا جرير - هو ابن عبد الحميد - عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أن سودة بنت زمعة لما كبرت قالت : يا رسول الله جعلت يومى منك لعائشة فكان عليه الصلاة والسلام يقسم لعائشة يومين يومها ويوم سودة ، وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام استأذن نساءه فى مرضه الذى مات فيه أن يمرض فى بيت عائشة فاذن له فى ذلك ، وأما قولنا : ان لها الرجوع فى ذلك فلان كل يوم هو غير اليوم الذى قبله بلاشك ولا تجوز هبة بمجهول فانما هو اباحة حادثة فى ذلك اليوم اذا جاء فلها أن لا تحدث تلك الاباحة وان تتمسك بحقها الذى جملة الله تعالى لها وبه جل وعز تتأيد .

١٩٠٤ مسألة وجائز للرجل أن يطأ جميع زوجاته وامائه فى فور واحد فان تطهر بين كل اثنتين فهو أحسن وان لم يغتسل الا فى آخرهن فحسن لا كراهة فى ذلك . رويناه من طريق أحمد بن شعيب نا أحمد بن منصور نا سفيان - هو ابن عيينة - عن معمر بن ثابت البنانى عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ : « كان يطوف على نسائه فى الليلة الواحدة ثم يغتسل مرة » .

قال أبو محمد : الاماء من نساء الرجل قال الله عز وجل : (أحل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم) نا أحمد بن محمد بن الجصور نا وهب بن مسرة نا محمد بن وضاح نا أبو بكر بن ابى شيبة عن يزيد بن هارون عن حماد بن سلمة عن عبد الرحمن بن فلان بن

أبي رافع عن عمته سلمى بنت أبي رافع عن أبي رافع « أن رسول الله ﷺ طاف على نسائه في ليلة واحدة فاغتسل عند كل امرأة منهن غسلا قال فقلت له : يا رسول الله لو اغتسلت غسلا واحدا قال : هذا اطهر واطيب ، أو قال وأنظف » ه قال علي : ولو لم يأت هذا الخبر لكان الغسل بين كل اثنتين منهن حسنا لانه لم يأت عن ذلك نهى والله تعالى التوفيق *

١٩٠٥ مسألة ولا يحل الوطء في الدبر أصلا لاني امرأة ولا في غيرها أما ما عدا النساء فاجماع متيقن وأما في النساء ففيه اختلاف اختلف فيه عن ابن عمر . وعن نافع كما روينا من طريق أحمد بن شعيب ارنا الربيع بن سليمان بن داود نا صبيح ابن الفرج ثنا عبد الرحمن بن القاسم قال قلت لمالك : ان عندنا بمصر الليث بن سعد يحدث عن الحارث بن يعقوب عن سعيد بن يسار قال : قلت لابن عمر : انا نشترى الجوارى فتحمص لهن قال : وما التحميم ؟ قال : تأتيهن في أدبارهن قال ابن عمر : اف أف اف أو يعمل هذا مسلم ؟ فقال لي مالك : فاشهد على ربيعة لحدثني عن سعيد بن يسار انه سأل ابن عمر فقال : لا بأس به * ومن طريق أحمد بن شعيب أخبرني علي بن عثمان بن محمد بن سعيد بن عبد الله بن نفييل نا سعيد بن عيسى حدثني المفضل نا عبد الله بن سليمان عن كعب بن علقمة عن أبي النضر انه أخبره انه قال لنافع ه ولى ابن عمر قدا كثر عليك القول انك تقول عن ابن عمر انه أفى بان تؤتى النساء في أدبارهن فقال لنافع : لقد كذبوا على وذكروا في ذلك أحاديث لو صحت لجاءنا ما ينسخها على ما نذكره ان شاء الله عز وجل ، واحتجوا بقول الله تعالى : (نساء كم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شتم) *

قال أبو محمد : وهذا لا حجة لهم فيه لان أنى في لغة العرب التي نزل بها القرآن انما هي بمعنى من اين لا بمعنى أين فاذا ذلك كذلك فانما معناه من اين شتم قال الله عز وجل : (يا مريم أنى لك هذا) بمعنى من اين لك هذا ، وقالوا : لو حرم من المرأة شئ لحرم جميعها ه قال أبو محمد : هذا كما قالوا لو لم يأت نص بتحريمه ، وقالوا : وطء المجموعة جائز وربما مال الذكر الى الدبر قال علي : اذا لم يتمكن من وطء المجموعة الا بالايلاج في الدبر فوطئها حرام *

قال أبو محمد : فنظرنا في ذلك فوجدنا ما حدثنا أحمد بن محمد بن الجصور . وعبد الله ابن ربيع قال أحمد نا وهب بن مسرة نا ابن وضاح نا أبو بكر بن أبي شيبة ، وقال عبد الله نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا عبد الله بن سعيد أبو سعيد الأشج ثم اتفق الأشج . وابن أبي شيبة قالا جميعا : نا أبو خالد الأحمر عن الضحاك بن عثمان عن مخزومة بن سليمان

عن كريب عن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ : « لا ينظر الله الى رجل أتى رجلا أو امرأة في دبر » هذا لفظ رواية عبد الله بن ربيع . ورواية أحمد « في دبرها » لم يختلفا في غير ذلك . وبه الى أحمد بن شعيب أنا محمد بن منصور ناسفيان هو الثوري حدثني يزيد ابن عبد الله بن أسامة بن الهاد عن عمارة بن خزيمة بن ثابت عن أبيه عن النبي ﷺ قال : « ان الله لا يستحي من الحق لا تأتوا النساء في ادبارهن » .

قال أبو محمد : وهذان خبران صحيحان تقوم الحجة بهما ولو صح خبر في اباحة ذلك لكان هذان ناسخين له لان الأصل ان كل شئ مباح حتى يأتي تحريره ، فهذان الخبران وردا بما فصل الله تحريره لنا وقد جاء تحرير ذلك عن أبي هريرة وعلى ابن أبي طالب . وأبي الدرداء . وابن عباس . وسعيد بن المسيب . وأبي سلمة بن عبد الرحمن ابن عوف . وطاوس . ومجاهد ؛ وهو قول أبي حنيفة : والشافعي . وسفيان الثوري وغيرهم ، وما رويت اباحة ذلك عن أحد الا عن ابن عمر وحده باختلاف عنه . وعن نافع باختلاف عنه : وعن مالك باختلاف عنه فقط وبالله تعالى التوفيق .

١٩٠٦ مسألة : ولا يحل لأحد ان يوطأ امرأة حبلى من غيره فان فعل ادب فان كانت أمة له أعتق عليه ما ولدت من ذلك الحمل ولا بد ولا تعتق هي بذلك . برهان ذلك ماروينا من طريق مسلم حدثني محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر غندر نا شعبة عن يزيد بن حميد قال : سمعت عبد الرحمن بن جبير يحدث عن أبيه جبير بن نفير عن أبي الدرداء « ان النبي ﷺ أتى بامرأة مجح على باب فسطاط فقال له : يريد ان يلتم بها فقالوا : نعم فقال رسول الله ﷺ لقد هممت ان ألغنه لعنايدخل معه قبره كيف يورثه وهو لا يحل له كيف يستخدمه وهو لا يحل له » .

قال أبو محمد : لا يصح في تحریم وطء الحامل خبر غير هذا فاذا لم يحل له فقد حرم عليه ملكه واذا حرم عليه ملكه فهو حرام اذ ليس الا بملوك أو حر ، وأما تأديب من فعل ذلك فلانه أتى منكرًا وبالله تعالى التوفيق .

١٩٠٧ مسألة : ولا يحل العزل عن حرة ولا عن أمة . برهان ذلك ماروينا من طريق مسلم نا عبيد الله بن سعيد نا المقبري - هو عبد الله بن يزيد - نا سعيد بن أبي أيوب حدثني أبو الاسود - هو يقيم عروة - عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين عن جدامة بنت وهب أخت عكاشة قالت : « حضرت رسول الله ﷺ في أناس فسألوه عن العزل ؟ فقال رسول الله ﷺ : ذلك الوأد الخفي وقرأ (واذا المؤمنة سئلت) » **قال أبو محمد :** هذا خبر في غاية الصحة ، واحتج من اباح العزل بخبر ابى سعيد

الذى فيه لا عليكم أن لا تفعلوا قال على : هذا خبر الى النهى أقرب و كذلك قال ابن سيرين ، واحتجوا بتكذيب النبي ﷺ قول يهود هو الموءودة الصغرى وباخبار آخر لا تصح *

قال أبو محمد : يعارضها كلها خبر جدامة الذى أوردنا وقد علمنا يقين أن كل شيء فأصله الاباحة لقول الله تعالى : (الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعا) وعلى هذا كان كل شيء حلالا حتى نزل التحريم قال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فصح أن خبر جدامة بالتحريم هو الناسخ لجميع الاباحات المتقدمة التى لا شك فى أنها قبل البعث وبعد البعث وهذا أمر متيقن لأنه اذ أخبر عليه الصلاة والسلام انه الواد الحفى والواد محرم فقد نسخ الاباحة المتقدمة بيقين ، فمن ادعى أن تلك الاباحة المنسوخة قد عادت وان النسخ المتيقن قد بطل فقد ادعى الباطل وقضى ما لا علم له به وأتى بما لا دليل له عليه قال تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) وقد جاءت الاباحة للعزل صحيحة عن جابر بن عبد الله . وابن عباس . وسعد بن أبى وقاص . وزيد بن ثابت . وابن مسعود ، وصح المنع منه عن جماعة كما روينا عن حماد بن سلمة عن عبيد الله بن عمر عن نافع أن ابن عمر كان لا يعزل وقال : لو علمت أحدا من ولدى يعزل لنكته .

قال أبو محمد : لا يجوز أن ينكل على شيء مباح عنده ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن عاصم بن بهدلة عن زر بن حبيش ان على بن أبى طالب كان يكره العزل ورويناه أيضا من طريق شعبة عن عاصم عن زر عن على نا يونس بن عبد الله نا أحمد ابن عبد الله بن عبد البصير نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا سليمان التيمي عن أبى عمرو الشيباني عن عبد الله بن مسعود أنه قال فى العزل هى الموءودة الخفية * وروينا هذا الخبر من طريق سعيد بن منصور قال نا معتمر بن سليمان التيمي حدثنى أبو عمرو الشيباني عن ابن مسعود أنه قال فى العزل هى الموءودة الصغرى * وبه الى محمد بن بشار نا عبد الرحمن بن مهدي نا شعبة نا يزيد بن خمير عن سليمان بن عامر قال : سمعت أبا امامة الباهلى يقول وقد سئل عن العزل فقال : ما كنت أرى مسلما يفعله * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا رنا ابن عون قال حدثنى نافع عن ابن عمر قال : ضرب عمر على العزل بعض بنيه * ومن طريق سعيد ابن منصور نا هشيم نا يحيى بن سعيد الانصارى عن سعيد بن المسيب قال : كان عمر ابن الخطاب . وعثمان بن عفان ينكران العزل *

قال أبو محمد : سماع سعيد عن عثمان صحيح ، وصح أيضا عن الاسود بن يزيد وطاوس *

١٩٠٨ مسألة والاحسان الى النساء فرض ولا يحل تقبع عثراتهن ومن قدم من سفره ليلا فلا يدخل بيته الانهارا ومن قدم نهارا فلا يدخل الا ليلا الا أن يمنعه مانع عذر * برهان ذلك قول الله عز وجل (وعاشروهن بالمعروف) وقول الله عز وجل: (ولا تضاروهن لتضييقا عليهن) *

قال أبو محمد: اذ حرم التضيق عليهن فقد أوجب تعالى التوسيع عليهن وافترض ترك ضرهن * روينا من طريق مسلم ناسحاق بن ابراهيم عن حاتم بن سماعيل عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله «أن رسول الله ﷺ خطب الناس فذكر كلاما كثيرا وفيه فائقوا الله في النساء فانكم أخذتموهن بأمان الله واستحلتم فروجهن بكلمة الله ولكم عليهن أن لا يوطئن فراشكم أحدا تكرهونه فان فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» *

قال أبو محمد: لم يعن رسول الله ﷺ فراش المضجع ذلك أمر يجب فيه الرجم على المحصنة فلا يؤمر فيه بضرب غير مبرح وانما عني عليه الصلاة والسلام بلا شك كل ما افترش في البيوت وهذانهى عن أن يدخل في مسكنه أو في بيته من لا يريد دخوله منزله من رجل أو امرأة فقط ، وهذا يأتي مينا في المسألة التي تأتي بعد هذه *

ومن طريق مسلم نأبو بكر بن أبي شيبة ناحسين بن علي عن زائدة عن مسرة عن أبي حازم عن أبي هريرة عن النبي ﷺ فذكر كلاما وفيه «فاستوصوا بالنساء خيرا» * ومن طريق أحمد بن شعيب أرنا عمرو بن منصور نأبو نعيم عن سفيان الثوري عن حارب بن دثار عن جابر بن عبد الله قال: «نهى رسول الله ﷺ أن يطرق الرجل أهله ليلا أن يتخونهم أو يلبس عثراتهم» * ومن طريق البخاري نأبو النعمان - هو محمد بن الفضل عارم - ناهشيم ناسيار عن الشعبي عن جابر بن عبد الله قال: قفلنا مع رسول الله ﷺ من غزوة فلما ذهبنا لندخل قال: امهلوا حتى تدخلوا ليلا لكي تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة ، فان قيل: هذا تعارض قلنا: كلا بل قد بين عليه الصلاة والسلام في كلا الخبرين مراده ذكر في الخبر الأول ان لا يدخل ليلا فيتبع بذلك عثرة ان كانت أو لم تكن فصيح ان ذلك في الذي جاء ليلا وبين عليه الصلاة والسلام في الآخر ان يميل من أتى نهارا حتى يدخل ليلا بعد ان يتصل خبره باهله فتستحد وتمشط ، ولا ينسب التعارض الى كلام رسول الله ﷺ الا كافر ولا ينسب الى الصحابة الا مبتدع ولا ينسب الى الأئمة ومن دونهم الا منحرف القلب عن السنن ونعوذ بالله من كل ذلك *

١٩٠٩ مَسْأَلَةٌ : وللمرأة ان تصدق من مال زوجها غير مفسدة لكن بما لا يؤثر في ماله سواء أذن في ذلك أم نهى أحبام كره * برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم نا محمد بن رافع نا عبد الرزاق نا معمر عن همام بن منبه عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تصم المرأة وبعلمها شاهد الا باذنه ولا تأذن في بيته وهو شاهد الا باذنه وما انفقت من كسبه من غير امره فان نصف أجره له » * ومن طريق أحمد ابن شعيب أخبرني أحمد بن حرب نا أبو معاوية عن الأعمش عن شقيق عن مسروق عن عائشة أم المؤمنين قالت : قال رسول الله ﷺ : « اذا انفقت المرأة من بيت زوجها غير مفسدة كان لها اجرها وله مثله بما كسب ولها بما انفقت وللخازن مثل ذلك من غير ان ينقص من اجورهم شيء » * قال أبو محمد : هذا اللفظ زائد على ما روينا من طريق منصور عن شقيق في هذا الخبر فقال فيه « من طعام بيتها » *

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : فاعترض بعض أهل الجراءة على مخالفة السنن بان قالوا هذا من رواية أبي هريرة وقد سئل أبو هريرة هل تصدق المرأة من بيت زوجها ؟ فقال : لا الاشياء من قوتها فالأجر بينهما ولا يحل لها ان تصدق من بيت زوجها الا باذنه * قال أبو محمد : هذه الفتيا من أبي هريرة انما رويناها من طريق عبد الملك بن أبي سليمان العرزمي وهو متروك عن عطاء عن أبي هريرة فبى ساقطة فلا يعارض بها رواية همام بن منبه عنه الاجاهل أو فاسق مجاهر بالباطل وهو يعلمه * ومن طريق مسلم حدثني محمد بن حاتم . وهارون بن عبد الله قالاجمعا : ناحجا ج بن محمد قال : قال ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة ان عباد بن عبد الله بن الزبير أخبره عن اسماء بنت أبي بكر الصديق « أنها قالت : يا رسول الله ليس لي شيء الا ما دخل على الزبير فهل على جناح ان أرضخ بما يدخل علي ؟ فقال : ارضخي ما استطعت ولا تؤكفي فيوكي الله عليك » *

قال أبو محمد : سماع حجاج من ابن جريج ثابت ولكنه هكذا يقول قال ابن جريج ، ومن قال بهذا أم المؤمنين رضي الله عنها كما روينا من طريق محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ نا سفيان بن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن امرأته انها سمعت عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها وسألتها امرأة فقالت أطعم من بيت زوجي فقالت أم المؤمنين : ما لم تقى مالك بما له قال الله عز وجل : (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم) وقال تعالى : (وما كان المؤمنون ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا ان يكون لهم الخيرة من أمرهم) فاذا أباح ذلك النبي ﷺ فلا رأى للزوج في المنع منه أصلا *

١٩١٠ مَسْأَلَةٌ ولا يلزم المرأة أن تخدم زوجها في شيء أصلا لاني عجن .

ولا طبخ . ولا فرش . ولا كنس . ولا غزل . ولا نسج . ولا غير ذلك أصلا ولو أنها فعلت لكان أفضل لها ، وعلى الزوج أن يأتيها بكسوتها مخيطة تامة وبالطعام مطبوخا تاما وانما عليها أن تحسن عشرته ولا تصوم تطوعا وهو حاضر الا باذنه ولا تدخل بيته من يكره وان لا تمنعه نفسها متى اراد وان تحفظ ما جعل عندها من ماله . وقال أبو ثور : على المرأة أن تخدم زوجها في كل شيء . ويمكن أن يحتاج لذلك بالآثر الثابت عن علي بن أبي طالب قال : « شكت فاطمة محل يديها من الطحين وانه أعلم بذلك رسول الله ﷺ اذ سأله خادما ، * وبالخبر الثابت من طريق اسماء بنت أبي بكر قالت : كنت اخدم الزبير خدمة البيت وكان له فرس وكنت اسوسه كنت احتش له وأقوم عليه . وبالخبر الثابت من طريق اسماء أيضا انها كانت تعلف فرس الزبير وتسقى الماء وتجزم غربه وتعجن وتنقل النوى على رأسها من أرض له على ثلثي فرسخ وان رسول الله ﷺ لقبها وهى تنقله قال : فاذا خدمت هاتان الفاضلتان هذه الخدمة الثقيلة فمن بعدهما يترفع عن ذلك من النساء . »

قال أبو محمد : لاحجة لاهل هذا القول في شيء من هذه الاخبار لانه ليس في شيء منها ولا من غيرها انه عليه الصلاة والسلام امرها بذلك انما كانتا متبرعتين بذلك وهما أهل الفضل والمبرة رضى الله عنهما ونحن لانمنع من ذلك ان تطوعت المرأة به انما تتكلم على سر الحق الذى تجب به الفتيا والقضاء بالزامه ، فان قيل ، قد قال الله تعالى : (فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) قلنا : أول الآية بين فيما هى هذه الطاعة قال تعالى : (واللاتى يخافون نشوزهن فعضوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) فصح أنها الطاعة اذا دعاها للجماع فقط ، وقد بين رسول الله ﷺ ما يجب على الرجل للبرأة وقد ذكرناه قبل هذه المسألة بمسألتين ، ومن ألزم المرأة خدمة دون خدمة فقد شرع مالم يأذن به الله تعالى ، وقال : مالا يصح ومالا نص فيه وكذلك بين عليه الصلاة والسلام أن لهن علينا رزقهن وكسوتهن بالمعروف ، فصح ما قلناه : من أن على الزوج أن يأتيها برزقها يمكنها لها اكله وبالكسوة يمكنها لباسها لان مالا يوصل الى أكله ولباسه الا يعجن وطبخ . وغزل . ونسج . وقصارة . وصباغ . وخياطة فليس هو رزقا ولا كسوة هذا مالا خلاف فيه فى اللغة والمشاهدة ، واما حفظ ما جعل عندها ففرض بلا خلاف .

١٩١١ مَسْأَلَةٌ ولا يحل للبرأة أن تحلق رأسها إلا من ضرورة لا يحيد منها ولا أن تصل فى شعرها شيئا أصلا لامن شعرها ولا من شعر انسان غيرها أو من شعر

حيوان أو صوف أو غير ذلك ، وهو من الكبائر ولا يحل لها أن تفلج أسنانها ولا أن تنف الشعر من وجهها ولا أن تشم بالنقش والكحل أو غيره شيئاً من جسدها فإن فعلت فهي ملعونة هي والتي تفعل بهاذلك * برهان ذلك ما رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن موسى الجرشى نا أبو داود - هو الطيالسي - نا همام - هو ابن يحيى - عن قتادة عن خلاص عن علي قال: نهى رسول الله ﷺ أن تحلق المرأة رأسها فإن اضطرت إلى ذلك فقد قال الله تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه) * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن المثنى نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - عن هشام بن عروة قال: حدثني فاطمة بنت المنذر عن أسماء بنت أبي بكر الصديق قالت: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله ان لي ابنة عروسا وانها اشتكت فتمزق شعرها فهل على جناح أن وصلت لها فيه؟ فقال لها رسول الله ﷺ: « لعن الله الواصلة والمستوصلة » * ومن طريق أحمد بن شعيب أنا عبد الرحمن بن محمد بن سلام نا أبو داود - هو الطيالسي - عن سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم النخعي عن علقمة عن عبد الله بن مسعود قال: « لعن رسول الله ﷺ الواشحات والمستوشحات والمتمصصات والمتفلجات للحسن المنخيرات خلق الله » *

١٩١٢ مسألة ولا بأس بكذب أحد الزوجين للآخر فيما يستجلب به المودة كما رويناه من طريق أحمد بن شعيب نا أبو صالح محمد بن زنبور المكي نا ابن أبي حازم - هو عبد العزيز بن عبد الوهاب بن أبي بكر - عن ابن شهاب عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف عن أمه أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول: « لا أعده كذبا الرجل يصلح بين الناس يقول القول يريد الصلاح والرجل يقول القول في الحرب والرجل يحدث امرأته والمرأة تحدث زوجها » *

١٩١٣ مسألة ولا يحل النفع بالباطل كما رويناه من طريق البخاري ثنا سليمان بن حرب نا حماد بن زيد عن هشام بن عروة عن فاطمة بنت المنذر عن أسماء بنت أبي بكر الصديق « أن امرأة قالت يا رسول الله ان لي ضرة فهل على جناح أن تشبعت من زوجي غير الذي يعطى فقال عليه الصلاة والسلام: المتشبع بما لم يعط كلابس ثوبي زور » *

١٩١٤ مسألة وجائز للصبايا خاصة للعب بالصور ولا يحل لغيرهن والصور محرمة الا هذا والا ما كان رقما في ثوب * رويناه من طريق مسلم بن الحجاج نا أبو بكر بن أبي شيبة وعمر بن الناقد قالا جميعا: نا سفيان بن عيينة عن الزهري عن عبيد الله

ابن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس عن ابى طلحة عن النبى ﷺ قال: «لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة» ومن طريق مسلم نا قتيبة نا الليث - هو ابن سعد - عن بكير - هو ابن الاشج - عن بسر بن سعيد عن زيد بن خالد عن أبى طلحة الانصارى «أن رسول الله ﷺ قال: ان الملائكة لا تدخل بيتا فيه صورة» ثم اشتكى زيد ابن خالد فعدهاه فاذا على بابة ستر فيه صورة فقلت لعبيد الله الخولانى ريب ميمونة أم المؤمنين ألم يخبرنا زيد عن الصورة فقال عبيد الله: ألم تسمعه حين قال: الارقا فى ثوب * ومن طريق أحمد بن شعيب أرنا محمد بن رافع النيسابورى نا حجين - هو ابن المثنى - نا عبد العزيز بن أبى سلة الماجشون عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين «قالت: كان رسول الله ﷺ يسرب الى صواحبي يلعبن معي باللعب البنات الصغار» *

١٩١٥ مسألة والاستتار بالجماع فرض لقول الله عز وجل: (يا أيها الذين آمنوا ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات من قبل صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ومن بعد صلاة العشاء ثلاث عورات لكم) الآية، والحديث بذلك لا يجوز *

١٩١٦ مسألة وحلال للرجل من امرأته الحائض كل شىء حاش الايلاج فقط، وهذا أمر قد اختلف الناس فيه * رويانا من طريق اسماعيل بن اسحق نا محمد ابن أبى خداش نا مروان بن معاوية نا جعفر بن الزبير عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبى أمامة - هو الباهلى - صاحب رسول الله ﷺ قال: قال عمر بن الخطاب: كنا نضاجع النساء فى المحيض وفى الفرش واللحف من قلة فاما اذ وسع الله الفرش واللحف فاعتزلوهن كما أمر الله تعالى * نا حماد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا أبو اسماعيل محمد بن اسماعيل الترمذى نا سفيان بن عيينة نا منبوذ المسكى عن أمه قالت: كنا عند ميمونة فدخل عليها ابن عباس فقالت له ميمونة: أى بنى مالى أراك شعث الرأس فقال: ان مرجلتى حائض وذكر الحديث * واحتج من ذهب الى هذا بقول الله عز وجل: (قل هو اذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن) ويخبرو به من طريق أبى داود ثنا محمد بن سعيد نا سعيد بن عبد الجبار نا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن أبى اليان عن أم درة عن عائشة أم المؤمنين قالت: كنت اذا حضت نزلت عن المئثال الى الحصير فلم تقرب رسول الله ﷺ ولم ندن منه حتى نظهر * وهذا لا شىء لانه من طريق أم درة وهى مجهولة لا تدرى * وذهبت طائفة الى انله من السرة فصاعدا

فقط وليس له ما دون ذلك كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبي اسحق السبيعي عن عاصم البجلي ان نفرا سألوا عمر بن الخطاب عما يحل للرجل من امرأته حائضا؟ فقال عمر: لك ما فوق الأزار لا تطلعن على ماتحتة حتى تطهر * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن موسى عن نافع ان ابن عمر أرسل الى عائشة أم المؤمنين يستفتيها في الحائض يبشرها فقالت عائشة: نعم نجعل على سفلتها ثوبا * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن ابن سيرين عن شريح قال: لك ما فوق السرة قال معمر: وسمعت قتادة يقول: لك ما فوق الأزار * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن سليمان ابن موسى قال: ماتحت الأزار حرام * وبه الى ابن جريج عن عطاء قال: تبشر الحائض زوجها اذا كان على جزلتها السفلى ازار سمعنا ذلك * واحتج أهل هذه المقالة بخبر رويناه عن رسول الله ﷺ انه قال: «وأما للرجل من امرأته هي حائض فما فوق الأزار»

قال أبو محمد: وهذا خبر رويناه من طرق صحاح الى الرجل يسمى عاصم بن عمرو البجلي الكوفي عن عمر بن الخطاب عن رسول الله ﷺ ، وعاصم هذا لم يسمعه من عمر لاننا رويناه من طريق أبي اسحق السبيعي عن عاصم بن عمرو عن عمير مولى عمر وعمير هذا مجهول ، ورويناه أيضا من طريق شعبة عن عاصم المذكور عن رجل عن القوم الذين سألوا عمر عن ذلك * وبخبر آخر من طريق أبي داود ناهارون بن محمد بن بكار نا مروان - يعنى ابن محمد - نا الهيثم بن حميد نا العلاء بن الحارث عن حزام بن حكيم عن عمه انه سأل رسول الله ﷺ ما يحل لى من امرأتى وهى حائض؟ قال: لك ما فوق الأزار ، وهذا لا يصح لان حزام بن حكيم ضعيف . وهو الذى روى غسل الاثنيين من المذى ، ومروان بن محمد الذى روى عنه ضعيف أيضا * وبخبر رويناه من طريق أبي داود ناهشام بن عبد الملك اليزنى (١) حدثني بقية بن عبد الوليد عن سعيد - هو ابن عبد الله الأغطش عن عبد الرحمن بن عائذ الأزدي قال هشام - وهو ابن قرط الأزدي أمير حمص - عن معاذ ابن جبل قال سألت رسول الله ﷺ عما يحل للرجل من امرأته وهى حائض؟ فقال: ما هو فوق الأزار والتعفف عن ذلك أفضل ، وهذا خبر لا يصح لانه من طريق بقية وهو ضعيف عن سعيد بن عبد الله الأغطش وهو مجهول لا يعرف * وبخبر من طريق ابن أبي شيبة نا عبد الرحيم نا محمد بن كريب عن كريب عن ابن عباس انه سئل عن المرأة الحائض ماذا يعمل لزوجها؟ قال: سمعنا والله أعلم ان كان قاله رسول الله ﷺ فهو كذلك لا يحل له ما فوق الأزار ، وهذا حديث كما ترى غير مسند * ومن طريق ابن الجهم نا محمد بن

(١) هو بفتح التحتانية والراى ثم نون ، وفي النسخة رقم ١٤ «البرقي» وهو غلط

الفرج ناعبد الله بن عمر عن أبى الضر عن أبى سلمة عن عائشة سئل رسول الله ﷺ ما يحل للرجل من امرأته - يعنى الحائض - قال : ما فوق الازار وهذا لا يصح لانه من طريق العمري الصغير وهو ضعيف فسقط هذا الخبر (١) والحمد لله رب العالمين ، وقد جاء خبر من طريق الليث بن سعد عن ابن شهاب عن حبيب مولى عروة عن نذبة مولاة ميمونة عن ميمونة رضى الله عنها ان رسول الله ﷺ كان يباشر الحائض من نساءه اذا كان عليها ازار يبلغ أنصاف الفخذين أو الر كبتين محتجرة * وعن ابن وهب بلغنى عن عائشة . وأم سلمة امى المؤمنين مثل هذا ، وهذا منقطع * وعن نذبة وهى مجهولة ولو صح لم تكن فيه حجة ولا متعاق لأحد لانه فعل لأمر ، وذهبت طائفة الى انه لا يباشرها الا وبينهما ثوب * رويانا عن وكيع عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين قال : سألت عبيدة السلماني عن الرجل من امرأته الحائض ؟ فقال : الفراش واحد واللحاف شتى وان لم يجد بدا من ان يرد عليها من طرف ثوبه رد عليها *

واحتج أهل هذا القول بما رويناه من طريق مسلم نا هرون بن سعيد نا ابن وهب ارنا مخزمة - هو ابن بكير - عن أبيه عن كريب مولى ابن عباس قال : سمعت ميمونة زوج النبي ﷺ قالت : كان رسول الله ﷺ يضطجع معى وانا حائض وبني وبينه ثوب * ونا عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا أبو خليفة الفضل بن الحباب - هو مولى بنى جهم - نا مسدد نا أبو عوانة عن عمر بن أبى سلمة (٢) بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أنها كانت تنام مع رسول الله ﷺ وهى حائض وبينهما ثوب *

قال أبو محمد : سماع مخزمة بن بكير عن أبيه لا يصح كما نا يوسف بن عبد الله النرى ناعبد الله بن محمد بن يوسف الأزدي نا محمد بن اسحاق الصيدلانى نا العقيلي نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا أبى ناحماد بن خالد الحياط قال : أخرج الى مخزمة بن بكير كتابا وقالى : هذه كتب أبى لم أسمع منها شيئا ، وأما خبر عائشة أم المؤمنين ففيه عمر ابن أبى سلمة وهو ضعيف لم يوثقه أحد ، وذهب أبو حنيفة . وأبو يوسف ومالك . ومن قلده الى أنه مباح له ما فوق السرة وما تحت الركبة ويحرم عليه ما بين السرة والركبة وما نعلم لهذا القول متعلقا أصلا فوجب تركه ، ولا يموهن بموه بالأخبار التى فيها كان النبي ﷺ يأمر الحائض من نساءه أن تنزر ثم يباشرها فان الازار قد يبلغ الى الكعبين وقد يبلغ الى أنصاف الفخذين * وذهبت طائفة الى مثل قولنا كما ناعبد الله بن ربيع نا

(١) فى النسخة رقم ١٤ هذا الباب (٢) فى النسخة رقم ١٤ عن عمرو بن أبى سلمة بالواو وهو تصحيف

محمد بن معاوية نا أبو خليفة الفضل بن الحباب الجحى نا أبو الوليد الطيالسى نا الليث ابن سعد عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن أبي مرة مولى عقيل بن أبي طالب عن حكيم بن عقال سألت أم المؤمنين عائشة ما يحرم على الرجل من امرأته اذا كان صائما؟ قالت: فرجها قلت: فما يحرم عليه منها اذا كانت حائضا؟ قالت: فرجها وهو قول أم سلمة أم المؤمنين * ومن طريق حماد بن سلمة عن عبيد الله بن محمد بن عقيل عن ابن عباس قال للرجل من امرأته وهى حائض كل شئ الا مخرج الدم * ومن طريق وكيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال: يباشر الرجل الحائض اذا كف عنها الاذى * ومن طريق وكيع عن مالك بن مغول عن عطاء بن أبي رباح أنه قال فى الحائض لا بأس أن يأتيها زوجها فيما دون الدم * ومن طريق وكيع عن عطاء بن أبي رباح عن الحكم بن عتيبة أنه قال فى الحائض لا بأس: أن يضع الرجل فرجه عليه ما لم يدخله - يعنى على فرجها - * وبه الى وكيع عن الربيع عن الحسن البصرى أنه كان لا يرى بأسا ان يقبل بين فخذي الحائض ، وهو قول مسروق . وابراهيم النخعى . وسفيان الثورى . ومحمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة . وأبى سليمان . وجميع أصحابنا وهو المشهور عن الشافعى *

قال أبو محمد : قد بينا سقوط جميع الأقوال التى قدمنا الا هذا القول وقول من تعلق بالآية فنظرنا فى هذا القول فوجدنا ما روينا من طريق مسلم نازهير بن حرب ناعبد الرحمن بن مهدي ناحمد بن سلمة أرنا ثابت - هو البناني - عن أنس بن مالك فذكر حديثا ، وفيه فأنزل الله تعالى : (ويسألونك عن المحيض قل هو اذى فاعتزلوا النساء فى المحيض) الى آخر الآية فقال رسول الله ﷺ اصنعوا كل شئ الا السكاح * **قال أبو محمد** : فهذا خبر فى غاية الصحة وهو بيان للآية بين عليه الصلاة والسلام لاثر نزولها مراد ربه تعالى فيها ، وصح بهذا قول من قال من العلماء : ان معنى قوله عز وجل فى المحيض : انما هو موضع الحيض ولا شك فى هذا لأنه عليه الصلاة والسلام بين مراد ربه تعالى فى الآية ولم ينسخها قال الله عز وجل : (لتبين للناس ما نزل اليهم) وبالله تعالى التوفيق *

١٩١٧ **مسألة** ومن وطئ حائضا عامدا أو جاهلا فقد عصى الله تعالى فى العمد وليس عليه فى ذلك شئ لا صدقة ولا غيرها الا التوبة والاستغفار ، وقد قال قائلون فى ذلك بكفارة كما روينا عن ابن عباس ان وطئها فى الدم فدينار وان وطئها فى انقطاع الدم فنصف دينار * وعن قتادة ان كان واجدا فدينار وان لم يجد فنصف

دينار * وعن عطاء من وطىء حائضا يتصدق بدينار ، وقد روى عن محمد بن الحسن صاحب أبى حنيفة ، ورأى أحمد بن حنبل أنه مخير بين دينار أو نصف دينار ، ووجدنا أهل هذه المقالة يحتجون بخبر رويناه من طريق مقسم عن ابن عباس مسندا عن رسول الله ﷺ ومقسم ضعيف * ورويناه أيضا من طريق شريك عن خصيف عن عكرمة عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ وشريك . وخصيف ضعيفان * ومن طريق فيها عبد الملك بن حبيب عن المكفوف عن أيوب بن خوط عن قتادة عن ابن عباس مسندا وعبد الملك . وأيوب هالكان والمكفوف مجهول * ومن طريق عبد الملك ابن حبيب عن أصبغ بن الفرج عن السبيعي عن زيد بن عبد الحميد أن عمر سأل عن ذلك رسول الله ﷺ فقال له : تصدق بدينار ، وعبد الملك هالك والسبيعي مجهول ، ولا يظن جاهل أنه أبو اسحق مات أبو اسحق قبل أن يولد أصبغ بدهر ، وهو أيضا مرسل وقد رواه الأوزاعي أيضا مرسلا وفيه تصدق بخمسة دينار * وذابت طائفة ان عليه مثل كفارة مزوطىء في رمضان كما روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن عبد الأعلى نا المعتمر - هو ابن سليمان التيمي - قال : قرأت على فضيل عن أبى حريز أن أبفح حدثه ان سعيد بن جبير أخبره عن ابن عباس انه قال : « من افطرى رمضان فعليه عتق رقبة أو صوم شهر أو اطعام ثلاثين مسكينا » قلت ومن وقع على امرأته وهى حائض أو سمع اذان الجمعة ولم يجمع ليس له عذر قال : كذلك عتق رقبة * ومن طريق عبد الرزاق نا هشام - هو ابن حسان - عن الحسن البصرى انه كان يقيس الذى يقع على الحائض بالذى يقع على امرأته في رمضان * واحتج أهل هذه المقالة بخبر رويناه من طريق أحمد ابن شعيب أخبرني محمود بن خالدنا الوليد بن مسلم عن عبد الرحمن بن يزيد بن تميم السلمي قال : سمعت على بن بزيمة يقول : سمعت سعيد بن جبير يقول : سمعت ابن عباس يقول قال رجل : يا رسول الله انى أصبت امرأتى وهى حائض فأمره رسول الله ﷺ ان يعتق رقبة ، قال ابن عباس : وقيمة الرقبة يومئذ دينار * ورويناه أيضا من طريق موسى بن أيوب عن الوليد بن مسلم عن جابر عن على بن بزيمة باسناده *

قال أبو محمد : موسى بن أيوب . وعبد الرحمن بن يزيد بن تميم ضعيفان فسقط كل ما في هذا الباب ، ولقد كان يلزم القائلين بالقياس أن يقيسوا واطىء الحائض على الواطىء في رمضان لانهما معا وطئا فرجا حلال العين لم يحرم الا بحال الصوم أو حال الحيض فقط ولكن هذا بما تناقضوا فيه لاسيما وهم يحتجون بأضعف من هذا الخبر ، وأما نحن فلو صح شئ من كل هذا عن رسول الله ﷺ لقننا به فلما لم يصح فيه شئ لم يجب

منه شيء لأنه شرع لم يأمر الله تعالى به . ومن قال بقولنا ابن سيرين صح عنه أنه قال : يستغفر الله وليس عليه شيء ، وصح أيضا مثل ذلك عن ابراهيم النخعي . وعطاء . ومكحول وهو قول مالك . وأبي حنيفة . والشافعي . وأبي سليمان وأصحابهم .

١٩١٨ مسألة وإذا رأت الحائض الطهر فان غسلت فرجها فقط أو توضأت فقط أو اغتسلت كلها فإى ذلك فعلت حل وطؤها لزوجها إلا أنها لا تصلح حتى تغتسل كلها بالماء ، وقد اختلف الناس فى هذا فقالت طائفة : لا يحل له وطؤها إلا حتى تغسل جميع جسدها ؛ روينا ذلك عن مجاهد و ابراهيم النخعي . والقاسم ابن محمد . وسالم بن عبد الله . ومكحول . والحسن . وسليمان بن يسار . والزهرى . وربيعة . ورويناه عن عطاء . وميمون بن مهران وهو قول مالك . والشافعي . وأصحابهما ، وذهب أبو حنيفة . وأصحابه إلى أن الحائض إن كانت أيامها عشرة فإنها بانقضاء العشرة يحل لزوجها وطؤها وإن لم تغسل فرجها ولا توضأت ولا اغتسلت فإن كانت أيامها أقل من عشرة فإنها إذا رأت الطهر لم يحل لزوجها وطؤها إلا باحد وجهين إما أن تغتسل كلها وإما أن يمضى عليها وقت صلاة فإن مضى لها وقت صلاة حل له وطؤها وإن لم تغتسل ولا غسلت فرجها ولا توضأت .

قال أبو محمد : لا قول أسقط من هذا لأنه تحكم بالباطل بلا دليل أصلا ولا نعلم أحدا قاله قبل أبي حنيفة ولا بعده إلا من قلده ، وذهب قوم إلى مثل قولنا كما روينا من طريق عبد الرزاق أن ابن جريج . ومعمر قال ابن جريج عن عطاء . وقال معمر عن قتادة ثم اتفق عطاء . و قتادة فقالا جميعا فى الحائض إذا رأت الطهر فإنها تغسل فرجها ويصيدها زوجها ، ورويناه عن عطاء أنها إذا رأت الطهر فتوضأت حل وطؤها لزوجها وهو قول أبي سليمان . وجميع أصحابنا .

قال أبو محمد : ربما يموه نموه بالخبر الذى رويناه من طريق عبد الكريم عن مقسم عن ابن عباس عن النبي ﷺ : « أن أتاها - يعنى الحائض - وقد أدبر الدم عنها ولم يغتسل فنصف دينار » فقد قلنا : إن مقسما ضعيف ولم يلق عبد الكريم مقسما فهو لا شيء ولا سيما والمالكيون والشافعيون لا يقولون بهذا الخبر ، ومن الباطل أن يحتج المرأ بخبر هو أول مبطل له ولعلمهم أن يقولوا : لا يجوز له وطؤها إلا أن تجوز لها الصلاة .

قال أبو محمد : وهذا خطأ لأن الوطء ليس معلقا بالصلاة فقد تكون المرأة جنباً فيحل وطؤها ولا تحل لها الصلاة وتكون معتكفة ومحرمه وصائمه فتصل ولا يحل وطؤها

قال أبو محمد : فاذ لا بيان في شيء من هذا إلا في الآية فالواجب الرجوع إليها قال الله تعالى : (فلا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأنوهن من حيث أمركم الله) فوجدناه عز وجل لم يسمح وطء الحائض إلا بوجهين اثنين وهى أن تطهر وأن تطهر لأن الضمير الذى فى تطهرن راجع بلا خلاف من أحد من يحسن العربية إلى الضمير الذى فى يطهرن والضمير الذى فى يطهرن راجع إلى الحيض فكان معنى يطهرن هو انقطاع الحيض وظهور الطهر لانه لم يصف الفعل اليهن وكان معنى يطهرن فعلا يفعلته لانه رد الفعل اليهن فوجب حمل الآية على مقتضاها وعمومها لا يجوز غير ذلك ولا يجوز تخصيصها ولا الاختصار على بعض ما يقع عليه لفظها دون كل ما يقع عليه بالدعوى الكاذبة فيكون اخبارا عن مراد الله تعالى بما لم يخبر به عز وجل عن مراده ، وهذا حرام ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل أنه تعالى لو أراد بعض ما يقع عليه اسم (تطهرن) دون سائر ما يقع عليه لاخبرنا به وليننه علينا ولما وكلنا إلى التمكن والظنون، وقال تعالى : (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فقد فصل لنا عز وجل ما حرم علينا من وطء الحائض وأنه حرام مالم يطهرن فيطهرن ، فصح أن كل ما يقع عليه اسم الطهر بعد أن يطهرن فقد حللن به والوضوء تطهر بلا خلاف وغسل الفرج بالماء تطهر كذلك وغسل جميع الجسد تطهر فأى هذه الوجوه تطهرت التى رأت الطهر من الحيض فقد حل به لنا آياتها وبالله تعالى التوفيق .

١٩١٩ مسألة ولباس المرأة الحرير والذهب فى الصلاة وغيرها حلال على أنه قد اختلف فى ذلك فلم يجوز (١) ذلك قوم لمن كما روينا من طريق أحمد ابن شعيب حدثنا أبو بكر بن على المروزى نا شريح بن يونس نا هشيم عن أبى (٢) بشر عن يوسف بن ماهك «أن امرأة سألت ابن عمر عن الحرير فقال لها ابن عمر: من لبسه فى الدنيا لم يلبسه فى الآخرة» ومن طريق مسلم نا ابن أبى شيبه نا عبيد بن سعيد عن شعبة عن خليفة بن كعب أبى ذبيان قال : سمعت عبد الله بن الزبير يخطب يقول : «ألا تلبسوا نساء كم الحرير فان من لبس الحرير فى الدنيا لم يلبسه فى الآخرة» ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السختياني عن ابن سيرين أن أبا هريرة كان يقول لابنته : «لا تلبسى الذهب فإني أخاف عليك حر اللهب» ومن طريق وكيع عن مبارك - هو ابن فضالة - عن الحسن أنه كره الذهب للنساء واحتج أهل هذه المقالة بخبر من طريق الحسن «أن رسول الله ﷺ قال : - يعنى النساء - أهلكهن إلا حمران

الذهب والزعفران» وهذا مرسل لا حجة فيه، وبخبر رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري: «أن رسول الله ﷺ رأى على عائشة قلابين من فضة ملونين بذهب فأمرها أن تلتقيهما وتجعل قلابين من فضة وتصفرهما بالزعفران» وهذا مرسل ولا حجة في مرسله وبخبر رويناه من طريق شعبة، وسفيان، والمعتمر بن سليمان، وجريير كلهم عن منصور بن المعتمر عن ربي بن خراش عن امرأته عن اخت حذيفة قالت: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: «يا معشر النساء أما لكن في الفضة ما تحلين أما إنه ليس من امرأة تلبس ذهباً تظهره إلا عذبت به» وهذا عن امرأة ربي وهي بمجولة، ولقد كان يلزم المالكيين والحنيفيين الآخذين برواية امرأة أبي اسحق عند أم ولد زيد بن أرقم فحرموا به الحلال أن يقول بهذا الخبر والافهم متناقضون وبخبر فيه ليث بن أبي سليم وهو ضعيف عن شهر بن حوشب وهو مثله أو أسقط منه عن أسماء بنت يزيد بن السكن قالت: إن رسول الله ﷺ: «رأى على سوارين من ذهب وخواتم من ذهب فقال لي عليه الصلاة والسلام: اتجنبين أن يسورك الله بسوارين من نار وخواتم من نار قالت: لا قال فانزعني هذين ألعجز أحداً كن أن تتخذ حلقتين أو تومتين من فضة ثم تلطخهما بعبير أو ورس أو زعفران» وبخبر آخر فيه محمود بن عمرو الأنصاري عن شهر أن أسماء بنت يزيد بن السكن حدثته عن رسول الله ﷺ قال: «أيا امرأة تقلدت قلادة من ذهب قلدت في عنقها مثلها من النار يوم القيامة وإياها امرأة جعلت في أذنها خرصاً من ذهب جعله الله في أذنها من النار يوم القيامة» ومحمود بن عمرو ضعيف وآخر من طريق أبي زيد عن أبي هريرة أنه كان مع رسول الله ﷺ فجاءته امرأة عليها سواران من ذهب فقال عليه الصلاة والسلام: سواران من نار فقال: ماترى في طوق من ذهب قال: طوق من نار قالت: فماترى في قرطين من ذهب قال: قرطان من نار» وأبو زيد مجحول وبخبر صحيح رويناه من طريق أحمد بن شعيب أخبرني الربيع بن سليمان بن داود ناسحاق بن بكر حدثني أبي عن عمرو بن الحارث عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «رأى عليها مسكتي ذهب فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: ألا أخبرك بما هو أحسن من هذا لو نزعته هذا وجعلت مسكتين من ورق ثم صفرتهما بزعفران كاتنا حسنتين» وهذا الخبر حجة لنا لأنه ليس في هذا الخبر أنه ﷺ نهاها عن مسكتي الذهب إنما فيه أنه عليه الصلاة والسلام اختار لها غيره ونحن نقول بهذا واحتجوا بخبر رويناه من طريق أبي داود نا عبد الله بن مسleme هو القعني - نا عبد العزيز بن محمد

الدرارودى عن أسيد بن أبى أسيد البراد عن نافع عن ابن عباس عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « من أحب أن يحلق جبينه حلقة من نار فليحلقه حلقة من ذهب ومن أحب أن يطوق جبينه طوقا من نار فليطوقه طوقا من ذهب ومن أحب أن يسور جبينه بسوار من نار فليسوره سوارا من ذهب ولكن عليكم بالفضة فالعوابها » *

قال أبو محمد : هذا بجمل يجب أن يخص منه قول رسول الله ﷺ : « وان الذهب حرام على ذكور أمتى حلال لأنثائها » لأنه أقل معان منه ومستثنى بعض ما فيه وذكروا ما روينا من طريق أحمد بن شعيب ناوهب بن بيان نا ابن وهب انا عمرو بن الحارث نا اباعشانة حدثه انه سمع عقبة بن عامر يخبر ان رسول الله ﷺ كان يمنع أهله الحلية والحريز ويقول : ان كنتم تحبون حلية الجنة وحريزها فلا تلبسوها فى الدنيا » *

قال أبو محمد : أبو عشانة غير مشهور بالنقل ثم (١) لوصح اسكان عاملا للرجال والنساء يخصه الخبر الذى فيه وان الذهب والحريز حرام على ذكور أمتى حلال لأنثائها » *

وحديث آخر من طريق أحمد بن شعيب أرونا عبيد الله بن سعيد نا معاذ بن هشام - هو الدستوائى - نا أبى عن يحيى بن أبى كثير حدثنى زيد - هو ابن سلام - عن أبى سلام - هو مطور الحبشى عن أبى اسماء الرحى - هو عمرو بن مرثد - قال : ان ثوبان مولى رسول الله ﷺ قال : « جاءت ابنة هبيرة الى رسول الله ﷺ وفى يدها فتخ - قال معاذ كذا فى كتاب أبى أى خواتم كبار - فجعل رسول الله ﷺ يضرب يدها فدخلت على فاطمة تشكو ذلك اليها فنزعت فاطمة سلسلة من ذهب فى عنقها فقالت : هذه أهداها أبو حسن فدخل رسول الله ﷺ والسلسلة فى يدها فقال (٢) : « يسرك ان تقول الناس ابنة رسول الله وفى يدك سلسلة من نار ثم خرج ولم يقعد فأرسلت فاطمة بالسلسلة الى السوق فباعتها واشترت بثمان غلاما وذكر كلمة معناها فاعتقته فحدث بذلك رسول الله ﷺ فقال : الحمد لله الذى نجا فاطمة من النار » *

قال أبو محمد : أما ضرب رسول الله ﷺ يدى بنت هبيرة فليس فيه انه عليه الصلاة والسلام انما ضربها من أجل الخواتم ولا فيه أيضا ان تلك الخواتم كانت من ذهب ، ومن زاد هذين المعنيين فى الخبر فقد كذب بلاشك وقفا ما لا علم له به وهو ما لم يخبر به راوى الخبر وهذا حرام بحث وقد يمكن ان يكون عليه الصلاة والسلام ضرب يدها لأنها ابرزت عن ذراعيها ما لا يحل لها ابرازه أو لغير ذلك مما هو عليه الصلاة أعلم به ، وأما قوله « يسرك ان تقول الناس ابنة رسول الله وفى يدك سلسلة من نار » فظاهر اللفظ الذى ليس يفهم

منه سواء أنه عليه الصلاة والسلام إنما أنكر أمسا كما إياها بيدها ليس في لفظ الخبر نص بغير هذا ولا دليل عليه، وليس فيه أنه عليه الصلاة والسلام نهاها عن لباسها ولا عن تملكها هذا لاشك فيه، وقد يمكن أنه عليه الصلاة والسلام علم أنها لم تركها وكانت مما تجب فيه الزكاة كما قال عز وجل: (والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم يوم يحصى عليهم في نار جهنم فتكوى بها جباههم وجنوبهم وظهورهم هذا ما كنزتم لأنفسكم فذوقوا ما كنتم تكنزون) *
والله أعلم لاى وجه أنكر كون السلسلة في يدها رضى الله عنها إلا أنه ليس فيه البتة تحريم لباسها لها بل فيه نص أنه عليه الصلاة والسلام أباح لها ملكها يقينا لاشك فيه لانه يجوز بيعها للسلسلة وجوز للبشترى لها منها شراءها ولو كان لباسها حراما أو ملكها لم يحز للذى اشتراها شراءها وأما أمسا كما باليد الذى في هذا الخبر أنكاره فقد نسخ يقين لاشك فيه لايجاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الزكاة في الذهب وإباحته عليه الصلاة والسلام بيع الذهب بالذهب مثلا بمثل وزنا بوزن وإباحته عليه الصلاة والسلام بيع قلادة الذهب التي أصيبت بخير بعد أن أمر بنزع الخرز عنها. وبيع الذهب بالذهب مثلا بمثل ولم يحرم بيع القلادة التي فيها الذهب ولا ابتياعها ولا أمر بكسرها، ولا خلاف في أن إيجاب الزكاة في الذهب وإباحة بيعه بالذهب مثلا بمثل باق الى يوم القيامة لم ينسخ، وأما قوله عليه الصلاة والسلام اذ بلغه بيع فاطمة رضى الله عنها السلسلة الذهب وابتياعها بثمان غلاما فاعتقته: «الحمد لله الذى أنقذ فاطمة من النار» فالذى لاشك فيه فهو أنه قد صح عن رسول الله ﷺ ما روينا من طريق مسلم ناقتية بن سعيدنا الليث - هو ابن سعد - عن ابن الهاد عن عمر بن علي بن الحسين عن سعيد بن مرجانة عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ قال: «من أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو منها عضوا من النار حتى فرجه بفرجه» فحسن على يقين من أن الله تعالى أنقذها من النار بعثتها للغلام، ومن ادعى أنه إنما أنقذها من النار ببيعها للسلسلة فقد قفما لا علم له به وقال: ما لا دليل له عليه ولا برهان عنده بصحته وما ليس في الخبر منه نص ولا دليل إلا الظن الذى هو أكذب الحديث، وقد جاء في كراهة مس حلى الذهب أثر صحيح كما روينا من طريق أبي داود نا ابن نفيل - هو عبد الله بن محمد بن نفيل - نا محمد بن سلمة عن محمد بن اسحاق حدثني يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين قالت: «قدمت على رسول الله ﷺ حلية من عند النجاشي أهداها له فيها خاتم من ذهب فيه فص حبشى قالت: فأخذه رسول الله ﷺ يعود

معرضا أو ببعض أصابعه ثم دعى أمانة بنت أبي العاص ابنة ابنته زينب فقال:
تحلى بهذا يا بنية، فهذا رسول الله ﷺ قد كره مس خاتم الذهب فلعله كرهه لفاطمة
أيضا ومع ذلك حلاه أمانة بنت أبي العاص *

قال أبو محمد: والحاكم على كل ذلك هو مارويناه من طريق أحمد بن شعيب
أناعمر بن علي نايجي - هو ابن سعيد القطان - ويزيد - هو ابن زريع - ومعتمر - هو ابن
سليمان التيمي - وبشر بن المفضل قالوا كلهم: نا عبيد الله بن عمر عن نافع مولى ابن عمر
عن سعيد بن أبي هند عن أبي موسى الأشعري «ان رسول الله ﷺ قال: إن الله
أحل لآنات أمتي الحرير والذهب وحرمة على ذكرورها» ورويناه أيضا من طريق
حماد بن سلمة. وعبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي. وأبي معاوية الضرير. وحماد بن مسعدة
كلهم عن عبيد الله بن عمر باسناده إلا أنهم اقتصروا على ذكر الحرير فقط الاحاد
ابن سلمة فانه ذكر الحرير والذهب، ورويناه أيضا من طريق سعيد بن أبي عروبة
ومعمر كلاهما عن أيوب السخيتاني عن نافع باسناده وذكر الحرير والذهب وهو (١)
أثر صحيح لأن سعيد بن أبي هند ثقة مشهور روى عنه نافع وموسى بن ميسرة وهو من
طريق أبي داود نا أحمد بن حنبل نا يعقوب - هو ابن ابراهيم بن سعد بن ابراهيم بن
عبد الرحمن بن عوف - نا أبي عن ابن اسحاق قال: إن نافعا مولى ابن عمر حدثني
عن عبد الله بن عمر قال: «لانه سمع رسول الله ﷺ نهى النساء في أحرامهن عن القفازين
والنقاب وماس الورس أو الزعفران من الثياب ولتلبس بعد ذلك ما أحببت من معصر
أو حذاء أو حلى أو سراويل أو قميص أو خف» فعم رسول الله ﷺ لها جميع الحلى
ولو كان الذهب حراما عليهن لبينه عليه الصلاة والسلام بلا شك فاذلم ينص على
منعه فهذا حلال لمن وبالله تعالى التوفيق وبهذا تقول جماعة من السلف * رويناه من
طريق حماد بن سلمة وقتادة قال قتادة عن علي بن عبد الله البارقي وقال حماد عن عقبه
ابن وشاح كلاهما عن ابن عمر أنهما سألاه عن الحرير والذهب فقال يكرهان للرجال
ولا يكرهان للنساء * ومن طريق شعبة عن سليمان بن (٢) أبي المغيرة البزار عن سعيد
ابن جبير قال: رأى حذيفة صبيانا عليهم قمص حرير فزعه عن الغلمان وأمر بنزعه
عنهم وتركه على الجوارى، وهو قول أبي حنيفة. والشافعي. ومالك. وأبي سليمان. وأصحابه *

١٩٢٠ مسألة: والتحلى بالفضة واللؤلؤ والياقوت والزمرد حلال في كل
شيء للرجال والنساء. ولا نخص شيئا إلا آنية الفضة فقط فهي حرام على الرجال

(١) وفي النسخة رقم ١٦ وهذا (٢) في النسخة رقم ١٤ سليمان بن المغيرة والصحيح ما في الاصل

والنساء على خبر البراء بن عازب وقد ذكرناه في كتاب الصلاة لان الله عز وجل يقول: (خلق لكم ما في الارض جميعا) وقال تعالى: (وقد فصل لكم ما حرم عليكم) فلم يفصل عز وجل تحريم التحلي بالفضة في ذلك فهي حلال ، وقد خص قوم بالاباحة حلية السيف والمنطقة والخاتم والمصحف وهذا تخصيص لا برهان على صحته (١) فهو دعوى مجردة ، وأما اللؤلؤ فقد قال الله عز وجل: (ومن كل تأكلون لحما طريا وتستخرجون حلية تلبسونها وترى الفلك فيه مواخر) * قال علي: ولا يخرج من البحر الا اللؤلؤ فهو بنص القرآن حلال للرجال والنساء وبالله تعالى التوفيق *

١٩٢١ مسألة: واذا شجر بين الرجل وامراته بعث الحاكم حكما من أهله وحكما من أهلها عن حال الظالم منها وينها الى الحاكم ماوفقا عليه من ذلك لياخذ الحق ممن هو قبله وياخذ على يدى الظالم ، وليس لهما أن يفرقا بين الزوجين لاجتماع ولا بغيره * برهان ذلك قول الله عز وجل: (وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها أن يريدوا اصلاحا يوفق الله بينهما) *

قال ابو محمد: الأهل القرابة هم من الأب والام والأهل أيضا الموالى كما روينا في حديث ابى طيبة «أن رسول الله ﷺ أمر أهله أن يخففوا عنه من خراجهم» وقال عز وجل: (أن يريدوا اصلاحا يوفق الله بينهما) فلا يخلو ضرورة الضمير الذى فى بينهما من أن يكون راجعا الى الزوجين وهكذا نقول (٢) او يكون راجعا الى الحكامين فنص الآية أنه انما يوفق الله تعالى بينهما ان ارادا اصلاحا او اصلاح هو قطع الشر بين الزوجين، فان قيل قد قال الله عز وجل: (وان امرأة خافت من بعلها نشوزا أو اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير) يعنى الطلاق وقد قرىء أن يصلحا قلنا نعم وانما رد عز وجل هذا الصلح الى اختيار الزوجين لا الى غيرهما وعليهما ولا يعرف فى اللغة ولا فى الشريعة . أصلحت بين الزوجين أى طلقتهما عليه، وقد اختلف السلف فى هذا فقالت: طائفة لهما أن يفرقا كما روينا أن عثمان بعث ابن عباس ومعاوية حَكَمين بين عقيل بن أبى طالب وامراته فاطمة بنت عتبة بن ربيعة فقيل لهما أن رأيتما أن تفرقا فركتما وهذا خبر لا يصح لانه لم يأت الا منقطعاً، ورويناه عن ابن عباس أيضا من طريق يحيى بن عبد الحميد الحماني - وهو ضعيف - وصح عن علي بن أبى طالب أنه قال للحكَمين بين الزوجين: عليكما ان رأيتما أن تفرقا فركتما وان رأيتما أن تجمعا جمعتما * وصح عن أبى سلمة ابن عبد الرحمن بن عوف والشعبي . وسعيد بن جبيرة والحكم بن عتيبة ، وعن ربيعة

وشريح ، وروى عن طاوس والنخعي وهو قول مالك والاوزاعي وأبي سليمان
 واصحابنا الابن المغلس ، وقال آخرون : ليس للحكمين أن يفرقا . نا أحمد بن عمر بن أنس
 العذري نا أبوذر الهروي نا عبد الرحمن (١) عن أحمد بن حموية السرخسي نا ابراهيم
 ابن خريم نا عبد بن حميد الكشي نا يزيد بن هرون نا هشام - هو ابن حسان - عن الحسن
 البصري قال : لهما - يعنى الحكمين - أن يصلحا وليس لهما أن يفرقا ، وبه الى عبد بن
 حميد نا يونس عن شيان - هو ابن فروح - عن قتادة في قول الله عز وجل :
 « (وإن خفتم شقاق بينهما) الآية قال قتادة : انما بعث الحكمان ليصلحا فان أعياهما
 ذلك شهدا على الظالم بظلمه وايس بأيديهما الفرقه ولا يملكان ذلك » ومن طريق
 عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء أن انسنا قال له : أي فرق الحكمان؟ قال عطاء : لا
 الا أن يجعل الزوجان ذلك بأيديهما ، وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . وأبي الحسن بن
 المغلس ، وصح عن سعيد بن جبير ان التفريق الى الحاكم بما ينيه اليه الحكمان *
قَالَ بِمُحَمَّدٍ : ليس في الآية ولا في شيء من السنن أن للحكمين أن يفرقا ولا
 ان ذلك للحاكم ، وقال عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فصح أنه
 لا يجوز أن يطلق أحد على أحد ولا أن يفرق بين رجل وامرأته الا حيث جاء
 النص بوجوب فسخ النكاح فقط ولا حجة في قول احد (٢) دون رسول الله ﷺ *

النفقات

١٩٢٢ مَسْأَلَةٌ وينفق الرجل على امرأته من حين يعقد نكاحها دعى
 الى البناء أو لم يدع ولو أنها في المهد ناشرا كانت أو غير ناشز غنية كانت أو فقيرة
 ذات أب كانت أو يتيمة بكرا أو ثيبا حرة كانت أو أمة على قدر ماله فالموسر خبز
 الحواري واللحم وفاكهة الوقت على حسب مقداره والمتوسط على قدر طاقته والمقل
 أيضا على حسب طاقته *

برهان ذلك ما قد ذكرنا باسناده قبل من قول رسول الله ﷺ في النساء :
 « ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » وهذا يوجب لهن النفقة من حين
 العقد ، وقال قوم : لا نفقة للبرأة الا حيث تدعى الى البناء بها وهذا قول لم يأت
 به قرآن ولا سنة ولا قول صاحب ولا قياس ولا رأى له وجه ، ولا شك في أن
 الله عز وجل لو أراد استثناء الصغيرة والناشز لما أغفل ذلك حتى يبينه له غيره حاش

(١) في النسخة رقم ١٤ نا عبد الله بن أحمد (٢) في النسخة رقم ١٦ « في أحد »

لله من ذلك ، وقد نا يونس بن عبد الله نا أحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد ابن خالد نا محمد بن عبد السلام الخثني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا عبيد الله بن عمر أخبرني نافع عن ابن عمر قال : « كتب عمر بن الخطاب الى أمراء الاجناد أن انظروا من طالت غيبته أن يبعثوا (١) نفقة أو يرجعوا أو يفارقوا فان فارق فان عليه نفقة ما فارق من يوم غاب »

قال أبو محمد : ولم يخص عمر ناشزا من غيرها * ومن طريق شعبة سألت الحكم بن عتيبة عن امرأة خرجت من بيت زوجها غاضبة (٢) هل لها نفقة؟ قال : نعم ، وقال أبو سليمان . وأصحابه . وسفيان الثوري : النفقة واجبة للصغيرة من حين العقد عليها . قال أبو محمد : وما نعلم لعمر في هذا مخالفا من الصحابة رضي الله عنهم ، ولا يحفظ منع الناشز من النفقة عن أحد من الصحابة إنما هو شيء روى عن النخعي : والشعبي . وحامد بن أبي سليمان . والحسن . والزهرى وما نعلم لهم حجة الا أنهم قالوا : النفقة بأزاء الجماع فاذا منعت الجماع منعت النفقة *

قال أبو محمد : وهذه حجة أقفر الى ما يصححها بما رآموا تصحيحها به وقد كذبوا في ذلك ما النفقة والكسوة الا بأزاء الزوجية فاذا وجدت الزوجية فالنفقة والكسوة واجبتان . قال أبو محمد : والعجب كله استحللهم ظلم الناشز في منع حقها من أجل ظلمها للزوج في منع حقه وهذا هو الظلم بعينه والباطل صراحا ، والعجب كله أن الحنفيين لا يجيزون لمن ظلمه إنسان فأخذ له مالا فقدر على الاتصاف من مال يجده لظالمه أن ينتصف ورأوا منع الناشز النفقة والكسوة ولا يدري لماذا ، وقد تناقضا في حجتهن المذكورة فرأوا النفقة للريضة التي لا يمكن وطؤها فتركوا قولهم إن النفقة بأزاء الجماع . قال أبو محمد : ويكسو الرجل امرأته على قدر ماله فالمرء يؤمر بأن يكسوها الحز وما أشبهه والمتوسط جيد الكتان والقطن ، والمقل على قدره لقول رسول الله ﷺ : (لهن رزقهن وكسوتهن بالمعروف) وهذا هو المعروف من ما كل الناس ولا يسمهم ، وقد روينا من طريق احمد بن شعيب ارنا عمران بن بكار الحمصي نا أبو اليان - هو الحكم بن نافع - ارنا شعيب بن أبي حمزة قال : سئل الزهرى عن لباس النساء الحرير : فقال ؟ أخبرني أنس بن مالك « أن رأيت على أم كلثوم بنت رسول الله ﷺ برد حرير » (٣) وقال الله عز وجل : (لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر

(١) في النسخة رقم ١٤ « أن يبعث » وهو لا يناسب ما بعده (٢) في النسخة رقم ١٤

« عاصية » (٣) في النسخة رقم ١٦ « ثوب حرير »

عليه رزقه فلينفق بما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها) فان كان في بلد لا يأتون فيه الا التمر أو التين أو بعض الثمار أو اللبن أو السمك قضى لها بما يقتاتة أهل بلدها كما ذكرنا ، وأكثر النفقة عندنا رطلان بالبغدادى * ثنا أحمد ابن محمد بن الجصور نا وهب بن مسرة نا ابن وضاح نا أبو بكر بن أبي شيبة ثنا أبو الأحوص - هو سلام (١) بن سليم الكوفي - عن أبي إسحاق السبيعي عن أبي الأحوص عوف ابن مالك بن فضالة الجشمي قال : « دخل أبي على رسول الله ﷺ وعليه ثياب أسبال فقال له النبي ﷺ : أما لك من مال ؟ فقال : بل من كل المال قد آتاني الله من الابل والبقر والغنم فقال له النبي ﷺ : فلير عليك بما آتاك الله » ففي هذا الخبر أن يلبس الانسان على حسب ماله ونعمة الله تعالى عليه (٢) *

١٩٢٣ مسألة وليس على الزوج أن ينفق على خادم لزوجته ولو أنه ابن الخاليفة وهى بنت خليفة إنما عليه أن يقوم لها بمن يأتيها بالطعام والماء مهيأً يمكنها للاكل غدوة وعشية ومن يكفيها جميع العمل من الكس والفرش وعليه أن يأتيها بكسوتها كذلك لأن هذه صفة الرزق والكسوة ولم يأت نص قط بايجاب نفقة خادمها عليه فهو ظلم وجور ، وأما من كلفها العجين والطبخ ولم يكلفها حياكة كسوتها وخياطتها فقد تناقض وظهر خطأؤه والله تعالى التوفيق *

١٩٢٤ مسألة وإنما تجب لها النفقة مياومة لأنه هو رزقها فان تعدى من أجل ذلك وأخر عنها الغداء أو العشاء ادب على ذلك فان أعطاها أكثر فان ماتت أو طلقها ثلاثاً أو طلقها قبل أن يطأها أو أتمت عدتها وعندها فضل يوم أو غداء أو عشاء قضى عليها برده اليه وهو في الميتة من رأس مالها لأنه ليس من حقها قبله وإنما جعله عندها عدة لوقت مجيئ استحقاقها إياه فاذا لم يأت ذلك الوقت ولها عليه نفقة فهو عندها أمانة والله تعالى يقول : (إن الله يامركم أن تؤدروا الأمانات الى أهلها) ولا ظلم أكثر من أن لا يقضى عليها برد مال مستحقه قبله * وأما الكسوة فانها اذا وجبت لها فهي حقها وادها حقها فهو لها فسواء ماتت إثر ذلك أو طلقها ثلاثاً أو أتمت عدتها أو طلقها قبل أن يطأها ليس عليها ردها لانه لو وجب عليها ردها لكانت غير مالكة لها حين تجب لها وهذا باطل ، وكذلك لو أخلقت ثيابها أو أصابتها وليست من مالها فهي لها فاذا جاء الوقت الذى يعهد فى مثله اخلاق تلك الكسوة فهي لها ويقضى لها عليه باخرى فلو امتنعتها ضاررا أو فسادا حتى أخلقت قبل الوقت الذى يعهد فيه اخلاق مثلها فلا شيء لها عليه

انما عليه رزقها وكسوتها بالمعروف والمعروف هو الذى قلنا واما الوطاء والغطاء فبخلاف ذلك لان عليه اسكانها فاذا عليه اسكانها فعليه من الفرش والغطاء ما يكون دافعا لضرر الارض عن الساكن فهو له لان ذلك لا يسمى كسوتها وبين ذلك الخبر الذى اوردناه قبل مسندنا من قول رسول الله ﷺ: «ولسكنم عليهن ألا يوطئن فرشكم من تكرهونه» فنسب عليه السلام الفرش الى الزوج فواجب عليه أن يقوم لها به وهو للزوج لا تملكه هي ومن قضى لها بما كثر من نفقة المياومة فقد قضى بالظلم الذى لم يوجبها الله عز وجل ونسأله عن أن يحد في ذلك حدا فإى حد حد من جمعة أو شهر أو سنة كلف البرهان على ذلك من القرآن أو من سنة رسول الله ﷺ ولا يجده فان ذكر ذاكر ماريوناه من طريق البخارى نا محمد ناو كيع عن سفيان بن عيينة قال أخبرنى معمر نا بن شهاب عن مالك بن أوس الحدنان عن عمر بن الخطاب «أن رسول الله ﷺ كان يبيع نخل بنى النضير ويحبس لاهله قوت سنتهم» * ورويناها أيضا من طريق أبى داود نا أحمد بن عبدة نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن الزهرى باسناده * ومن طريق مسلم أنا على ابن مسهر نا عبید الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: «كان رسول الله ﷺ يعطى أزواجه كل سنة ثمانين وسقا من تمر وعشرين وسقا من شعير» قلنا: ليس فى هذا بيان أنه كان يدفعه اليهن مقدما فهو جائز وجائز أيضا أن يعطيه إياهن مياومة أو مشاهرة ونحن لم نمنع من ذلك ان طابت نفسه به، فان فعل الحاكم ذلك فتلف بغير عدوان منها أو بعدوان فهى ضامنة له لانها أخذت ماليس حقا لها وحكم الحاكم لا يحل مال أحد لغيره ولا يسقط حق ذى حق فلو تطوع هو بذلك دون قضاء قاض فتلف بغير عدوان منها فعليه نفقتها ثانية وكسوتها ثانية كذلك لانها لم تتعد فلا شىء عليها وحقها باق قبله اذ لم يعطه إياها بعد *

١٩٢٥ مسألة ويلزمه اسكانها على قدر طاقتها لقول الله تعالى: (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) *

١٩٢٦ مسألة ولا يلزمه لها حلى ولا طيب لان الله عز وجل لم يوجبها عليه ولا رسوله ﷺ *

١٩٢٧ - مسألة - ومن منع النفقة والكسوة وهو قادر عليها فسواء كان غائبا أو حاضرا هو دين فى ذمته يؤخذ منه أبدا ويقضى لها به فى حياته وبعد موته ومن رأس ماله يضرب به مع الغرماء لانه حق لها فهو دين قبله *

١٩٢٨ - مسألة - فمن قدر على بعض النفقة والكسوة فسواء قل ما يقدر عليه

أو كثر الواجب أن يقضى عليه بما قدر ويسقط عنه ما لا يقدر فإن لم يقدر على شيء من ذلك سقط عنه ولم يجب أن يقضى عليه بشيء فإن أيسر بعد ذلك قضى عليه من حين يوسر ولا يقضى عليه بشيء مما أنفقته على نفسها من نفقة أو كسوة مدة عسره لقول الله عز وجل: (لا يكلف الله نفسا إلا وسعها) وقوله تعالى: (لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاه) فصح يقينا أن ما ليس في وسعه ولا آتاه الله تعالى إياه فلم يكلفه الله عز وجل إياه وما لم يكلفه الله تعالى فهو غير واجب عليه وما لم يجب عليه فلا يجوز أن يقضى عليه به أبدا أيسر أولم يوسر: وهذا بخلاف ما وجب لها من نفقة أو كسوة فمنها إياها وهو قادر عليها، فهذا يؤخذ به أبدا أعسر بعد ذلك أولم يعسر لانه قد كلفه الله تعالى إياه فهو واجب عليه فلا يسقطه عنه عساره لكن يوجب الأيسار أن ينظر به إلى الميسرة فقط لقوله عز وجل: (وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة) *

١٩٢٩ - مسألة - ولو أن الزوج يمنعها النفقة أو الكسوة أو الصداق ظلما أو لأنه فقير لا يقدر لم يجز لها منع نفسها منه من أجل ذلك لأنه وإن ظلم فلا يجوز لها أن تمنعه حقه قبلها إنما لها أن تتصرف من ماله إن وجدته له بمقدار حقه « كما أمر رسول الله ﷺ هند بنت عتبة إذ قالت يا رسول الله إن أبا سفيان رجل يمسك (١) لا يعطيني ما يكفيني فأخذ من ماله بغير عليه فقال له رسول الله ﷺ خذي ما يكفيك وولدتك بالمعروف » رويناه هكذا من لفظ رسول الله ﷺ من طريق البخاري قالنا محمد بن المنثري قالنا يحيى - هو ابن سعيد القطان - عن هشام بن عروة قال: أخبرني أبي عن عائشة أم المؤمنين عن رسول الله ﷺ: *

١٩٣٠ - مسألة - فإن عجز الزوج عن نفقة نفسه وامراته غنية كلفت النفقة عليه ولا ترجع عليه بشيء من ذلك إن أيسر إلا أن يكون عبدا فنفقته على سيده لا على امرأته وكذلك إن كان للحر ولد أو والد فنفقته على ولده أو والده إلا أن يكونا فقيرين. برهان ذلك قول الله عز وجل: (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك) * قال على: الزوجة وارثة فعلها نفقته بنص القرآن: *

قال أبو محمد: ونفقة الزوجة على العبد كما هي على الحر لأن الله تعالى إذا أوجب على إنسان رسول الله ﷺ « نفقة النساء وكسوتهن على أزواجهن لم يخص حرامن عبد وإذا قال الله تعالى: (وأتوا النساء صدقاتهن نحلة) ولم يخص تعالى حرا من عبد وما كان ربك نسيا،

وفما ذكرنا خلاف نذكر منه ما تيسر ان شاء الله تعالى * فن ذلك أن أبا يوسف قال : في المرأة البالغة المريضة التي لم يدخل بها زوجها أنه لا نفقة لها عليه إذا كان مرضها يمنع من وطئها فإن بنى بها وهي كذلك فله أن يردها ولا ينفق عليها حتى يقدر على جماعها فإن أمسكها فعليه نفقتها قال : فإن مرضت عنده بعد أن دخل بها صحیحة فعليه نفقتها وليس له ردها قال فإن (١) بنى بالرتقاء فعليه نفقتها وليس له ردها ، وهذه مناقضات طريفة في السخافة جدا ، وقال : ان سجنّت المرأة أو حيل بينها وبين زوجها كرها فلا نفقة لها عليه ، وقد ذكرنا قول عمر في وجوب النفقة على الغائب مدة مغيبه وان طاق ، وروينا من طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد قال سئل ابن شهاب عن المرأة تنفق على نفسها من الذي لها وتتسلف قال نرى أن يؤخذ به زوجها بالسداد الا أن يكون له بيئة أنه وضع لها ما يصلحها ، قال يونس : وهو قول ربيعة *

قال أبو محمد : هذا الحق لأنه ان ادعى أنه أنفق فهو مدع لسقوط حق لها ثبت قبله فالبيئة عليه واليمين عليها وهو قول الحسن البصري . والشافعي . وأبي سليمان ، وروينا عن ابراهيم النخعي ما نفقت من مالها فلا شيء لها فيه وما استندت فهو على الزوج وهذا تقسيم لا يقوم بصحته برهان ، وقال ابن شبرمة : لا نفقة للمرأة الا اذا شكت الى الجيران فمن حين تشكو تجب لها النفقة ويؤخذ بها الزوج وهذا تحديد فاسد ، وصح عن شريح أن امرأة قالت له : ان زوجي غاب واني استندت دينارا فانفقته على نفسي فقال لها شريح : أكان أمر بذلك قالت لا قال فاقضى دينك ، وقال أبو حنيفة : لا نفقة للمرأة الا أن يفرضها لها السلطان *

قال أبو محمد : قد فرضها السلطان السلاطين وهو الله تعالى على لسان رسوله ﷺ فبطل رأى أبي حنيفة ، وقال مالك : من غاب ثم قدم فطلبته امرأته بالنفقة فإن أقامت لها بيئة بأنها أقر لها بأنه لم يبعث اليها بشيء (٢) قضى لها والا فلا نفقة لها الا من يوم ترفعه * قال أبو محمد : وهذه أيضا قضية لا دليل على صحتها ولا يدري بماذا سقط حقها الواجب لها بدعواها وأما من لم يقدر على النفقة فقد اختلف الناس في حكمه فقالت طائفة : يسجن فلا يطلق ولا يكلف طلاقا وهذا قول عبيد الله بن الحسن العنبري قاضي البصرة * قال أبو محمد : ليت شعري لماذا يسجن ، وقالت طائفة : يجبر على أن ينفق أو يطلق كما روينا عن عبد الرزاق عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : كتب عمر الى أمراء الاجناد ادعوا فلانا وفلانا ناسا قد انقطعوا عن المدينة

ورحلوا عنها اما أن يرجعوا الى نساءهم واما أن يبعثوا بنفقة اليهن واما أن يطلقوا
ويبعثوا بنفقته ما مضى» * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يحيى بن
سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب قال : اذا لم يجد الرجل ما ينفق على
امرأته أجبر على طلاقها *

قال أبو محمد : فنظرنا فيما يحتج به أهل هذه المقالة بما روينا من طريق البزار
نا عمرو بن علي نا أبو معاوية الضرير نا الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال
قال رسول الله ﷺ : « افضل الصدقة ما بقت غنى واليد العليا خير من اليد السفلى تقول
امرأتك انفق على او طلقى » *

قال أبو محمد : فنظرنا في هذا الخبر فوجدنا هذه الزيادة ليست عن رسول الله
ﷺ * برهان ذلك ما روينا من طريق البخاري نا عمر بن حفص بن غياث نا أبي
ثنا الأعمش نا أبو صالح حدثني أبو هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « افضل الصدقة
ما ترك غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول تقول المرأة اما أن
تطعننى واما أن تطلقنى » وذكر باقى الخبر قالوا : يا أبا هريرة سمعت هذا من رسول الله
ﷺ قال : لا هذا من كيس أبي هريرة فبطل الاحتجاج بهذا الخبر ، فان قالوا :
هو من قول أبي هريرة فهو قول صاحبين عمر وأبي هريرة قلنا : أما أبو هريرة فانه
انما حكى قول المرأة ولم يقل ان هذا هو الواجب فى الحكم ، وأما عمر فلا حاجة لهم
فيه لأنه لم يخاطب بذلك الا أغنياء قادرين على النفقة وليس فى خبر عمر ذكر حكم
المعسر بل قد صح عنه اسقاط طلب المرأة للنفقة اذا أعسر بها الزوج على ما نذكر
بعد هذا ان شاء الله تعالى ، وقالت طائفة : يطلقها عليه الحاكم ثم اختلفوا فقال
مالك : يؤجل فى عدم النفقة شهرا أو نحوه فان انقضى الأجل وهى حائض أخر حتى
تطهر وفى الصداق عامين ثم يطلقها عليه الحاكم طلبة رجعية فان أسير فى العدة فله
ارتجاعها ، وقالت طائفة : لا يؤجل الا يوما واحدا ثم يطلقها الحاكم كمن عليه ، ومن روينا
عنه نحو هذا جماعة كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن أبي الزناد
قال سألت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال : يفرق بينهما
قلت سنة قال نعم سنة * ومن طريق ابن وهب عن عبد الرحمن بن أبي الزناد وعبد
الجبار بن عمر عن أبي الزناد قال شهدت عمر بن عبد العزيز يقول لزوجة امرأة شكت
اليه أنه لا ينفق عليها اضربوا له أجل شهر أو شهرين فان لم ينفق عليها الى ذلك الاجل
فرقوا بينه وبينها قال : أبو الزناد فسألت عنها سعيد بن المسيب فقال فى الأجل

والنفريق مثل قول عمر بن عبد العزيز ، ومن طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن محمد ابن عبد الرحمن أن رجلا شكأ الى عمر بن عبد العزيز أنه أنكح ابنته رجلا لا ينفق عليها فأرسل الى الزوج فأتى فقال: أنكحني وهو يعلم أنه ليس لى شىء فقال له عمر بن عبد العزيز : انكحته وأنت تعرف فما الذى أصنع اذهب بأهلك ومن طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد الانصارى قال : « من تزوج وهو غنى ثم احتاج فلم يجد ما ينفق على امرأته ففرق بينهما » * ومن طريق ابن وهب عن مالك قال ان من أدركت كانوا يقولون اذا لم ينفق الرجل على امرأته فرق بينهما قيل لمالك : قد كانت الصحابة يعسرون ويحتاجون قال مالك : ليس الناس اليوم كذلك انما تزوجته رجاء * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن قتادة . وحماد بن أبى سليمان قال جميعا : اذا لم يجد ما ينفق على امرأته فرق بينهما *

قال أبو محمد : لم نجد لاهل هذه المقالة حجة أصلا الا تعلقهم بقول سعيد ابن المسيب أنه سنة * قال أبو محمد : قد صح عن سعيد بن المسيب قولان كأوردنا أحدهما يجبر على مفارقتها والآخر يفرق بينهما وهما مختلفان فايهما السنة وأيها كان السنة فالآخر خلاف السنة بلا شك ولم يقل سعيد انها سنة رسول الله ﷺ وحتى لو قاله لكان مرسلأ لاحجة فيه فكيف وانما أراد بلا شك أنه سنة من دونه عليه الصلاة والسلام ، ولعله أراد ما روينا من فعل عمر بن الخطاب الذى هو مخالف لقول من يحتج بقول سعيد هذا ، والعجب كله ممن يحتج فيما يفرق به بين الزوجين بقول سعيد إنه سنة وهم لا يلتفتون ما حدثنا به محمد بن سعيد بن (١) عمر بن نبات نا عباس بن أصبغ نا محمد بن قاسم ابن محمد نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المثنى نا عبد الأعلى نا سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن خلاص بن عمرو « أن عثمان بن عفان قضى فى فداء ولد الأمة الغارة بانها حرة الملة أو السنة كل رأس رأسين » ولا يلتفتون ما حدثناه أحمد بن محمد بن الجصور نا وهب ابن مسرة نا محمد بن وضاح نا أبو بكر بن أبى شيبة نا عبد الأعلى عن سعيد - هو ابن أبى عروبة - عن مطر الوراق عن رجاء بن حيوة عن قبيصة بن ذؤيب عن عمرو بن العاص قال : « لا تلبسوا علينا سنة نبينا ﷺ عدة أم الولد عدة المتوفى عنها » والصحيح الثابت من طريق البخارى نا محمد بن كثير نا سفيان عن سعد - هو ابن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عوف - عن طلحة بن عبيد الله بن عوف قال : « صليت خلف ابن عباس على جنازة فقرا بفاححة الكتاب فمات لتعلموا أنها سنة » * ومن طريق أحمد بن شعيب ارنا

قتيبة بن سعيد أرنا الليث بن سعد عن ابن شهاب عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف أنه قال: «السنة في الصلاة على الجنائز أن يقرأ في التكبيرة الأولى مخافتة ثم يكبر والتسليم عند الآخرة» فمن أعجب ممن يرى قول سعيد بن المسيب في قضية اختلف عنه فيها هي سنة حجة ولا يرى قول أبي أمامة بن سهل هي السنة حجة وهو مثل سعيد في ادراك الصحابة رضى الله عنهم فكيف بعثمان . وعمر بن العاص . وابن عباس وكل واحد منهم لا يدرك سعيد يوما من أيامهم أبداً وكلهم أعلم بالسنة من سعيد بلا شك وهذا تحكم في الدين بالباطل ، وأما الرواية عن عمر بن عبد العزيز . وسعيد بن المسيب في تأجيل شهر أو شهرين فساقطة جداً لأنهما من طريق عبد الرحمن بن أبي الزناد وعبد الجبار بن عمر وكلاهما لا شيء . ومن أعجب العجب قول مالك للذي احتج عليه في هذه المسألة بأن الصحابة كانوا يحتاجون ويعسرون بقوله ليس الناس اليوم كذلك إنما تزوجته رجاء فجمع هذا القول وجوهاً من الخطأ، منها مخالفة أمر الصحابة وما مضوا عليه بأقراره والاعتراف بأن الناس ليسوا كذلك اليوم فكيف يجوز له أن يحجز حكماً يقر بان الناس فيه على خلاف ما مضى عليه الصحابة ثم من له بذلك ومن أين عرف تبدل الناس في هذه القصة وما يعلم أحد فيها أن الناس على خلاف ما كانوا عليه عصر الصحابة لأن كل من تزوج من الصحابة فأنما تزوجته المرأة للجماع والنفقة بلا شك فما الناس اليوم إلا كذلك ، ثم قوله إنما تزوجته رجاء فيقال له : فكان ماذا وأى شيء في هذا مما يحيل حكم ما مضى عليه الصحابة رضى الله عنهم ؟ واحتج الشافعيون عليهم بحجة ظاهرة وهي أن قالوا إذا كلفتموها صبر شهر فلا سبيل إلى عيش شهر بلا أكل فأى فرق بين ذلك وبين تكليفها الصبر أبداً *

قال أبو محمد : وهذا اعتراض صحيح إلا أنه يقال أيضاً للشافعيين إذا طلقتموها عليه فأنه لا صبر عن الأكل فأنتم تكلفونها العدة وهي ربما كانت أشهر فقد كلفتموها الصبر بلا نفقة مدة لا يعيش فيها بلا أكل ولا فرق فظهر فساد هذا القول جملة . واحتجوا أيضاً على أصحاب أبي حنيفة لا علينا بأن قالوا : قد اتفقنا على التفريق بين من عن أمراته وبينهما بضرر فقد الجماع فضرر فقد النفقة أشد فقال لهم أصحاب أبي حنيفة : قد اتفقنا نحن وأنتم على أنه أن وطئها مرة ثم عن عنها أنه لا يفرق بينهما فيلزمكم أن لا تفرقوا بين من انفق عليها مرة واحدة فأكثر ثم أعسر بنفقة فيلزمكم أن لا تفرقوا بينهما *

قال أبو محمد : كلا الطائفتين تركت قياسها الفاسد في هذه المسألة ، قال أبو محمد :

وقالت طائفة كقولنا يا رويانا من طريق مسلم نازهير بن حرب نازهير بن عباد
نازكريا بن اسحاق أرنا أبو الزبير عن جابر بن عبد الله قال : « دخل أبو بكر . وعمر على
رسول الله ﷺ فوجدها جالسا حوله نساؤه واجما ساكنا فقال أبو بكر : يا رسول
الله لورأيت بنت خارجة سألتني النفقة فقامت اليها فوجأت عنقها فضحك رسول
الله ﷺ وقال : هن حولي كما ترى يسألني النفقة فقام أبو بكر على عائشة يحا عنقها
وقام عمر الى حفصة يحا عنقها كلاهما يقول : تسألن رسول الله ﷺ ما ليس عنده
فقلن : والله لا نسأل رسول الله ﷺ شيئا أبدا ما ليس عنده ثم اعتزلن عليه الصلاة
والسلام شهرا » وذ كر الحديث *

قال أبو محمد : إنما أوردنا هذا لما فيه عن أبي بكر . وعمر رضي الله عنهما من
ضربهما ابنتهما اذ سألت النبي ﷺ نفقة لا يجدها واذ ضرب أبو بكر امرأته اذ سألته نفقة
لا يجدها ، ومن المحال المتيقن ان يضربا طالبة حق ومثل هذا لو وجده المخالفون لنا العظم
تسلطهم به ، وأما نحن فلا نحتج عن رسول الله ﷺ بما رواه أبو الزبير عن جابر لم يقل فيه
أنه سمعه منه * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سألت عطاء عن من لم يجده ما يصالح
امرأته من النفقة فقال : ليس لها الا ما وجدت ليس لها الا ما وجدت ليس لها أن يطلقها *
ومن طريق حماد بن سلمة عن غير واحد عن الحسن البصري : « أنه قال في الرجل
يعجز عن نفقة امرأته قال توأسيه وتقي الله عز وجل وتصبر وينفق عليها ما استطاع » *
ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : سألت الزهري عن رجل لا يجده ما ينفق على
امرأته أيفرق بينهما قال يستأنا به ولا يفرق بينهما وتلا (لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها
سيجعل الله بعد عسر يسرا) قال معمر : وبلغني عن عمر بن عبد العزيز مثل قول
الزهري سواء ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري في المرأة يعسر زوجها بنفقة
قال : هي امرأة ابتليت فلتصبر ولا تأخذ بقول من فرق بينهما وهو قول ابن شبرمة :
وأبي حنيفة : وأبي سليمان : وأصحابهما *

قال أبو محمد : برهان صحة قولنا قول الله عز وجل (لينفق ذو سعة من سعته ومن
قدر عليه رزقه فلينفق بما آتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها) وقال تعالى : (لا يكلف
الله نفسا الا وسعها) وبالله تعالى التوفيق *

١٩٣١ مَسْمُومَةٌ وينفق الرجل والمرأة على مائليهما من العييد والاماء
أن يطعمه شبعه بما يأكله اهل بلده ويكسوه بما يطرده عنه الحر والبرد ولا يكون
به مثلة بين الناس لكن بما يلبس مثل ذلك المكسو في ذلك البلد مما تجوز فيه الصلاة

ويستر العورة (١) وفرض عليه مع ذلك أن يطعمه مما يأكل ولو لقمة وأن يكسوه مما يلبس ولو في العيد ويحجر السيد على ذلك فإن أبى أو أعسر بيع من ماله ما ينفق به على من ذكرنا في الاباية واما في العسر فيباع عليه العبد والأمة ان لم يكن بايديهما عمل يسكون له أجرة يقوم منها مؤوته فانه يؤاجر حيثنذ ولا يباع ولا تعتق أم الولد من عدم النفقة لكن يجبر كما قلنا ان كان له مال فان لم يكن له مال كلفت ما يكاف فقراء المسلمين به برهان ذلك مارويناه من طريق مسلم نا محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر نا شعبة عن واصل الاحدب عن المعرور بن سويد أن أبا ذر أخبره «أن رسول الله ﷺ قال اخوانكم خولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فان ظفتموهم فاعينوهم عليه» * ومن طريق مسلم نا هارون بن معروف نا حاتم بن اسماعيل عن يعقوب بن مجاهد أبي حذرة القاص عن عباد بن الوليد بن عباد بن الصامت أن أبا اليسر قال له: انه سمع رسول الله ﷺ يقول في الرقيق: «أطعموهم مما تأكلون وألبسوهم (١) مما تلبسون قال: أبو اليسر: فكان ان أعطيته من متاع الدنيا أهون على من أن يأخذ من حسناى يوم القيامة» فهذا أبو اليسر يرى هذا الأمر فرضا ومن طريق مسلم حدثنى أبو الطاهر أحمد بن عمرو بن السرح أن أبا بن وهب أن رنا عمرو بن الحارث أن بكير بن الأشج حدثه عن العجلان مولى فاطمة عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال: «للملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق» * ومن طريق البخارى نا حفص بن عمر - هو الحوضى - نا شعبة عن محمد بن زياد قال: سمعت أبا هريرة يقول عن النبی ﷺ يقول: «إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه فليؤاكله أكلة أو أكلتين أو لقمة أو لقمتين فانه ولى حره وعلاجه» *

قال أبو محمد: هذه الأحاديث تجمع ما قلنا ، وقد صح نهي رسول الله ﷺ عن المثلة ، واما قولنا: انه ان غاب أو أبى بيع عليه من ماله فلقول الله عز وجل: (كونوا قوامين بالقسط) وكل من لزمت المسلم نفقته فقد وجب له حق في ماله ففرض علينا ايصاله اليه وتوفيته اياه فاذا لم يقدر على ذلك الا ببيع عرض أو عقار بيع ذلك لقول الله عز وجل: (وأحل الله البيع) : فمن لم يبيع من مال من عليه حق ما يوصله به العبد أو غيره الى حقه فقد عصى الله تعالى في قوله عز وجل: (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) ومن أبر البر ايفاء ذى الحق

حقه ومن الاثم والعدوان منع ذى الحق حقه ، وأما بيع المملوك ان لم يكن لسيده مال ينفق منه عليه ولا كان بيد العبد عمل يؤاجر به أو مؤاجرة المملوك ان كان بيده عمل تقوم منه نفقته وكسوته فلما قد ذكرنا قبل من أن أبا طيبة كان لمواليه عليه خراج بعلم رسول الله ﷺ وانه أمرهم أن يخففوا عنه من خراجه ورويناه من طريق مسلم نا قتيبة بن سعيد نا ليث - هو ابن سعد - عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال : «أعتق رجل من بنى عذرة عبدا له عن دبر فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : ألك مال غيره؟ قال : لا قال من يشتريه منى فاشتراه نعيم بن النحام بثمانمائة درهم فدفعها رسول الله ﷺ اليه وقال له : ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل عن أهلك شيء فلذى قرابتك فان فضل عن ذى قرابتك شيء فهلكذا وهكذا يقول فيمن بين يديك وعن يمينك وعن شمالك »

قال أبو محمد : كل ما رواه الليث بن سعد عن أبي الزبير عن جابر فقد سمعه أبو الزبير من جابر كما نا يوسف بن عبد الله النمرى نا عبد الله بن محمد بن يوسف نا اسحق بن محمد نا العقيلي نا محمد بن اسماعيل نا الحسن بن علي الحلواني نا سعيد بن أبي مريم نا الليث بن سعد قال : «قدمت على أبي الزبير فدفعت الى كتابين فسألته كل هذا سمعته من جابر بن عبد الله فقال منه ما سمعت ومنه ما حدثت فقلت : أعلم على كل ما سمعت منه فاعلم لي على هذا الذى عندي» وقد قال قوم : لم بعت العبد اذا أعسر السيد بنفقته أو بنفقة أهله أو بنفقة نفسه ولم تطلقوا الزوجة ولم تعتقوا أم الولد بعدم النفقة؟ قلنا : حق من له النفقة عليه هو واجب في ماله وعبده وأمه ماله من ماله فيباعان في كل حق عليه ليعطى كل ذى حق حقه كما أمر رسول الله ﷺ وكما قال عز وجل : (ولا تبخسوا الناس أشياءهم) ومن منع أحدا نفقته الواجبة له فقد بخس شيئا هو له ، وأما الزوجة وأم الولد فليستا مالا من ماله لكن حقهما في ماله فان لم يكن له مال فحقهما في مال أنفسهما فان لم يكن لهما مال فحقهما في سهم المساكين والفقراء من الصدقات بنص القرآن لانهما حينئذ من جملة المساكين أو الفقراء يعلم ذلك بالمشاهدة فأى وجه للطلاق والعق ههنا لو أنصف المعاندون أنفسهم ؟

١٩٣٢ مسألة ويجبر أيضا على نفقة حيوانه كله أو تسريحه للرعى ان كان يعيش من المرعى فان أبى بيع عليه كل ذلك * برهان ذلك ما رويناه من طريق البخارى نا موسى نا ابو عوانة نا عبد الملك عن وراذ نا كاتب المغيرة بن شعبة قال كتب المغيرة بن شعبة الى معاوية «ان نبي الله ﷺ كان ينهى عن قيل وقال وكثرة السؤال

واضاعة المال، وذكر الحديث *

قال أبو محمد : فاضاعة المال حرام واثم وعدوان بلا خلاف، ومنع المراء حيوانه مما فيه معاشه أو اصلاحه اضاعة لماله فالواجب منعه من ذلك لقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) والاحسان الى الحيوان بر وتقوى فمن لم يعن على اصلاحه فقد أعان على الاثم والعدوان وعصى الله تعالى ، وقال أبو حنيفة : لا يباع عليه حيوانه لكن يؤمر بالاحسان اليه فقط ولا يجبر على ذلك *

قال أبو محمد : وهذا ضلال ظاهر في ذكرنا واحتج له بعض مقلديه بضلال آخر قال : لا يجبر على حفظ ماله اذا أراد اضاعته كما لا يجبر على سقى نخله *
قال أبو محمد : وهذا عجيب آخر بل يجبر على سقى النخل ان كان في ترك سقيه هلاك النخل وكذلك في الزرع * برهان ذلك قول الله عز وجل : (واذا تولى سعى في الارض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد) *

قال أبو محمد : فنع الحيوان مالا معاش له إلا به من علف أورعى وترك سقى شجر الثمر والزرع حتى يهلكا - هو بنص كلام الله تعالى - فساد في الأرض واهلاك للحرث والنسل والله تعالى لا يحب هذا العمل فمن أضل ممن ينصر هذه الأقوال الفاسدة العائدة بالفساد الذي لا يحب الله تعالى ، فان قيل : فأنتم لا تجبرون أحدا على زرع أرضه اذا لم يرد ذلك قلنا : انما تركه وذلك اذا كان له معاش غيره يغنى عن زرعها وهذا بلا شك صلاح للأرض واحمام لها ، وأما اذا لم يكن له غنى عن زرعها فانما يجبره على زرعها ان قدر على ذلك أو على اعطائها بجزء مما يخرج منها ولا تتركه يبقى عالة على المسلمين باضاعته لماله ومعصيته لله عز وجل بذلك والله تعالى نستعين *

النفقات على الأقارب

١٩٣٣ مسألة : فرض على كل أحد من الرجال والنساء الكبار والصغار ان يبدأ بما لا بد له منه ولا غنى عنه به من نفقة وكسوة على حسب حاله وماله ثم بعد ذلك يجبر كل أحد على النفقة على من لا مال له ولا عمل بيده بما يقوم منه على نفسه من أبويه وأجداده وجداته وان علوا وعلى البنين والبنات وبنينهم وان سفلوا والاخوة والاخوات والزوجات كل هؤلاء يسوى بينهم في إيجاب النفقة عليهم ولا يقدم منهم أحد على أحد قل ما يئده بعد موته أو كثر لكن يتواسون فيه فان لم يفضل له عن نفقة نفسه شيء لم يكلف أن يشركه في ذلك أحد ممن ذكرنا ، فان فضل عن هؤلاء بعد كسوتهم ونفقتهم شيء أجبر على النفقة على ذوى رحمه المحرمة

وموروثيه ان كان من ذ كرنا لاشئ لهم ولا عمل بأيديهم تقوم مؤنتهم منه وهم
الاعمام والعمات وان علوا والاحوال والحالات وان علوا وبنو الآخرة وان سفلوا
والموروثون هم من لا يحجبه أحد عن ميراثه ان مات من عصابة أو مولى من أسفل
فان حجب عن ميراثه لو ارث فلا شئ عليه من نفقاتهم ومن مرض بمن ذ كرنا
كلف أن يقوم بهم وبمن يخدمهم وكل هؤلاء فن قدر منهم على معاش وتكسب وان
خس فلا نفقة لهم الا الابوين والاجداد والجندات والزوجات فانه يكلف أن يصونهم
عن خسيس الكسب ان قدر على ذلك ويباع عليه في كل ما ذ كرنا ما به عنه غنى
من عقاره وعروضه وحيوانه ولا يباع عليه من ذلك ما ان يبيع عليه هلك وضاع فما كان
هكذا لم يبيع الا فيما في نفسه اليه ضرورة ان لم يتداركها بذلك هلك ولا يشارك
الوالد أحد في النفقة على ولده الأذنين فقط، وهذا مكان اختلف فيه فقالت طائفة:
لا يجبر أحد على نفقة أحد كما حدثنا أحمد بن عمر بن أنس العذري نا أبو ذر الهروي نا
عبد الله بن أحمد بن حنوية السرخسي نا ابراهيم بن خريم نا عبد بن حميد الكشي نا قبيصة
عن سفيان الثوري عن أشعث عن الشعبي قال : ما رأيت أحدا أجبر أحدا على أحد
- يعنى على نفقته - وقالت طائفة : لا ينفق أحد الا على الوالد الأدنى والام التى ولدته
من بطنها فان هذين - يعنى الابوين - يجبر الذ كر والأثنى من الولد على النفقة عليهما
اذا كانا فقيرين ويجبر الرجل دون المرأة على النفقة على الولد الأدنى الذ كر حتى
يلبغ فقط وعلى البنت الدنيا وان بلغت حتى يزوجه فقط ولا تجبر الام على نفقة
ولدها وان مات جوعا وهى فى غاية الغنى قال : ولا ينفق على أبويه الا ما فضل عن
نفقته ونفقة زوجته وهذا قول مالك ومن قلده ، وقالت طائفة : يجبر على النفقة
على الابوين والاجداد والجندات وان بعدوا وعلى بنيه وبناته ومن تناسل منهم وان
سفل ولا يجبر على نفقة أحد غير من ذ كرنا ، وهو قول الشافعى ومن قلده ، وقد
أشار فى بعض كلامه الى أن المرأة لا تجبر على نفقة أب ولا أم ولا غيرهما وقالت
طائفة : لا يجبر أحد الا على كل ذى رحم محرمة وهو قول حماد بن أبى سليمان وبه
يقول أبو حنيفة الا أنه تناقض تناقضا شديدا فقال : يجبر الرجل على النفقة على أولاده الصغار
المحتاجين خاصة ذ كورا كانوا أو اناثا فان كانوا كبارا محتاجين أجبر على نفقة الاناث
منهم ولم يجبر على نفقة الذ كور الا أن يكووا زمنى فان كانوا زمنى محتاجين اجبر
على النفقة عليهم وكذلك يجبر على نفقة الصغار المحتاجين من الذ كور والاناث
والكبار الفقيرات من النساء خاصة وان لم يكن زمنات والكبار المحتاجين اذا

كانوا زمنى والا فلا كل ذلك من ذوى رحمه المحرمة اذا كان وارثا لهم خاصة ، ولا يجبر على نفقة ذى رحم محرمة اذا لم يكن هو وارثا له ولا على نفقة موروثة اذا لم يكن ذارحم محرمة منه قال : ولا يشارك الوالد فى النفقة على ولده أحد ولا يشارك الولد فى النفقة على والديه أحد فان كان جماعة وارثون ذوو رحم محرمة بمن ذكرنا أنه يجبر على النفقة أجبروا كلهم على النفقة عليه على قدر موارثهم منه قالوا : فان اختلفت أديانهم لم يلزم أحدا منهم نفقة على من دينه خلاف دينه الا الولد على أبويه المخالفين له فى دينه والا الوالد الكافر على نفقة أولاده الصغار خاصة الذين صاروا مسلمين باسلام أمهم قال : ولا يجبر فقير على نفقة أحد الا الوالد على أولاده الصغار والا الزوج على نفقة زوجته والا الرجل الفقير والمرأة الفقيرة على نفقة أمهما الفقيرة قال : ولا يجبر الابن الفقير على نفقة أبيه الفقير الا أن يكون الأب زمنا فيجبر حينئذ على النفقة عليه ۞

قال أبو محمد : ليت شعرى كيف يمكن اجبار فقير على نفقة أحد ان هذا لعجب ثم لوددنا ان نعرف حد هذا الفقر عندهم من الغنى الذى يوجبون به النفقة على من ذكرنا قبل ثم نسوا ما قالوا فقالوا : ان كان له خال وابن عم موسر ان وهو فقير زمن أو صغير صحيح فقير فنفقته على خاله دون ابن عمه قالوا : فان كان رجل معسر زمن وله ابنة معسرة وله أخ شقيق وأخ لأب وأخ لأم موسر ون فنفقته ونفقة ابنته على الشقيق فقط قالوا : فلو كان مكان الابنة ابن معسر زمن كبير كانت نفقة الأب خمسة أسداسها على شقيقه وسدسها على أخيه للام ولاشئ من ذلك على أخيه للأب وكانت نفقة الابن على عمه شقيق أبيه فقط فاعجبوا لهذا الهوس وهم لا يورثون الأب ولا الابن وكل ذى رحم محرمة ، قالوا : ومن كان فقيرا زمنا وله أب موسر وابن موسر فنفقته على الابن دون الأب ولهم تخليط كثير طويل غث يكفى من بيان سقوطه ما ذكرنا ونسأل الله تعالى العافية ، وقالت طائفة : بمثل قولنا كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال أخبرني عمرو بن شعيب أن سعيد ابن المسيب أخبره أن عمر بن الخطاب وقف بنى عم منفوس كلاله بالنفقة عليه ، ومن طريق اسماعيل بن إسحاق نا على - هو ابن المدينى - نا سفيان بن عيينة عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب حبس عصة صبي ان ينفقوا عليه الرجال دون النساء ۞ ومن طريق اسماعيل بن إسحاق القاضي نا أبو بكر ابن أبى شيبة نا حميد بن عبد الرحمن هو الرؤاسى عن الحسن - هو ابن حى - عن مطرف

- هو ابن طريف - عن اسماعيل - هو ابن علي - عن الحسن البصري عن زيد بن ثابت قال: اذا كان عم وام فعلى العم بقدر ميراثه وعلى الام بقدر ميراثها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين أن عبد الله بن عتبة بن مسعود جعل نفقة الصبي من ماله وقال لوارثه أما إنه لو لم يكن له مال أخذناك بنفقته ألا ترى أنه تعالى يقول : (وعلى الوارث مثل ذلك) ، ومن طريق اسماعيل نا مسدد نا عبد الله بن يزيد - هو المقرئ - نا حيوة بن شريح عن جعفر بن ربيعة أن قبيصة بن ذؤيب قال في قول الله عز وجل : (وعلى الوارث مثل ذلك) قال : رضاع الصبي * نا أحمد بن عمر بن أنس نا أبو ذر الهروي نا عبد الله بن أحمد بن حمويه نا إبراهيم بن خريم نا عبد ابن حميد نا روح - هو ابن عبادة - عن هشام بن حسان عن الحسن البصري قال : نفقة الصبي اذا لم يكن له مال على وارثه قال الله عز وجل : (وعلى الوارث مثل ذلك) وبه الى روح بن عبادة عن ابن جريج قلت : لعطاء أيجبر وارث الصبي وان كره بأجر مرضعته اذا لم يكن للصبي مال ؟ فقال : أفدعه يموت ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء (وعلى الوارث مثل ذلك) فقال عطاء : هو وارث المولود عليه مثل ذلك أى مثل ما ذكر ، ومن طريق اسماعيل نا مسدد نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - عن أشعث - هو ابن عبد الملك الحراني - عن الحسن البصري في قوله تعالى : (وعلى الوارث مثل ذلك) قال : النفقة * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا محمد بن أبي بكر - هو المقدمي - ثنا حسان بن ابراهيم عن ابراهيم الصائغ أنه سأل عطاء عن يتيم له عصابة أغنياء يجبرون على أن ينفقوا عليه قال عطاء : نعم ينفقون عليه بقدر ما كانوا يرثونه لو مات وترك مالا ، ومن طريق عبد بن حميد أرنا سعيد بن عامر عن هشام الدستوائي عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : يجبر الرجل اذا كان موسرا على نفقة أخيه اذا كان معسرا * ونا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا أحمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج ابن المتهال نا أبو عوانة عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي قال : كان أصحابنا يقولون : اذا كان المال كثيرا فينفق على الصغير من نصيبه - يعنى من الميراث - ان كان المال قليلا أنفق على الصغير من جميع المال ، ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا مسدد نا هشيم نا منصور عن قتادة قال : يجبر كل انسان منهم - بقدر ما يرث - يعنى فى النفقة على الموروث - ، وبه الى اسماعيل نا عبد الواحد بن غياث نا أبو عوانة عن اسماعيل بن سالم عن الشعبي قال : (وعلى الوارث مثل ذلك) قال رضاع

الصغير ، ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا على بن عبدالله وابن المديني نا سفيان ابن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد (وعلى الوارث مثل ذلك) على الوارث مثل ما على أبيه أن يسترضع له ، ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن منصور ابن المعتمر عن ابراهيم النخعي عن شريح القاضي أنه قال فى رضاع الصبي يموت أبوه: انه من جميع المال ، ومن طريق ابن وهب عن الليث بن سعد عن خالد بن يزيد أن زيد بن أسلم قال فى قول الله عز وجل: (وعلى الوارث مثل ذلك) قال: هو وولى الميت.

قال أبو محمد : فهو لأى عمر بن الخطاب . وزيد بن ثابت لا يعرف لهما من الصحابة رضى الله عنهم مخالف ، ومن التابعين عبد الله بن عتبة بن مسعود . وقبيصة بن ذؤيب . والحسن البصرى . وعطاء بن أبى رباح . و ابراهيم النخعي . وأصحاب ابن مسعود . وقنادة . والشعبي . ومجاهد . وشريح . وزيد بن أسلم . وهو قول الضحاك بن مزاحم . وسفيان الثوري . وعبد الرزاق .

قال أبو محمد : أما قول أبى حنيفة ففى غاية الفساد لانها تقاسم كثيرة سخيفة لم يوجها قرآن ولا سنة ولا رواية سقيمة ولا قياس ولا احتياط ولا معقول ولا قال بها أحد قبله ، وأما قول مالك فما نعلمه أيضا عن أحد قبله ولا نعلمه يحتاج له بشئ . بما ذكرنا الا أن يموه يموه بان يقول: قد أجمع على وجوب النفقة على الأبوين والولد الصغار واختلف فيما عدا ذلك .

قال أبو محمد : وهذا باطل لانا قد ذكرنا الرواية عن الشعبي أنه لا يجبر أحد على نفقة أحد مع أنه لا يدعى ضبط الاجماع الا كاذب على الأمة كلها مع أنه قول لا يؤيده قرآن ولا سنة وكذلك قول الشافعى ولا فرق ، وأما قول حماد فانه خص ذوى الرحم المحرمة دون الموروث بلا دليل فلم يسق الا قولنا وهو قول جمهور السلف فوجدنا الله تعالى يقول : (وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل) والخبر الذى روينا قبل من طريق احمد بن شعيب عن قتبية عن الليث بن سعد عن أبى الزبير عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شئ فإلهك فان فضل عن أهلك شئ فلذى قرابتك فان فضل عن ذى قرابتك شئ . فهكذا وهكذا » فأوجب الله عز وجل حق الذى القربى وللساكنين وابن السبيل وأوجب رسول الله ﷺ العطية للأقارب ، فان قال المخالف: حقه الصلة وترك القطيعة قلنا: نعم هذا حقه والصلة هى أن لا يدعه يسأل ويتكفف أو يموت جوعا أو بردا أو ضياعا أو يصحى للشمس والمطر والريح والبرد وهو ذو فضلة من مال هو عنها

في غني وليس في القطيعة شيء أكثر من أن يدعه كما ذكرنا ، فان قالوا : انه قد قرن ذوى القربى بالمساكين وابن السبيل قلنا : نعم وحق المساكين على كل من بحضرتهم أن يقوموا بهم فرضا يجبرون على ذلك ويقضى الحاكم عليهم به وكذلك حق ابن السبيل ضيافته فان قيل : من هم ذوى القربى هؤلاء ؟ قلنا : كل من على ظهر الأرض منتسلون من آدم عليه السلام وامرأته ابنا بعد ابن وولادة بعد ولادة الى أب الانسان الأدنى وأمه فلا بد من حد يبين من هم ذوى القربى الذين أوجب الله عز وجل لهم الحق من غيرهم فنظرنا في ذلك فوجدنا ما رويناه من طريق أبي داود نا محمد بن كثير أرنا سفیان عن محمد بن عجلان عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة قال : أمر رسول الله ﷺ بالصدقة فقال رجل : يا رسول الله عندي دينار ؟ فقال تصدق به على نفسك قال عندي آخر قال تصدق به على ولدك قال عندي آخر قال : تصدق به على زوجتك أو قال على زوجك قال عندي آخر قال تصدق به على خادمك قال : عندي آخر قال أنت أعلم . وروينا هذا الخبر من طريق أحمد بن شعيب أرنا عمر بن علي نا محمد بن المثني قال جميعا نا يحيى بن سعيد القطان عن ابن عجلان قال : نا سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « تصدقوا فقال رجل يا رسول الله عندي دينار قال تصدق به على نفسك قال : عندي آخر قال تصدق به على ولدك قال عندي آخر قال تصدق به على زوجتك قال عندي آخر قال تصدق به على ولدك قال عندي آخر قال تصدق به على خادمك قال عندي آخر قال أنت أبصر . »

قال أبو محمد : فاختلف سفیان . ويحيى . فقدم سفیان الولد على الزوجة وقدم القطان الزوجة على الولد وكلاهما ثقة فالواجب أن لا يقدم الولد على الزوجة ولا الزوجة على الولد بل يكونان سواء لانه قد صح ان رسول الله ﷺ كان يكرر كلامه ثلاث مرات فمكن أن يكرر فتياه عليه الصلاة والسلام ههنا كذلك فمرة قدم الولد ومرة قدم الزوجة فصارا سواء مع قوله عليه الصلاة والسلام لهند بنت عتبة اذ سأله اباحة من مال أبي سفیان زوجها بغير علمه فقال النبي عليه الصلاة والسلام : « خذي ما يملكك وولديك بالمعروف » فقرن بينهما وبين الولد سواء ثم وجدنا ما رويناه من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ثنا عبد الله بن نمير نا يزيد بن زياد بن أبي الجعد نا أبو صخرة جامع بن شداد عن طارق بن عبد الله المحاربي قال : « دخلنا المدينة فاذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطب الناس وهو يقول : يا أيها الناس يد المعطى العليا وابدأ بمن تعول أمك وأباك وأختك وأخاك ثم أدناك أدناك » وهذه أخبار

صحيح من رواية الثقات فآخبر عليه الصلاة والسلام أمرا بان يبدأ بمن يعمل وهم الأبوان والاختوة فصح يقينا أن هؤلاء مبدون مع الولد والزوجة وقد بينا قبل أن كل جدة أم . وكل جد أب . وكل ابن ابنة وابن ابن وابنة ابن وابنة ابنة كلهم ابن وابنة فصح نصا ما قلنا، وأن بعد هؤلاء الأدنى الأدنى وفي هؤلاء يدخل كل ذى رحم محرمة من عم وعممة وخال وخالة وابن أخت وبنت أخت وابن أخ وابنة أخ يقيناً ثم وجدنا قول الله عز وجل : (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها لاتضار والده بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك) هـ

فصح بهذا أن النفقة على الوارث مع ذوى الرحم المحرمة وخرج من ليس ذا رحم محرمة ولا وارثاً من هذا الحكم ومن تخصيصه بالنفقة منه أو عليه لانه كسائر من أدلته الولادات ولادة بعد ولادة الى آدم عليه السلام ليست ولادة بأولى من التي فوقها بأب فلم يحز ايجاب فرض اخراج المال عن يد مالكة الى آخر الابنص جلى ولا نص الا فيمن ذكرنا ولا يحل لاحد أن يخص ولادة أكثر من ذكرنا بغير نص فان عم أوجب النفقة على جميع ولد آدم والنصوص كلها لا توجب ذلك الا فى خاص منها لتفريقه عز وجل بين ذوى القربى وبين المساكين، والمساكين من ولد آدم بلا شك فصح أن الحق الواجب انما هو لبعض ذوى القربى من ولادات بعض الآباء والأجداد دون بعض فصح ما قلنا والله الحمد ، وقد اعترض بعض المخالفين فى قوله تعالى : (وعلى الوارث مثل ذلك) فقالوا : معنى ذلك ان عليه ان لا يضار وذكرنا ذلك من طريق لا تصح عن ابن عباس لانها اما مرسلة واما من طريق فيها أشعث بن سوار وهو ضعيف وصح عن الشعبي أن معناه لا يضار ولا غرم عليه، وروينا عن عبدالله بن مغفل والزهرى وربيعة وأبى الزناد ان رضاع الصغير فى حصته من مال أبيه وعن سعيد بن المسيب يرد الميراث لأهله هـ

قال أبو محمد : هذا كله تمويه من المخالف وكل هذا حق وبه نقول وهو خلاف قول المخالف لأن قول القائل على الوارث أن لا يضار قول صحيح وليس فى المضارة أكثر من أن يموت موروثه جوعاً وبرداً وهو غنى فلا يرحمه بأكلة ولا بشئ يستره به ويمنع منه الموت من البرد وهذا عين المضارة بلا شك عند أحد ، وأما قول من قال : ان رضاع الصغير فى نصيبه فقول صحيح اذا كان له ميراث من مال ونحن لم نوجب مئوته على وارثه الا اذا لم يكن له مال أصلاً هـ

قال أبو محمد : وقد قال قوم : إن للمرأة أن ترمى ولدها الى أبيه ان كانت مطلقة

والى عصبتها ان كانت متوفى عنها وان لزوجها أن يمنعها رضاع ولدها من غيره *
قال أبو محمد : هذا كله باطل مخالف للقرآن قال الله عز وجل : (والوالدات
يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها لاتضار والدة بولدها ولا مولود
له بولده وعلى الوارث مثل ذلك) فوجب اجبار الأم أحب أم كرهت على ارضاع
ولدها حولين كاملين كما أمر الله عز وجل أحب زوجها أم كره وأن تجبر على أن
لاتضار بولدها ولا ضرار أكثر من منعه رضاعها ولا يباح لامرأة ولو أن بنت
الخليفة غير هذا الا المطلقة فانها ان تعاسرت هى وأبو الصغير بان لا يتفقا على أجرة
يتراضيان بها وكان مع ذلك يقبل ثدى غيرها فهذه يسترضع المطلق لها أخرى أخذا
بقوله تعالى : (فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن وأتمروا بينكم بمعروف وان تعاسرت
فسترضع له أخرى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله
لا يكلف الله نفسا الا ما آتاه سيجعل الله بعد عسر يسرا) وهذا كله كلام الله
عز وجل فلا سمعا ولا طاعة لمن عند عنه * وروينا من طريق حماد بن سلمة قال
أخبرني يحيى بن محمد بن ثابت بن قيس بن الشماس في المختلعة من جده ثابت بن
قيس الشماس «أنها كانت جميلة بنت أبى السلول وأنها ولدت غلاما فجعلته في ليف
وأرسلت به الى ثابت بن قيس أن خذعنى صبيك فأتى به الى النبي ﷺ فحنكه
واسترضع له وسماه محمدا» *

قال أبو محمد : هذا نص ما قلنا كانت مختلعة مطلقة أبغض الناس فيه معاشرته *
قال أبو محمد : ولا يجوز ان كان الورثة كثيرا أن ينفقوا على المحتاج الاعلى
عددهم لا على قدر موارثهم لان النص سوى بينهم بايجاب ذلك عليهم فلا تجوز
المفاضلة بينهم ، وقال بعضهم : من هو هذا الوارث أهو وارث الأب الميت أم وارث
الذى تجب له النفقة ؟ قلنا : هذا تعسف وتكلف يأثم السائل عنه لانه لا ذكر لوالد
المنفق عليه في الآية انما قال عز وجل : (لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده
وعلى الوارث مثل ذلك) ففى الوارث ضمير وهو أنه يقتضى موروثا ولا بدوالضمير
راجع الى الذى له الحكم والذى منع أبواه من المضاربة به هو الولد بلا شك ولا
معنى لاختلاف الدينين فى ذوى الرحم خاصة ، وأما فى الورثة فلا ميراث مع
اختلاف الدينين لانه لم يأت بذلك نص ، وأما قولنا انه ان كان لكل من ذكرنا كسب
يقوم به بنفسه وان كان خسيسا من الكسب فليس على الانسان أن يقوم بنفقته

حينئذ الا الآباء والامهات والزوجات فقط فان هؤلاء فرض عليه أن يصونهم عن ذلك لقول الله عز وجل حيث يقول: (اما يبلغن عندك الكبر أحدهما أو كلاهما فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريما واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا)

قال أبو محمد : وصح عن النبي ﷺ عقوق الوالدين من الكبائر وليس في العقوق أكثر من ان يكون الابن غنيا ذا حال ويترك أباه او جده يكس الكنف او يسوس الدواب و يكس الزبل أو يحجم أو يغسل الثياب للناس أو يوقد في الحمام ويدع امه او جدته تخدم الناس وتسقى الماء في الطرق فاخفض لهما جناح الذل من الرحمة من فعل ذلك بلا شك، وقال تعالى : (وبالوالدين احسانا وبذى القربى واليتامى والمساكين والجار ذى القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم)

قال أبو محمد : وقد اثبت الله عز وجل في النفوس كلها اختلاف وجوه الاحسان الى من ذكر في هذه الآية وجاءت النصوص ببيان ذلك فالاحسان الى الابوين الصبر لجفائهما وتوقيرهما وتعظيمهما وطاعتهما ما لم يأمر بمعصية قال تعالى (ان اشكر لى ولو اليك الى المصير وان جاهدك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفا) فهما وان امرا بالشرك فواجب مع ذلك ان يصحبا بالمعروف وهذا يقتضى كل ما قلنا : والاحسان الى ذى القربى ان يدفع عنهم الاذى . وان يكرمهم ويحوظهم ويقوم في امورهم وأن لا يسلمهم الى ضرر والاحسان الى المساكين الصدقة بالفضل حتى يشبعوا او يكتسبوا او يكون لهم مرقد يأوون اليه ومن يقوم برضاهم والاحسان الى اليتامى ورحمتهم وتعليمهم والقيام بهم حتى لا يضيعوا ، والاحسان الى الجار كف الاذى والبر واللقاء بالبشر والا كرام وحمايتهم من الظلم ، وكذلك الاحسان الى الصاحب بالجنب نحو ذلك ، والاحسان الى ما ملكت ايماننا اطعامهم مما نأكل وكسوتهم مما نلبس وكل ذلك بالمعروف وأن لا نكلفهم ما لا يطيقون وأن لا يسبوا في غير واجب وأن لا يضربوا في غير حق فهذا كله واجب يعصى الله تعالى من ترك شيئا من ذلك : وأما صيانة الزوجة فلانه قد أوجب الله تعالى نفقتها وكسوتها واسكانها والقيام عليها وان كانت اغنى من الزوج وهذا يقتضى صيانتها عن كل خدمة وكل عمل له أو لغيره ، وأما كل من عدا الزوجة فلا نفقة لهم ولا كسوة ولا اسكان الا أن يكون لهم من المال أو الصنعة ما يقومون منه على أنفسهم ولا معنى لمراعاة الزمانة في ذلك ان لم يأت به قرآن ولا سنة ، فان قاموا ببعض ذلك وعجزوا عن البعض وجب على من ذكرنا أن يقوم بما عجزوا عنه فقط

ويلزم المرأة كل ما ذكرنا كما يلزم الرجل الا نفقة الولد فمادام الاب قادر عليها فليس على المرأة من ذلك شيء هذا عمل جميع أهل الاسلام قديما وحديثا فان عجز الاب عن ذلك أو مات ولا مال لهم فحينئذ يقضى بنفقةهم وكسوتهم على أمهم لقول الله عز وجل (لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده) وليس في المضارة شيء أكثر من أن تكون غنية وهم يسألون على الابواب ولان الاوامر المذكورة التي جاءت بجيئا واحدا لم يخص بها رجل من امرأة وروينا من طريق البخاري نا موسى بن اساعيل نا وهب - هو ابن خالد - نا هشام - هو ابن عروة - عن ابيه عن زينب بنت أم سلمة أم المؤمنين عن أمها أم سلمة قالت : دقلت يا رسول الله هل لي من أجر في بني أبي سلمة ان أنفقت عليهم ولست بتاركتهم هكذا وهكذا انما هم بني قال : نعم لك أجر ما أنفقت عليهم ، فهذه أم المؤمنين تخبر أنها تنفق على بناتها وليست بتاركتهم يضعون انما هم بنوها ولم ينكر عليه الصلاة والسلام ذلك ولا أخبرها أن ذلك ليس واجبا عليها وبالله تعالى التوفيق ، وليس على الولد أن ينفق على زوجة أبيه ولا على أم ولده اذ لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة انما عليه أن يقوم بمطعم أبيه وملبسه ومثوته خدمته فقط وبالله تعالى التوفيق .

(ما يفسخ به النكاح بعد صحته وما لا يفسخ به)

١٩٣٤ مسألة لا يفسخ النكاح بعد صحته بجذام حادث ولا ببرص كذلك ولا بجنون كذلك ولا بان يجد بها شيئا من هذه العيوب ولا بان تجده هي كذلك ولا بعانة ولا بداء فرج ولا بشيء من العيوب ولا بعدم نفقة ولا بعدم كسوة ولا بعدم صداق ولا بانقضاء الأربعة الأشهر في الإيلاء ولا بزواج أمة على حرة ولا بزواج حرة على أمة ولا بزنا يحدث من أحدهما ولا بزنا بحرمتها كامها أو جدتها أو بنتها أو بنت ابنها أو بنت ابنتها أو أختها أو خالتها أو عمتها ولا بزناها بابنه ولا بتفريق الحكمين ولا بتخييره اياها اختارت نفسها أو لم تختار ولا بان يقول لها أنت على حرام أو قال : أنت على كالميتة والحزير والدم ولا بهيته اياها لاهلها قبلوها أو لم قبلوها ولا بخروجها من أرض الحرب غير مسلمة ولا ببيع الأمة ذات الزوج ولا ببيع العبد ذي الزوجة ولا بفقد الزوج لأنه لا يدري أين هو وهما في كل ذلك باقيا على الزوجية كما كان ، وفي كل ما ذكرنا خلاف قد ذكرنا منه ما شاء الله تعالى أن نذكره ونذكر أيضا ان شاء الله تعالى ما لم نذكره قبل فن ذلك .

١٩٣٥ مسألة روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد الانصاري سمعت سعيد بن المسيب يقول قال عمر بن الخطاب ايما امرأة تزوجت بها جنون

أوجدام أو برص فدخل بها فاطلع على ذلك فلها مهرها بمسيه اياها وعلى الولي الصداق بما دلس كما غره . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أرنا يحيى بن سعيد ناسعدين المسيب ان عمر بن الخطاب قال : ايمارجل تزوج امرأة فدخل بها (١) فوجدها برصاء أو مجنونة أو مجذومة فلها الصداق بمسه اياها ويرجع على من غره بها فذهب الى هذا الاوزاعى . وأبو عبيد فرأيا جواز النكاح وان الزوج يرجع مع ذلك بالصداق على من غره ، وذهب قوم الى فساده قبل الدخول وجوازه بعد الدخول لما روينا من طريق سعيد بن منصور ناسفيان عن مطرف عن الشعبي عن علي ايماء امرأة نكحت وبها برص أو جنون أوجدام أو قرن فزوجها بالخيار ما لم يمسها ان شاء أمسك وان شاء طلق وان مسها فلها المهر بما استحل من فرجها . ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة ان علي بن أبي طالب قال فى المجنونة والمجذومة والبرصاء وذات القرن ان دخل بها فهي امرأته وان علم بها قبل ان يدخل فرق بينهما . ومن طريق عبد الملك بن حبيب حدثني الحزامي واسماعيل ابن أبي أويس وأصبغ بن الفرج قال اسماعيل عن حسين بن عبدالله بن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب ، وقال الحزامي عن سفيان عن عمرو بن دينار عن ابن عباس وقال أصبغ عن ابن وهب . عن عمر . وعلى . وابن عباس . وسعيد بن المسيب . وابن شهاب . وربيعة قالوا كلهم : لا ترد النساء الا من العيوب الأربعة الجنون والجذام والبرص والداء فى الفرج . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا محمد بن سالم عن الشعبي فى الذى يجعد امرأته برصاء أو مجنونة أو مجذومة أو ذات قرن ان دخل بها فلها مهرها وان علم قبل الدخول ان شاء أمسك وان شاء فارق بغير طلاق فهذان قولان ، أحدهما انه ان دخل بها فلها مهرها ويرجع به على من غره وهو قول روى عن عمر ومرة روى عنه يرجع على وليها ، وقول آخر انه يفسخ ان شاء قبل الدخول وأما بعد الدخول فهي امرأته ان شاء طلق وان شاء أمسك وهو قول روى عن علي . والشعبي كما أوردنا ورواية عن عمر . وعلى . وابن عباس . وابن المسيب . والزهرى . وربيعة انه لا يرد النكاح الا من العيوب الأربعة من الجنون والجذام والبرص وداء الفرج ، ولم يذكر فى هذه الرواية قبل دخولها ولا بعده ولا حكم الصداق ، وذهب قوم الى انه يخلى لها شيء من صداقها كما روينا من طريق عبدالرزاق عن ابن جريج عن عطاء بلغنا انه لا يجوز فى بيع ولا نكاح المجنونة والمجذومة والبرصاء والعفلاء قال ابن جريج : فقلت له فواقعها وبها بعض الأربع وقد علم الذى بها

فكتمه - يعنى وليها - قال ما أراه الا قد غرم من صداقها بما أصاب منها الا شيئاً يسيراً قلت : فأنكحها غير ولى قال ترد الى صداق مثلها ، ومن طريق أبى عبيدنا يزيد عن اسماعيل بن أبى خالد عن الشعبي عن شريح انه كان يعوض البرصاء شيئاً ، وذهب قوم الا أنه لا يجوز نكاح من بهاشىء من ذلك كباروينا من طريق سعيد بن منصور نا حماد عن عمرو بن دينار عن جابر بن زيد قال : اربع لا يجوز فى بيع ولا نكاح المجذومة والمجنونة والبرصاء والعفلاء * ومن طريق أبى عبيدنا ابن أبى مريم عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبى حبيب قال : قال ابن شهاب لا يجوز بين المسلمين نكاح برصاء ولا مجنونة ولا عفلاء ، وذهبت طائفة الى أنه لا يجوز نكاحها فان دخل بها ووطئها جاز كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتانى عن أبى الشعثاء جابر بن زيد قال : أربع لا يجزىن فى نكاح ولا بيع الا أن يسمى فان سمي ففى منه المجنونة . والمجذومة . والبرصاء . والعفلاء فان مسها جازت وان غر * وذهبت طائفة الى أن الولي ان أنكر أن يكون عرف ذلك أحلف وبرى وصح النكاح كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى قال : ان كان الولي علم غرم والاستحلف بالله ما علم ثم هو على الزوج يعنى الصداق ، ومن طريق أبى عبيدنا هشيم أرنا يونس ابن عبيد عن الحسن قال ان علم الولي العيب فالصداق عليه كما غره منها وان لم يعلم ففى امرأته ان شاء طلق وان شاء أمسك * ومن طريق أبى عبيدنا عبد الله بن صالح عن يحيى بن أيوب عن عمرو بن قيس عن عدى بن عدى ان عمر بن عبد العزيز كتب اليه فى امرأة حلفاء تزوجها رجل - وهى التى فى فرجها عظم انما له مثل مدخل المروءة يقول منه - فكتب عمر بن عبد العزيز ان كان الذين زوجوه علموا الذى بها فأغرمهم صداقها لزوجها وان كانوا لم يعلموه فليس عليهم الا ان يحلفوا بالله ما علمنا ذلك * ومن طريق عبد الرزاق عن عبد الرحمن بن المثنى بن الصباح ان عدى بن عدى قال : كتبت الى عمر بن عبد العزيز فى امرأة مرتقة لا يقدر عليها الرجال فكتب الى أن استحلف الولي ما علم فان حلف فأجز النكاح وان لم يحلف فأحمل عليه الصداق * ومن طريق ابن وهب عن عامر بن مرة عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن فذكر كلاماً معناه فيمن تزوج من بها جذام أو برص أو داء فرج أن الولي ان حلف انه ما علم بذلك فلا غرامة عليه ويرد على الزوج صداقه الا أن تعاوضه من ذلك بشيء ، ومن طريق ابن وهب حدثنى عبد الا على بن سعيد الجيشانى أن محمد بن عكرمة المهرى حدثه انه تزوج امرأة فدخل بها فرأى باصل نخذيها وضحا من يياض فقال لها : خذى عليك

ما حفتك ثم كلم عبدالله بن يزيد بن خدام فكتب له الى عمر بن عبد العزيز فكتب عمر في ذلك أن يستحلف الزوج في المسجد بالله ما تلذ منها بشيء منذ رأى ذلك ويحلف اخوتها أنهم لم يعلموا بالذي بها قبل أن يزوجوها فان حلفوا فأعط المرأة ربع الصداق ، وذهبت طائفة الى ان العمى وغير ذلك من العيوب كذلك كما روينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد الانصاري عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب قال: اذا تزوجها برصاء او عمية فدخل بها فلها الصداق ويرجع على من غره * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر بن ايوب السخيتاني عن محمد بن سيرين قال خاصم رجل الى شريح فقال ان هؤلاء قالوا لي انا تزوجك أحسن الناس فجأوني بامرأة عمشاء فقال شريح: ان كان دلس لك بعيب لم يحز ، وروي عن الزهري انه يرد النكاح من كل داء عضال * ومن طريق عبدالرزاق عن معمر قال في هذه العيوب في النكاح ما كان يشبهها فهو مثلها وهو قول أبي ثور ، وذهبت طائفة الى أن المرأة يرد بذلك نكاحها اذا وجدته في زوجها * نا محمد بن سعيد بن نبات نا احمد بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المنثني نا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن حبيب بن أبي ثابت عن عمرو بن شعيب قال : وجدت في كتاب عبدالله بن عمر أن عمر بن الخطاب قال : اذا عبت المعتوه بامرأته طلق عليه وليه * ومن طريق ابن وهب أخبرني مالك انه باخه عن سعيد بن المسيب انه قال: ايما امرأة تزوجت رجلا به جنون أو ضرر فانها تخير فان شاءت قرت وان شاءت فارقت ، وقال مالك: ترد المرأة من الجنون والجذام والبرص وداء الفرج اذا تزوجها ولم يعلم بذلك فان دخل بها فلها الصداق ويرجع به على وليها ان كان أخا أو أبا بما دلسا عليه فان كان الذي زوجها ابن عمها أو مولى لا علم لهم بشيء من أمرها فلا غرم عليهم ويرد الصداق الا قدر ما يستحل به مثلها وهو ربع دينار فقط ، قال: وللبرأة مثل ذلك اذا تزوجها وبه هذه الأشياء اذا كان الجذام الذي به يينا ولا يفرق بينها وبين الا برص ، قال مالك : ولا ترد الا من العيوب الأربعة لا ترد من العمى ولا من السواد الا أن يشترط صحتها فترد ولا شيء عليه من الصداق قبل الدخول وأما بعد الدخول فلها الصداق ويرجع به على المولى الذي أنكحها وكذلك ان تزوجها على نسب فوجد لها غير رشدة ، وقال الليث : في الجنون والجذام والبرص وداء الفرج مثل قول مالك قال الليث : والا كلة كالجذام ، وقال الشافعي : ترد من الجنون والجذام والبرص والقرن فاما قبل الدخول فلا شيء لها وأما بعد الدخول فلها مهر مثلها وبه

قال الحسن بن حي الا أنه قال : لها المهر المسمى ، وذهبت طائفة الى انه لا رد له فيها ولا رد لها فيه بشيء من هذه العيوب ولا من غيرها الا قبل الدخول ولا بعده وان طلق قبل الدخول فلها نصف الصداق ولها بعد الوطء جميعه كما روينا من طريق وكيع عن اسماعيل بن ابي خالد عن الشعبي قال قال علي بن ابي طالب : « ايمارجل تزوج امرأة مجنونة أو جذماء أو برصاء أو بها قرن فمضى امرأته أن شاء طلق وإن شاء أمسك » وبه الى وكيع عن سفیان الثوري عن حماد بن ابی سليمان عن ابراهيم النخعي قال : الحرة لا ترد من عيبه ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم ارنا المغيرة عن ابراهيم انه كان يقول : هي امرأته ان شاء أمسك وإن شاء طلق دخل بها أولم يدخل بها ليس الحرائر كالاماء الحرة لا ترد من داء * ومن طريق وكيع عن سفیان عن عمرو بن ميمون عن عمر بن عبد العزيز فيمن تزوج فدلس له فيها بعب قال : ليس لك الامانة اصهارك * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد نا أيوب السختياني قال : كتبت الى ابي قلابه أسأله عن رجل تزوج امرأة فعرض لها طب أو جنون قال : هذه امرأة ابتليت فلتصبر ، ومن طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن عياش نا ابن جريج عن عطاء انه قال فيمن تزوج فلما دخل بها بدا لها منه برص أو جذام قال عطاء : لا تنزع عنه وهو قول أبي الزناد : وأبي حنيفة . وأبي يوسف . وابن أبي ليلى . وسفیان الثوري . وأبي سليمان . وأصحابنا * قال أبو محمد : أما المالكيون والشافعيون فقد خالفوا كل ما روى في ذلك عن الصحابة رضي الله عنهم : أما عمر بن الخطاب في خمسة مواضع * أولها حكم عمر ان يرجع بصداتها على وليها فقال مالك : لا يرجع على وليها الا أن يكون ابا أو أخا فان كان ابن عم أو مولى لم يرجع عليه بشيء ، وقال الشافعي : لا يرجع على وليها بشيء أبا كان او غيره * وثانيها قول مالك ليس لها ان تدخل بها وكان المزوج لها غير أبيها وأخيها الاربع دينار فقط ، وقال الشافعي : ترد الى صداق مثلها وعمر يمضيه كله لها * وثالثها انهم لا يردون من العمى وعمر قد سوى بينه وبين البرص بالرواية التي جاءت عنه انه رد بالجذام والمجنون والبرص فان كانت تلك حجة فهذه حجة وان لم تكن هذه حجة فذلك ليست حجة وإلا فهو تلاعب بالدين ، فان قالوا : لم تبلغ تلك الرواية مالكا والشافعي قلنا : فقد بلغتكم فقولوا بها وارجعوا عن تلك والا فاحتجاجكم بعمر تلاعب (كبير مقتا عند الله ان تقولوا ما لا تفعلون) * ورابعها انهم يردون النكاح بذلك قبل الدخول ولم يأت بذلك عن عمر في شيء من الروايات الا رواية مكدوبة من طريق عبد الملك بن حبيب وهو هالك عن اصبغ بن الفرج عن ابن وهب

أن عمر * وإنما جاءت سائر الروايات برجوعه بالصداق على ولها فقط كما يقول الأوزاعي . وأبو عبيدة * وخامسها أنه روى عن عمر كما أوردنا في المعتوه يعيث بامرأته أنه يطلقها منه وليه وهم لا يقولون به - ذا ، فمن أقدم على خلاف عمر في خمسة مواضع أيجوز له أن يقلد عمر في موضع واحد مما جاء عنه وهو الرجوع على بعض الأولياء ؟ وأما الشافعي فلا ولا في موضع واحد وإنما على رضى الله عنه فانما جاءت عنه ثلاث روايات ، أحداها أنه لا رد له في شيء من ذلك وهو قولنا ، والثانية من تلك الطريق أنه مخير قبل الدخول بين فسخ أو امضاء وأنه لا خيار له بعد الدخول وهي امرأته ان شاء طلق وان شاء أمسك وهو قول الأوزاعي عن الشعبي ، ورواية ثالثة في غاية السقوط لأنها عن الحسين بن عبد الله بن ضميرة - ولا تجوز الرواية عنه - أن النكاح مردود جملة والمالكيون والشافعيون مخالفون لجميع هذه الأقوال ، وأما ابن عباس فهمي من رواية عبد الملك بن حبيب وهو هالك وإنما فيه أيضا رد النكاح جملة دون ذكر صديق أو شيء منه فبطل تعلق هاتين الطائفتين بشيء مما ررى عن أحد من الصحابة في ذلك ولا ح خلاصهم له جملة وقد أتينا من قول مالك . والشافعي في ذلك بما لا يحفظ عن أحد قبلهما فمن ذلك قول مالك ترد إلى ربع دينار وقول الشافعي ترد إلى صديق مثلاً وبقي الكلام مع من لعله يتعلق في ذلك بما روى عن ذكرنا من الصحابة رضى الله عنهم فأول ذلك أنه لا يصح في ذلك شيء عن أحد من الصحابة ، وأما الرواية عن عمر وعلى فنقطعة ، وعن ابن عباس من طريق لاخير فيه ثم لو صح إمكان حاجة فيه لأنه لا حاجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ مع اختلاف تلك الروايات على انقطاعها فقد جاء عن علي ما يوافق قولنا فليس ما روى من خلاف ذلك حاجة وإنما هو قول كقول ، ووجدنا بعض المتأخرين منهم قد احتج في ذلك بأن النكاح يشبه البيوع والبيوع ترد بالعيوب فوجب رد النكاح بذلك *

قال أبو محمد : وهذا قول لا يسوغ التمسك به إلا لمن قال بقول أبي ثور . والزهرى . وشريح ، وأما المالكيون والشافعيون فلا لأنهم خصوا أربعة عيوب دون سائر العيوب وهذا ترك للقياس المذكور جملة ثم نقول لمن قال بقول أبي ثور ما ندرى في أى وجه يشبه النكاح البيوع بل هو خلافه جملة لأن البيع نقل ملك وليس في النكاح ملك أصلاً والنكاح جائز بغير ذكرك صديق في عقده ولا يجوز البيع بغير ذكر ثمن والخيار جائز عندهم في البيع مدة مسموعة ولا يجوز في النكاح ، والبيع بترك رؤية المبيع وترك وصفه باطل لا يجوز أصلاً والنكاح بترك رؤية المنكوحة وترك وصفها جائز والنكاح

عند المالكين جائز على بيت وخدام ووصفاء غير موصوفين ولا يجوز ذلك في البيوع فبطل تشبيهه النكاح بالبيع جملة ، وقال بعضهم : لا يجوز توفية حقوق النكاح مع الجنون ولا تطيب النفس على مجامعة برصاء او مجذومة ولا يقدر على جماع قرناء وانما تزوجها للجماع فقلنا : ولا تجوز توفية حقوق النكاح مع الفسق والنشز وسوء الخلق ومع البكم والصمم ومع ضعف العقل فردوا منها ، فان قالوا : قد يتوب من الفسق قلنا : وقد يبرأ من الجنون واما تطيب النفس على الجماع فوالله ان نفس كل احد لا تطيب على من بها في خافي جسدها لمعة من برص ومن يمسها صرع في الشهر مرة منها على الزانية وعلى العجوز السوداء الشوهاء وعلى من بها اكلة في وجهها أو اثلول ضخمة أو حذب في الصدر أو الظفر أو بكم هذا الاشك فيه عند أحد وكل هذه آراء فاسدة انما هو النكاح كما أمر الله عز وجل ثم امساك بمعروف أو تسريح باحسان الا أن يأتي نص صحيح فيوقف عنده ، وقد ذكر بعضهم الخبر الذي فيه « وفر من المجذوم فرارك من الاسد » قلنا : ليس على الامر بالفرار ثم لو كان كذلك فافسخوا النكاح بحدوثه بعدهما بعد سنين وهم لا يفعلون هذا ، وأيضا فمن أين أضفتم اليه البرص ، وقال بعضهم : لا يؤمن من المجنون قتل صاحبه قلنا هذا في الفاسق بلا شك اخوف فردوا النكاح بالفسق فلاح فساد قولهم جملة ، فان موه بموه بما روينا من طريق سعيد بن منصور نا ابو معاوية الضريمر نا جميل بن زيد الطائى عن زيد بن كعب بن عجرة قال : « تزوج رسول الله ﷺ امرأة من بنى غفار فلما دخلت عليه ووضعت ثيابها رأى بكشجها بياضا فقال : البسى ثيابك والحقى باهلك » قال ابو معاوية : فحدثنا رجل عن جميل بن زيد عن زيد بن كعب بن عجرة انه ﷺ أمر لها بالصداق *

قال ابو محمد : هذا من رواية جميل بن زيد وهو مطرح متروك جملة عن زيد ابن كعب وهو مجهول لا يعلم لكعب بن عجرة ولد اسمه زيد ثم هو مرسل ، ثم لو صح لم يكن مخالفا لقولنا لا تنالنا تمنع الزوج من الطلاق قبل الدخول وبعده ان شاءه **قال ابو محمد** : فان اشترطا السلامة في عقد النكاح فوجد عيبا أى عيب كان فهو نكاح مفسوخ مردود لا خيار له في اجازته ولا صداق فيه ولا ميراث ولا نفقة دخل او لم يدخل لان التى أدخلت عليه غير التى تزوج ولان السالمة غير المعيبة بلا شك فاذا لم يتزوجها فلا زوجية بينهما *

قال ابو محمد : واما الخفيفون فقد تناقضوا ههنا لانهم قلوا روايات لا تصح

عن عمر وعثمان في الفسخ بالعانة وتوريث المطلقة ثلاثا وهذه روايات كتلك عن عمرو الخلاف هنالك موجود كما هو ههنا ولا فرق والله تعالى التوفيق *

١٩٣٦ مسألة وأما من فسخ النكاح بزناه بغير يمتها أو بزنا ابنة بها فلما رويناه من طريق سفيان الثوري عن الاغرب الصباح عن خليفة بن الحصين عن ابى نصر عن ابن عباس ان رجلا قال له انه اصاب ام امرأته فقال له ابن عباس « حرمت عليك امرأتك » وذلك بعد أن ولدت امرأته سبعة أولاد كلهم بلغ مبلغ الرجال، ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن سعيد بن ابى عروبة عن قتادة عن الحسن عن عمران بن الحصين أنه قال: من فجر بام امرأته فقد حرمت عليه امرأته، فصح هذا القول عن عطاء. والحسن. والحكم بن عتيبة. وحماد بن أبى سليمان. وإبراهيم النخعي. والشعبي، ومن طريق وكيع عن جرير بن حازم عن قيس بن سعد عن مجاهد قال اذا قبلها ولا مسها او نظر الى فرجها من شهوة حرمت عليها. وابتها وهو قول ابى حنيفة، وصح عن جابر بن زيد اذا زنى باخت امرأته حرمت عليه امرأته، وصح ايضا عن قتادة ولم يرها تحرم الا بالوطء لا بالمباشرة، وصح ايضا عن طاوس، وروى عن سعيد بن المسيب. وعروة بن الزبير. وأبى سلمة بن عبد الرحمن. وعبد الله بن مغفل. وهو قول سفيان الثوري. والاوزاعي. واحد قولى مالك وقال آخرون: لا تحرم عليه صح ذلك عن ابن عباس رويناه من طريق يحيى بن سعيد القطان والحجاج بن المنهال قال يحيى انا هشام الدستوائى، وقال الحجاج: نا حماد بن سلمة ثم اتفق هشام وحماد كلاهما عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس انه قال فيمن زنا بأم امرأته بعد أن دخل بامرأته تخطأ حرمتين ولم تحرم عليه امرأته، ومن طريق الحجاج بن المنهال نا همام بن يحيى عن قتادة عن الحلال بن ابى الحلال العتكي عن ابيه عن على بن ابى طالب « انه أتاه رجل فأخبره أنه تزوج ابنة رجل مساة بعينها فأدخل عليه أختها فأمره برد التي أدخلت عليه وان يدخل عليه التي تزوجت وان لا يقربها حتى تتم عدة التي أدخلت عليه أولا، ورويناه من طريق هشيم خبرنا غير هذا كما أوردناه ثم قال بأثره: أرنا يونس عن الحسن انه كان يقول ذلك وأنا عبيدة عن ابراهيم انه كان يقول ذلك *

قال ابو محمد: وأنا اتهمت هذه الرواية عن ابراهيم وروى عن سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير ومجاهد وسعيد بن جبير وصح عن الزهري ويحيى بن يعمر وهو قول الشافعى. وابى سليمان وأصحابها وأحد قولى مالك وقد تقدم كلاهما في هذه المسألة فأغنى عن ترده.

١٩٣٧ مسألة ومن خير امرأته فاختارت نفسها أو اختارت الطلاق

أو اختارت زوجها أو لم تختار شيئا فكل ذلك لاشيء وكل ذلك سواء ولا تطلق بذلك ولا تحرم عليه ولا شيء من ذلك حكم ولو كرر التخيير وكررت هي اختيار نفسها أو اختيار الطلاق ألف مرة وكذلك أن ملكها أمر نفسها أو جعل أمرها بيدها ولا فرق ، فصح عن عمر بن الخطاب . وابن مسعود فيمن جعل أمر امرأته بيدها فطلقت نفسها ثلاثا أو طلقت ثلاثا أنها طلقة واحدة رجعية ، وصح أيضا عن زيد بن ثابت . وعن مجاهد . وعمر بن عبد العزيز و قول آخر وهو أن القضاء ما قضت صح ذلك عن عثمان بن عفان ، ومن طريق سعيد بن منصور عن ابن عمر ومن طريق غيره عن عبد الله بن الزبير ، وروى عن علي وابن عمر منقطعاً عنهما وصح عن عبد الله بن الحارث بن أبي ربيعة . وعمر بن عبد العزيز . وسعيد بن المسيب وصح عن أم سلمة . وعائشة أمي المؤمنين وقريبة أخت أم سلمة . وعبد الرحمن بن أبي بكر الصديق أن جعل أمرها بيدها فردته إلى زوجها فهي امرأته كما كانت ، وقول ثالث أن اختارت الفراق أو نفسها فهي واحدة بائنة وإن ردتته إلى زوجها فاختارتها فهي طلقة رجعية صح عن علي . وزيد بن ثابت . ورجال من الصحابة ، وعن الحسن البصري وقول رابع أن القضاء ما قضت وله أن يناكرها فيحلف ويقضى له بما حلف أنه نواه وتكون طلقة رجعية ، روى عن عمر بن الخطاب ولم يصح وصح عن ابن عمر وصح عن القاسم بن محمد ومروان ، وقول خامس وهو ثلاث بكل حال صح عن الحسن وعن رجال من الصحابة رضي الله عنهم وفيه أثر مسند ، وقول سادس من جعل أمر امرأته بيد آخر فطلقها فليس بشيء ، روى عن ابن مسعود ، وقول سابع من قال لامرأته أمرك بيدك فقال قد حرمت عليك قد حرمت عليك فهي واحدة وبناه من طريق سعيد بن منصور عن القاسم بن محمد وليس يصح عنه ، وروينا من طريق ابن ليلي عن الشعبي أن أمرك بيدك واختارى نفسك سواء في قول زيد . وابن مسعود . وعلي وصح عن الشعبي أنه قوله وعن النخعي ، وأما المتأخرون فإن أبا حنيفة قال : أمرك بيدك والتليك والتخيير سواء فإذا ملكها أمرها أو قال اختارى أو قال أمرك بيدك ثم قال لم أنو طلاقا فإن كان في غضب فيه ذكر طلاق أو ليس فيه ذكر طلاق لم يصدق وإن كان في رضالم يلزمه شيء مما تقضى به هي فإن كان في غضب فردت إليه أمرها فلا شيء . وهي امرأته فلو كان في غضب فطلقت نفسها لم يلتفت لما قالت لكن هو يسأل عن نيته فإن قال : نويت الثلاث فهي طالق ثلاثا إلا في اختارى فإنها لا تكون الا واحدة بائنة سواء نوى ذلك أو أقل أو نوى طلاقا رجعيا أو لم ينوه ، وإن قال : نويت اثنتين أو قال نويت الطلاق بلا عدد أو قال نويت واحدة بائنة أو قال : نويت واحدة رجعية

أو قال لم أنو طلاقاً أصلاً فكل هذا سواء ولا يلزمه في كل ذلك الا واحدة بائنة ولا بدفاعاً لئلا يفتى في ما ذهب عنه الصحابة والتابعين رضي الله عنهم فباطل وإنه في قوله هذا لم يوافق أحداً منهم وهو قول ما سبق إليه ولم يعرف عن أحد قبله ولا دليل له على شيء منه لا من نص ولا من قياس ولا من قول يعقل ، وأما مالك فقال : أمرك بيدك والتملك سواء ، قال ومن قال : لا مرأته أمرك بيدك فقالت قد قبلت فقد طلقت إلا أن تقول هي لم أرد طلاقاً قال : فلو جعل امرأته بيد امرأة له أخرى فطلقتها ثلاثاً فبى طالق ثلاثاً وله أن يناكرها فيقول لم أرد الا واحدة أو يقول لم أرد الا اثنتين فالقول قوله مع يمينه وتسكون واحدة بائنة ، قال : فلو قال لا مرأته قد وليت أمرك أن شاء الله فقالت هي قد فارتقت أن شاء الله فهو طلاق فلو قال لها : ما كنت الا لآعاباً أو قالت هي ما كنت الا لآعبة ما أردنا طلاقاً فالقول قول الرجل مع يمينه قال : فلو قال لها : أمرك بيدك فأخذت شقة ومضت الى أهلها وخرج هو الى سفر ولم يكن غير هذا قالوا قد طلقت قال : فلو قال أمرك بيدك أو ما سكها فطلقت نفسها واحدة فقال هو لم أنو الا ثلاثاً لم يلزمه الا واحدة فاعلموا ان هذا القول أيضاً غير موافق لقول أحد من الصحابة ولا من التابعين الا رواية عن عمر لم تصح رويناها من طريق عبد الرزاق عن محمد بن راشد عن عبد الكريم أبي أمية ان رجلاً جعل امرأته يدها في زمان عمر بن الخطاب فطلعت نفسها ثلاثاً فقال : هو والله ما جعلت امرأها الا واحدة فترافعا الى عمر فاستحلفه عمر بالله الذي لا اله الا هو ما جعلت امرأها يدها الا واحدة فحلف فردها عمر عليه ، محمد بن راشد متكلم فيه وعبد الكريم أبو أمية غير ثقة ولم يدرك عمر والصحيح عن عمر خلاف ذلك كما ذكرنا من أقواله والأسانيد في ذلك قد ذكرناها في كتاب الايصال وإنما قصدنا ههنا الاختصار ، وأما سائر تفاسيمه فلا سلف له فيها ، وأيضاً فإن هذه الرواية عن عمر خالفة فيها لأن عمر جعلها رجعية وجعلها مالك بائنة فخرج عن قول جميعهم وكذلك أيضاً جعلها مروان والقاسم بن محمد رجعية ، وقد روينا ذلك أيضاً من طرق ثابتة عن ابن عمر - يعني المناكرة - من طريق سعيد بن منصور فصح أنه رأى مجرد لا دليل عليه لا من نص ولا من قول متقدم ولا من قياس ولا من رأى يعقل ، وقال سفيان الثوري والشافعي : هو ما نوى فإن قال لم أنو طلاقاً فهو كما قال وكذلك ان ردت الأمر إليه فإن طلقت نفسها أو اختارت نفسها فأى شيء قالت لم يلزمه الا طلاق واحدة رجعية فقط وهكذا قالوا في التخيير والتمليك *

قال أبو محمد : وكل هذه الأقاويل آراء لا دليل على صحة شيء منها ، وقد نقضينا من

روى عنه من الصحابة رضى الله عنهم انه يقع به طلاق قلم يكونوا بين من صح عنه ومن لم يصح عنه الاسبعة ثم قد اختلفوا كما ترى وليس قول بعضهم اولى من قول بعض ولا أثر فى شئ منها الا أثرا رويناه من طريق احمد بن شعيب ارناعلى بن نصر الجهضمى ناسليمان بن حرب ناحماد بن زيد قال : قلت لايوب السخيتاني هل علمت أحدا قال فى أمرك بيدك انها ثلاث غير الحسن ؟ قال لا اللهم غفرا الا ما حدثنى قتادة عن كثير مولى ابن سمرة عن ابى سلمة عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال : ثلاث قال أيوب فقلت كثيرا مولى ابن سمرة فسألته فلم يعرفه فرجعت الى قتادة فاخبرته فقال : نسيه قال ابو محمد : كثير مولى ابن سمرة مجحول ولو كان مشهورا بالثقة والحفظ لما خالفنا هذا الخبر وقد أوقفه بعض رواته على أبى هريرة والذي نقول به هو قول أبى سليمان وأصحابنا فهو ما رويناه من طريق أبى عبيد نا أبو بكر بن عياش ناحيب بن أبى ثابت « أن رجلا قال لامرأة له ان أدخلت هذا العدل البيت فأمر صاحبك بيدك فأدخلته ثم قالت هى طالق فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب فأبانهما منه فمروا بعبد الله بن مسعود فأخبروه فذهب بهم الى عمر فقال يا أمير المؤمنين ان الله تعالى جعل الرجال قوامين على النساء ولم يجعل النساء قوامات على الرجال فقال عمر فما ترى قال أراها امرأته قال عمر : وأنا أرى ذلك فجعلها واحدة » *

قال ابو محمد : قد يمكن أن يكون عمر أمضى حكمه وإلا فقد رجع الى قول ابن مسعود فى ان لا ينفذ طلاق من جعل الزوج امر امرأته بيده ومن طريق عبدالرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : رجل قال لامرأته امرك بيدك بعد يوم أو يومين قال ليس هذا بشئ . قلت فارسل اليها رجلا أن امرها بيدها يوما أو ساعة قال ما أدري ما هذا ما أظن هذا شيئا قلت لعطاء أم لك عائشة حفصة حين ملكها المنذر بن الزبير أمرها فقال عطاء لا إنما عرضت عليهم أيطلقها أم لا ولم يملكها أمرها ، وأما التملك فقد صح عن ابن عمر انه قال القضاء ما قضت وله أن يناكرها فإن ناكرها حلف وله ما نوى ، وروى عنه قول آخر لم يصح عنه القضاء ما قضت ولا قول له وهو قول عطاء . وعمر بن عبد العزيز . والزهرى ، وروى عنه قول ثالث أن التملك نفسه طلاق رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة ان ابن عمر قال : من ملك امرأته طلقت وعصى به وهو قول الحسن ، وقول رابع صح عن زيد بن ثابت ان ملكها نفسها فطلقت نفسها ثلاثا ففى واحدة رجعية وقد ذكرنا قول سفيان والشافعى وابى حنيفة فى التملك ولما لك فى التملك أقوال لم نذكرها نذكرها ان شاء الله تعالى وهى انه قال : من ملك امرأته

أمرها فسواء كانت بالغا أو غير بالغ إذا كان مثلها يفهم ما يجعل إليها فهي طالق ثلاثا وله أن ينكرها فإن ردت أمرها إليه فلا حكم لها فإن طلقت نفسها أكثر من واحدة فقال لم أملكك الا واحدة أو يقول لم أرد الطلاق فهذه هي المناكرة ويحلف هو فتكون طلقة واحدة بائنة، قال فلو قال لم أنو عدد من الطلاق فهي طالق ثلاثا قال فلو قال لامرأته قد ملىكتك أمرك فليس له أن يرجع عن ذلك وليس له أن يوقفها هو لتقضى أو لتترك إنما القضاء إليها حتى يوقفها السلطان فتقضى أو تترك فيطل ما جعل إليها ان تترك ۞

قال أبو محمد : لم يوافق في هذا الا قولا من أقوال ثلاثة لابن عمر في المناكرة خاصة وسائر أقواله في ذلك لاسلف له فيها وقد خالفه زيد صح ذلك عنه وليس في التمليك ايجاب طلاق عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم الا عن ابن عمر وزيد فقط وذكره بعض الناس عن فضالة بن عبيد و الذي يقول به هو مارويناه من طريق أبي عبيدنا عبد الغفار بن داود عن ابن أبي عمير عن يزيد بن أبي حبيب ان رميسة القراسية كانت تحت محمد بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق فملكها امرها فقالت انت طالق ثلاث مرات فقال عثمان بن عفان اخطأت لا طلاق لها الا أن المرأة لا تطلق ومن طريق عبد الرزاق نا بن جريج اخبرني ابو الزبير أن مجاهدا أخبره « أن رجلا جاء الى ابن عباس فقال: ملكت امرأتى فطلقتي ثلاثا فقال ابن عباس خطأ الله نوءها عليك إنما الطلاق لك عليها وليس لها عليك » وهذا في غاية الصحة عن ابن عباس ۞ ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سألت عبد الله بن طاوس كيف كان أبوك يقول في رجل ملك امرأته أمرها أم ملك ان تطلق نفسها أم لا؟ قال كان يقول ليس الى النساء طلاق فقلت له فكيف كان أبوه يقول في رجل ملك امرأته أم ملك الرجل أن يطلقها قال لا وهو قول أبي سليمان وجميع أصحابنا ، وأما التخيير فصح ان عمر بن الخطاب قال : ان اختارت نفسها فواحدة رجعية وإن اختارت زوجها فهي امرأته كما كانت ، وروينا من طريق عبد الرحمن بن مهيدي عن جرير بن حازم عن عيسى بن عاصم عن زاذان أن علي بن ابي طالب خالف عمر في ذلك ثم رجع الى قول عمر اذ ولي الخلافة ، وروينا هذا القول عن ابن عباس ولم يصح عنه وصح عن عطاء وعمر بن عبد العزيز وابراهيم وصح عن جابر بن عبد الله ان اختارت نفسها فواحدة رجعية وقول آخر وهو ان اختارت نفسها فواحدة بائنة وان اختارت زوجها فواحدة رجعية فان كرر ذلك ثلاث مرات كل ذلك تختاره طلقت ثلاثا فان وطئها قبل زوج يتزوجها فعليه الرجم

روينا ان عليا رجع عن موافقة عمر الى هذا القول اذ ولي الخلافة من طريق وكيع ابن الجراح . والحجاج بن المهال كلاهما عن جرير بن حازم . عن عيسى بن عاصم عن زاذان عن علي ، وصح هذا القول عن قتادة وصح عن علي أيضا أنها ان اختارت نفسها لم يحز له ولا لغيره أن يخطبها في العدة من تلك الطلقة ، وروينا هذه الزيادة من طريق حماد بن سلمة . عن قتادة . عن خلاص بن عمرو أن علي بن أبي طالب قال : ان اختارت نفسها فهي واحدة ولا يخطبها هو ولا من سواه الا بعد انقضاء العدة وان اختارت زوجها فهي واحدة وهو أحق بها ، وقول ثالث صح عن زيد بن ثابت وهو ان اختارت نفسها فثلاث وان اختارت زوجها فواحدة رجعية ، وبه يقول مسروق كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا داود بن أبي هند . عن الشعبي عن مسروق أنه كان يقول من قول زيد ان اختارت نفسها فثلاث وان اختارت زوجها فواحدة ، وقول رابع وهو أنه اذا خيرها فطلقت نفسها ثلاثا فهي واحدة رويناه هكذا أيضا من طريق سفيان بن عيينة . عن أبي الزناد . عن القاسم بن محمد ابن أبي بكر الصديق . عن زيد بن ثابت قال اذا خير الرجل امرأته فطلعت نفسها ثلاثا فهي واحدة * ومن طريق عبد الرزاق . عن معمر . عن يحيى بن أبي كثير قال : خير محمد بن أبي عتيق امرأته فطلعت نفسها ثلاثا فسأل زيد بن ثابت فجعلها زيد واحدة وهو أملك برجعتها قال : فذكرت ذلك لأيوب فقال : بلغني نحو هذا عن زيد * وقول خامس رويناه عن ابن مسعود من طريق لا تصح لان فيها جارا للجمعى وهو كذاب ان خيرها مرة ثم مرة ثم مرة وهى ساكتة فقالت فى المرة الثالثة قد اخترت نفسى فهي طالق ثلاثا * وروينا عن ابراهيم النخعى والشعبى أنهما قالا : ان كرر تخييرها ثلاث مرات فاختارت واحدة فهي طالق ثلاثا ، وأن خيرها مرة واحدة فاختارت ثلاث تطليقات فهي طلقة واحدة ، وقول سادس رويناه عن جابر بن زيد فى التى يخيرها زوجها القضاء ما قضت ، وصح عن ابن مسعود . وجابر بن عبد الله . والنخعى . والشعبى . وجابر بن زيد . ومكحول . وعطاء ان قامت من مجلسها قبل أن تقضى فلا قضاء لها * وروينا عن عمر بن الخطاب . وعلى بن أبي طالب . وزيد بن ثابت . وأيوب السخيتانى . والزهرى أن التخيير والتملك سواء ، وقول سابع وبه نقول * رويناه من طريق سفيان بن عيينة . عن عمرو بن دينار . عن عكرمة . عن ابن عباس أنه سئل عن رجل جعل أمر امرأته بيدها فقالت : أنت طالق أنت طالق أنت طالق فقال ابن عباس : خطأ الله نوءها لا أدري ما الخیاره

قال أبو محمد : هذا أصح ما روى في ذلك عن ابن عباس ، وأما الزيادة التي رواها قوم في هذا الخبر من أن ابن عباس قال : لو قالت انا طالق ثلاثا لكان كما قالت أو الا طلقت نفسها ثلاثا فلا يصح لأنه إنما رواها الحكم بن عتيبة وحيب بن أبي ثابت ومنصور وكلهم لم يلق ابن عباس ، وروينا هذا أيضا من طريق عمرو بن دينار عن ابن عباس الا قالت انا طالق انا طالق وهذا خبر لم يسمعه عمرو من ابن عباس لأنه إنما رواه عن عكرمة بخلاف هذا عن ابن عباس وهذا يقول أبو سليمان . وأصحابنا هـ

قال أبو محمد : وقد ذكرنا قول سفيان والشافعي في التخيير آتوا أما أبو حنيفة فقال ان قال لها اختارى فخيرها ثم قال لم أرد طلاقا فان كان ذلك في رضا لم يحرفه ذكر طلاق كان القول قوله مع يمينه ولا خيار لها فان كان في غضب فيه ذكر طلاق أو ليس فيه ذكر طلاق أو كان في رضا ذكر فيه طلاق لم يلتفت الى دعوى الزوج وكان لها الخيار فان اختارت زوجها فهي امرأته وبطل خيارها وان اختارت نفسها فهي طالق واحدة بائنة لا تكون رجعية أصلا ولا أكثر من واحدة سواء نوى هو أو أكثر من واحدة أو لم ينو اختارت هي أكثر من واحدة أو اختارت واحدة رجعية ثم لهم من التخليط في حركتها وأعمالها أشياء يطول ذكرها الا أنهم من عجائب الدنيا قد ذكرناها في كتاب الايصال ، وقال مالك : ان خيرها فاختارته فهي امرأته وقد بطل خيارها فان اختارت نفسها فهي طالق ثلاثا ولا بد سواء قالت أردت الطلاق أو قالت لم أرد الطلاق وليس له ان ينأى كرها ولا يلتفت الى نيته أصلا فلو طلقت نفسها واحدة أو اثنتين فليس بشيء ولا يلزمه ذلك وليس لها الا اختيار زوجها أو أن تطلق نفسها ثلاثا ولا بد الا أن يخيرها وقد عزم على طلاقها أو مخالعتها فهنا ان اختارت نفسها فهي طالقة واحدة بائنة وكذلك لو قال لها اختارى طالقة فليس لها الا طالقة واحدة رجعية هذا كله في المدخول بها فان خيرها قبل ان يدخل بها فهي ان اختارت نفسها طالقة واحدة فقط فلو قالت التي لم يدخل بها قد اخترت نفسي ثلاث طلاقات فقال هو لم أرد الا واحدة فهي واحدة ، وقال فلو قالت المدخول بها قد قبلت امرئ لم يكن طلاقا الا أن تقول هي أردت الطلاق فيكون ثلاثا ولا بد لأقل من ذلك فلو قالت له قد خليت سبيلك فهي ثلاث ولا بد ، واختلف قوله في المحيرة تقوم من مجلس التخيير قبل ان تختار فمرة قال بطل خيارها بخلاف التملك ثم رجع فقال بل لها الخيار حتى توقف فتختار أو تترك فلو وطئها مكرمة لم يبطل خيارها فلو وطئها طائفة بطل خيارها هـ

قال أبو محمد : ذكر هذه الاقوال يغني عن تكلف الرد عليها لشدة اختلاطها

وبالجملة فلم يقل أحد قبله بهذه التقسيات وإنما تعلق بقول من أحد أقوال ثلاثة رويت عن زيدى أن اختارت نفسها فى ثلاث فقط وخالفه فى ذلك القول نفسه فى الفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها وفى تسوية زيد بين التخيير والتملك فبطل تعلقه بزيد وقد خالف هذا القول قول لزيد آخر وقول لعمر وقول لعلى ، وكل هذه الاقوال لاحجة فى تصحيحها من قرآن ولا سنة ولا معقول ولا قول متقدم لم يخالفه فيه من هو مثله ولا قياس ولا رأى له وجه يعقل ، واحتج من رأى أن التخيير له تأثير فى الطلاق بان رسول الله ﷺ خير نساءه *

قال ابو محمد : أما المالكون فلا متعلق لهم بذلك أصلاً لانهم يقولون : لا يكون التخيير الا فى البقاء او فى الطلاق الثلاث ويقولون ان طلاق الثلاث بدعة ومعصية فكيف يجوز عندهم أن يخبر رسول الله ﷺ فى انفاذ معصية حاش لله من هذا ، وقال بعضهم : إنما خيرهن بين الدنيا والآخرة فقلنا قد بطل تعلقكم فى أن للتخيير تأثيراً فى الطلاق بتخييره ﷺ نساءه اذ لم يخبرهن تخيراً عندكم يكن به ان اخترن الطلاق طوالق ، وأما غيرهم فنقول لهم الآية نفسها تبطل دعواكم لان نصها (وان كنتم تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سراحاً جميلاً) فانما نص الله تعالى أنه عليه الصلاة والسلام ان أردن الدنيا ولم يردن الآخرة طلقهن حينئذ من قبل نفسه مختاراً للطلاق لا أنهن طوالق بنفس اختيارهن الدنيا ومن ادعى غير هذا فقد حرف كلام الله عز وجل واقحم فى حكم الآية كذباً محضاً ليس فيه امانه نص ولا دليل وموه بعضهم باخبار موضوعة منها ما روينا من طريق ابن وهب . عن عبد الجبار بن عمر . ويحيى بن عبد الله كلاهما عن ربيعة ان واحدة من نساء النبي ﷺ اختارت نفسها فكانت البتة . وعبد الجبار بن عمر . ويحيى بن عبد الله هالكان ثم هو مرسل . ومن طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن الزهري ان النبي ﷺ اذ خير نساءه تخيرت امرأة منهن نفسها فذهبت . وعبد الجبار قدينا أمره وهو مرسل أيضاً ، ومن طريق ابن وهب . عن ابن لهيعة . عن يزيد بن ابى حبيب . عن عمرو بن شعيب بنحو ذلك قال : وهى بنت الضحاك العامرى ، ابن لهيعة لا شىء ومرسل أيضاً وما تزوج عليه الصلاة والسلام قط بنت الضحاك العامرى ، ويوضح كذب هذه الفضائح الخبر الثابت الذى روينا من طرق منها من طريق مسلم حدثنى حرملة بن يحيى نا ابن وهب حدثنى يونس بن يزيد . عن ابن شهاب اخبرنى ابوسلمة بن عبد الرحمن بن عوف ان عائشة قالت

فذكرت نزول آية التخيير وأن رسول الله ﷺ تلاها عليها فقالت انى أريد الله ورسوله والدار الآخرة قالت : ثم فعل أزواج النبي ﷺ مثل ما فعلت * ومن طريق مسلمنا اسحاق بن منصور نا عبد الرحمن - هو ابن هدى - عن سفیان الثوري عن عاصم الاحول . واسماعيل بن أبي خالد . عن الشعبي عن مسروق . عن عائشة أم المؤمنين قالت : خيرنا رسول الله ﷺ فاخترناه فلم يعده طلاقا *

قال أبو محمد : قد نقصنا كل هذه الآثار وأرينا عظيم كذب من ادعى الاجماع في شيء من ذلك ووقفنا على أنه ليس في التخيير شيء الا عن عمر . وعلى . وزيد أقوال خالف فيها كل واحد منهم صاحبه وأثر لا يصح عن ابن مسعود وآثار ساقطة عن ابن عباس والثابت عنه كقولنا أنه لا معني للتخيير أصلا وأنه ليس في التملك الا أقوال مختلفة عن زيد وابن عمر فقط لا ثالث لهما من الصحابة رضى الله عنهم الا قولاً ذكر عن فضالة بن عبيد فيه أن القضاء ما قضت * وأثران من طريق عثمان وابن عباس موافقان لقولنا وأنه ليس في أمرك بيدك الا أقوال مختلفة عن عمر . وعلى . وزيد . وعثمان . وابن عمر . وابن عمرو . وابي هريرة . وابن مسعود . وابن الزبير ورجال لم يسموا من الصحابة رضى الله عنهم . وفي بعض هذه قول عن جابر بن عبد الله لم يوافق مالك أحدنا منهم الا رواية عن ابن عمر صحت عنه في المناكرة فقط . ومثلها عن عمر لم تصح عنه ولم يوافق أبو حنيفة منهم أحدا ووافقنا نحن قولاً روى عن ابن مسعود . وعمر *

قال أبو محمد : لا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ واذ لم يأت في القرآن ولا عن رسول الله ﷺ ان قول الرجل لامرأته أمرك بيدك أو قد ملكتك أمرك أو اختارى يوجب أن تكون طالقا . أو أن لها أن تطلق نفسها أو أن تختار طلاقا فلا يجوز أن يحرم على الرجل فرج أباحه الله تعالى له ورسوله ﷺ بأقوال لم يوجبها الله تعالى ولا رسوله ﷺ وهذا في غاية البيان والحمد لله رب العالمين *

١٩٣٨ مسألة ومن قال لامرأته أنت على حرام أو زاد على ذلك فقال كالميتة والدم ولحم الخنزير ، أو ما قال من ذلك فهو كله باطل وكذب ولا تكون بذلك عليه حراما وهي امرأته كما كانت نوى بذلك طلاقا أولم ينو ، وقد اختلف الناس في هذا فقال على . وزيد بن ثابت . وابن عمر : هي بذلك القول طالق ثلاثا . وهو قول الحسن . ومحمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى وروى عن الحكم بن عتيبة وقول آخر أنها بذلك حرام عليه ولم يذكرها طلاقا صح هذا عن علي بن أبي طالب . وعن رجال

لم يسموا من الصحابة رضى الله عنهم . وعن أبى هريرة ، وصح عن الحسن .
 وخلاس بن عمرو . وجابر بن زيد . وقتادة أنهم أمروه باجتنابها فقط ، وقول
 ثالث روى عن ابن مسعود أن نوى فى التحريم الطلاق والا فهو يمين وهو قول
 الحسن . وطاوس . والشافعى . والزهرى ، وقول رابع رويناه عن ابراهيم قال :
 كان أصحابنا يقولون فى الحرام أن نوى ثلاثا فهى ثلاث وإن نوى واحدة فهى واحدة
 بائنة وهو قول سفيان إلا أنه قال : وإن نوى يميناً فهى يمين وإن لم ينو شيئاً فهى كذب
 لأشياء فيها ، وقول خامس عن ابراهيم أن نوى واحدة أولم ينو شيئاً فهى واحدة بائنة
 وإن نوى ثلاثاً فثلاث ، وقد رويناه من طريق وكيع عن الحسن بن حى عن المغيرة
 عن ابراهيم وأن نوى اثنتين فهى اثنتان ، وقول سادس هو طلبة واحدة رويناه عن
 عمر وبه يقول حماد بن أبى سليمان * وقول سابع وهو أنه يظهر فيه كفارة الظاهر صرح
 ذلك عن ابن عباس من طريق عبد الرحمن بن مهدى عن سفيان الثورى عن منصور
 ابن المعتمر عن سعيد بن جبيرة عن ابن عباس قال فى الحرام والنذر عتق رقبة أو صيام
 شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً ، ومن طريق محمد بن جعفر عن شعبة عن
 منصور بن المعتمر عن سعيد بن جبيرة عن ابن عباس فى الرجل إذا قال حرام على أن
 آكل أو قال هذا الطعام على حرام ؟ قال : يعتق رقبة أو يصوم شهرين متتابعين أو
 يطعم ستين مسكيناً وهو قول أبى قلابة . وسعيد بن جبيرة . ووهب بن منبه ، وهو
 قول عثمان البتى . واحد بن حنبل ، وقول ثامن وهو أن التحريم يمين فيه كفارة
 يمين ، ثم اختلف هؤلاء فقالت طائفة منهم هى يمين مغلفة ليس فيها إلا عتق رقبة
 رويناه ذلك عن ابن عباس ، وقال آخرون هى يمين فقط كما رويناه من طريق عبد الرزاق
 عن معمر بن يحيى بن أبى كثير : وأيوب السخيتان كلاهما عن عكرمة أن عمر بن
 الخطاب قال : هى يمين يعنى التحريم * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضى بالمقدمى
 نا حماد بن زيد عن حمزة بن جويرية عن نافع عن ابن عمر قال : الحرام يمين * ناعبد الله
 ابن ربيع نا محمد بن معاوية القرشى نا أبو خليفة الفضل بن الحباب الجهمى نا أبو الوليد
 الطيالسى نا الليث بن سعد عن يزيد بن أبى حبيب عن عبد الله بن هبيرة عن قبيصة بن
 ذئيب قال : سألت زيد بن ثابت وابن عمر عن قال لامرأته أنت على حرام ؟ فقالا جميعاً
 كفارة يمين * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن ابن أبى نجيح عن مجاهد
 أن ابن مسعود قال فى التحريم هى يمين يكفرها ، ومن طريق مسلم نا زهير بن حرب
 نا اسماعيل بن ابراهيم عن هشام الدستوائى قال : كتب الى يحيى بن أبى كثير يحدث عن

يعلى بن حكيم عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال الحرام يمين يكفرها. وروى أيضا ذلك عن أبي بكر الصديق . وعائشة أم المؤمنين وهو قول عكرمة . وعطاء روينا ذلك من طريق عبد الرزاق . عن ابن جريج قلت لعطاء من قال لامرأته أنت على حرام؟ قال يمين قال ابن جريج فقلت له وإن كان أراد الطلاق قال قد علم مكان الطلاق قال عطاء ولو قال أنت على كالدنم أو كلحيم الخنزير؟ قال عطاء هو كقوله: أنت على حرام وهو قول مكحول . وقتادة كقول عطاء في كل ما ذكرناه . ومن طريق قتادة عن الحسن ان قال كل حلال على حرام فهي يمين وبهذا كان يفتى قتادة وهو قول الشعبي . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري . عن داود بن أبي هند . عن سعيد بن المسيب قال: «الحرام يمين يكفرها» وهو قول سليمان بن يسار . وجابر بن زيد وسعيد بن جبير . ومن طريق الحجاج بن المنهال ناجر بن حازم قال : سألت نافعا مولى ابن عمر عن الحرام اطلاق هو؟ قال لا . اولى قد حرم رسول الله ﷺ جاريته فأمره الله عز وجل ان يكفر يمينه ولم يحرمها عليه ، وروى عن طاوس أيضا فهو قول الاوزاعي . وأبي ثور . وروينا عن الحسن انه قال هو في غير الزوجة يمين ، وقول تاسع وهو التوقف كما روينا من طريق يحيى بن سعيد القطاننا اسماعيل بن ابي خالد عن الشعبي قال : يقول رجال في الحرام هي حرام حتى تنكح زوجا غيره ولا والله ما قال ذلك على انما قال على : ما أنا بمحلها ولا بمحرمها عليك إن شئت فتقدم وإن شئت فتأخر ، وقول عاشر عن ابي حنيفة فانه قال اذا قال لامرأته أنت على حرام فان نوى طلقة واحدة أو طلقتين أو طلاقا دون عدد فهو في كل ذلك طلقة واحدة بائنة لا اكثر فان نوى ثلاثا فهي ثلاث فان نوى يمينا فهي يمين فيه كفارة يمين فان لم ينو شيئا فهو ايلاء فيه حكم الايلاء . فان نوى الكذب صدق في الفتيا ولم يكن شيئا ولا ينوي في القضاء بل يكون ايلاء . ولا بد ولا يكون ذلك ظاهرا أصلا سواء نواه وقال ذلك او لم ينوه ولا قاله : وقول حادى عشر قاله مالك وهو انه من قال لامرأته : أنت على حرام فان كان مدخولا بها فهي ثلاث طلقات لا ينوي في ذلك فان كانت غير مدخول بها فانه ينوي فان قال نويت واحدة فهي واحدة وان قال نويت اثنتين فهي اثنتان وان قال نويت ثلاثا فهي ثلاث قال : فان قال ذلك لغير امرأته فليس بشئ . سواء قال ذلك لأمته أو لطعام قال فلو قال كل حل على حرام لم يحرم عليه بذلك شيء إلا زوجته فقط فان قال استئنيت نسائي أو امرأتى في نفسي صدق في ذلك ، وقول ثانى عشر ليس التحريم بشئ . لافي الزوجة ولا في غيرها ولا يقع بذلك طلاق أصلا ولا ايلاء ولا ظهار ولا تحريم ولا تجب في ذلك كفارة أصلا كما روينا من طريق البخاري نا الحسن بن الصباح سمع الربيع بن نافع

نامعاوية-هو ابن سلام-عن يحيى بن أبى كثير عن يعلى بن حكيم .عن سعيد بن جبيرة أنه سمع ابن عباس يقول : اذا حرم امرأته ليس بشيء لكم في رسول الله ﷺ اسوة حسنة . ومن طريق وكيع . عن اسماعيل بن أبى خالد . عن الشعبي . عن مسروق قال : ما أبالى حرمت امرأتى أو قصعة من ثريد . ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن صالح بن مسلم . عن الشعبي أنه قال : في تحريم المرأة لى أهون على من نعلى . ومن طريق عبد الرزاق . عن ابن جريج ، أخبرنى عبد الكريم . عن أبى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أنه قال : ما أبالى حرمتها يعنى امرأته أو حرمت ماء النهر . ومن طريق الحجاج بن المنهال ناهمام بن يحيى أنا قتادة أن رجلا جعل امرأته عليه حراما فسأل عن ذلك حميد بن عبد الرحمن الحميرى ؟ فقال له حميد : قال الله عز وجل : (فاذا فرغت فانصب والى ربك فارغب) وأنت رجل تلعب فاذهب فإلعب ، وهو قول أبى سليمان وجميع أصحابنا .

قال أبو محمد : أما قول مالك . وأبى حنيفة فما نعلم أحدا قبلهما قال بما قالوا من تقسيم ما قسماه مع أنه لا يؤيد قولهما قرآن ولا سنة صحيحة ولا رواية سقيمة ولا قياس ولا رأى له وجه وما يدرى أحد وجه التفريق بين تحريم الزوجة وبين تحريم الأمة وغيرها والأمة تحرم بالعتق كما تحرم الزوجة بالطلاق . وكما يحرم المتاع بالصدقة به وبيعته وقد تحل المطلقة ثلاثا بعد زواج فلما قالوا بتحريمها فى الأبد لما قالوا فى النكاح فى العدة يدخل بها فكان يكون قد أتم فى التحريم وكذلك لا يعلم أحد وجه التفريق بين تحريم الزوجة التى أحلها الله عز وجل وبين تحريم الطعام الذى أحله الله تعالى ، وقد سوى بين الأمرين عطاء . وغيره . وأطرف شيء تفريقهم بين المدخول بها وغير المدخول بها وحجتهم فى ذلك أن الذى لم يدخل بها تدينها الواحدة قلنا : لهم والمدخول بها عندكم أيضا تدينها الواحدة البائنة فما الفرقان هذا لعجب ، وكذلك قول أبى حنيفة أن نوى اثنتين فهى واحدة بائنة وأن نوى ثلاثا فهى ثلاث ، واحتجوا فى ذلك بأن الطلاق البائن لا يرتد على الطلاق البائن ونسوا قولهم : أن الخلع طلاق بائن وأنه ان طلقها فى عدتها لحقتها طلاق أخرى بائنة فاعجبوا لتناقضهم . وكذلك قوله أن نوى إيلاء أو لم ينو شيئا فهو إيلاء . وأن نوى الظهار لم يكن ظهارا لى شعرى من أين خرج هذا الفرق ، وكذلك قول الشافعى أن نوى طلاقا فهو طلاق وأن نوى إيلاء لم يكن إيلاء وأن نوى ظهارا لم يكن ظهارا وهذا فرق لا يعرف وجهه ، فإن قيل للظهار وكالا إيلاء ألفاظ لا يكونان الا بها قلنا :

وللطلاق لفظ لا يكون الا به فان قالوا قد يكون الطلاق بغير لفظ الطلاق قلنا : وقد يكون الظهار عندكم بغير ظهر الام ، وقد يكون الايلاء عندكم بغير ذكر الالية بالله تعالى ولا فرق *

قال ابو محمد : وسائر الأقوال الموجبة للطلاق وللميمن وللظهار وللإيلاء كلها أقوال لم تأت في نص قرآن ولا في سنة ولا حجة في سواهما بل وجدنا الله تعالى يقول : (يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك) فأنكر الله تعالى تحريم ما أحله له والزوجة ما أحل الله فتحريمها منكر والمنكر مردود لاحكم له الا التوبة والاستغفار ، وقال عز وجل : (ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب) فمن قال لامرأته الحلال له بحكم الله عز وجل هي حرام فقد كذب وافتى ولا تكون عليه حراما بقوله لكن بالوجه الذى حرّمها الله تعالى به صح عن رسول الله ﷺ انه قال : « من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد » فتحريم الحلال أحداث حدث ليس في أمر الله عز وجل فوجب أن يرد ، ولا فرق بين قول القائل امرأتى على حرام وبين قوله امرأة زيد لى حلال ، ولا فرق بين من حرم على نفسه لحم الكبش وبين من أحل لنفسه لحم الخنزير ، فصح أن التحريم باطل ولا حكم للباطل الا بطله والتوبة منه وبالله تعالى التوفيق ، وكذلك قوله لها انت على كالميتة والدم ولحم الخنزير وكل ذلك كذب بل هي حلال كالماء ولا تكون حراما بهذا القول وبالله تعالى تأييد *

١٩٣٩ مسألة : ومن ذلك من قال لامرأته قد وهبتك لأهلك فانتا رونا عن علي بن أبي طالب من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص بن عمرو ان علي بن أبي طالب قال : في المرأة توهب لأهلها ان قبلوها فواحدة بائنة وان ردوها فواحدة وهو أحق بها يعنى يرجعته ، ومن طريق الحجاج بن المنهال نايزيد بن ابراهيم - هو التستري - نا الحسن - هو البصرى - قال : كان رجال من أصحاب رسول الله ﷺ يقولون : ان وهب امرأته لأهلها فأمسكوها فقد بانت منه وان هم ردوها عليه فهي واحدة وهو أحق بها ، وروى هذا القول عن ابراهيم النخعي وقول آخر وهو مروى عن علي ايضا وهو أنه ان قبلوها فهي واحدة وان لم يقبلوها فليس بشيء ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث عن الشعبي عن مسروق عن عبد الله بن مسعود قال يعنى في الموهوبة ان قبلوها فواحدة (١) بائنة وان لم يقبلوها فليس بشيء ، وقال عطاء ان قبلوها فواحدة بائنة

وان لم يقبلوها فليس بشئ . ، وقول ثالث كما روينا من طريق عبدالرزاق عن معمر عن قتادة . عن الحسن ان زيد بن ثابت قال : ان قبلوها فهي ثلاث لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وان ردوها فواحدة وهو أحق بها وهذا قول الحسن ، وقول رابع روينا من طريق سعيد بن منصور . عن اسماعيل بن عياش . عن عبد الله بن عبيد الله الكلاعي . وعبد العزيز بن عبيد الله قال الكلاعي عن مكحول وقال عبدالعزيز . عن الشعبي . عن مسروق ثم اتفق مسروق ومكحول فيمن وهب امرأته لأهلها قالا جميعاً ان قبلوها فهي طلاق وهو أملك بها وان لم يقبلوها فلا شيء ، وروينا هذا أيضاً عن الزهري وهو قول احمد بن حنبل . واسحق بن راهويه ، وقول خامس كما روينا عن سعيد بن منصور انا المعتمر بن سليمان التيمي . عن منصور . عن ابراهيم قال : كان يقال في الموهوبة لأهلها تطلقه قال سعيد وأرناء أبو عوانة . عن منصور . عن ابراهيم بمثله وزاد لا ندري ابانة أم رجعية ، وقول سادس روى عن ربيعة . ويحيى بن سعيد . وأبى الزناد فيمن وهب امرأته لأهلها قالوا : هي ثلاث قبلوها أو ردوها ، وقول سابع قاله الاوزاعي قال : هي طلاق واحدة قبلوها أو ردوها ، وقول ثامن وهو قول الليث بن سعد من وهب امرأته لأهلها فالقضاء ما قضاوا فان كان وهبها لهم وهو لا ينتظر قضاءهم فهو طلاق البتة ، وقول تاسع روينا عن مالك وهو انه قال : من وهب امرأته لأهلها فان كانت مدخولاً بها فهي طالق ثلاثاً قبلوها أو لم يقبلوها وان كانت غير مدخول بها فهي واحدة فقط قبلوها أو ردوها ، وقول عاشر روينا عن الشافعي قال : من وهب امرأته لأهلها فله نيته في الفتياء والقضاء فان قال : لم أنو طلاقاً لم يلزمه طلاق وان قال نويت ثلاثاً فهي ثلاث وان قال نويت اثنتان رجعتان وان قال نويت واحدة فهي واحدة رجعية ، وقول حادي عشر وهو قول أبي حنيفة قال : ان قال لامرأته قد وهبتك لأهلك . أو قال لأبيك . أو قال لأملك . أو قال للزوج فان كان هذا في غضب أو جواباً لها اذ سأله الطلاق ثم قال لم أنو الطلاق صدق ولم يلزمه طلاق في الفتياء وفي القضاء وان قال نويت بذلك الطلاق فان نوى ثلاثاً فهي ثلاث وان نوى اثنتين بائنتين أو رجعتين أو واحدة بائنة أو رجعية لم يكن في كل ذلك الا واحدة بائنة فقط لا أكثر قال فلو قال لها وهبتك لحالتك أو قال لزيد أو لفلان وذكر أجنيبا فليس ذلك بشئ ولا يلزمه بذلك طلاق سواء نوى بذلك طلاقاً ثلاثاً أو أقل أو لم ينو طلاقاً كان ذلك في غضب أو في جواب سؤالها اياه الطلاق أو لم يكن ولا معنى لحكم أهلها الذين وهبها لهم في ذلك ، وقول ثاني عشر وهو أن كل ذلك باطل لا يلزمه به طلاق

اصلا نواه أولم ينوه وهو قول أبي ثور . وأبي سليمان . واصحابنا *

قال ابو محمد : اما قول ابى حنيفة فأبده من أوابد الدهر وتفريق ماسمع بأسخف منه كل ذلك بلا دليل يعقل ولا قياس يضبط ولا رأى له وجه ولا نعلمه عن أحد قبله لا سيما اذا اضيف هذا القول الى قوله الذى ذكرناه فى التخيير والتعليك وتلك التفاريق السخيفة ، وأما قول مالك بين المدخول بها وغير المدخول بها فى التفريق فما يعلم عن أحد قبله وما ندرى من اين وقع لهم بالهبة أن تكون طالقا ثلاثا ، وقالوا المدخول بها لا يحرمها الا الثلاث قلنا : وقد يحرمها عندكم الواحدة البائنة فان قالوا يتزوجها اذا شاء قلنا وفى الثلاث يتزوجها بعد زوج وكذلك غير المدخول بها يتزوجها فى البائنة ان شاء وشاءت وهلا حرمتموها فى الابد كما فعلتم بالمدخول بها فى عدتها *

قال ابو محمد : وسائر الاقوال لانعلم لشيء منها برهاننا لا قرآنا ولا سنة ولا حجة فى سواهما وما كان هكذا فلا يجوز القول به ، ومن الباطل أن يهب حرة أو أمة غيره فبيته فاسدة والفساد لا حكم له الا باطلاله والتوبة الى الله عز وجل منه فصح الذى قلنا والله تعالى نتأيده

١٩٤٠ مسألة ومن باع عبده وله زوجة فهى زوجته كما كانت ومن

باع امته ولها زوج فهى زوجته كما كانت وقد اختلف الناس فى ذلك كما روينا من طريق شعبة عن المغيرة بن مقسم قال : سئل ابراهيم النخعى عن الامة تباع ولها زوج فقال كان عبد الله بن مسعود يقول يبيعها طلاقها ويتلو هذه الآية (والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم) نا محمد بن سعيد بن نبات نا احمد بن عبد البصير نا قاسم ابن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدى نا سفيان الثورى . عن حماد بن ابى سليمان . عن ابراهيم النخعى . عن ابن مسعود أنه قال فى قول الله تعالى : (والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم) ذوات الازواج من المسلمين والمشركين * ومن طريق وكيع : عن المبارك بن فضالة عن الحسن البصرى عن ابى ابن كعب قال يبيعها طلاقها * انا يونس بن عبد الله نا احمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا احمد ابن خالد نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا سليمان التيمى . عن أبى مجاز . عن أنس بن مالك قال : يبيع الامة طلاقها قال انس : (والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم) قال ذوات البعول * ومن طريق عبد الرزاق . عن معمر . عن سعيد بن أبى عروبة عن قتادة أن جابر بن عبد الله قال : يبيعها

طلاقها * ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا خالد الحذاء عن عكرمة عن ابن عباس أنه كان يقول : بيع الأمة هو طلاقها * ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا يونس ابن عبيد عن الحسن قال أيهما بيع فهو طلاق يعني العبد من زوجته والأمة من زوجها * نا محمد بن سعيد بن نبات نا عباس بن أصبغ نا محمد بن قاسم ابن محمد نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثني نا عبد الاعلى نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن البصري انه قال في الأمة يبيعها طلاقها يعني من زوجها ويبيعها طلاقها يعني من زوجته * ومن طريق حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه قال : اذا زوج عبده من أمته فالطلاق بيد العبد واذا اشترى أمة ولها زوج فالطلاق بيد المشتري ، وقالت طائفة ان يبعث الأمة فهو طلاقها من زوجها وان يبع العبد وله زوجة لم تطلق بذلك ، كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري : وابن ابي نجیح قال الزهري : عن سعيد بن المسيب وقال ابن أبي نجیح : عن مجاهد قالا جميعا : يبيعها طلاقها فان يبع العبد لم تطلق هي حينئذ ، وروينا عن الحسن البصري ان العبد اذا أبى وله زوجة فانها طالق باباقية العبد ، وروينا ذلك من طريق سعيد بن منصور ناهشيم ارنا منصور عن الحسن انه كان يقول : اباق العبد طلاقه ، وذبحت طائفة الى قول آخر كما روينا من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا مسدد نا المعتمر ابن سليمان قال : سمعت أبي يحدث عن أبي مجاز عن أنس بن مالك قال في قول الله عز وجل (والمحصنات من النساء الا ما ملكت أيمانكم) قال المحصنات ذوات الأزواج من الحرائر واذا هو لا يرى بأسا بما ملكت اليمين أن ينتزع الرجل الجارية من عبده فيطؤها ، وبه الى اسماعيل نا أبو بكر بن أبي شيبة نا محمد بن جعفر غندر عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس في قول الله عز وجل : (الا ما ملكت أيمانكم) قال ينتزع الرجل وليدته امرأة عبده * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال قلت لعطاء أنتزع أمي من عبد قوم آخرين أنكحتها اياه ؟ قال نعم وارضه قلت : أبى الا صداقه قال هو له فان أبى فانتزعها ان شئت ، ومن حر أنكحتها اياه ثم رجع عطاء فقال : لا تنتزعها من الحر وان اعطيته الصداق فلا تستخدمها ولا تبعها ، وذهب آخرون الى أن بيع الأمة ليس طلاقا وان يبع العبد أو اباقه ليس طلاقا لزوجه ولا للسيد ان ينتزع أمته من عبده اذا زوجها منه ، وروينا عن عمر بن الخطاب أنه ليس بيع الأمة طلاقا لها من زوجها ، وصح أن ابن عمران سأله رجل فقال : اشتريت جارية لها زوج افأطؤها فقال له ابن عمر : أتريد ان أحل لك الزنا ؟ وصح هذا أيضا عن عبد الرحمن بن عوف وعن

عثمان . وعلى . وسعد بن ابى وقاص . وبه يقول ابو حنيفة : (١) ومالك . والشافعى . واحمد
وابو سليمان وأصحابهم *

قال ابو محمد : احتج من رأى بيعها طلاقها بقول الله عز وجل : (والمحصنات من
النساء الامام ملكت ايمانكم) قالوا احرم الله تعالى علينا كل محصنة الامام ملكت ايماننا
فهى حلال لنا من جملة المحصنات والمحصنات هن ذوات الأزواج فصح انهن اذا كن
ذوات أزواج فملكناهن انهن لنا حلال ولا يحللن لنا الابان يحرم على أزواجهن
اذ كون الفرج حلالا لاثنتين معاً بمنعوا فى الديانة قالوا : وسواء فى ذلك المبيعات
والمسيبات لان الآية على عمومها ، وقالت طائفة : انما عني الله عز وجل بذلك المسيبات
خاصة ، وروينا ذلك عن على بن أبى طالب من طريق ابراهيم عنه و ابراهيم لم يدركه ولا
لقيه ، وعن ابن عباس من طريق اسرائيل بن يونس وهو ضعيف ، وروينا عن ابن عباس
ايضا كل ذات زوج عليك حرام من طريق يحيى بن عبد الملك (٢) الحمانى وهو
ضعيف عن شريك وهو مدلس .

قال ابو محمد : أما من جعل بيع الأمة طلاقها واحتج بقوله تعالى : (الامام ملكت
ايمانكم) فوجدناها قد خصها خبر صحيح وهو بيع بريرة واتباع عائشة ام المؤمنين لها
ولها زوج اسمه مغيث فلم يكن بيعها طلاقا لها ثم اعتقته ام المؤمنين بعد اتباعها لها
فلم يكن ذلك ايضا طلاقا لها بل خيرها رسول الله ﷺ حيثئذ فى البقاء فى زوجيته
أو فى فراقه فصح بذلك ان بيع الأمة ليس طلاقا لها وضح بهذا ان قوله تعالى : (الا
ماملكت ايمانكم) استثناء منقطع معناه لكن ماملكت ايمانكم مالم يحرم عليكم كذوات
المحارم وذوات الأزواج والكوافر فما عدا هؤلاء فحلال لكم ، وأما من قال : بيع
العبد طلاق لزوجته الأمة فلا نعلم له شيئا يتعلق به فسقط هذا القول والحمد لله رب
العالمين ، ثم نظرنا فى المسئلة مع زوجها أو دونه أو يسى هو دونه أو خرجت الى
أرض المسلمين ولها زوج فى أرض الحرب فوجدناها لا تخلو من أن تكون اذ سبيت
أو خرجت الى أرض المسلمين مختارة بقيت على دينها الكتانى أو غير الكتانى أو أسلمت
لا تخلو ضرورة من أحد هذين الوجهين ولا ثالث هنالك فان كانت لم تسلم فقد بينا
فى صدر كلامنا فى النكاح من كتابنا هذا أن وطء الأمة الكافرة كناية كانت أو غير
كتائية بملك اليمين لا يحل أصلا فأغنى عن اعادته لقول الله تعالى : (ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمنن ولائمة مؤمنة خير من مشركة ولو عجبتكم) ولم يخص الله تعالى من هذا

(١) وفى النسخة رقم ١٤ اسقاط مالك والصواب اثباته (٢) وفى النسخة رقم ١٦ الحمانى

التحريم الا ما كان بالزواج فقط بقوله تعالى : (والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم اذا آتيتوهن أجورهن) وقد صرح أن عقود نكاحات الكفار صحاح ومنها كانت ولادة رسول الله ﷺ وأصحابه رضی الله عنهم وما صح فلا سبيل لإبطاله الا بنص فصيح أنها مالم تسلم المسيبة ذات الزوج فهي على زوجيتها سواء بقى في دار الحرب أو سبي معها ، وأما قول من قال إن اختلاف الدارين يقطع عصمة النكاح فقول باطل فاسد لأنه دعوى مجردة لم يؤيدها قط قرآن ولا سنة وقد تكلمنا في صدر كتابنا هذا في الخبر الوارد من طريق أبي سعيد الخدري اذ أصابوا سبايا أو طاس فتخرجوا من غشيانهن فأنزل الله عز وجل : (والمحصنات من النساء الا ما ملكت إيمانكم) فمن لكم حلال اذا انقضت عدتهن وبيننا انهن يبقين متفق عليه وثنيات من سبايا هوازن ووطوئن لا يحل للمسلمين حتى يسلمن بلا خلاف منا ومن الحاضرين من المخالفين وبنص تحريم المشتريات حتى يؤمن، فصح أن مراد الله تعالى بذلك اذا اسلمن *

قال ابو محمد : فاذا أسلمن فلا يخلون ضرورة من أن يكون زوج من أسلم منهن سبي معها أولم يسب بل هو في أرضه فان كان معها أوفى أرضه ولم يسلم قبل اسلامها ان كانت كتابية أو مع اسلامها كائنا ما كان دينها فقد انفسخ نكاحها منه على ما نذكر بعد هذا ان شاء الله تعالى فاذا انفسخ نكاحها باسلامها دون اسلام زوجها فقد حل فرجها لسيدها المسلم حيثئذ بنص القرآن والسنة بلا خلاف فان أسلم زوجها مع اسلامها كائنا ما كان دينها أو أسلم قبل اسلامها وهي كتابية فهما في كل ما ذكرنا باقيا على زوجيتهما لما ذكرنا من أن كل نكاح صح بتصحیح الله تعالى إياه فانه لا يحل لأحد فسخه الا بنص قرآن أو سنة عن رسول الله ﷺ ثابتة ولا سبيل الى وجود شيء من ذلك في فسخ نكاح المسيبة بعد اسلامها دون اسلام زوجها فقط، وقد قال أبو حنيفة : اذا سبى الزوجان فهما على نكاحهما حتى يخرجوا الى دار الاسلام فاذا صار فيها انفسخ النكاح وهذا قوله أوله صحيح وآخره في غاية الفساد لأن اختلاف الدارين لا يحرم نسبا ولا يحله ، وقال مالك : ان جاء أهل الحرب بسبى فيه زوجان فهما على نكاحهما *

قال أبو محمد : كل قول مالم يؤيده قرآن ولا سنة عن رسول الله ﷺ ثابتة فهو باطل يبقين لاشك فيه والله تعالى التوفيق *

١٩٤١ مَسْأَلَةٌ : ومن فقد فعرف أين موضعه أولم يعرف في حرب فقد

أوفى غير حرب وله زوجة أوام ولد وأمة ومال لم يفسخ بذلك نكاح امرأته أبداً وهي امرأته حتى يصح موته أو تموت هي ولا تعتق أم ولده ولا تباع أمته ولا يفرق ماله لكن ينفق على من ذكرنا من ماله فإن لم يكن له مال يبعث الأمة وقيل للزوجة ولا م الولد انظرا لأنفسكما فإن لم يكن لهما مال مكتسب انفق عليهما من سهم الفقراء والمساكين من الصدقات كسائر الفقراء ولا فرق، وقد اختلف الناس في ذلك فصح عن عمر بن الخطاب انه قال امرأة المفقود تعتد أربع سنين من طرق، منها من طريق حماد بن سلمة عن عاصم الأحول وسليمان التيمي قال عاصم عن ابى عثمان النهدي عن عمر، وقال سليمان عن أبى عمرو والشيباني عن عمرو وكلاهما أدرك عمرو وسمع منه * ومن طريق ابن ابى شيبه ناعبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي نا خالد الحذاء عن ابى نضرة عن عبد الرحمن بن ابى لبيلى قال : شهدت عمر خير مفقودا تزوجت امرأته بينها وبين المهر الذى ساقه اليها *

قال أبو محمد : انما أوردنا هذا ليصح سماع عبد الرحمن لذلك من عمر، ومن طريق حماد بن سلمة عن ثابت البناني عن عبد الرحمن بن ابى لبيلى أن رجلا فقد امرأته فأتت عمر بن الخطاب بعد أربع سنين فسأل قومها فصدقوها فأمرها أن تعتد أربع سنين من ذى قبل ثم تزوجت فجاء زوجها وذكر الخبر قال: فخير عمر بين الصداق وبين امرأته فاختر الصداق * ومن طريق حماد بن سلمة عن داود بن ابى هند عن أبى نضرة عن عبد الرحمن بن أبى لبيلى ان امرأة فقدت زوجها فأتت عمر فسأل جيرانها وقومها فصدقوها فقال لها : أعتدى أربع سنين وتزوجى فجاء زوجها بعد ذلك فخير عمر بين الصداق وبين امرأته * ومن طريق عبد الرازق عن معمر عن ثابت البناني عن عبد الرحمن بن ابى لبيلى قال : فقدت امرأة زوجها فمكثت أربع سنين ثم ذكرت أمرها لعمر بن الخطاب فأمرها أن تتربص أربع سنين من حين رفعت أمرها اليه فان جاء زوجها والا تزوجت فتزوجت بعد ان مضت السنوات الأربع ولم تسمع له بذلك ثم جاء زوجها فاخبر بالخبر فأتى الى عمر فقال له عمر : ان شئت ردنا اليك امرأتك وان شئت زوجناك غيرها قال : بل زوجنى غيرها * ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم اناداو بن أبى هند عن ابى نضرة عن عبد الرحمن بن أبى لبيلى أن رجلا من الأنصار خرج ليلا فاستبته الجن فطالت غيبته فأتت امرأته عمر بن الخطاب فأخبرته فأمرها ان تعتد أربع سنين ففعلت فأمرها أن تتزوج ففعلت وقدم زوجها الأول فخير عمر بين امرأته وبين الصداق فاختر امرأته ففرق عمر بينهما وردها اليه *

قال أبو محمد : هذا الذى لا يصح عن عمر غيره أصلاً وهو أن تبتدىء بتر بص أربع سنين من حين ترفع أمرها الى الامام فاذا أتمت الأربع سنين تزوجت ان شاءت فان جاء زوجها وقد تزوجت فهو مخير بين صداقها الذى أعطاها وبين أن ترد اليه امرأته ويفسخ نكاح الآخر أو يزوجه الامام زوجة أخرى * وروينا نحو هذا عن ابن عباس وابن عمر من طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن أبي بشر عن عمرو بن هرم عن جابر بن زيد عن ابن عباس . وابن عمر قالا جميعاً فى امرأة المفقود : تنتظر أربع سنين ، قال ابن عمر : ينفق عليها فيها من مال زوجها لأنها حبست نفسها عليه ، قال ابن عباس : إذا يحجب ذلك بالورثة ولكن تستدين فان جاء زوجها أخذت من ماله فان مات قضت من نصيبها من الميراث ثم قالا جميعاً ينفق عليها بعد الأربع سنين اربعة أشهر وعشرأ من جميع المال *

قال أبو محمد : هذا صحيح عن ابن عباس وابن عمر ، وروى عن عمر غير هذا من طريق لا تصح فيها الحجاج بن ارطاة أن عمر أمر امرأة المفقود أن تتر بص أربع سنين من حين ترفع أمرها اليه فاذا أتمتها طلقها وليه (١) عنه ثم تعتد بعد ذلك اربعة أشهر وعشرأ ثم تزوج فان جاء زوجها وقد تزوجت خيره عمر بينها وبين صداقها * وروى عن عمر غير هذا كله أيضاً من طرق لا تصح لأن فيها عبد الملك بن أبى سليمان العرزمى وهى أيضاً مرسله عن عبيد بن عمير قال : فقدت امرأة زوجها فأتت عمر بن الخطاب فأمرها أن تتر بص اربعة أعوام ففعلت ثم جاءه فأمرها أن تعتد اربعة أشهر وعشرأ ثم أتته فدعى ولى المفقود فأمره ان يطلقها فطلقها فأمرها أن تعتد ثلاثة قروء ففعلت ثم أتته فاباح لها الزواج فزوجت فجاء زوجها المفقود فخيره عمر بين امرأته تلك وبين الصداق فاختار الصداق فأمر له عمر بالصداق ، وروى عن عمر أيضاً قول رابع لا يصح لأنه مرسل من طريق مالك عن يحيى بن سعيد الانصارى عن سعيد بن المسيب قال : ان عمر بن الخطاب قال : أيا امرأة فقدت زوجها فانها تنتظره أربع سنين ثم تعتد اربعة أشهر وعشرأ ثم تحل ، وروينا من طريق الحسن بن عمر مثل ذلك ، ومن طريق الزهرى وعطاء وعمرو بن دينار عن عمر مثل ذلك ، وروينا عن عمر أيضاً غير ذلك كله من طريق ضعيفة فيها المنهال بن عمرو أن عمر بن الخطاب أتته امرأة فقدت زوجها م ثلاثة أعوام وثمانية أشهر فأمرها عمر أن تتم أربع سنين ثم تعتد عدة المتوفى عنها ثم

تزوج ان شامت *

قال أبو محمد : وقد جاء من طريق سعيد بن المسيب ، وعمر بن دينار ، والزهرى غير ما ذكرنا آنفا عنهم في رويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار قال : ان عمر بن الخطاب امر ولي المغيب عنها زوجها أن يطلقها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن الزهرى عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان قضيا في المفقود أن امرأته تتربص أربع سنين وأربعة أشهر وعشراً بعد ذلك ثم تزوج فإن جاء زوجها الأول خير بين الصداق وبين امرأته *

قال أبو محمد : ليس معمر دون مالك : وأما الزهرى (١) فأحفظ من يحيى بن سعيد ورواية سعيد هذه عن عثمان صحيحة لأنه أدركه وجالسه وقتل عثمان رضى الله عنه وابن المسيب له عشرون سنة ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال أخبرني عطاء الخراساني أن ابن شهاب أخبره أن عمر وعثمان قضيا في ميراث المفقود أنه يقسم من يوم تمضى الأربع السنون وتستقبل امرأته عدة أربعة أشهر وعشراً ، ومن طريق سعيد بن منصور ثناسفيان - هو ابن عينة - عن عمرو بن دينار عن يحيى بن جعدة ان امرأة فقدت زوجها فلبثت ماشاء الله تعالى ثم أتت عمر بن الخطاب فأمرها أن تتربص أربع سنين فلم يحيى . فأمر عمر وليه أن يطلقها ثم أمرها أن تعتد فإذا انقضت عدتها فإن جاء زوجها خيره بينها وبين الصداق ، ومن طريق حماد بن سلمة (٢) عن أيوب السخيتاني عن أبي المليح الهذلي أن رجلاً ركب البحر فتيه به فتزوجت امرأته وأمها وأولاده وقسم ميراثه فقدم بعد ذلك فارتفعوا الى عثمان بن عفان فغير الرجل بين امرأته وبين الصداق ورد عليه أمها وأولاده وجعل في أولادهن الفداء فلما قتل عثمان رضى الله عنه ارتفعوا الى على بن ابي طالب فقضى بمثل قضاء عثمان ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن أيوب السخيتاني أن أبا المليح بن اسامة سئل عن امرأة المفقود فقال أبو مليح : حدثتني سهيمة بنت عمر الشيبانية أنها فقدت زوجها في غزاة غزاها فلم بدر أهلها أم لا فتربصت أربع سنين ثم تزوجت فجاء زوجها الأول فركب هو وزوجها الثاني الى عمان فأخبراه ، فقال عثمان يخير الاول بين امرأته وبين صداقها فلم يلبث أن

قتل عثمان فركما (١) الى على بالكوفة فقال : ما أرى إلأما قال عثمان قالت : فاختار الصداق فأعنت زوجي بألفين وكان الصداق أربعة آلاف ورد أمهات اولاده كن تزوجن بعده ورد اولادهن معهن على انه قاله ، ومن طريق حماد بن سلمة ارنا قتادة عن خلاس بن عمرو أن على بن أبي طالب قال : امرأة المفقود تعتد اربع سنين ثم يطلقها الولي ثم تعتد اربعة أشهر وعشرأ فاذا جاء زوجها خير بين امرأته وبين الصداق وهذا صحيح عن علي ٥

قال أبو محمد : وأما التابعون فروينا من طريق الحجاج بن المنهال ناالربيع ابن حبيب قال سألت الحسن البصري عن المفقود زوجها فقال تعتد اربع سنين ثم يطلقها وليه ثم تعتد اربعة أشهر وعشرا عدة المتوفى عنها زوجها ثم تزوج ان شئت فان جاء زوجها فهو بالخيار فان شاء امرأته وان شاء صداقها الذي كان أصدقها ٥ ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة أن الحسن كان يخير المفقود بين الصداق الاول وبين امرأته قال قتادة ، وقال الخلاس بن عمرو : يخير بين الصداق الآخر وبين امرأته ٥ ومن طريق حماد بن سلمة أرنا عطاء بن السائب قال : بينما أنا عند ابراهيم النخعي وعنده رجل من أصحاب السابري حزين كئيب فقلت ما شأن ذا فقال (٢) النخعي قدم زوج امرأته فقلت فكيف يصنع قال يخير بين الصداق وبين امرأته فان اختار الطلاق أقام هذا على امرأته ولا تعتد منه لان الماء ماؤه وان اختار امرأته اعتدت من هذا قال عطاء : فأخبرت بذلك الحكم بن عتيبة فقال : لا يكون شيء من هذا الا وفيه عدة ، ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح في امرأة المفقود قال : تتربص اربع سنين من يوم يتكلم ثم يطلقها وليه (٣) يأخذ بالوثاق ولا يمنع زوجها تلك الطلقة وان كانت البتة فان جاء فاختارها أن يراجعها فتعتد عدة الوفاة فان جاء فاختارها اعتدت من الآخر وان اختار صداقها غرمتها هي من مالها ولم تعتد من الآخر وقرت عنده كما هي ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري في امرأة المفقود يأتي وقد تزوجت ان المرأة تغرم الصداق ، ومن طريق ابى عبيد نا يحيى بن بكير عن الليث بن سعد عن أيوب بن موسى عن مكحول في امرأة المفقود اذا قدم الأول كانت امرأته ان شاء واعتدت من زوجها الذي هي عنده وان شاء فله ما أصدقها ٥ ومن طريق ابى عبيدنا محمد ابن ابى عدى عن داود

«١» وفي النسخة رقم ١٤ فركب بالافراد والاصواب الثلثية «٢» وفي النسخة رقم ١٤ فقال لي النخعي (٣)

وفي النسخة رقم ١٦ من يوم يتكلم بطلانها وليه

ابن أبي هند عن الشعبي قال : لولا ان عمر خير المفقود لرأيتة احق بها اذا شاء *
ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة قال : كتب عمر بن عبد العزيز الى عدى بن
ارطاة ان امرأة المفقود تعتد اربع سنين ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري
عن داود بن أبي هند عن سعيد بن المسيب قال : اذا فقد في الصف تربصت به سنة
واذا فقد في غير صف فاربعة سنين : وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال :
اذا مضت اربع سنين من حين ترفع امرأة المفقود امرها فانه يقسم ماله بين ورثته *
ومن طريق ابن وهب عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه قال في الذي يحضر القتال
فلا يدرى أسرا م قتل فاني أرى أن تعتد امرأته عدة المؤجلة اربع سنين واربعة أشهر
وعشر اثم تنكح ان شاءت * ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ربيعة في
المفقود يتلوم لطلبه فلا يوجد له خبر فذلك الذي يضرب الامام لامرأته فيما بلغنا
ثم تعتد عدة المتوفى عنها زوجها يقولون : ان جاء زوجها في عدتها أو بعد العدة مالم
تنكح فهو احق بها فان نكحت بعد العدة ودخل بها فلا سبيل له عليها ، ومن
طريق ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن ربيعة قال اذا فرق السلطان بينهما فلا
سبيل للأول عليها ولا رجعة دخل بها أولم يدخل ، وروينا غير هذا كله عن علي
ابن أبي طالب وغيره كما روينا من طريق أبي عبيدنا جرير عن منصور بن المعتمر
عن الحكم بن عتيبة قال قال علي بن أبي طالب (١) اذا فقدت المرأة زوجها لم
تزوج حتى يقدم أو تموت * ومن طريق أبي عبيدنا هشيم اناسيا عن الشعبي
قال قال علي بن أبي طالب اذا جاء زوجها الأول فلا خيار له وهي امرأته *

ومن طريق أبي عبيدنا علي بن معبد (٢) عن عبد الله بن عمرو عن عبد الكريم الجزري
عن سعيد بن جبيرة قال قال علي بن أبي طالب في امرأة المفقود تزوج هي امرأة
الأول دخل بها الآخر أولم يدخل * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : بلغني
عن ابن مسعود أنه وافق علي بن أبي طالب في امرأة المفقود على أنها تنتظره أبدا *
ومن طريق سعيد بن منصور ثنا هشيم أخبرنا سيار عن الشعبي انه كان يقول في
امرأة المفقود ان جاء الأول فهي امرأته ولا خيار له قال هشيم وهو القول قال هشيم
وأرنا اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي أنه قال في امرأة المفقود اذا تزوجت فحملت
من زوجها الآخر ثم بلغها أن زوجها الأول حي (٣) يفرق بينها وبين زوجها الآخر
فان مات زوجها الأول فانها تعتد من هذا الآخر بقية حملها فاذا وضعت اعتدت من

١ وفي النسخة رقم ١٤ وغيره كما روينا ٢ وفي النسخة رقم ١٦ على بن سعيد ٣ وفي النسخة رقم ١٤
أنه يفرق

الاول اربعة أشهر وعشرا وورثته * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن المغيرة ابن مقسم عن ابراهيم النخعي في امرأة المفقود قال: هي مبتلاة فلتصبر *

ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن مغيرة عن النخعي مثل قول علي في امرأة المفقود لا تزوج حتى يستبين أمره * ومن طريق شعبة أنه سمع حماد بن أبي سليمان يقول قال عمر في امرأة المفقود تخير وقال علي هي امرأته قال حماد وعمر أحب إلى من علي وقول علي أعجب إلى من قول عمر، ومن قال لا تؤجل امرأة المفقود ولا يفرق بينه وبينها القاضي ابن أبي ليلى . وابن شبرمة . وعثمان البتي . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . وأبو حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان وأصحابهم ، وقال الشافعي . وأبو سليمان من حكم بتأجيلها ثم فسخ النكاح منه وأمرها أن تعتد ثم تزوجت فانه يفسخ كل ذلك وترد إلى الأول كما كانت، وقال الأوزاعي في القوم يلقون العدو فيفقدون فلا يدرى أقتلوا أم أسروا فان نساءهم يعتدون عدة المتوفى عنها زوجها ثم يتزوجن كتب بذلك عمر بن الخطاب، وعلى هذا مضى أمر الناس ، وقال الليث بن سعد في امرأة المفقود : انها تؤجل فان جاء زوجها المفقود ووجدها تزوجت فهو أولى بها وترد إليه، وقال مالك : تنتظر امرأة المفقود أربع سنين من حين ترفع أمرها إليه ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا فان كان الزوج عبدا أجلت عامين ثم تعتد كما ذكرنا فان جاء زوجها قبل أن تتزوج فهي امرأته كما كانت وان جاء وقد تزوجت فلا سبيل له إليها دخل الثاني بها أولم يدخل ثم رجع مالك فقال : هو أولى بها مالم يدخل بها الثاني ولا خيار للاول قال : وانما هذا في المفقود في غير الحرب فاما الذي فقد في الحرب فلم يعرف أميت هو أم حي فلا تؤجل امرأته ولا يفرق بينه وبينها قال : ولا يقسم مال المفقود ولا تعتق أمهات أولاده حتى يأتي من الزمان ما يعرف أنه لا يعيش إليه، وقال أحمد . واسحاق تتربص امرأة المفقود أربعة أشهر وعشرا بعد أربعة أعوام ثم تزوج قالوا جميعا والمفقود الذي تؤجل امرأته هو المفقود في الحرب أو في البحر أو يفقد من منزله ، وأما من غاب عن أهله فلم يدر ما فعل فلا تؤجل امرأته *

قال أبو محمد : اختلف السلف في اثني عشر موضعا من هذه القصة وهي من المفقود والتأجيل . ومن متى يبدأ التأجيل . وكم التأجيل . وهل بعد التأجيل طلاق الولي . وهل بعد ذلك عدة الوفاة . وحكم تخيير الزوج ان قدم . وفيما ذا تخير . وعلى من غرم الصداق ان اختاره . وأى صداق يكون . وهل يقسم ميراثه . وهل تعتق أمهات أولاده فاما من المفقود فان كل من روى عنه في هذا شيء لم يفرق بين أحوال الفقد وهم

عمر . وعثمان . وعلى . وابن مسعود . وابن عباس . وابن عمر ، ومن التابعين الحسن . وخلاس بن عمرو . و ابراهيم النخعي . والحكم بن عتيبة وعطاء والزهرى ومكحول والشعبي وعمر بن عبد العزيز وسعيد بن المسيب وقتادة وأبو الزناد وربيعة وحمام ابن أبي سليمان . وابن أبي ليلى . وابن شبرمة . وعثمان البتي . وسفيان الثوري . وهشيم والحسن بن حي . والاوزاعي . والليث . وأبو حنيفة . والشافعي . وداود وأصحابهم حاشا مالكا واحمد واسحاق فان مالكا قال ليس هذا الحكم في المفقود في الحرب ولا نعلم هذا عن أحد قبل مالك ، وقال أحمد واسحاق ليس هذا الحكم فيمن خرج عن أهله ففقد . وأما التأجيل فان كل من ذكرنا روى التأجيل حاشا روايات عن علي وابن مسعود ورواية عن الشعبي ورواية عن النخعي وحمام بن أبي سليمان وابن أبي ليلى وابن شبرمة وعثمان البتي وسفيان الثوري والحسن بن حي وأبي حنيفة والشافعي وداود وأصحابهم ، وأما متى يبدأ التأجيل في قول من قال به فان أكثر من ذكرنا يرى مبدأه من حين يرفع امرها الى الامام حاشا رواية ضعيفة عن عمر انه امرها باتمام أربع سنين من حين غاب ، وقال بعضهم : تربص أربع سنين ولم يحدا من حين تبدأه وأما كم التأجيل فان من ذكرنا يراه أربع سنين الا سعيد بن المسيب ومالك قال سعيد : أرى ان تؤجل امرأة من فقدت في الصف سنة ومن فقدت في غير الصف أربع سنين ، وقال مالك ان كان عبدا أجلت له عامين ولا يعلم هذا عن أحد قبله ، وأما اطلاق الولي بعد التأجيل فانه صح عن عمر بن الخطاب . وعلى بن أبي طالب والحسن . وعطاء ، وأما هل بعد ذلك عدة وفاة فانه قد ذكرنا عن عمر وعثمان . وعمر بن عبد العزيز تربص أربعة اعوام ثم تتزوج دون ذكر عدة وفاة ، وصح عن عثمان وابن عباس وابن عمر وعلى والحسن وعطاء وأبي الزناد وربيعة انها تعتد ايضا عدة الوفاة وفي بعض تلك الروايات انها تعتد ايضا من الطلاق ، وأما تأخير الزوج اذا قدم فثبت عن عمر وعثمان وعلى ولم يرو عن صاحب رأى التأجيل خلاف ذلك وصح ايضا عن الحسن وخلاس وابراهيم وعطاء والحكم بن عتيبة والزهرى ومكحول والشعبي ، وروينا عن كل من ذكرنا عنه تأخير الزوج انه يخير بين زوجته وبين الصداق الا رواية عن عمر صحيحة انه خيره بين زوجته وبين ان يزوجه من اخرى واختلف بعضهم فيمن يغرم الصداق ان اختاره الزوج فقال جمهور من ذكرنا : يغرمه الزوج الآخر وقال الزهرى : تغرمه المرأة . واختلفوا ايضا اى الصداق يقضى له به ان اختاره فقال جمهورهم : صداقه الذي كان اصدقها هو وقال خلاس بن

عمر و بل صدق الزوج الآخر ، واختلفوا هل تعتق امهات اولاده فقال قتادة تعتق امهات اولاده اذا ابيح لزوجته الزواج وانما قضى بذلك في خلافة عثمان رضى الله عنه وقال بعضهم : لا يعتقن ، واختلفوا في ميراثه هل يقسم فروينا ان في خلافة عثمان رضى الله عنه قسم ميراثه اذا ابيح لامرأته الزواج .

قال أبو محمد : أما المالكيون . والحنيفيون . والشافعيون فانهم تناقضوا ههنا أقبح تناقض فاما الشافعيون فقلدوا عمر في رواية لم تصح عنه قط في تأجيل امرأة العنين واخراجها عن عصمته بغير قرآن ولا سنة ثم خالفوا ههنا عمر وعثمان وعليهما وابن عباس وابن عمر فيما صح عنهم من تأجيل امرأة المفقود وهذا عجب جداً وكذلك فعل الحنفيون أيضاً وقد ردوا تقليد مالم يصح عن عمر في توريث المطلقة ثلاثاً وهذا تلاعب بالدين وبالتحريم والتحليل ، ولئن كان عمر هنا لك حجة انه ههنا لحجة وان لم يكن ههنا حجة فما هو هناك حجة ، فان قالوا : قد خالفه على ههنا . قلنا وقد خالفه على في اجل العنين ولا فرق ، وقد خالفه عبد الرحمن بن عوف . وعبد الله بن الزبير في توريث المبتوتة في المرض وكلا القولين موجب فسخ نكاح لم يوجب الله تعالى فسخه ولا رسوله ﷺ ، وأما المالكيون فانهم خالفوا الثابت عن عمر من أنه أمر وليه بطلاقها وانه خير الزوج اذا أتى بينها وبين الصداق وقلدوه فيما لم يصح عنه قط من أن تعتد بعد ذلك عدة الوفاة ، فان قالوا : قد صح ذلك عن علي وابن عباس وابن عمر قلنا : وقد صح عن عمر تخيير الزوج اذا جاء بينها وبين الصداق فن أين وقع لكم تقليد بعض الصحابة في بعض هذه القضية بلا دليل أصلاً لا من قرآن ولا من سنة ولا من قياس ؟ ومخالفة بعضهم فيها نفسها وهذا تحكم في الدين بالباطل ، فلا ندرى من أين وقع لهم تقليد بعض ما روى عن عمر دون سائر ما روى عنه بلا برهان أصلاً ؟ قال علي : لا حجة في أحد دون الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام ولا يحل تحريم فرج اباحه الله تعالى للزوج وتحليله لمن حرمه الله تعالى عليه من سائر الرجال بغير قرآن ولا سنة ، وأما الصحابة رضى الله عنهم فقد فازوا وهم والله ماجورون في كل ما قالوه قاصدين به الحق وانما الشأن فيمن قال قولاً في الدين لم يأت به قرآن ولا سنة ، فاذا قيل له من أين قلته ؟ قال لأن عمر وعثمان قاله فاذا قيل لهم ففى هذه القضية نفسها لها قول خالفتموه هو أصبح عنهما من الذى زعمتم انكم احتججتم بهما فيه لجوا على تقليدكم اعراضاً عن الحق بلا برهان أصلاً .

قال أبو محمد : فاذا لاحقة في أحد دون رسول الله ﷺ فلا يجوز فسخ نكاح أحد بمغيبية ولا إيجاب عدة ممن لم يصح موته ولا أن يطلق أحد عن غيره وبالله تعالى التوفيق ، ومن العجب قول مالك أن جاء الزوج قبل أن تزوج فهو أولى بها وهي امرأته كما كانت فيقال لمن قلده ومن أين قلت هذا وأنت قد قطعت عصمته منها وأبحت لها أن تنكح من شاءت وكيف تردها إلى أجنبي قد أبحت لها نكاح زوج سواه من أجل تأخيرها نكاحا قد أبحت لها عادت إلى زوج قد فسخت نكاحها منه ؟ هذا مع أنه قول لا يحفظ عن أحد قبل مالك فاعجبوا لهذا الاختيار ثم يقال لهم : ومن أين قلتم في أحد قوليه أنه ان جاء الزوج وهي قد تزوجت فلا سبيل له إليها من أجل عقد قد كان لها مباحا اذ رددتها إليه بكل حال فقولوا لنا أى شيء أحدثه عقدها النكاح من تحريمها على زوجها ممن لم تحدثه اباحتك لها ذلك العقد فأجزت عقدها ثم قوله الثانى من أنه ان جاء الزوج وقد تزوجت الا أنه لم يدخل بها ففى زوجة الاول وان جاء بعد دخول الثانى بها فلا سبيل له عليها فقولوا لنا هل دخل الزوج الثانى على زوجته أو على أجنبية فان قالوا على زوجته قلنا فمن أين ابحتهم فرج زوجته التى احلتم له الدخول بها لانسان قد فسخت نكاحه منها وحرمتوها عليه وعقدتم نكاحها مع غيره وان قالوا بل دخل على غير زوجته ومن أين استحلتم ان تبيحوا له وطء غير زوجته فلاح يقينا انها أقوال فاسدة متخاذلة خطأ لا شك فيها ، وقد قال بعضهم انما فعلنا ذلك بما روى عن عمر ذلك فى أى كنف فقلنا هذا تمويه آخر وهلا فعل عمر ذلك فى أى كنف الا اذا طاق امرأته وأعلمها بالطلاق ثم راجعها ولم يعلمها بالرجعة فمن الذى ادخل هذه القضية فى تلك مع أن هذين القولين جميعا لا يحفظان عن أحد من أهل العلم انه قاله قبل مالك ولا يجدونه أبدا فاعجبوا لفحش هذا التقليد اذ قلدوا قولاً لا يعرف أحد قاله قبل مالك خالفوا فيه كل قول لصاحب أو تابع رأوا فى تلك القصة التى أوهموا فيها أنهم يحتجون ببعض الصحابة رضى الله عنهم وبالله تعالى التوفيق *

بسم الله الرحمن الرحيم ۞ وبالله توفيقى واليه متابى

١٩٤٢ مسألة : ما يقع به فسخ النكاح بعد صحته ۞ وهى ثمانية أوجه فقط أحدها أن تصير حريمة (١) برضاع وقد ذكرنا ذلك ، والثانى أن يطأها أبوه أو جده بجمالة أو بقصد الى الزنا وقد ذكرنا ذلك ، والثالث أن يتم التعان والتعان ، والرابع أن تكون أمة فتعتق فلها الخيار فى فسخ نكاحها من زوجها أو إبقائه ،

(اللعان)

١ وفي النسخة رقم ١٦ وينسخ باختلاف دينهما ولعله خطأ من النساخ

لغضب الله تعالى عليها فإذا قالت ذلك برئت من الحد وانفسخ نكاحها منه وحرمت عليه أبد الآبد لا تحل له أصلاً لا بعد زوج ولا قبله ولا وإن أ كذب نفسه لكن أن أ كذب نفسه حد فقط، وأما ما لم يتم (١) هو اللعان أو تتمه هي فمها على نكاحها فلو مات أحدهما قبل تمام اللعان لتوارثا ولا معنى لتفريق الحاكم بينهما أو لتركه لكن بتمام اللعان تقع الفرقة ، فإن كانت هي صغيرة أو مجنونة حد هو حد القذف ولا بد ولا لعان في ذلك فإن كان هو مجنوناً حين قذفها فلا حد ولا لعان ويتلا عن الآخرسان كما يقدران بالإشارة فإن كانت المرأة الملائنة حاملاً فبتمام اللعان منها جميعاً ينتفى عنه الحمل ذكره أو لم يذكره إلا أن يقر به فيلحقه ولا حد عليه في قذفه لها مع إقراره بأن حملها منه إذا التعن فلو صدقته هي فيما قذفها به وفي أن الحمل ليس منه حدث ولا ينتفى عنه ما ولدت بل هو لاحق به فإن لم يلاعنها حتى وضعت حملها فله أن يلاعنها لدره الحد عن نفسه ، وأما ما ولدت فلا ينتفى عنه بعد أصلاً فلو طلقها وقذفها في عدتها منه لا عنها فلو قذفها وهي اجنبية حد ولا تلاعن ولا يضره أمسا كما ووطؤها بعد أن قذفها بل يلاعنها متى شاء وبالله تعالى التوفيق ۞

١٩٤٤ مسألة : وأما قولنا إن كل زوج قذف امرأته فانه يلاعنها إذا ذكرنا صفة اللعان فلقول الله عز وجل: (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله) فلم يخص عز وجل حراً من عبد ولا أعمى من بصير ولا صالحاً من فاسق ولا امرأة كافرة من مؤمنة ولا حرة من أمة ولا فاسقة من صالحة ولا محدوداً من غير محدود ولا محدود من غير محدود (وما كان ربك نسياً) وقال أبو حنيفة: إن كان أحدهما مملوكاً أو كافراً فلا لعان وهذا تحكم بالباطل وتخصيص للقرآن برأيه الفاسد ، فإن قالوا قال الله تعالى : (فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله) والعبد لا شهادة له قلنا : باطل ما قلتم بل شهادته كشهادة الحر وأتم لا يجزون شهادة الأعمى ولا شهادة الفاسق وتوجبون اللعان لهما ، وروينا عن الشعبي (٢) لا يلاعن من لا شهادة له ۞

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ : وهذه قضية فاسدة لا يصححها قرآن ولا سنة والله تعالى وإن كان سماها شهادة فليست من سائر الشهادات التي يراعى فيها العدل من الفاسق لأن تلك الشهادات لا يخلف فيها الشاهد بها وشهادات اللعان إيمان وسائر الشهادات لا يقبل في أكثرها إلا اثنتان وشهادة اللعان انما هي من واحد وسائر الشهادات لا يقبل فيها

(١) وفي النسخة رقم ١٤٤ ما لم يتم اللعان باسقاط لفظه هو فالأولى اثباتها (٢) وفي النسخة رقم ١٦ يلاعن

امره لنفسه وشهادة اللعان انما هي لنفسه ايدراً عنها الحد وليوجبه على المرأة فبطل
 أن يكون اللعان حكماً سائر الشهادات ، وأما قولنا : ان التعن سقط عنه الحد والا
 حدث هي فلقول رسول الله ﷺ في حديث اللعان : « البينة والا حد في ظهرك » وقوله
 انه رماها بانسان بعينه فحدوا حد يسقط التلاعن فلما رويناه من طريق احمد بن شعيب
 أنا عمران (١) بن يزيد الدمشقي ناخذ بن الحسين الازدي نا هشام بن حسان عن
 محمد بن سيرين عن انس بن مالك قال : أول لعان كان في الاسلام أن هلال بن
 أمية قذف شريك بن السحماء (٢) بامرأته فأثنى النبي ﷺ فأخبره بذلك فقال له
 النبي ﷺ : أربعة شهداء والا فحد في ظهرك يكرر ذلك مراراً فقال له هلال : والله
 يا رسول الله ان الله يعلم اني لصادق ولينزلن الله عليك مايرى به ظهري من الجلد
 فيبينهما كذا اذ نزلت آية اللعان فدعا هلالا (فشهد أربع شهادات بالله انه لمن
 الصادقين والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين) ثم دعيت المرأة فشهدت
 أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين ، فلما كان في الرابعة أو الخامسة قال رسول الله
 ﷺ وقفوها فانها موجهة فتلكت حتى ماشدكننا أنها ستعترف ثم قالت لا أفصح
 قومي سائر اليوم فضت على اليمين فقال رسول الله ﷺ : انظروها فان جاءت به
 ابيض (٣) سبطا قضى (٤) العنين فهو لهلال بن أمية وان جاءت به آدم (٥)
 جعدا (٦) ربحا (٧) حمش (٨) الساقين فهو لشريك بن سحماء فجاءت به آدم جعدا
 ربحا حمش الساقين فقال رسول الله ﷺ لولا ما سبق من كتاب الله لكان لي ولها
 شأن ، وليس في الآية ما يزيده مالك وغيره في اليمين من قول الذي لا إله الا هو ولا غير
 ذلك ولا فرق بين هذه الزيادة وبين أن يزيد خالق السموات والأرض الذي رفع
 سمكها فسواها وأغطش ليلها وأخرج ضحاها وما أشبه ذلك من الثناء على الله عز وجل
 الذي من قاله أجز ومن تركه في يمينه لم يخرج ، وانما يقضى على الناس بما أمر به الله
 لا بما لا يلزم في ذلك الوقت وان كان اجرا ، وقوله عز وجل : (ويدراً عنها العذاب
 أن تشهد أربع شهادات بالله) فان فيه إشارة الى عذاب معلوم لأنه بألف التعريف ولا مـ
 ولا نعلم عذاباً في الزنا الا الحد ، وأما السجن كما قال أبو حنيفة وأصحابه فلا ، ومن

«١» وفي النسخة رقم ١٦ عمرو بن يزيد وفي النسخة رقم ١٤ السحماء ٣ سبط بكسر السين وسكون
 الباء تمتد الاعضاء نام الحلق ٢ قضى العنين فاسد هما ٤ آدم شديد السمرة ٥ الجمع في صفات الرجال
 يكون مدحا وذما فالمدح معناه شديد الاسر والحلق أوجع الشعر ضد البسط والذم معناه القصير المتردد
 الحلق وقد يطلق على البخيل ايضا ولعله صلى الله عليه وسلم أراد المدح ٦ ربحا متوسط القامة ٧ حمش
 الساقين دقيقهما

طريق احمد بن شعيب انا على بن ميمون الرقي عن سفيان عن عاصم بن كليب عن ابيه عن ابن عباس أن النبي ﷺ حين أمر المتلاعنين باللعان أمر رجلا أن يضع يده على فيه عند الخامسة وقال: انها موجهة، ولا معنى لزيادته من زاد في يمين المتلاعنين أن يقول: هو اثنى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا وأن تقول هي: إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا لان الله تعالى كفانا بما أمرنا به في القرآن عن تكلف هذه الزيادة (وما كان ربك نسياً) وكل رأى زادنا شيئاً في الدين لم يأت به أمر الله تعالى فنحن نرغب عن ذلك الرأى ونقذفه في الحش (١) لأنه شرع في الدين لم يأذن به الله عز وجل، فان قالوا ربما نوى انه لمن الصادقين في شهادته بالتوحيد ونوت هي انه لمن الكاذبين في قصة أخرى: قلنا هبك أنهما نويا ذلك فوالله ما ينتفعان بذلك وان يمينهما بما أمر الله تعالى في مجاهرة أحدهما فيه بالباطل موجب عليه اللعنة وعليها الغضب نويا ما قاتم أو لم ينويا ولا يمه على علام الغيوب بمثل هذا * ومن طريق الحاج بن المنهال ناهمام بن يحيى ناأيوب السختياني ان سعيد بن جبيرة حدثه عن ابن عمر قال: ان رسول الله ﷺ فرق بين أخوي بنى العجلان * ومن طريق أبي داود والبخاري قال أبو داود: نااحمد بن حنبل وقال البخاري: ناأبي بن عبد الله قالا جميعا ناسفيان - هو ابن عينة - أنه سمع عمرو بن دينار عن سعيد بن جبيرة يقول سمعت ابن عمر يقول قال رسول الله ﷺ للمتلاعنين «حسابكما على الله أحدكم كاذب لا سبيل لك عليهما» *

قال أبو محمد: قد رويته عن سفيان قال سفيان حفظته من عمرو بن دينار: فتفريق رسول الله ﷺ يغني عن تفريق كل حاكم بعده، وقوله عليه الصلاة والسلام «لا سبيل لك عليهما» منع من ان يجتمعا أبدا بكل وجه ولم يقل عليه الصلاة والسلام ذلك بنص الخبر الا بعد تمام التعانها جميعا فلا يقع التفريق الا حينئذ، وقد روينا أن المصعب بن الزبير لم يوجب التفريق بين المتلاعنين وهو قول عثمان البتي، وقال أبو حنيفة لا يقع التفريق بتمام اللعان الا حتى يفرق بينهما الحاكم واذا فرق الحاكم بينهما فهي طلاق بائنة فكان هذا عجبا ونقول لهم فان أئى الحاكم من التفريق أيقين على زوجيتهما هيئات حاكم الحكام قد فرق فتفريق من بعده أو تركه التفريق ونبيب (٢) تيس في الحزن (٣) سواء وقال الشافعي بتمام التعان الرجل يقع التفريق وينتفى الولد وهذه ايضا دعوى بلا برهان، وقال مالك

(١) الحش، ففتح الحاء - كذيف وموضع قضاء الحاجة (٢) نبيب التيس صوته (٣) الحزن بفتح الحاء

كما قلنا وهو قول الأوزاعي والليث: بوأما قولنا ان كانت صغيرة أو مجنونة حد للذف ولا لعان في ذلك لأن الصغيرة والمجنونة لا يكون منهما زنا أصلاً لأن الزنا معصية لله عز وجل وهاتان لا تقع منهما معصية لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «رفع القلم عن ثلاث» فذكر الصغير حتى يبلغ. والمجنون حتى يفيق، وإذا وجب الحد حيث لا يوقن بكذبه فاسقاطه عن القاذف حين يوقن بكذبه خطأ والحد بنص القرآن واجب على كل من رمى منا بالزنا، وأما الآخرس فإن الله عز وجل يقول: (لا يكلف الله نفساً الا وسعها) وليس في وسعه الكلام فلا يجوز أن يكلف إياه، وقال رسول الله ﷺ: « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » فصح أنه يلزم كل أحد بما أمر الله تعالى به ما استطاع والآخرس يستطيع الافهام بالإشارة فعليه أن يأتي بها، وكذلك من لا يحسن العربية يلتعن بلغته بالفاظ يعبر بها عما نص الله تعالى عليه والعجب من زيادات أنى حنيفة برأيه زيادات في غاية السخف على ما في آية اللعان وهو يرد أوامر رسول الله ﷺ وأعماله كالملسح على العمامة واليمين مع الشاهد وغير ذلك بانها زيادة على ما في القرآن فأى ضلال يفوق هذا، وأما قولنا انه بتمام التعان والتعانها ينتفى عنه لحاق حملها الا أن يقربه وسواء ذكره أولم يذكره اذا انتفى عنه قبل ذلك فلما رويناه من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال «ان النبي ﷺ لآعن بين رجل وامرأته فانتفى عن ولده ففرق بينهما وألحق الولد بالمرأة» ومن طريق مسلم حدثني حرمة ابن يحيى أنا ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب أخبرني سهل بن سعد قال: ان عومراً العجلاني فذكر حديث اللعان وفيه «فكانت حاملاً فكان الولد الى أمه»، وأما قولنا: انه لم يلاعنها حتى ولدت لآعن لاسقاط الحد فقط ولا ينتفى ولدها منه فلان رسول الله ﷺ قال: «الولد لصاحب الفراش» فصح أن كل من ولد على فراشه ولد فهو ولده الا حيث نفاه الله تعالى على لسان رسوله ﷺ: أوحى يوقن بلا شك انه ليس هو ولده ولم ينفه عليه الصلاة والسلام الا وهى حامل باللعان فقط فيبقى ما عدا ذلك على لحاق النسب ولذلك قلنا ان صدقته في أن الحمل ليس منه فان تصديقها له لا يلتفت اليه لان الله تعالى يقول: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فوجب ان اقرار الأبوين لا يصدق على نفى الولد فيكون كسبا على غيرهما وانما نفى الله عز وجل الولد ان كذبه الأم والتعننت هي والزوج فقط فلا ينتفى في غير هذا الموضع، والعجب كله ان المخالفين لنا همنا يقولون ان اتفقا جميعا على ان الحمل من غيره أو على أن الولد من غيره لم يصدقوا ولم ينفه الا بلعان فليت شعري من أين وقع لهم هذا اذا ألغوا تصديقهما

فلم ينفوا نسبه الا بلعان فاذا لا معنى لتصديقهما له فلا يجوز اللعان الا حيث حكم به رسول الله ﷺ وحيث أمر الله تعالى به في القرآن وهو اذا رماها بالزنا فقط وبالله تعالى التوفيق ، واما اذا قذفها وهى فى عدتها من طلاق رجعى منه أنه يلاعنها متى رفع الأمر للامام ولو أنها عند زوج آخر فلا نه قذفها وهى زوجة له والله تعالى يقول : (والذين يرمون أزواجهم) فأنما يراعى الرمى بنص القرآن فان كان لزوجة لا عن ابدا اذ لم يحده الله تعالى للعان وقتا لا يتعداه ، وان كان الرمى فى عدة من طلاق ثلاث أو وهى غير زوجة له ثم تزوجها فالحد ولا بد ولا لعان فى ذلك لانه لم يرم زوجة له انما رمى زوجة اجنبية فالحد بنص القرآن فقط ، وأما قولنا ولا يضره امساكه اياها بعد رميه لها أو بعد اقراره بأنها زنت يقينا وعلم بذلك ولا يضره وطؤه لها فلان الله عز وجل لم يذكر ذلك ولا رسوله صلى الله عليه وآله وسلم فهو شرط فاسد وشرع لم يأذن الله تعالى به .

١٩٤٥ مسألة فان تزوج رجلان بجمالة امرأة فى طهر واحد أو ابتاع احدهما امة من الآخر فوطئها وكان الاول قد وطئها أيضاً ولم يعرف أيهما الاول ولا تاريخ النكاحين أو الممسكين فظهر بها حمل فأتت بولد فانه ان تداعياه جميعا فانه يقرع بينهما فيه فأيهما خرجت قرعته ألحق به الولد وقضى عليه لخصمه بمحضته من الدية ان كان واحداً فنصف الدية وان كانوا ثلاثة فلهما ثلثا الدية وان كانوا اربعة فثلاثة أرباع الدية وهكذا الحكم فيما زاد سواء كان المتداعيان اجنبيين أو قرييين أو أباً وابناً أو حراً وعبدان كان احدهما مسلماً والآخر كافراً ألحق بالمسلم ولا بد بلا قرعة فان تدافعا جميعا أولم ينسكرا ولا تداعياه فانه يدعى له بالقافة (١) فان شهد منهم واحد عالم عدل فأكثر من واحد بأنه ولد هذا ألحق به نسبه فان الحق واحد أو أكثر باثنين فصاعدا طرح كلامهم وطلب غيرهم ولا يجوز ان يكون ولد واحد ابن رجلين ولا ابن امرأتين وكذلك ان تداعت امرأتان فأكثر ولدا فان كان فى بد احدهما فهو لها (٢) وان كان فى أيديهن كلهن أو لم يتداعياه ولا انسكراه أو تدافعتاه دعى له بالقافة كما قلنا . برهان ذلك ما روينا من طريق الليث ابن سعد . عن ابن شهاب . عن عروة بن الزبير . عن عائشة أم المؤمنين قالت : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم دخل على مسرورا تبرق أسارى روجه فقال : الم ترى ان يحجزا انظر الى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال : ان بعض هذه الاقدام لمن

(١) القافة الجماعة الذين يعرفون الشبه والاثار (٢) وفى النسخة رقم ١٤ فهو ابنها

بعض ، ومن طريق أحمد بن شعيب . أرنا اسحاق بن ابراهيم - وهو ابن راهويه - ناسفيان - هو ابن عيينة - عن الزهري عن عروة . عن عائشة أم المؤمنين قالت : «دخل على رسول الله ﷺ مسرورا فقال : يا عائشة ألم ترى أن مجززا (١) المدلجى دخل على وعندى أسامة بن زيد فرأى أسامة وزيدا وعليهما قطيفة وقد غطيا رؤسهما وبدأت أقدامهما فقال : هذه أقدام بعضها من بعض» * ومن طريق مسلم نا منصور بن أبي مزاحم نا ابراهيم بن سعد بن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عوف . عن الزهري عن عروة عن عائشة أم المؤمنين قالت : «دخل قائف ورسول الله ﷺ شاهدوا أسامة ابن زيد وزيد بن حارثة مضطجعان فقال : ان هذه الاقدام بعضها من بعض فسر النبي ﷺ بذلك وأعجبه» * ومن طريق أبي داود نا عمرو بن عثمان الحمصي نا الوليد - هو ابن مسلم - عن الاوزاعي . عن يحيى بن أبي كثير . عن أبي قلابة عن أنس بن مالك فذكر حديث العرينين وقتلهم الرعاء وأخذهم ابل النبي ﷺ قال أنس فبعث رسول الله ﷺ قافة في طلبهم فأتى بهم وذكر الحديث ، فصح ان القافة علم صحيح يجب القضاء به في الانساب والآثار ، رونا من طريق عبد الرزاق . عن معمر . عن الزهري في رجل وقع على امرأة لعبده وهي أمته قال فدعى لها القافة : فان عروة ابن الزبير أخبرني أن عمر بن الخطاب دعى القافة في رجلين اشتركا في الوقوع على امرأة في طهر واحد وادعيا ولدها فالحقه بأحدهما ، قال الزهري : أخذ عمر ابن الخطاب ومن بعده بنظر القافة في مثل هذا ، ومن طريق عبد الرزاق . عن معمر عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين قال : اختصم الى أبي موسى الاشعري في ولد (٢) ادعاه دهقان . ورجل من العرب فدعا القافة فنظروا اليه فقالوا للعربي : أنت أحب الينا من هذا العليج ولكن ليس بابنك نخل عنه فانه ابنه * ثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا أبو أحمد الزبير نا سفيان الثوري . عن عبد الكريم الجزري . عن زياد بن أبي زياد قال انتهى ابن عباس من ولد له فدعا له (٣) ابن كلداء القائف فقال له أما انه ولده فادعاه ابن عباس * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج نا يحيى بن سعيد القطان (٤) وأبو الزناد كلاهما عن سعيد بن المسيب قال : ان كان له ولد فليدع له بالقافة ، وبه يقول قتادة . وغيره . ومالك . والشافعي . وجمهور أصحابنا الا ان مالكا

(١) وفي النسخة رقم ١٦ إلى مجرزه وهو تصحيح (٢) في النسخة رقم ١٦ في رجل والأولى في ولد (٣) وفي النسخة رقم ١٤ فدعا به (٤) وفي النسخة رقم ١٦ الانصاري

قال : لا يحكم بقول القافة الا فى ولد أمة لافى ولد حرة وهذا خطأ لان الأثر الذى أوردنا آتقان قول مجزى المدلجى فى أسامة بن زيد رضى الله عنهما الذى هو عمدة مالك وعمدتنا فى الحكم بالقافة انما جاء فى ابن حرة لا فى ابن أمة ، ولم ير أبو حنيفة ولا أصحابه الحكم بالقافة ، واحتجوا فى ذلك بانه حكم بالظن وهم يشرعون الشرائع ويبتلون أحكام الله تعالى وأحكام رسوله ﷺ بالقياس الذى يقرون بانه ظن وقد كذبوا ما حكم القافة بظن بل يعلم صحيح يتعلمه من طلبه وعنى به وما كان رسول الله ﷺ ليحكم بالظن ثم مع هذا كله يحكمون بجهل أبى حنيفة إذ يلحق الولد بأمرائين يجعل كل واحدة منهما أمه التى ولدته ويورثه منهما ميراث الابن من الام ويورثها منه ميراث الأم من الولد ويحرم عليه اخواتهما جميعا فهذا هو الرعونة حقوا والجهل الأعمى لا ما سر به رسول الله ﷺ وحكم به الصحابة رضى الله عنهم ، ولا يخرج عن حكم القافة شئ الا موضع واحد وهو الرجلان فصاعدا يتداعيان الولد فان هبنا ان لم تكن بينة ولا عرف لآيهما فان الفراش والا اقرع بينهما كما ذكرنا لما رويناه من طريق عبد الله أو عن سفيان الثورى . عن صالح بن حى . عن عبد خير الحضرمى عن زيد بن أرقم قال : كان على باليمن فاتى بامرأة وطئها ثلاثة فى طهر واحد فسأل اثنين أقران لهذا بالولد فلم يقرأثم سأل اثنين أقران لهذا بالولد فلم يقرأ ثم سأل اثنين حتى فرغ فاقرع بينهم فالزم الولد للذى خرجت له القرعة وجعل عليه ثلثى الدية فرفع ذلك الى رسول الله ﷺ فضحك حتى بدت نواجذه *

قال أبو محمد : لا يضحك رسول الله ﷺ دون أن ينكر ما يرى أو يسمع مالا يجوز البتة الا أن يكون سرورابه وهو عليه الصلاة والسلام لايسر الا بالحق ولا يجوز أن يسمع باطلا فيقره وهذا خبر مستقيم السند نقلته كلهم ثقات والحجة به قائمة ولا يصح خلافه البتة فان قيل : انه خبر اضطرب فى اسناده فارسه شعبة عن سلمة بن كهيل عن الشعبي عن مجهول ورواه أبو اسحاق عن رجل من حضرموت عن زيد بن أرقم قلنا : هذا العجب فكان ماذا وصله سفيان وليس هو دون شعبة عن صالح بن حى وهو ثقة عن عبد خير وهو ثقة عن زيد بن أرقم وان من يتعمل بهذا ثم يرد السنة برواية شيخ من بنى كنانة ان هذا لعظيم المجاهرة وقد كان ينبغى أن يردعه الحياء عن الرضى به لاسيما أبى حنيفة وأصحابه القائلين ان ادعى الولد اثنان وهو فى أيديهما فهو ابنهما يرثانه ويرثهما ثم اختلفوا فافضحوا فى اختلافهم كما افترضوا فى اتفاقهم فى ولد ادعاه ثلاثة نفر فصاعدا فقال أبو حنيفة : هو ابنهم كلهم ولو كانوا ألفا وقال محمد :

ابن الحسن يكون ابن ثلاثة ولا يكون ابن أكثر ، وقال أبو يوسف : لا يكون إلا ابن اثنين فقط لا ابن أكثر فهذا هو الفحش والسخام والضلال لا اتباع ما صح عن رسول الله ﷺ ، وهو وإن الخاقم الولد باثنين برواية ساقطة عن عمر لأنهما مرسلتان من طريق سعيد بن المسيب عن عمر ولم يحفظ سعيد عن عمر شيئاً إلا نعى النعمان بن مقرن على المنبر مع أن فيها أنه حكم مع القافة بذلك ، ومن طريق إبراهيم النخعي عن عمر ولم يدركه أصلاً ، ومن طريق ابن سيرين عن عمر أنه توقف فيه ورواية عن علي فيها قالوس بن أبي ظبيان وهو ضعيف ، وفيها أنه (١) للثاني منك ، والثابت (٢) عن عمر في ذلك مارويانه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير قال : إن رجلين ادعيا ولدا فدعا عمر القافة واقتدى في ذلك يبصر القافة وألحقه بأحد الرجلين وعروة قد اعتمر مع عمر ، ورواية أخرى من طريق حماد ابن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب قال هشام : وسمعت يحدّث أني قال : إن رجلين وقعا بامرأة في الجاهلية فولدت غلاماً فلما كان عمر ادعيا جميعاً فدعا عمر رجلاً من بني كعب فقال : انظر فاستبطن واستظهر فقال والذي أكرمك بالخلافة لقد اشتراك فيه جميعاً فضربه عمر بالدرة حتى اضطجع وقال له عمر لقد ذهب بك النظر إلى غير مذهب ثم دعا عمر بالمرأة فسأها فقالت هذا كان يطأني فإذا كان يطأني حماني من الناس حتى إذا استمر بي الحمل خلا بي (٣) فأهرقت دمأ كثير الجأني هذا فوطئني فلا أدري من أيهما هو فقال السكبي : الله أكبر شركاء فيه ورب السكبة فقال عمر : أما أنا فقد رأيت ما رأيت ثم قال للغلام اختر أيهما شئت قال يحيى بن عبد الرحمن : فلقد رأيت حين سفع أحدهما بيد الغلام ثم ذهب به ورواية من طريق شعبة عن توبة العنبري عن الشعبي عن ابن عمر قال اشتراك رجلان في طهر امرأة فولدت غلاماً (٤) فدعا عمر بالقافة فقالوا قد أخذ الشبهة منهما جميعاً فجعله عمر بينهما *

قال أبو محمد : توبة العنبري ضعيف متفق على ضعفه ، ثم هذا كله بخلاف قولهم لأنه حكم بالقافة وقول ابن عمر جعله بينهما ليس فيه أنه ألحقه بنسبهما لكن الظاهر من قوله جعله بينهما أي وقفه بينهما حتى يابوح له فيه وجه الحكم لا يجوز أن يظن بعمر غير هذا وما نعرف الخاق الولد باثنين عن أحد من المتقدمين إلا عن إبراهيم

« ١ » وفي النسخة رقم ١٤ لباقي وأمله غلط (٢) وفي النسخة رقم ١٤ والثالث وهو غلط ٣ وفي النسخة رقم ١٤ خلائي « ٤ » وفي النسخة رقم ٤ اسقاط لفظ غلام

النخعي ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ والثابت عنه عليه الصلاة والسلام يكذب جواز كون ولد من منى أبوين ، وهو الذي رويناه من طريق مسلم نا أبو بكر ابن أبي شيبة ومحمد بن عبد الله بن نمير كل واحد منهما يقول نا أبو معاوية - هو الضرير - وو كيع قالا جميعا : نا الاعمش عن زيد بن وهب عن عبد الله بن مسعود نا رسول الله ﷺ « ان أحدا لم يجمع خلقه في بطن أمه أر بعين يوما ثم يكون علقه مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فينفخ فيه الروح » وذكر الحديث فصح يقينا أن ابتداء العدد من حين وقوع النطفة وبلا شك أن الدقيقة التي تقع فيها النطفة في الرحم هي غير الدقيقة التي يقع فيها منى الواطئ الثاني فلو جاز أن يجمع الماءان فيصير منهما ولد واحد لكان العدد مكذوبا فيه لأنه ان عدم من حين وقوع النطفة الأولى فهو للأول وحده فلو استضاف اليه الثاني لا تبدأ العدد من حين حلول المنى الثاني فكان يكون في بعض الأربعين يوما نقص وزيادة بلا شك وهم أولى بالكذب وأهله من رسول الله ﷺ الصادق ، والعجب أنهم قالوا لم يحكم أبو حنيفة بأن الولد يكون ابن امرأتين محققاً أن كل واحدة منهما ولدت له لكن أوجب لكل واحدة منهما حق الأمومة قلنا : وهذا جور وظلم وباطل بلا شك أن يوجب لغير أم حكم أم بلانص قرآن ولا سنة ولا قول أحد من خلق الله تعالى قبله إلا الرأي الفاسد ونسأل الله العافية ، وأما قولنا ان تدعى في الولد مسلم وكافر الحق بالمسلم فلقول الله عز وجل : (فأقم وجهك للدين حنيفا فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم ولكن أكثر الناس لا يعلمون) والثابت من قول رسول الله ﷺ « كل مولود يولد على الفطرة » ورويناه أيضاً على الملة حتى يكون أبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه أو يمجسانه أو يمجسانه ، فلا يجوز أن ينقل عما ولد عليه من الفطرة التي ولد عليها إلا بيقين كون الفرائش لكافرا بلا اشكال وبالله تعالى التوفيق »

١٩٤٦ مسألة : واذا كانت مملوكة لها زوج عبد أو حر ولوانه قرشي فاعتقت في واجب أو تطوع أو بتمام اداء مكاتبها أو بأى وجه اعتقت فانها تخير فان اختارت فراقه فلها ذلك وان اختارت أن تقر عنده فلها ذلك وقد بطل خيارها وعليها العدة في اختيارها فراقه كعدة الطلاق وليس في شيء من وجوه الفسخ عدة اصلا الا في هذا المكان وعدة الوفاة في موت الزوج فقط فان اراد جميعا أن يتناكح لم يحز إلا برضاها وباشهاد وصداق وولي وله ذلك في عدتها وليس ذلك لغيره حتى تتم عدتها ولا يسقط خيارها اذا اعتقت طول بقائها معه ولا وطؤه لها برضاها أو بغير رضاها ولا

علمها بأن الخيار لها فإذا أوقفت لا بد لها من أن تختار فراقه أو البقاء معه ولا تترك
تأني في ذلك أصلاً ، برهان ذلك فعل رسول الله ﷺ في تخيير بريرة إذ أعتقها
عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها ، وفي سائر ما ذكرنا خلاف . قال قوم أنها تخير تحت العبد
ولا تخير تحت الحر ، وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبيد الله بن عمر
عن نافع عن ابن عمر قال : إن أعتقت تحت حر فلا خيار لها ، وصح عن الحسن ، والزهرى ،
وأبي قلابة . وعطاء . وصفية بنت أبي عبيد . وعروة بن الزبير . وينسب قوم ذلك إلى ابن
عباس ولا نعلم هذا عنه ، وهو قول ابن أبي ليلى . والاوزاعي . ومالك . والليث .
والشافعي . وأبي ثور . واحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه . وأبي سليمان . وجميع
أصحابهم ، وقالت طائفة كقولنا كإروينا من طريق أبي داود نا محمد بن كثير أناسفيان
الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي عن الاسود بن يزيد عن عائشة أم
المؤمنين قالت : إن زوج بريرة كان حراً حين أعتقت وخيرت فقالت : ما أحب أن
أكون معه وأنلى كذا وكذا ، ومن طريق احمد بن شعيب نا عمرو بن علي نا الثقفى - هو
عبد الوهاب بن عبد المجيد نا عبيد الله بن عمر مذكرون سنة عن يزيد بن رومان عن عروة بن
الزبير عن بريرة أنها قالت كانت في ثلاث سنن . فذكرت الحديث وفيه قال رسول الله
ﷺ لعائشة اشترىها واشترطى لهم الولاء . فانما الولاء لمن اعتق فاعتقتني فكان لى الخيار *
قال أبو محمد : فعمت بريرة ولم تخص تحت عبد من حر ، ومن طريق سعيد
ابن منصور نا هشيم نا ابن أبي ليلى عن نافع عن ابن عمر أنه كان يجعل لها الخيار على
الحر ، وبه يقول هشيم ، ومن طريق الحجاج بن المنهال . نا يزيد بن زريع نا خالد
الحذاء عن أبي قلابة قال قال عمر بن الخطاب : « إذا أعتقت الأمة فلها الخيار مالم
يطاها زوجها » فعم عمر ولم يخص عبداً من حر ، ومن طريق حماد بن سلمة . عن
حماد بن أبي سليمان . عن ابراهيم النخعي أنه قال في الأمة تعتق تحت زوج : فهي عليه
بالخيار حراً كان أو عبداً ولو أنه هشام بن عبد الملك ، ومن طريق عبد الرزاق
عن سفيان بن عيينة . عن عبد الله بن طاوس . عن أبيه في الأمة تعتق تحت زوج
أنها تخير ولو كانت تحت قرشى ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عاصم عن
الشعبى قال : « إذا أعتقت تحت حر فلها الخيار ، » ومن طريق معمر عن أيوب
السختياني عن ابن سيرين إذا أعتقت عند حر فلها الخيار . ومن طريق عبد الرزاق . عن
ابراهيم بن يزيد . عن عمرو بن دينار عن سعيد بن المسيب قال : كان زوج بريرة
حرّاً : ومن طريق عبد الرزاق . عن ابن جريج . عن حسين بن مسلم قال : إذا

اعتقت عند حر فلها الخيار .

قال أبو محمد : واحتج من لم يوجب لها الخيار الاتحت العبد بما روينا من طريق البخارى ناقتية بن سعيد نا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى عن أيوب السختيانى عن عكرمة عن ابن عباس قال : كان زوج بريرة أسود يقال له مغيث عبدا لبنى فلان كأتى أنظر اليه وذ ك ر باقى الخبر . نا يوسف بن عبد الله النمرى نا عبد الوارث بن سفيان نا قاسم بن اصبغ نا محمد بن وضاح نا يوسف بن عدى نا عبدة بن سليمان عن سعيد بن أبى عروبة عن أيوب السختيانى . وقتادة كلاهما . عن عكرمة . عن ابن عباس أن زوج بريرة كان عبدا حين أعتقت ، ومن طريق أبى داود . نا عثمان بن أبى شبة نا جرير . عن هشام بن عروة . عن أبيه . عن عائشة أم المؤمنين فى قصة بريرة وكان زوجها عبدا فغيرها رسول الله ﷺ فاختارت نفسها ولو كان حرام يغيرها . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - أنا المغيرة بن سلمة نا وهيب عن عبيد الله بن عمر عن يزيد بن رومان عن عروة عن عائشة أم المؤمنين قالت : « كان زوج بريرة عبدا » . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - نا حماد بن مسعدة نا ابن موهب عن القاسم بن محمد قال كان لعائشة أم المؤمنين غلام وجارية قالت فاردت أن أعتقهما فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : ابتد بالغلام قبل الجارية . ومن طريق أحمد بن شعيب أنا احمد بن عبد الواحد نا مروان نا الليث نا عبيد الله بن ابى جعفر عن الحسن بن عمرو بن أمية الضمرى أنه حدثه أن رجالا من أصحاب رسول الله ﷺ حدثوه أن رسول الله ﷺ قال : « أياما كانت تحت عبد فعتقت فهى بالخيار ما لم يطأها زوجها » . وقالوا من طريق النظر كل عقد نكاح صحيح فلا يجوز فسخه إلا بيقين ، وقال أصحاب القياس منهم انما جعل لها الخيار لفضل الحرية على الرق فاذا ساواها فلا خيار لها هذا كل ما احتجوا به .

قال أبو محمد : وكل هذا لاحجة لهم فيه أما الآثار بأنه كان عبدا فقد اختلف فى ذلك عن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها كما أوردنا وانما روى هذا الخبر عنها ثلاثة الأسود . وعروة . والقاسم فأما الأسود فلم يختلف عنه عن أم المؤمنين أنه كان حرا ، وأما عروة فروى عنه كما أوردنا انه كان عبدا وقد روى عنه ايضا خلاف ذلك . نا احمد بن قاسم نا أبى قاسم بن محمد بن قاسم نا جدى قاسم بن اصبغ نا احمد بن يزيد المعلم نا موسى بن معاوية نا جرير عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين ،

قالت: كان زوج بريرة حراً فاعتارضت الرواية عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين ، وأما القاسم بن محمد فروينا من طريق أحمد بن شعيب أخبرني محمد بن اسماعيل بن علي نا يحيى بن أبي بكير أنا شعبة عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه عن عائشة فذكرت ان زوج بريرة كان عبداً ثم قال عبد الرحمن بعد ذلك ما أدرى (١) فاضطربت الرواية عن أم المؤمنين وبقيت رواية ابن عباس أنه كان عبداً حين اعتقت وقد عارضتها الرواية عن أم المؤمنين أنه كان حراً حين اعتقت فتركنا الكلام في ذلك حتى نتكلم في حديث عبيد الله بن أبي جعفر . وحديث ابن موهب عن القاسم بن محمد ان شاء الله عز وجل .

قال أبو محمد : أما الخبر الذي فيه أيما أمة كانت تحت عبد فعتقت فهي بالخيار مالم يطأها زوجها فانما هو من طريق حسن بن عمرو بن أمية وهو مجهول لا يعرف فسقط التعلق به ، ثم لو صح لما كان فيه حجة ان لا تخير تحت حر انما فيه حكم عتقها تحت العبد فقط وسكت فيه عن عتقها تحت الحر فان صح في خبر آخر ما يوجب عتقها (٢) تحت الحر وجب المصير اليه ، وأما حديث ابن موهب عن القاسم بن محمد عن عائشة انه كان لها عبد وجارية فأمرها رسول الله ﷺ أن تبدأ في العتق بالعلم قبل الجارية فانه خبر لا يصح ، رويناه عن العقيلي انه قال وقد ذكر هذا الخبر فقال : هذا خبر لا يعرف إلا لعبيد الله بن عبد الرحمن بن موهب وهو ضعيف فسقط التعلق به .

قال أبو محمد : ثم لو صح لما كان فيه حجة لأنه ليس فيه انهما كانا زوجين فاقحام القول بالدعوى كذب ، ثم لو صح انهما كانا زوجين فليس فيه أنه عليه الصلاة والسلام أمر بذلك ليسقط خيار الزوجة واقحام هذا في ذلك الخبر كذبة بائنة وهذا عظيم لا يستجيزه من يهاب الكذب لاسيما على رسول الله ﷺ فانه يوجب النار ، وقديمكن لو صح الخبر أن يكون أمرها أن تبدأ بعتق العبد لقول الله عز وجل : (وللرجال عليهن درجة) ولقوله تعالى حا كيا عن أم مريم : (وليس الذكر كالأُنثى) وللخبر الذي رويناه من طريق ابى داود عن حفص بن عمر عن شعبة عن عمرو بن مرة عن سالم بن ابى الجعد عن شرحبيل بن السمط انه قال لكعب ابن مرة او مرة بن كعب حدثنا حديثاً سمعته من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فذكر

« (١) وفي النسخة رقم ١٤ ما أدرى ما أدرى بال تكرار » (٢) وفي النسخة رقم ١٦ وتخبرها والصواب عتقها لان السياق يقتضيه

كلاما وفيه « أيما امرئ اعتق مسلماً وأيما امرأة اعتقت امرأة وأيما رجل اعتق امرأتين مسلمتين الا كانت فكاكة من النار يحزى بكل عظم (١) منها عظا من عظامه » فالأجر في عتق الذكر مضاعف فسقط هذا الخبر جملة ونحن نوقن بلا شك انه عليه الصلاة والسلام لا يتحيل في اسقاط حق أوجه ربه تعالى للبعثة فبطل تعلقهم به ييقن لا اشكال فيه ، واما قولهم لا يحل فسخ عقد نكاح صحيح الا ييقن فصدقوا ولولا اليقين ما قلنا به ، واما قول اصحاب القياس انما جعل لها الخيار تحت العبد لفضل الحرية على الرق فهذه دعوى كاذبة لا يجدونها ابداع رسول الله ﷺ ونعوذ بالله من الاقدام على ان ننسب الى رسول الله ﷺ ثم الى الله تعالى انه انما فعل امر كذا من أجل امر كذا بما لم يخبر الله تعالى به ولا رسوله ﷺ الا ان هذا هو الكذب على الله تعالى وعلى رسوله ﷺ بلا شك (٢) ونسأل الله العافية *

قال أبو محمد : فلم يبق الا تعارض الرواية عن ابن عباس كان زوج بريرة عبدا اذ أعتقت للرواية عن أم المؤمنين « كان زوج بريرة حرا اذ أعتقت » وكلا الروايتين صحيحة لا سيما رواية الأسود عن عائشة أم المؤمنين وتعارض الرواية عن عروة في ذلك وظل ذلك معارض لرواية القاسم فوجدنا كل ذلك متفقا لا تكاذب فيه وما دام يمكن تأليف روايات الثقات فلا يحل أن ينسب الكذب الى بعضهم أو الوهم ، فاعلموا أن من قال كان عبدا ومن قال كان حرا يصح على أنه كان عبدا قبل ثم أعتق فصار حرا الا انه لا يخرج هذا في الرواية عن ابن عباس انه كان عبدا حين أعتقت لكنه يرجع على أنه كان يدريه عبدا أو لم يعلم بحريته ، وروى عائشة رضی الله عنها ما كان في علمها من الزيادة أنه كان حرا حين أعتقت وليس في رواية عثمان بن أبي شيبة ولو كان حرا ما خبرها انه من كلام أم المؤمنين ؛ وقد يمكن أن يكون من قول من دونها فاذ ذلك كذلك فلا يجوز ان ينسب اليها قول بظن ولا يختلف مالكي ولا شافعي ولا حنبل . ولا ظاهري في أن عدلين لو شهدا بان هذا نعرفه عبدا مملوكا وشهد عدلان آخران اننا ندريه حرا فان الحكم يجب بقول من شهد بالحرية لانه شهد بفضل علم كان عنده ثم ندع هذا ظه فنقول : هبكم أنه لم يرو أحد أنه كان حرا بل لم يختلف (٣) الرواية في أنه كان عبدا حين أعتقت هل جاء قط في شيء من الاخبار الثابتة أن رسول الله ﷺ قال : انما خيرتها لانها تحت عبد ولو كان زوجها حرا ما خيرتها هذا أمر لا يجدونه ابدا عن رسول الله ﷺ

(١) في النسخة رقم ١٤ عظمين (٢) وفي النسخة رقم ١٤ اسقاطه (٣) وفي النسخة رقم ١٤ لم يختلف الرواية

لا في رواية صحيحة ولا سقيمة فاذا لا سبيل الى وجود هذا أبدا فقد صح أنه عليه الصلاة والسلام لما أعتقت بريرة خيرها في البقاء مع زوجها أو فراقه فهذا لا شك فيه فلا يجوز تعديه ولا زيادة حكم فيه، ولا فرق بين من ادعى أنه عليه الصلاة والسلام إنما خيرها لأنه كان عبدا وبين آخر ادعى أنه لم يخيرها إلا لأنه كان اسود وبين ثالث ادعى أن تخيرها إنما كان لأن اسمه مغيث ، وكل هذه ظنون كاذبة لا يحل القول بها ولا الحكم بها وإنما الحق أن المعتقة خيرها رسول الله ﷺ بين فراق زوجها والبقاء معه ولا مزيد فواجب أن تخير كل معتقة ولا مزيد وبالله تعالى التوفيق ، وبما اختلف فيه هل ينقطع خيارها بوطء زوجها أم لا ؟ فروينا من طريق حماد بن سلمة عن خالد الحذاء عن أبي قلابة أن عمر بن الخطاب قال في أمر بريرة أن غشيها زوجها فلا خيار لها وهذا منقطع ، ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن سليمان بن يسار قال : أعتقت حفصة أم المؤمنين جارية يقال لها زبراء ثم قالت لها اعلى أنه ان وطئك فلا خيار لك ، وبه كان يقول سليمان بن يسار ، وصح عن قتادة والزهرى ونافع مولى ابن عمر ، وذهب آخرون الى أنها ان وطئها وهى لا تعلم أن لها الخيار لم يسقط بذلك خيارها وان علمت فقد سقط خيارها ، رويانا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن خالد الحذاء عن أبي قلابة أن عمر بن الخطاب قال اذا جامعها بعد أن تعلم أن لها الخيار فلا خيار لها وهذا منقطع ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عن عبد الله بن عامر بن ربيعة أن ابن عمر قال ان أصابها وقد عرفت فليس لها خيار وان أصابها ولم تعرف فان لها الخيار اذا علمت وان أصابها ألف مرة حتى يشهد العدول أنها قد علمت أن لها الخيار وهذا منقطع ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عن ابن مسعود أنه قال : ان أعتقت عند عبد ولم تعلم أن لها الخيار أو لم تخير حتى عتق زوجها أو يموت أو تموت توارثا ، وهذا شديد الاقطاع وبه يقول سعيد بن المسيب ، وقول آخر وآخر في درجة ، رويانا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري قال اذا أعتقت وزوجها معها في مجلس وهى تعلم حتى تقوم فلا خيار لها فان ادعت أنها لم تعلم استحلقت ثم خيرت قال سفيان وبه يقول ناس ان لها الخيار أبدا حتى يققها الامام فيخيرها بلغنى هذا عنه *

قال أبو محمد : فهذا سفيان الثوري يذكر مثل قولنا عن معناه أو من قبله وقد قال ابن مسعود كما أوردنا أنها قد تبقى معه ولا تختار حتى يموت أو تموت ، وقال أبو حنيفة وأصحابه لها الخيار ما لم تعلم فاذا علمت فلا خيار لها إلا ما دامت في المجلس

فوجدناهم يحتجون بالخبر الذى ذكرناه قبل من طريق الحسن بن عمرو بن أمية وقد يناسقونه ، وذكروا أيضا أثر آخر من طريق أبى داود نا عبد العزيز بن يحيى - هو أبو الاصبع الحرانى - حدثنى محمد - يعنى ابن سلمة - عن محمد بن اسحاق عن أبى جعفر وابان بن صالح وهشام بن عروة قال أبو جعفر : ان بريرة وقال ابان عن مجاهد أن بريرة وقال هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أن بريرة عتقت سم اتفقوا كلهم أن رسول الله ﷺ خيرها وقال لها ان قربك فلا خيار لك *

قال أبو محمد : أبو الاصبع الحرانى ضعيف منكر الحديث ، قال أبو محمد : وقد صح أن رسول الله ﷺ جعل لها الخيار فلا يجوز أن يسقطه وطؤه ولا طول مقامه (١) معها اذ لم يصح بذلك نص ولا يبطل حكمه عليه الصلاة والسلام بالآراء ولا حجة فى أحد دونه عليه الصلاة والسلام وبالله تعالى التوفيق ، وقال قوم : لا تخير المكاتبه اذا عتقت صح عن ابراهيم النخعى ان أعانها زوجها فى كتابتها فلا خيار لها ، وصح عن الحسن لا خيار للمكاتبه اذا عتقت وهو قول عطاء وأبى قلابه . والزهرى ، وصح عن ابن سيرين . والشعبي . ورويناه عن جابر بن زيد أن لها الخيار ، وبه يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعى . وأبو سليمان وأصحابهم وبه نقول : وقال سفيان الثورى ان تزوجها بعد الكتابة فلا خيار لها وان تزوجها قبل الكتابة أو كانت معه فلها الخيار *

قال أبو محمد : خير رسول الله ﷺ المعتقة ولم يخص مكاتبه من غيرها فلا يجوز أن يخص معتقة من معتقة ، وما اختلفوا فيه هل اختيارها فراق زوجها فسخ أو طلاق ؟ فصح عن قتادة انها واحدة بائنة ، ورويناه عن عمر بن عبد العزيز وهو قول أبى حنيفة ، ومالك وأصحابهما ، وعن عطاء انها طلاق واحدة ، وصح انه فسخ لأطلاق عن حماد بن أبى سليمان ، وابراهيم النخعى ، ورويناه عن طاوس وهو قول الشافعى : واحد بن حنبل . واسحاق بن راهويه . وابى سليمان . وأصحابهم *

قال أبو محمد : التسمية فى الشريعة ليست إلا لرسول الله ﷺ ولم يسم رسول الله ﷺ قط فراق المعتقة لزوجها طلاقا ولا جعل له من أحكام الطلاق غير العدة وحدها فلا يحل تسميته طلاقا ، قال تعالى : (إن هى إلا أسماء سميتوها أنتم وآباؤكم ما أنزل الله بها من سلطان إن يتبعون إلا الظن وما تهوى الأنفس ، ولقد جاءهم من ربهم الهدى) فصح انه ليس طلاقا ، لكنه فراق أو فسخ أو نقض نكاح وكل اسم يعبر به عن بطلان عصمة النكاح فقط وبالله تعالى التوفيق *

وبما اختلفوا فيه ان تخيرت قبل الدخول فراقه ماذا لها من الصداق؟ فقال قوم لاصداق لها صح ذلك عن الزهرى وصح عن قتادة لمانصف الصداق وقال أصحابنا: لها الصداق كله *

قال أبو محمد : إذ قد بينا انه ليس طلاقا فقد بطل قول من قال لمانصف الصداق لأن الله عز وجل لم يجعل لمانصف الصداق إلا في الطلاق قبل المس فقط ووجدناه عز وجل قال : (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) فصح ان الصداق لها فلا يسقطه شيء ولا شيئاً منه إلا حيث أسقط الله (١) عز وجل النصف في الطلاق قبل المس وما عدا ذلك نظماً لا شك فيه ، فان قيل ان رسول الله ﷺ قال : « هو لها بما استحلكت من فرجها ، قلنا : نعم وعقد نكاحها استحلل لفرجها ، ولم يقل عليه الصلاة والسلام انه لها بوطئك لها فوجب أن لها جميع الصداق وكذلك في كل منفسخة النكاح قبل الدخول بلعان أو بأن تصير حريمته برضاع أو بأن يطأها أبوه أو جده أو ابنه بجهالة أو بزنا أو بأن تسلم هي وهو كافر أو بأن يسلم هو وهي غير كتابية أو بأن ترتد هي أو هو أو كلاهما ، أو بأن تموت هي أو هو وقد اختلف في اسلامها دونها فأبطل قوم صداقها بذلك وهذا عون للشيطان وصد عن الاسلام وهل صداقها الا كدين لها قبله من سائر ديونها ولا فرق *

قال أبو محمد : ولا متعة لها في شيء من ذلك لأن الله تعالى لم يجعل للمتعة إلا في الطلاق فقط (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) *

١٩٤٧ مسألة : ومن كانت تحتها امرأة فملكها أو بعضها قل الجزء الذي ملك منها أو كثر بأى وجه ملك ذلك من ميراث أو ابتياع أو هبة أو اجارة أو غير ذلك فقد انفسخ نكاحه منها أثر الملك بلا فصل وسواء أخرجها عن ملكه أثر ذلك بعق أو غير ذلك أو لم يخرجها ، وكذلك من كانت متزوجة بعبد فملكته أو بعضه بأى وجه ملك ذلك من وجوه الملك فقد انفسخ نكاحها منه بلا فصل ، وسواء أخرجته عن ملكها أثر ذلك بعق أو غير ذلك أو لم يخرجها فلو ملك الامة ابن زوجها أو ابوزوجها أو أم زوجها أو عبد زوجها أو ملك العبد أبو امرأته أو ابنها أو أمها أو عبدها أو ابوها (٢) لم ينفسخ النكاح بشيء من ذلك ، وكذلك لو ابتدأ الرجل نكاح أمة أبيه التي لم تحل لآبيه قط ، أو أمة ابنه التي لم تحل لابنه قط أو أمة أمه أو أمة ابنه أو أمة أمته أو أمة عبده أو ابتدأت امرأة نكاح عبد أبيها أو عبد ابنها أو عبد أمها أو عبد ابنتها أو عبد عبدها أو عبد أمها لكان كل ذلك حلالاً جائزاً ، برهان ذلك قول الله عز وجل : (والذين هم لفروجهم

١ وفي النسخة رقم ١٤ (اسقطه الله) وعلى كل العبارة فيها اضطراب فلي نظر ٢ وفي النسخة رقم ١٤ أو أمتها

حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فأنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) فلم يبح الله تعالى الأزوجة أو ملك يمين و فرقه بينهما ، وكل اسمين فرق الله عز وجل بينهما فلا يجوز أن يقال هما شئ واحد إلا بنص يوجب ذلك أو ضرورة توجبها ولا نص هنا ولا ضرورة توجب وقوع اسم الزوجة واسم ملك اليمين على امرأة واحدة لرجل واحد وبهذا الاستدلال حرم على الرجل أن يتزوج امته دون أن يعتقها أو يخرجها عن ملكه وحرم على المرأة أن تتزوج عبدها دون أن تعتقه أو تخرجه عن ملكها وكذلك محال أن يكون بعضها زوجة له وبعضها ملك يمين له لما ذكرنا من الآية فإذا قد صرح ما ذكرنا فقد وجب أن الملك ينافى الزوجية فلا يجوز أن يجتمعا فوجب من هذا أنه إذا ملكها أو بعضها فهي ملك يمين له أو بعضها فلا يكون زوجها لها ولا يكون بعضها زوجة له فصح انفساخ النكاح بلا شك وكذلك قوله تعالى: (وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ولا يبدن زينتهن إلا لبعولتهن) إلى قوله (أو ما ملكت أيمانهم) ففرق عز وجل بين الزوج وبين ملك يمين المرأة فوجب أن لا يكون ملك يمينها زوجها أصلا وبالله تعالى التوفيق هـ وروينا من طريق سعيد بن منصور نا اسماعيل بن عياش عن عبيد الله بن عبيد السكاعي عن مكحول في امرأة ورثت زوجها وهو عبد عن بعض ولدها قال: لا تحل له وقال علي بن أبي طالب يؤمر بطلاقها وقد صرح عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة وأبراهيم النخعي أن اعتقته بعد أن ملكته فهما على نكاحهما هـ

قال أبو محمد: وهذا خطأ لأنه لو كان ذلك لكان النكاح صحيحا ولو طرفة عين ولو صح طرفة عين لصح بعد ذلك وأمة الآن ليست أمة لآيه ولا لآيه لأن الله تعالى قال: (والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فأنهم غير ملومين) فلو كانت أمة الولد لآيه لكانت حراما على الولد (١) وهكذا قول في أمة العبد وعبد (٢) الأمة لا يكون شئ من ذلك ملكا للسيد إلا أن يتزعم ذلك من ملك العبد فيصير ملكا له حيثئذ ، فإن احتج محتج بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ «أنت ومالك لآبيك» قلنا: هذا منسوخ بالمواريث والآية التي ذكرنا وبالله تعالى التوفيق هـ

١٩٤٨ مسألة: ولا عدة في شئ من وجوه الفسخ الذي ذكرنا إلا في الوفاة وفي المعتقة التي تختار فراق زوجها لأمر رسول الله ﷺ لها بالعدو لم يأمر غيرها بعده ولا يجوز أمرها بذلك لأنه لا شرع لم يأذن به الله تعالى ولا يجوز قياس الفسخ

على الطلاق لانهما مختلفان لأن الطلاق لا يكون إلا بلفظ المطلق واختياره هو الفسخ يقع بغير لفظ الزوج أحب أم كره فكيف والقياس كله باطل وهو روينا من طريق البخاري نا ابراهيم ابن موسى نا هشام بن يوسف عن ابن جريج قال : قال عطاء عن ابن عباس كانوا اذا هاجرت امرأة من دار الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر فاذا طهرت حل لها النكاح، فهذا ابن عباس يحكى أن هذا فعل الصحابة جملة فلا يجوز خلافه وبذلك جاء النص قال الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار لاهن حل لهن ولا هم يحلون لهن) الى قوله (ولا جناح عليكم أن تنكحوهن اذا آتينكموهن أجورهن) فلم يوجب عز وجل عليهن عدة في انفساخ نكاحهن من ازواجهن الكفار باسلامهن وبالله تعالى التوفيق * (كل كتاب النكاح والحد لله رب العالمين)

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الطلاق

١٩٤٩ مسألة : من الطلاق من اراد طلاق امرأة له قد وطئها لم يحل له أن يطلقها في حيضتها ولا في طهر وطئها فيه فان طلقها طلقة أو طلقتين في طهر وطئها فيه أو في حيضتها لم ينفذ ذلك الطلاق وهي امرأته بكأنها لا أن يطلقها كذلك ثالثة أو ثلاثة مجموعة فيسأزم فان طلقها في طهر لم يطأها فيه فهو طلاق سنة لازم كيفما وقع ان شاء طلقة واحدة وان شاء طلقتين مجموعتين وان شاء ثلاثا مجموعة، فان كانت حاملا منه أو من غيره فله أن يطلقها حاملا وهو لازم ولو أثر وطئها اياها (١) فان كان لم يطأها قط فله ان يطلقها في حال طهرها وفي حال حيضتها ان شاء واحدة وان شاء اثنتين وان شاء ثلاثا فان كانت لم تحض قط او قد انقطع حيضها طلقها ايضاً كما قلنا في الحامل متى شاء ، وفيما ذكرنا اختلاف في ثلاثة مواضع ، احدها هل ينفذ الطلاق الذي هو بدعة مخالف لأمر الله عز وجل أم لا ينفذه، والثاني هل طلاق الثلاث بدعة أم لا؟، والثالث صفة طلاق السنة * برهان ما قلنا قول الله عز وجل : (يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها) فأباح عز وجل طلاق التي لم تمس بالوطء ولم يحد في طلاقها وقتا ولا عددا فوجب من ذلك أن هذا حكما. وان دخل بها وطال مكثها معه ولا أشفرها (٢) فحملت من ذلك لانه لم يمسه ولا تكون بذلك محصنة لان الله تعالى لم يستثن

(١) وفي النسخة رقم ١٤ اسقاط لفظ اياها ٢ في نسخة ولو أشفرها أي جامعها بين شفرها

شيئا من ذلك (وما كان ربك نسيا) والمفرق بين هذه الأحكام متناقض شارح
من الدين مالم يأذن به الله عز وجل ، فان قيل فن ابن حكتم بذلك في الكتابيات اذا
طلقهن المؤمنون وأنتم تبطلون القياس ؟ قلنا لقول الله تعالى : (وان احكم بينهم بما أنزل
الله) وبقوله تعالى : (وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله) وأخص من
هذا كله بجواب هذا السؤال قوله تعالى : (لاجناح عليكم ان تطلقتم النساء مالم يمسوهن
أو تفرضوا لهن فريضة) الآية فعم عز وجل جميع النساء ولم يخص مؤمنة من
كافرة ، فهذا قوله عز وجل في غير الموطوءة وأما في الموطوءة فقول الله عز وجل :
(يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة وانقوا الله ربكم
لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا ان يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله
ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا) والعدة
لا تكون من الطلاق إلا في موطوءة فعلنا الله عز وجل كيف يكون طلاق الموطوءة
واخبرنا ان تلك حدود الله وان من تعداها ظالم لنفسه فصح ان من ظلم وتعدى حدود
الله عز وجل ففعله باطل مردود لقول النبي ﷺ « من عمل عملا ليس عليه أمرنا
فهو رد » فصح أن الطلاق المذكور لا يكون إلا للعدة كما امر الله عز وجل فنظرنا
بيان مراد الله عز وجل بقوله : (فطلقوهن لعدتهن) فوجدنا ما روينا من طريق
مسلم نا محمد بن عبدالله بن نمير نا ابي نعيم الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال :
« طلقت امرأتى على عهد رسول الله ﷺ وهى حائض فذكر ذلك عمر لرسول الله ﷺ
فقال : مره فليراجعها ثم ليدعها حتى تطهر ثم تحيض حيضة أخرى فاذا طهرت فليطلقها
قبل أن يجامعها أو يمسكها فانها العدة التى امر الله ان تطلق لها النساء » فكان هذا بياننا
لا يحل خلافه ، وقد روى هذا الخبر بنقصان عما أوردناه ، منها ما روينا من طريق شعبة
عن قتادة قال سمعت يونس بن جبير قال سمعت ابن عمر يقول طلقت امرأتى وهى
حائض فأنى عمر النبي ﷺ فذكر ذلك له فقال النبي ﷺ : « مره فليراجعها فاذا
طهرت فان شاء طلقها » *

قال ابو محمد : وروينا الأخذ بهذا عن عطاء قال على وزيادة العدل لا يحل ترك
الأخذ بها وهو خبر واحد عن قصة واحدة في مقام واحد ، واما طلاق الحامل
فمكا روينا من طريق مسلم نا ابو بكر بن ابي شبة نا وكيع عن سفيان الثوري عن
محمد بن عبد الرحمن مولى لطلحة عن سالم بن عبدالله بن عمر عن ابن عمر انه طلق
امرأته وهى حائض فقال رسول الله ﷺ : مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهراً أو

حاملًا . وأما التي لم تحض أو قد انقطع حيضها فإن الله عز وجل أجل لنا بإباحة الطلاق وبين لنا طلاق الحامل وطلاق التي تحيض ولم يحد لنا تعالى في التي لم تحض ولا في التي انقطع حيضها حداً فوجب أنه تعالى أباح طلاقها متى شاء الزوج إذ لو كان له عز وجل في وقت طلاقها شرع لبينه علينا ، ثم اختلف الناس في الطلاق في الحيض ان طلق الرجل كذلك أو في طهر وطئها فيه هل يلزم ذلك الطلاق أم لا ؟ *

قال أبو محمد : ادعى بعض القائلين بهذا أنه اجماع قال أبو محمد : وقد كذب مدعى ذلك لأن الخلاف في ذلك موجود وحتى لو لم يبلغنا لكان القاطع على جميع أهل الاسلام بما لا يقين عنده به ولا بلغه عن جميعهم كاذبا على جميعهم ، روينا من طريق عبد الرزاق عن وهب بن نافع أن عكرمة أخبره أنه سمع ابن عباس يقول : الطلاق على أربعة أوجه وجهان حلال ووجهان حرام فأما الحلال فأن يطلقها من غير جماع أو حاملا مستتبنا حملها ، وأما الحرام فأن يطلقها حائضا أو حين يجامعها لا يدري أيشتمل الرحم على الولد أم لا ؟ *

قال أبو محمد : ومن المحال أن يخبر ابن عباس عما هو جائز بأنه (١) حرام * ومن طريق ابن وهب أخبرني جرير بن حازم . عن الأعمش أن ابن مسعود قال : من طلق كما أمر الله تعالى فقد بين الله تعالى له ومن خالف فانا لا نطبق خلافه : نا يونس بن عبيد الله نا أحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن بشار نا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي نا عبيد الله بن عمر عن نافع مولى ابن عمر عن ابن عمر أنه قال في الرجل يطلق امرأته وهي حائض قال ابن عمر لا يعتد لذلك ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الله بن طاوس عن أبيه أنه كان لا يرى طلاقا ما خالف وجه الطلاق ووجه العدة وكان يقول وجه الطلاق أن يطلقها طاهرا عن غير جماع وإذا استبان حملها * نا محمد بن سعيد بن نبات نا عباس بن أصبغ نا محمد بن قاسم بن محمد نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدي نا حماد بن يحيى عن قتادة عن خلاص بن عمرو أنه قال في الرجل يطلق امرأته وهي حائض قال لا يعتد بها *

قال أبو محمد : والعجب من جرأة من ادعى الاجماع على خلاف هذا وهو لا يجد فيما يوافق قوله في امضاء الطلاق في الحيض أو في طهر جامعا فيه كلمة عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم غير رواية عن ابن عمر قد عارضها ما هو أحسن منها عن ابن عمر وزوايتين ساقطين عن عثمان بن زيد بن ثابت ، احدهما ، ويناها من

(١) وفي النسخة رقم ١٤ أن يجيزا بن عباس ما يخبر به أنه حرام ، والمعنى فيهما واحد

طريق ابن وهب عن ابن سمعان عن رجل أخبره أن عثمان بن عفان كان يقضى في المرأة التي يطلقها زوجها وهي حائض أنها لا تعتد بحيضتها تلك وتعتد بعدها ثلاثة قروء ، والآخرى من طريق عبدالرزاق عن هشام بن حسان عن قيس بن سعد مولى ابن علقمة عن رجل سماه عن زيد بن ثابت أنه قال فيمن طلق امرأته وهي حائض: يلزمه الطلاق وتعتد بثلاث حيض سوى تلك الحيضة .

قال أبو محمد : بل نحن اسعد بدعوى الاجماع ههنا لو استجزنا ما يستجيزون ونعوذ بالله من ذلك ، وذلك انه لا خلاف بين أحد من أهل العلم قاطبة وفي جملتهم جميع المخالفين لنا في ذلك في أن الطلاق في الحيض أو في طهر جامعها فيه بدعة نهى عنها رسول الله ﷺ مخالفة لامره عليه الصلاة والسلام فاذ لا شك في هذا عندهم فكيف يستجيزون الحكم بتجوير البدعة التي يقولون أنها بدعة وضلالة أليس بحكم المشاهدة مجيز البدعة مخالفا لاجماع القائلين بأنها بدعة ؟

قال أبو محمد : واحتجوا من الآثار بما روينا من طريق ابن وهب نا ابن أبي ذئب أن نافعا أخبرهم عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض فسأل عمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن ذلك فقال : مرة فليراجمها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء أمسك بعد ذلك وان شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء وهي واحدة . ومن طريق مسلم حدثني اسحق بن راهويه أنا يزيد بن عبد ربه نا محمد بن حرب حدثني الزبيرى عن الزهرى عن سالم عن أبيه فذكر طلاقه لامرأته وهي حائض وقال في آخره فراجعته وحسبت لها التطليقة التي طلقها ، وبما في بعض تلك الآثار من قول ابن عمر . ما يمنعني أن أعتد بها وفي بعضها فمه أرايت ان عجز واستحق ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال أرسلنا الى نافع وهو يترجل (١) في دار الندوة ذاهبا الى المدينة ونحن مع عطاء هل حسبت تطليقة عبد الله بن عمر امرأته حائضا على عهد رسول الله ﷺ قال نعم . وذكر بعضهم رواية من طريق عبد الباقي بن قانع . عن أبي يحيى الساجي نا اسماعيل بن أمية الذراع . نا حماد بن زيد عن عبد العزيز بن صهيب . عن أنس قال قال رسول الله ﷺ : « من طلق في بدعة الزمناه بدعته » .

قال أبو محمد : كل هذا لا حجة لهم فيه . أما حديث أنس المذكور فموضوع بلا شك لم يروه أحد من أصحاب حماد بن زيد الثقات انما هو من طريق اسماعيل بن أمية

الذراع فان كان القرشى الصغير البصرى وهو بلا شك فهو ضعيف متروك . وان كان غيره فهو مجهول لا يعرف من هو ، ومن طريق عبد الباقي بن قانع راوى كل كذبة المنفرد بكل طامة وليس بحجة لانه تغير بآخرة ثم لو صح ولم يصح قط لكان لا حجة فيه لانه كان معنى قوله الزمانه بدعته أى ائمتها لما قال عز وجل : (وظل انسان الزمانه طائره فى عنقه) وليس فيه أنه يحكم عليه بامضاء حكم بدعته وتجويزها فى الدين وهذا هو الظاهر كما يقولونهم فيمن باع يبعاً لا يحل أو نكح نكاحاً يبدع وفى سائر الأحكام ولا فرق ، وأما خبر نافع فوقوف عليه ليس فيه أنه سمعه من ابن عمر فبطل الاحتجاج به ، وأما ما روى عن ابن عمر فمه رأيت ان عجوزاً استحق فلا بيان فى هذا اللفظ بان تلك الطلقة عدت له طلقة والشرائع لا تؤخذ بلفظ لا بيان فيه بل قد يحتمل أن يكون اراد الزجر عن السؤال عن هذا والاخبار بانه عجز واستحق فى ذلك والظاهر فيما هذه صفته أن لا يعتد به وأنه سقطة (١) من فعل فاعله لانه ليس فى دين الله تعالى حكم نافذ يستحق الحاكم به ويعجز بل كل حكم فى الدين فالمنفذ له مستغفل كيس والحمد لله رب العالمين ، وأما ما روى من قوله ما يمنعنى أن أعتد بها وقوله وحسبت لها التغطية التى طلقها فلم يقل فيه أن رسول الله ﷺ حسبها تغطية ولا انه عليه الصلاة والسلام هو الذى قال له اعتد بها طاعة اما هو اخبار عن نفسه ، ولا حجة فى فعله ولا فعل أحد دون رسول الله ﷺ ، وأما حديث ابن أبى ذئب الذى فى آخره وهى واحدة فهذه لفظة أتى بها ابن أبى ذئب وحده ولا نقطع على أنها من كلام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ويمكن أن تكون من قول من دونه عليه الصلاة والسلام والشرائع لا تؤخذ بالظنون ، ثم لو صح يقينا أنها من كلام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لكان معناه وهى واحدة أخطأ فيها ابن عمر او وهى قضية واحدة لازمة لكل مطلق ، والظاهر أنه من قول من دون النبى ﷺ مخبر ابان ابن عمر كان طلقها طلقة واحدة وقد ذكرنا قبل الرواية الصحيحة من طريق عبيد الله بن عمر . عن نافع . عن ابن عمر فيمن طلق امرأته حائضاً انه لا يعتد بذلك ويكفى من هذا كله المسند البين الثابت الذى رويناه من طريق أبى داود السجستانى قال نا أحمد بن صالح ناعبد الرزاق نا ابن جريج أخبرنى أبو الزبير أنه سمع عبد الرحمن بن أيمن مولى عزة يسأل ابن عمر قال أبو الزبير وأنا أسمع كيف ترى فى رجل طلق امرأته حائضاً فقال ابن عمر : طلق عمر امرأته وهى حائض على عهد

رسول الله ﷺ فسأل عمر عن ذلك رسول الله ﷺ فقال : ان ابن عمر طلق امرأته وهى حائض قال عبد الله : فردها على ولم يرها شيئا ؟ وقال : اذا طهرت فليطلق اذا شاء أو ليسك وقرأ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن) *

قال أبو محمد : وهذا مما قرىء ثم رفعت لفظة في قبل وأنزل الله تعالى (لعدتهن) وهكذا روينا من طريق الديري . عن عبد الرزاق . عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع ابن عمر وسأله عبد الرحمن بن أيمن فذكره نصا وهذا اسناد في غاية الصحة لا يحتمل التوجيهات والحمد لله رب العالمين ، وقال بعضهم أمر رسول الله ﷺ بمراجعتها دليل على انها طلبة يعتد بها فقلنا : ليس ذلك دليلا على ما زعمتم لان ابن عمر بلا شك اذا طلقها حائضا قد اجتنبها فانما أمره عليه الصلاة والسلام برفض فراقه لها وأن يراجعها كما كانت قبل بلا شك ، وقال بعضهم : الورع الزامه تلك الطلقة اذ قد يطلقها بعد ذلك طلقتين فتبقى عنده ولعلها مطلقه ثلاثا فقلنا : بل هذا ضد الورع اذ تبيحون فرجها لاجنبي بلا ياز ، وانما الورع أن لا تحرم على المسلم امرأته التي نحن على يقين من أن الله عز وجل أباحها له وحرمها على من سواه الا يبين ، وأما بالظنون والمحتملات فلا وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : والمعجب كله أنهم ان وجدوا في الطلاق في الحيض ما يشغبون به بما ذكرنا فأى شيء وجدوا في طلاقه اياها في طهر وطئها فيه ، فان قالوا : قسناه على الطلاق في الحيض قلنا : هذا باطل من القياس ولو كان القياس حقا لكان هذا منه عين الباطل لانه قياس الشيء على ضده طهر على حيض فكيف والقياس كله باطل . فان قالوا انكم تلزمونه الطلاق في الحيض وفي طهر مسها فيه اذا كان طلاقا ثالثا أو ثلاثة مجموعة وفي غير المدخول بها بكل حال قلنا : نعم لأن قول الله عز وجل (فطلقوهن لعدتهن) لا اشكال في انه تعالى انما أمر بذلك في المدخول بها فيما كان من الطلاق دون الثلاث ، وفي هذين الوجهين أفتى رسول الله ﷺ ابن عمر ولم يامر قط عز وجل بذلك في غير مدخول بها ولا فيمن طلق ثالثة أو ثلاثة مجموعة وليس في غير المدخول بها عدة طلاق فيلزم أن يطلق لها كما بينا بنص القرآن وقوله تعالى : (لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) وليس هذا في طلاق الثلاث * ومن طريق عبد الرزاق . نا معمر . عن أيوب السخيتاني . عن نافع . عن ابن عمر « انه طلق امرأته واحدة وهى حائض » وذكر الحديث *

ومن طريق مسلم نا محمد بن رمح نا الليث بن سعد عن نافع عن ابن عمر « أنه طلق امرأته وهي حائض تطليقة واحدة فآمره رسول الله ﷺ أن يراجعها ثم يسكنها حتى تطهر ثم تحيض عنده حيضة أخرى ثم يمهلها حتى تطهر من حيضتها فان أراد أن يطلقها فليطلقها حين تطهر من قبل أن يجامعها فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء قال ابن عمر: أنت طلقت امرأتك مرة أو مرتين . فان رسول الله ﷺ أمرك بذلك وان كنت طلقها ثلاثا فقد حرمت عليك حتى تسكح زوجا غيرك وغصيت ربك فيما أمرك به من طلاق امرأتك »

قال أبو محمد : قد يمكن أن ابن عمر أراد بالمعصية من طلقها كذلك دون الثلاث ، وأما الاختلاف في طلاق الثلاث بمجموعة أهو بدعة أم لا ؟ فزعم قوم أنها بدعة ثم اختلفوا فقال طائفة منهم لا يقع البتة لأن البدعة مردودة ، وقالت طائفة منهم : بل يرد الى حكم الواحد المأمور بان يكون حكم الطلاق كذلك ، وقالت طائفة : بل تقع كما هو ويؤدب المطلق كذلك ، وقالت طائفة : ليست بدعة ولكنها سنة لا كراهة فيها واحتج من قال انها تبطل بقول الله تعالى (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء) الآيات وبقوله تعالى (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروم ولا يحل لهن) الى قوله تعالى (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك) وبقوله تعالى (واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) قالوا : فلا يكون طلاقا الا ما كان بهذه الصفة ، قالوا ومعنى قول الله تعالى (الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح باحسان) أى مرة بعد مرة كما تقول سير به فرسخان ، وذكروا مارويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا سليمان بن داود أنا ابن وهب أنا مخزومة - هو ابن بكير بن الأشج - عن أبيه قال سمعت محمد بن يزيد قال : « أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا فقام غضبان ثم قال : أيلعب بكتاب الله وانا بين أظهركم فقام رجل فقال يا رسول الله ألا أقتله » قال أحمد بن شعيب : لا أعلم أحدا رواه غير مخزومة *

قال أبو محمد : أما قولهم البدعة مردودة فصدقوا ولو كانت بدعة لوجب أن ترد وتبطل ، وأما الآيات فاما نزلت فيمن طلق واحدة او اثنتين فقط ثم نسألهن عن طلق مرة ثم راجع ثم مرة ثم راجع ثانية ثم ثالثة ابداة أتى فمن قولهم لا بل بسنة ففسألهن أنحكمون له بما في الآيات المذكورات فمن قولهم لا بلا خلاف فصح ان المقصود في الآيات المذكورات من اراد ان يطلق طلاقا رجعيا فبطل احتجاجهم بها في حكم من طلق ثلاثا ، وأما قولهم معنى قوله : (الطلاق مرتان) ان معناه مرة بعد

مرة خطأ بل هذه الآية كقوله تعالى : (توتها اجرها مرتين) أى مضاعفامعا، وهذه الآية أيضاً تعليم لما دون الثلاث من الطلاق وهو حجة لنا عليهم لانهم لا يختلفون يعنى المخالفين لنا فى أن طلاق السنة هو أن يطلقها واحدة ثم يتركها حتى تنقضى عدتها فى قول طائفة منهم وفى قول آخرين منهم أن يطلقها فى كل طهر طلقة وليس شىء من هذا فى هذه الآية وهم لا يرون من طلق طلقتين متتابعتين فى كلام متصل طلاق سنة فبطل تعلقهم بقوله تعالى : (الطلاق مرتان) ، وأما خبر محمود بن ليث فرسل ولا حجة فى مرسل ومخرمة لم يسمع من أبيه شيئاً ، وأما قول من قال ان الثلاث تجعل واحدة فانهم احتجوا بما روينا من طريق مسلم نا محمد بن رافع نا عبد الرزاق نا اعمش نا عمر بن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر بن الخطاب ان الناس قد استعجلوا فى أمر كان لهم فيه اناة فلو أمضيناه عليهم فامضاه عليهم ، وروينا من طريق الدبرى عن عبد الرزاق عن ابن جريج نا خبرنى ابن طاوس عن أبيه ان أبا الصهباء قال لابن عباس : ألم تعلم انها كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرنا من اماره عمر قال نعم * ومن طريق احمد بن شعيب أنا سليمان بن سيف الحرانى نا أبو عاصم هو النخيل نا ابن جريج نا ابن طاوس عن أبيه أن أبا الصهباء قال لابن عباس : ألم تعلم ان الثلاث كانت تجعل على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرنا من خلافة عمر ترد الى الواحدة قال نعم ، وروينا أيضاً من طريق مسلم عن اسحاق بن راهويه نا سليمان بن حرب نا حماد بن زيد نا ايوب السخيتى نا عن ابراهيم بن ميسرة نا عن ابن عباس ، وبما روينا من طريق ابى داود نا احمد بن صالح نا عبد الرزاق نا ابن جريج نا خبرنى بعض بنى أبى رافع مولى رسول الله ﷺ عن عكرمة نا عن ابن عباس قال : طلق عبد يزيد أبو ركانة واخوته ام ركانة فذكر الحديث وفيه ان رسول الله ﷺ قال له : راجع امرأتك ام ركانة واخوته فقال انى طلقته ثلاثاً يا رسول الله قال قد علمت ارجعها وتلى (يا أيها النبى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن) *

قال ابو محمد : ما نعلم لهم شيئاً احتجوا به غير هذا وهذا لا يصح لانه عن غير مسمى من بنى ابى رافع ولا حجة فى مجهول وما نعلم فى بنى ابى رافع من يحتج به الا عبيد الله وحده وسائرهم مجهولون ، وأما حديث طاوس نا عن ابن عباس الذى فيه أن الثلاث كانت واحدة وترد الى الواحدة وتجعل واحدة فليس شىء منه انه عليه الصلاة والسلام هو الذى جعلها واحدة أو ردها الى الواحدة ولا أنه عليه الصلاة والسلام علم بذلك فأقره

ولا حجة الا فيما صح انه عليه الصلاة والسلام قاله أو فعله أو علمه فلم ينكره وانما يلزم هذا الخبر من قال في قول أبي سعيد الخدري : كننا نخرج في زكاة الفطر على عهد رسول الله ﷺ صاعاً من كذا واما نحن فلا والحمد لله رب العالمين هـ وأما من قال : انها معصية وانها تقع فانهم موهوا بما روينا من طريق عبد الرزاق عن يحيى بن العلاء عن عبيد الله بن الوليد الوصافي العجلي عن ابراهيم - هو ابن عبيد الله بن عباد بن الصامت - عن داود عن عباد بن الصامت قال : « طلق جدى امرأته ألف تطلقة فانطلق ابى الى رسول الله ﷺ فذكر ذلك له فقال له النبي ﷺ : أما اتقى الله جدك أما ثلاث فله واما تسعمائة وسبع وتسعون فعدوان وظلم . ان شاء الله عذبه وان شاء غفر له » : ورواه بعض الناس عن صدقة بن ابى عمران عن ابراهيم بن عبيد الله بن عباد بن الصامت عن أبيه عن جده قال : « طلق بعض آبائى امرأته فانطلق بنوه الى رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله ان أبانا طلق أمنا ألفاً فهل له من مخرج ؟ فقال ان أباً لم يتق الله فيجعل له مخرجاً بان منه ثلاث على غير السنة وتسعمائة وسبع وتسعون أثم في عنقه » * وخبر روى من طريق محمد بن شاذان عن معلى بن منصور عن شعيب بن رزيق ان عطاء الخراساني حدثهم عن الحسن قال نا عبد الله بن عمر « أنه طلق امرأته وهي حائض ثم أراد أن يتبعها فطلقها آخرتين عند القرأين الباقيين فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : يا ابن عمر ما هكذا أمرك الله انك قد اخطأت السنة ، وذكرا الخبر وفيه ، فقلت يا رسول الله لو كنت طلقتهما ثلاثاً أكان لى أن أراجعهما ؟ قال : لا كانت تبين وتكون معصية والخبر الذى ذكرناه آنفاً من طريق اسماعيل ابن أمية الذراع عن حماد بن زيد عن عبد العزيز بن صهيب عن أنس عن رسول الله ﷺ من طلق في بدعة الزمناه بدعته هـ وذكروا عن دون رسول الله ﷺ ما ذكرناه آنفاً من قول عمر في حديث طاوس ان الناس قد استعجلوا أمراً كانت لهم فيه اناة فلو امضيناها عليهم ، ومن طريق عبد الرزاق عن اسماعيل بن ابى عبد الله اخبرني عبيد الله بن العيزار أنه سمع أنس بن مالك يقول : كان عمر اذا ظفر بمن طلق ثلاثاً أو جمع رأسه * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال : من طلق امرأته ثلاثاً طلق وعصى ربه ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال : كان ابن عباس اذا سئل عن طلق امرأته ثلاثاً قال لو اتقيت الله لحل لك مخرجاً *

قال أبو محمد : لانعلم لهم شيئاً يشغبون به الا هذا ، وكله لا حجة لهم فيه ، أما حديث عباد بن الصامت ففى غاية السقوط لأنه امام من طريق يحيى بن العلاء وليس بالقوى

عن عبيد الله بن الوليد الوصافي وهو هالك عن ابراهيم بن عبيد الله بن عباد بن الصامت وهو مجهول لا يعرف ثم هو منكر جداً لأنه لم يوجد قط في شيء من الآثار ان والد عبادة رضى الله عنه أدرك الاسلام فكيف جده وهو محال بلا شك: ثم الفاظه متناقضة في بعضها أمثال ثلاث فلنك وهذا اباحة للثلاث وبعضها بخلاف ذلك ، وأما حديث ابن عمر ففى غاية السقوط لأنه عن رزيق بن شعيب أو شعيب بن رزيق الشامي وهو ضعيف وقد ذكرنا ضعف اسماعيل بن أمية الذراع وجهالته فبطل ما شغبوا به، ولم يبق بأيديهم شيء. والحمد لله رب العالمين * وأما ما ذكرنا عن الصحابة رضى الله عنهم فالرواية عن عمر نرى الناس قد استعملوا شيئاً كانت لهم فيه اناة فلا دليل فيه على ان طلاق الثلاث معصية اصلاً وهو صحيح عن ابن عمر ولا حجة في احد دون رسول الله ﷺ قال ابو محمد : ولا اضعف من قول من يقرانه ينفذ البدعة ويحكم بما لا يجوز بغير نص من الله تعالى ولا من رسوله ﷺ

قال ابو محمد : ثم وجدنا من حجة من قال ان الطلاق الثلاث بمجموعة سنة لا بدعة قول الله تعالى : (فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) فهذا يقع على الثلاث بمجموعة ومفرقة ولا يجوز أن يخص بهذه الآية بعض ذلك دون بعض بغير نص وكذلك قوله تعالى : (اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها) عموم لا باحة الثلاث والاثنين والواحدة، وقوله تعالى : (وللطلقات مناع بالمعروف) فلم يخص تعالى مطلقة واحدة من مطلقة اثنتين ومن مطلقة ثلاثاً ، ووجدنا ما روينا من طريق مالك عن ابن شهاب أن سهل بن سعد الساعدي اخبره عن حديث النعمان عويمر العجلاني مع امرأته وفي آخره انه قال كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فطلقها ثلاثاً قبل ان يأمره رسول الله ﷺ ثم قال : وانا مع الناس عند رسول الله ﷺ

قال ابو محمد : لو كانت طلاق الثلاث بمجموعة معصية لله تعالى لما سكت رسول الله ﷺ عن بيان ذلك فصح يقينا انها سنة مباحة ، وقال بعض أصحابنا : لا يخلو من أن يكون طلقها وهى امرأته او طلقها وقد حرمت عليه ووجب التفريق بينهما فان كان طلقها وهى امرأته فليس هذا قولكم لان قولكم انها بتمام اللعان تبين عنه الى الابدوان كان طلقها اجنبية فانما نحن فيمن طلق امرأته لا فيمن طلق اجنبية . قلنا : انما طلقها وهو يقدر انها امرأته هذا ما لا يشك فيه احد فلو كان ذلك معصية لسبقكم رسول الله ﷺ الى هذا الاعتراض فانما حجتنا كلها في ترك رسول الله ﷺ الانكار على من طلق ثلاثاً

مجموعة امرأه يظنها امرأته ولا يشك انها في عصمته فقط، فان قالوا : ليس كل مسكوت عن ذكره في الاخبار يكون ترك ذكره حجة . فقلنا : نعم هو حجة لازمة الا أن يوجد بيان في خبر آخر لم يذكر في هذا الخبر فيشذ لا يكون السكوت عنه في خبر آخر حجة * ومن طريق البخاري نا محمد بن بشار نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - عن عبيد الله بن عمر نا القاسم بن محمد بن أبي بكر عن عائشة أم المؤمنين قالت ان رجلا طلق امرأته ثلاثا فتزوجت فطلق (١) فسئل رسول الله ﷺ أتحل للاول؟ قال : لا حتى يذوق عسيتها كما ذاق الاول فلم ينكر عليه الصلاة والسلام هذا السؤال ولو كان لا يجوز لأخبر بذلك * وخبر فاطمة بنت قيس المشهور ، رويناه من طريق يحيى بن أبي كثير اخبرني أبو سلمة ابن عبد الرحمن ان فاطمة بنت قيس أخبرته أن زوجها ابن حفص بن المغيرة المخزومي طلقها ثلاثا ثم انطلق الى اليمن فانطلق خالد بن الوليد في نفر فأتوا رسول الله ﷺ في بيت ميمونة أم المؤمنين فقالوا : ان ابن حفص طلق امرأته ثلاثا فهل لها من نفقة ؟ فقال رسول الله ﷺ : ليس لها نفقة وعليها العدة وذكر باقي الخبر * ومن طريق مسلم نا اسحاق بن منصور نا عبد الرحمن - هو ابن مهدي - عن سفيان الثوري عن ابي بكر ابن أبي الجهم قال : سمعت فاطمة بنت قيس فذكرت حديث طلاقها قالت : « واتي رسول الله ﷺ فقال لم طلقك ؟ قلت ثلاثا فقال : صدق ليس لك نفقة » وذكر باقي الخبر * ومن طريق مسلم نا محمد بن المثنى نا حفص بن غياث نا هشام بن عروة عن أبيه عن فاطمة بنت قيس قالت : « قلت يا رسول الله ان زوجي طلقني ثلاثا وانا أخاف أن يقتحم علي قال : فأمرها فتحولت » ، ومن طريق مسلم نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل عن الشعبي عن فاطمة بنت قيس عن النبي ﷺ في المطلقة ثلاثا قال : « ليس لها سكنى ولا نفقة » فهذا نقل تواتر عن فاطمة بأن رسول الله ﷺ اخبرها هي ونفر سواها بأن زوجها طلقها ثلاثا وبأنه عليه الصلاة والسلام حكم في المطلقة ثلاثا ولم ينكر عليه الصلاة والسلام ذلك ولا أخبر بأنه ليس بسنة ، وفي هذا كفاية لمن نصح نفسه ، فان قيل : ان الزهري روى عن ابي سلمة هذا الخبر فقال فيه انها ذكرت انه طلقها آخر ثلاث تطليقات ، وروى الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن زوجها ارسل اليها بتطليقة كانت بقيت لها من طلاقها فذكر الخبر وفيه فأرسل مروان اليها قبيصة بن ذؤيب فحدثته وذكر باقي الخبر ، قلنا : نعم هكذا رواه الزهري فاما روايته من طريق عبيد الله بن عبد الله فمقطعة لم يذكر عبيد الله ذلك

عنها ولا عن قبيصة عنها انما قال: ان فاطمة طلقها زوجها وان مروان بعث اليها قبيصة فحدثته ، وأما خبره عن أبي سلمة فتصل إلا أن كلا الخبرين ليس فيهما أن رسول الله ﷺ أخبرته هي ولا غيرها بذلك انما المسند الصحيح الذى فيه انه عليه الصلاة والسلام سأل عن كنية طلاقها وانها أخبرته فهى التى قدمنا أولا، وعلى ذلك الاجمال جاء حكمه عليه الصلاة والسلام، وكذلك كل لفظ روى به خبر فاطمة من أبت طلاق وطلقها البتة وطلقها طلاقا باتا وطلاقا باثنا فليس فى شيء منه أن رسول الله ﷺ وقف عليه أصلا فسقط كل ذلك وثبت حكمه عليه الصلاة والسلام على ما صح انه أخبر به من أنه طلقها ثلاثا فقط : (وأما الصحابة رضی الله عنهم) فان الثابت عن عمر الذى لا يثبت عنه غيره ما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل نا زيد بن وهب انه رفع الى عمر بن الخطاب برجل طلق امرأته ألفا فقال له عمر : أطلقت امرأتك ؟ فقال انما كنت ألعب فعلاه عمر بالدرة وقال : انما يكفيك من ذلك ثلاث فانما ضربه عمر على الزيادة على الثلاث وأحسن عمر فى ذلك وأعلمه ان الثلاث تسفى ولم ينكرها ، ومن طريق وكيع عن الأعمش عن حبيب بن ابى ثابت جاء رجل الى على ابن أبى طالب فقال : انى طلقت امرأتى ألفا فقال له على : بانت منك بثلاث واقسم سائرهن بين نسائك فلم ينكر جمع الثلاث ، ومن طريق وكيع عن جعفر بن برقان عن معاوية بن ابى يحيى قال جاء رجل الى عثمان بن عفان فقال : طلقت امرأتى ألفا فقال بانت منك بثلاث فلم ينكر الثلاث * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عمرو بن مرة عن سعيد بن جبير قال : قال رجل لابن عباس : طلقت امرأتى ألفا فقال له ابن عباس : ثلاث تحررها عليك وبقيتها عليك وزرا اتخذت آيات الله هزا ولم ينكر الثلاث وأنكر ما زاد * والذى جاء عنه من قوله لمن طلق ثلاثا ثم ندم لو انقبت الله لجعل لك مخرجا وهو على ظاهره نعم ان اتقى الله جعل له مخرجا وليس فيه ان طلاقه الثلاث معصية ، ومن طريق عبد الرزاق . عن معمر عن الأعمش . عن ابراهيم . عن علقمة قال : جاء رجل الى ابن مسعود فقال : انى طلقت امرأتى تسعا وتسعين فقال له ابن مسعود : ثلاث تبينها وسائرهن عدوان ، وهذا خبران فى غاية الصحة لم ينكر ابن مسعود . وابن عباس الثلاث مجموعة أصلا وانما أنكر الزيادة على الثلاث ، * ومن طريق أحمد ابن شعيب أنا عمر بن على نا يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثوري عن أبى اسحاق السبيعي عن أبى الأجوص . عن عبد الله بن مسعود قال : طلاق السنة أن يطلقها طاهرا من غير جماع ، وهذا فى غاية الصحة عن ابن مسعود فلم يخص طلقة من طلقتين من ثلاث

فإن قيل : قد روى الأعمش . عن أبي إسحق . عن أبي الأحوص . عن ابن مسعود وفيه
 فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى ، قلنا نعم : هذا
 أيضا سنة وليس فيه أن ما عدا ذلك حرام وبدعة ، فإن قيل : قد رويتم من طريق حماد بن
 زيدنا يحيى بن عتيق عن محمد بن سيرين قال : قال علي بن أبي طالب : لو أن الناس أخذوا
 بامر الله تعالى في الطلاق ما يبيع رجل نفسه في امرأة أبدا يدا فيطلقها تطليقة ثم يترى ما
 بينها وبين أن تنقض عدها فمضى ما شاء راجعها قلنا : هذا منقطع عنه لأن ابن سيرين لم يسمع
 من علي كلمة ، ثم ليس فيه أيضا أن ما عدا ذلك معصية ولا بدعة لا يعلم عن الصحابة رضي
 الله عنهم غير ما ذكرنا ، وأما التابعون فروينا من طريق وكيع . عن اسماعيل بن أبي خالد
 عن الشعبي قال : قال رجل لشرية القاضي : طلقت امرأتى مائة فقال باني منك بثلاث
 وسبع وتسعون اسراف ومعصية فلم ينكر شريح الثلاث وإنما جعل الاسراف والمعصية
 ما زاد على الثلاث ، ومن طريق عبد الرزاق . عن معمر . عن قتادة . عن سعيد بن المسيب
 قال : طلاق العدة أن يطلقها إذا طهرت من الحيضة بغير جماع *

قال أبو محمد : فلم يخص واحدة من ثلاث من اثنتين لا يعلم عن أحد من التابعين أن
 الثلاث معصية صرح بذلك إلا الحسن . والقول بأن الثلاث سنة هو قول الشافعي
 وأبي ذر وأصحابهما *

وأما صفة طلاق السنة

فقد ذكرنا قول ابن مسعود أنفا في ذلك من طريق الأعمش . عن أبي إسحاق وآخر من
 طريق علي بن أبي طالب وهو أن ابن مسعود قال : يطلقها في طهر لم يمسها فيه ثم يدعها حتى
 تحيض فإذا طهرت طلقها أخرى ثم يدعها حتى تحيض فإذا طهرت طلقها ثالثة ، وقال علي : له
 أن يطلقها ثم يدعها حتى تتم عدتها أو يراجعها في العدة إن شا ، ومثل قول ابن مسعود الذي
 ذكرنا قول رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة ومثله عن معمر عن الزهري
 وعن قتادة عن ابن المسيب ومثله من طريق عبد الرزاق عن أبي حنيفة عن حماد بن أبي سليمان
 عن إبراهيم النخعي وزاد أن كانت يئست من الحيض فليطأها عند كل هلال تطليقة وهو
 قول الشعبي وهو ممن كره أن يطلقها أكثر من واحدة . الليث . والاوزاعي . ومالك .
 وأبو حنيفة . وعبد العزيز بن الماجشون . والحسن بن حي . وأبو سليمان وأصحابهم ، وأما
 قولنا في طلاق الحامل والتي لم يطأها والتي لم تحض والتي يئست من الحيض فإن النصوص
 التي ذكرنا قبل وإنما جازت في اللواتي عدتهن الاطهار ، وأما الحامل فليس لها اقراء تراعى :
 وقد قال رسول الله ﷺ لا اوردها قبل في صدر كلامنا في الطلاق : ثم ليطلقها طاهرا

أوحاملا فبين عليه الصلاة والسلام في الطاهر ان لا يبطأها في ذلك الطهر قبل ان يطلقها
واجل طلاق الحامل (١) (وما كان ربك نسيا) واما التي لم يبطأها فلا عدة له عليها بنص القرآن
فليست من الثلاثي قال الله تعالى فيهن (نطلقوهن لعدتهن) فله أن يطلقها كما أباح الله تعالى
متى شاء قال تعالى : (لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن) واما التي لم تحض
قط أو التي انقطع حيضها فقد قال من ذكرنا انه يطلقها عند استهلال الهلال وهذا شيء
لا نوجهه لانه لم يأت بإيجابه قرآن ولا سنة ، فان قيل : ألم يقل الله عز وجل : (واللأئي
يؤمنن من الحيض من نساكنكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن) قلنا نعم
وقد صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : «الشهر تسعة وعشرون يوما» فمن حيث ابتدأ
بالعدة فاذا أتم تسعة وعشرين يوما فهو شهره برهان ذلك قول الله عز وجل (يتربصن
بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا) فوجب عز وجل ما قلنا وهو أن يبدأ بعدد الشهور من
أى يوم أوليلة شاء العاد أو من حيث تجب العدة بالوفاة أو بالشهور وباللغة التي التوفيق
١٩٥٠ مسألة : ومن قال : أنت طالق ونوى اثنتين أو ثلاثا فهو كما نوى
سواء قال ذلك ونواه في موطوءة أو في غير موطوءة ، برهان ذلك أننا قد ذكرنا ان
طلاق الثلاث مجموعة سنة وان اسم الطلاق يقع عليها وعلى الثنتين وعلى الواحدة
فاذ ذلك كذلك فهو ما نوى من عدد الطلاق لقول النبي ﷺ : «انما الأعمال بالنيات
وانما لكل امرئ ما نوى» فان لم ينو عددا من الطلاق فهي واحدة لانها أقل الطلاق
فهي اليقين الذي لا شك فيه أنه يلزمه ولا يجوز أن يلزم زيادة بلايتين وهو قول مالك .
والليث . والشافعي ، وقال أبو حنيفة . وأبو سليمان . وسفيان . والاوزاعي : يلزمه
واحدة لا أكثر وبالله تعالى التوفيق *

١٩٥١ مسألة : فلو قال لموطوءة أنت طالق أنت طالق أنت طالق فان نوى التكرير
لكلمته الأولى واعلامها فهي واحدة ، وكذلك إن لم ينو بتكراره شيئا فان نوى بذلك ان
كل طائفة غير الأخرى فهي ثلاث إن كررها ثلاثا وهي اثنتان ان كررها مرتين بلا شك فلو قال
لغير موطوءة منه أنت طالق أنت طالق أنت طالق فهي طائفة واحدة فقط لأن تكراره للطلاق
وقع وهي في غير عدة منه لإداعه على غير موطوءة بنص القرآن وهي أجنبية بعدو طلاق
الأجنبية باطل ، واختاف الناس في هذا فقالت طائفة كما قلنا وقالت طائفة : ان كان وصل
كلامه ولم يقطع بعضه عن بعض فهي ثلاث لازمة وان كان فرق بين كلامه بسكتة فهي طائفة
واحدة فقط ، وقالت طائفة : إن كان ذلك في مجلس واحد فهي كلها الوازم سواء فرق بين كل

طلاقين يسكتة أولم يفرق وإن كان ذلك في مجالس شتى لم يلزم من الطلاق إلا ما كان في المجلس الأول فقط ، فممن روينا عنه مثل قولنا من طريق سعيد بن منصور ناعتاب بن بشير عن خصيف عن زياد بن أبي مریم عن ابن مسعود فيمن طلق امرأته ثلاثاً ولم يكن دخل بها قال هي ثلاث فان طلقها واحدة ثم نثي ثم نثي لم يقع عليها لأنها قد باتت بالأولى ، وصح هذا عن خلاص . و ابراهيم النخعي في أحد أقواله . وطاوس . والشعبي . وعكرمة . و ابي بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام . و حماد بن أبي سليمان ، وروينا عن مسروق ، وروينا عن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن مطرف بن طريف ، قال : سألت الحكم بن عتيبة عن قال لامرأته أنت طالق أنت طالق أنت طالق ؟ يعني ولم يكن دخل بها قال تبين بالتطبيق الأولى والثنتان التي أتبع ليستا بشئ . فقلت له : عمن تحفظه قال عن علي بن أبي طالب . و عبد الله بن مسعود . وزيد بن ثابت ، وروينا أيضاً عن ابن عباس وهو قول سفیان الثوري : والحسن بن حي . وأبي حنيفة . والشافعي . و ابي ثور . وأبي عبيد . وأحمد بن حنبل . وأبي سليمان . وأصحابهم ، والقول الثاني روينا عن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا المغيرة عن ابراهيم النخعي فيمن قال لغير المدخول بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق وقالها متصلة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فان قال أنت طالق ثم سكت ثم قال أنت طالق ثم سكت ثم قال أنت طالق باتت بالأولى ولم تكن الاخرى شيئاً . ومثله سواء سواء عن عبد الله بن مغفل المزني وهو قول مالك . والاوزاعي . والليث ، والقول الثالث روينا عن طريق الحجاج بن المنهال نا عبد العزيز بن عبد الصمد قال قال منصور حدثت عن ابراهيم النخعي أنه كان يقول : اذا قال للتي لم يدخل بها في مجلس واحد أنت طالق أنت طالق أنت طالق فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فان قام من مجلسه ذلك بعد أن طلق طلقه واحدة ثم طلق بعد ذلك فليس بشئ . وقد جاءت روايات لا يبان فيها منها ما روينا عن طريق سعيد بن منصور نا سفیان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عطاء ابن أبي رباح . وجابر بن زيد قال جميعاً : اذا طلقت البكر ثلاثاً فهي واحدة ؛ ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا منصور - هو ابن المعتمر - أن آخر قول الحسن فيمن طلق امرأته ثلاثاً قبل الدخول بها انه ان شاء خطبها ، ومن طريق مالك . عن يحيى بن سعيد الانصاري . عن النعمان بن أبي عياش : عن عطاء بن يسار أنه سئل عمن طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يمسه؟ قال : طلاق البكر واحدة .

قال أبو محمد : لم يخلصوا مفرقة من مجموعة والله أعلم بمرادهم ، ومنها أيضاً ما روينا عن طريق عبد الرزاق عن عمر بن راشد عن يحيى بن أبي كثير عن محمد بن

عبد الرحمن بن ثوبان قال : طلق رجل من مزينة امرأته ثلاثا قبل الدخول فسأل ابن عباس وعنده أبوهريرة ؟ فقال أبوهريرة : واحدة تبينها وثلاث تحررها فصورها ابن عباس وهذا لا يصح لان عمر بن راشد ضعيف * ومن طريق مالك عن يحيى بن سعيد عن بكير بن النعمان بن أبي عياش أن عبد الله قال فيمن طلق امرأته البكر واحدة تبينها وثلاث تحررها ونحوه عن أم سلمة أم المؤمنين وعلى بن أبي طالب فلم يبينوا وفرقة أم مجوعة * **قال أبو محمد** : أما من فرق بين قوله ذلك في مجلس وبين قوله ذلك في مجلسين فدعوى بلا برهان ، وكذلك من فرق بين قوله ذلك متصلا . وبين تفريقه بين ذلك بالسكوت هو أيضا قول لا دليل على صحته فهو ساقط فصح قولنا لانه بتمام قوله لها أنت طالق بانت وحل لها زوج غيره ولو مات لم ترثه ولو مات لم يرثها وليس في عدة منه فطلاقه لها لغو ساقط وبالله تعالى التوفيق *

١٩٥٢ مسألة : فلو قال لغير موطوءة منه أنت طالق ثلاثا فان كان نوى في قوله أنت طالق انها ثلاث فهي ثلاث فان لم ينو ذلك لكن نوى الثلاث إذ قال ثلاثا لم تكن طلاقا الا واحدة لان بتمام قوله أنت طالق بانت منه فصار قوله ثلاثا لغوا لا معنى له وبالله تعالى التوفيق *

١٩٥٣ مسألة : وطلاق النفساء كالطلاق في الحيض سواء مساواة لا يلزم الا أن يكون ثلاثا بمجموعة أو آخر ثلاث قد تقدمت منها اثنتان ، برهان ذلك أنه ليس الاحيض أو طهر وقد ذكرنا عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن الطلاق في الحيض وأمر بالطلاق في طهر لم يجامعها فيه أو حاملا ، ولا خلاف في أن دم النفاس ليس طهرا ولا هو حمل فلم يبق الا الحيض فهو حيض ولم يصح قطن نص بان النفاس ليس حيضا بل لاخلاف في أن له حكم الحيض من ترك الصلاة والصوم والوطء وقد صح عن رسول الله ﷺ أن دم الحيض أسود يعرف فصح ان كل دم أسود ظهر من فرج المرأة فهو حيض ما لم يتجاوز أمد الحيض وما لم يكن في حمل ، وصح أنه عليه الصلاة والسلام قال لام سلمة وعائشة أمي المؤمنين رضى الله عنهما . اذ حاضت كل واحدة منهما أنفست قالت نعم فسمى رسول الله ﷺ الحيض نفاسا ، وعن قال بقولنا طائفة من السلف كما روينا من طريق وكيع عن جرير بن حازم . وسفيان الثوري قال جرير عن قيس بن سعد عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت ، وقال سفيان : عن ابن جرير عن عطاء قال زيد وعطاء اذا طلق الرجل امرأته وهى نفساء لم تعتد بدم نفاسها في عدتها ، وقال غيرهما غير هذا

كما روينا من طريق عبد الرزاق عن عثمان بن مطر عن سعيد بن أبي عروبة قال : قال مطر الوراق عن الحسن في التي تطلق وهي حائض ثلاثا قال : تعتد به قرأ من أقرائها ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء ، قال : يكره أن يطلق امرأته حائضا كما يكره أن يطلقها نفساء *

قَالَ ابْنُ مَوْحَدٍ : ولو أن امرأة طلق امرأتها في طهر لم يسبغ فيه طلاقا رجعا فحملت من زنا ، أو من إكراه أو من شبهة بجهالة فانها تنتقل الى عدة الحامل فتتقضى عدتها بوضع حملها لأنها زوجته بعد ترثه ويرثها ويلحقها بإلاؤه وظهاره ، ويلاعنها ان قدفها فهي مطلقة من ذوات الاحمال ، وقد قال تعالى : (وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن) ، وكذلك تنتقل الى عدة الحامل الوفاة ان مات ، وسواء حملت في الطهر الأول أو الثاني أو الثالث ، فان كان الطلاق ثلاثا أو آخر ثلاث أو معتقة تخيرت فراقه لم تنتقل الى عدة الوفاة ، ولا الى عدة . لكن ان حملت في الطهر الأول عدت جميع حملها قرأ ثم عدت نفاسها حيضا ، ثم تأتي بقرأين بعده ، ولا فرق بين اعتداده به قرأ ولو لم يبق منه الا طرفه عين وبين اعتداده به ولو لم يمض منه إلا طرفه عين ، لأن بعض الطهر طهر ، فان حملت في الطهر الثاني عدت مدة حملها قرأ ثانيا ، ثم نفاسها حيضا ثم عليها أن تأتي بقرء ثالث فان حملت في الطهر الثالث عدت مدة حملها قرأ فاذا وضعت حملها بأول دم يظهر منها تمت عدتها ، وحلت للزواج لأنها قد لزمها الاعتداد بالاقراء بنص القرآن فلا يسقط عنها ، فلو كانت ممن لا تحيض فكان طلاقها بائنا كما ذكرنا ، أو كانت معتقة فاختارت فراقه فانها تتأدى على عدة الشهر وتحل للزواج بتامها ، ولا معنى للحمل حينئذ ، وكذلك لو حملت بعد موته فانها تتأدى على عدتها أربعة أشهر وعشر ليال . ثم تحل للزواج بتامها ، ولا يراعى الحمل وانما نعى بقولنا تحل للزواج أنها يحل لها الزواج ، وأما الوطء فلا البتة حتى تضع حملها ثم تطهر من دم نفاسها ، وبالله تعالى التوفيق *

١٩٥٤ مسألة : ومن طلق امرأته ثلاثا كما ذكرنا لم يحل له زواجها الا بعد زوج يطأها في فرجها بنكاح صحيح في حال عقله وعقلها ولا بد ، ولا يحل لها الوطء في نكاح فاسد ، ولا وطء في دبر ولا وطئها في نكاح صحيح وهي في غير عقلها باغواء أو بسكر أو بجنون ولا وهو كذلك فان بقي من حسه أو من حسها في هذه الأحوال أو في النوم ما تدرك به اللذة أحلها ذلك اذا مات ذلك الزوج أو طلقها أو انفسخ نكاحها منه بعد صحته . وكذلك ان كان النكاح صحيحا ثم وطئها في حال لا يحل فيه الوطء من

صوم فرض منه أو منها أو لإحرام كذلك أو اعتكاف كذلك ، أو وهى حائض فكل ذلك لا يحلها ، ويحلها العبد يتزوجها والذي ان كانت هى ذمية ، ولا يحلها ان كانت أمة وطء سيدها لها ، برهان ذلك قول الله عز وجل : (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا ان ظنا أن يقيما حدود الله) فهى هذه الآية عموم كل زوج ولا يكون زوجا الا من كان زواجه صحيحا . وأما من تزوج بخلاف ما أمره الله عز وجل فليس زوجا ولا عقده زواجا وفيها تحليل رجعت لها بعد طلاق الزوج . وبقي أمر الوطء وأمر موت الزوج الثانى وانفساخ نكاحه فوجدنا ما روينا من طريق أبى داود السجستاني ناسدنا ابو معاوية عن الاعمش عن ابراهيم النخعي عن الاسود عن عائشة أم المؤمنين قالت : سئل رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلثا فتزوجت غيره فطلقها قبل أن يواقعها أتحل لزوجها الأول؟ قالت : فقال رسول الله ﷺ لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر ويذوق عسيلتها ، وفى هذا الخبر زيادة عموم حلها له بالوطء لا بغيره فدخل فى ذلك موته وانفساخ نكاحه بعد صحته ودخل فى عموم ذوق العسيلة كل ما ذكرنا قبل وبالله تعالى التوفيق * وانما قلنا إن وطء السيد لا يحلها لزوجها المطلق لها لأنه ليس زوجا وانما أحلها له تعالى بعد أن تنكح زوجا غيره ، وفى كثير مما ذكرنا خلاف من ذلك عن سعيد بن المسيب قال : كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا داود بن أبى هند عن سعيد بن المسيب فى المطلقة ثلاثا ثم تزوج قال سعيد : أما الناس فيقولون حتى يجامعها وأما أنا فاقول : اذا تزوجها بتزويج صحيح لا يريد بذلك إحلالا فلا بأس أن يتزوجها الأول *

قَالَ ابْنُ مُحَمَّدٍ : كان ينبغي لمن يقول فى رده حديث المسح على العمامة وحديث الخمس رضعات إن هذا زائد على القرآن فلا يجوز أن يؤخذ منه الا ما جاء بحجى . وتواتر أن يقول بقول سعيد ههنا لأن خبر عائشة فى ذوق العسيلة زائد على ما فى القرآن لم يأت إلا من طريق عائشة رضى الله عنها التى من قبلها جاء خبر الخمس رضعات . ولا فرق . ومن طريق ابن عباس وروى غير صحيح من طريق أنس وابن عمر . وكذلك ينبغي لمن قال برد السنة الثابتة فى أن لا يتم بيع الا بأن يفترقا عن موضعها فانه مما تكثير به البلوى أن يقول بقول سعيد ، ويقول هذا مما تكثير به البلوى فلو صح ما خفى عن سعيد وجاء عن الحسن أنها لا تحل لزوجها الاول وان وطئها الثانى الا حتى ينزل فيها . ولقد ينبغى للساكنين القائلين إن التحريم يدخل بأرق الاسباب . ولا يدخل

التحليل إلا باغظ الأسباب أن يقول بقول الحسن هذا ولكن تناقضهم أكثر من ذلك . واختلفوا في المسلم يطلق الكتائية ثلاثاً فتزوج كتابيا ويطأها ثم يموت . فقال الحسن البصري، والزهرى . وسفيان الثورى . وأبو حنيفة . والشافعى وأبو سليمان وأصحابهم انها قد حلت للأول ، وقال ربيعة ومالك : لا يحلها وما نعلم لهم شغباً إلا قولهم ليس له طلاق فقلنا : فكان ماذا أى شئ . فى ذلك مما يمنع من احلالها إن مات أو انفسخ نكاحه منها ثم نسأهم إن تزوجها ووطئها ثم أسلم ولم يطأها بعد اسلامه ثم طلقها أيحلها له أم لا فان قالوا لا يحلها له بطل تعليمهم بأنه لا طلاق له اذ قد صح طلاقه وان قالوا بل يحلها نقضوا قولهم فى أن وطئ الزوج الكتائى لا يحلها ، وأما اختلافهم فى النكاح الفاسد فجمهور الناس على هذا الا شيئاً روى عن الحكم بن عتيبة انه يحلها ، وهذا خطأ لأنه ليس زوجها ولو كان زوجها ماحل ان يفرق بينهما بما بلا معنى إلا فساد عقده فقط . وأما الاختلاف فى هل يحلها وطئ سيدها ان كانت أمة . فروينا من طريق الحجاج بن المنهال نايزيد بن زريع ناخالد عن مروان الاصفر عن أبى رافع ، قال دخلنا على عثمان أمير المؤمنين فسأله عن رجل كانت تحته أمة فطلقها فبانت منه فخلف عليها سيدها ثم خلا عنها وعنده زيد ابن ثابت . ورجل آخر من أصحاب رسول الله ﷺ فقالا جميعاً لا بأس به ، ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن الحسن أن زيد بن ثابت . والزبير بن العوام كانا لا يريان بأساً بالأمة يطلقها زوجها فيتسراها سيدها ثم يتزوجها زوجها قالاً جميعاً اذا لم يرد السيد بذلك احلالها فليس به بأس . ومن طريق يحيى بن سعيد القطان عن أشعث بن عبد الملك الحرانى . عن الحسن البصرى . عن زيد بن ثابت قال السيد زوج ، ومن طريق عبد الرزاق . عن ابن جريج . عن عطاء . عن ابن عباس فى العبد يت الأمة انه يحلها ان يطأها سيدها . قال عطاء : من كانت زوجته أمة فبتها ثم ابتاعها قبل ان تنكح غيره فحلل له وطؤها فان أعتقها فله ان يتزوجها فان أعتقها قبل أن يطأها لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وهذا تقسيم لا برهان على صحته ، وروينا خلاف هذا عن غيرهم كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نايزيد بن زريع ناخالد - هو الخذاء - عن الحكم بن عتيبة . عن علي بن أبى طالب قال : حتى تحل له من حيث حرمت عليه يعنى الأمة تطلق فيطأها سيدها دون أن تتزوج زوجها آخر : وبه الى خالد الخذاء عن أبى معشر . عن ابراهيم النخعى . عن عبيدة السلماني . عن ابن مسعود قال لا تحل له الا من حيث حرمت عليه وصح عن مسروق انه رجع الى هذا

القول بعد أن أفتى بقول زيد ، وأما هل تحل لسيدها بملك اليمين إذا اشتراها بعد أن كانت زوجته وطلقتها ثلاثا فقد ذكرنا أنفا عن عطاء ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء رجل بت أمة ثم ابتاعها ولم تنكح بعده أحدا أتحل له قال نعم كان ابن عباس يقول ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر . عن اسماعيل بن أمية . عن ابن قسيط أن كثيرا مولى الصلت طلقها تطليقتين ثم اشتراها فأعتقها فقال زيد بن ثابت لو كنت وطئتها بالملك حلت لك ولكن لا تحل لك حتى تنكح زوجا غيرك * ومن طريق حماد بن سلمة عن زياد الأعلم عن الحسن مثل قول زيد وعطاء سواء . وصح عن غيرهم خلاف ذلك ، روي أنه لا تحل لسيدها بملك اليمين إذا اشتراها بعد أن طلقها ثلاثا عن عثمان وزيد بن ثابت . وصح عن جابر بن عبد الله . وعن علي بن أبي طالب أنه كره ذلك وصح عن مسروق . والنخعي . وعبيدة السلماني : والشعبي . وابن المسيب وسليمان بن يسار *

قال أبو محمد : ولا يحل للسيد أن يرى من عورتها شيئا إلا ما يرى من حرمة ولا أن يلدز بها القول الله عز وجل (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) فعم تعالى ولم يخص بخلاف الكتائية والحائض والصائمة فرضا والحرمة لأن هؤلاء إنما حرم نكاحهن فقط وهو الوطء وبالله تعالى التوفيق *

١٩٥٥ مسألة فلو رغب المطلق ثلاثا إلى من يتزوجها ويطأها ليحاطمها له فذلك جائز إذا تزوجها بغير شرط لذلك في نفس عقده لنكاحه إياها فإذا تزوجها فهو بالخيار أن شاء طلقها وإن شاء أمسكها فإن طلقها حلت للأول فلو شرط في عقده نكاحها أنه يطلقها إذا وطئها فهو عقد فاسد مفسوخ أبدا ولا تحل له به ولا فرق بين هذا وبين ما ذكرنا قبل في كل نكاح فاسد *

قال أبو محمد : وقال بعض القائلين : لا تكون حلالا إلا بنكاح رغبة لا ينوي به تحليلها للذي طلقها واحتجوا في ذلك بأثر رويناه من طريق أحمد بن شعيب ناظر بن منصور نا أبو نعيم - هو الفضل بن دكين - عن سفیان الثوري عن أبي قيس - هو عبد الرحمن ابن ثروان - عن هذيل بن شرحبيل عن عبد الله بن مسعود قال ولعن رسول الله ﷺ الواشمة والمستوشمة والواصلة والموصلة وآكل الربا ومؤكله والمحل والمحلل له وهذا خبر لا يصح في هذا الباب سواء ثم آثار بمنعاه إلا أنها هالكه إماما من طريق الحارث الأعور الكذاب أو من طريق اسحاق الفروي ولا خيرة فيه *

قال أبو محمد : اختلف الناس في المحلل الآثم الملعون والمحلل له الآثم الملعون

من هما : فروينا من طريق وكيع . عن سفيان الثوري . عن المسيب بن رافع . عن قبيصة (١) بن جابر قال قال عمر بن الخطاب : لا أوتي بمحل ولا بمحلل الا رجعت ، ومن طريق ابن وهب أخبرني يزيد (٢) بن عياض بن جعدة أنه سمع نافعا يقول : ان رجلا سأل ابن عمر عن التحليل فقال له ابن عمر : عرفت عمر بن الخطاب لو رأى شيئا من ذلك لرجم فيه .

قال أبو محمد : يزيد بن عياض بن جعدة كذاب مذكور بوضع الحديث ،

وعن عبد الرزاق . عن سفيان الثوري . عن عبد الله بن شريك العامري قال سمعت ابن عمر يسأل عن طلاق امرأته ثم ندم فاراد أن يتزوجها رجل يحللها؟ فقال له ابن عمر كلاهما زان ولو مكثا عشرين سنة ، ومن طريق وكيع . عن أنس بن مالك قال قال ابن عمر بن نافع . عن أبيه أن رجلا سأل ابن عمر عن طلاق امرأته ثلاثا فتزوجها هذا السائل عن غير مؤامرة منه أتحل لمطلقها قال ابن عمر : لا إلا بنكاح رغبة كنا نعهده سفاحا على عهد رسول الله ﷺ ، ومن طريق ابن وهب أخبرني الليث بن سعد . عن محمد بن عبد الرحمن المرادي أنه سمع أبا مرزوق (٣) التميمي يقول : إن رجلا طلق امرأته ثلاثا ثم ندما وكان له جار فاراد أن يحلل بينهما بغير علمهما فسألت عن ذلك عثمان فقال له عثمان لا إلا بنكاح رغبة غير مدالمة ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن الأعمش عن عبد الله بن مرة عن الحارث عن عبد الله بن مسعود قال : آكل الربا وهؤلكه وشاهداه وكتبته اذا علموا به والواصلة والمستوصلة ولاوى الصدقة والمعتدى والمترد اعرابيا بعد هجرته والمحلل والمحلل له ملعونون على لسان محمد ﷺ يوم القيامة ، ومن طريق عبد الرزاق عن هشيم عن خالد الخذاء عن مروان الأصغر عن أبي رافع قال : سئل عثمان وعلي وزيد بن ثابت عن الأمة هل يحللها سيدها لزوجها اذا كان لا يريد التحليل يعني اذا بت طلاقها؟ فقال عثمان وزيد نعم . فقام على غضبان وكره قولها ، وعن علي لعن المحلل والمحلل له . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري ومعمر كلاهما عن الأعمش عن مالك بن الحارث عن ابن عباس : أن رجلا سأله عن طلاق امرأته كيف ترى في رجل يحللها له فقال ابن عباس من يخادع الله يخدعه . وضح عن قتادة . والحسن . والنخعي قالوا ان نوى واحد من النكاح أو المنكح (٤) أو المرأة التحليل فلا يصالح فان طلقها فلا تحل للذي طلقها . ويفرق بينهما اذا كان نكاحه

(١) وفي النسخة رقم ١٤ عن جابر وامله غلط (٢) وفي النسخة رقم ١٦ زيد (٣) وفي النسخة

رقم ١٦ مروان (٤) هكذا في النسخ وامله المنكح له

على وجه التحليل . وروى عن الحسن انه سئل عن ذلك ؟ فقال : اتق الله ولا تكن مسمار نار في حدود الله . وانه قال : كان المسلمون يقولون : هو التيس المستعار . وعن سعيد بن جبير المحلل ملعون . وروى أيضا عن سعيد بن المسيب وطاوس . وروينا ذلك من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة أيضا . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم أنا مغيرة ويونس بن عبيد قال مغيرة : عن ابراهيم وقال يونس عن الحسن ثم ذكره نصا كما أوردناه . وقال سفيان الثوري ان تزوجها ليحلها للذى طلقها فلعجته . قال سفيان يحدد نكاحا ، وقال مالك ان نوى الزوج الثاني ان يتزوجها ليحلها للاول فهو نكاح فاسد مفسوخ ولها عليه المهر الذى سمي لها . ولا تحل بوطئه للاول . وذهب آخرون الى اجازة ذلك . كما روينا من طريق عبد الرزاق عن هشام — هو ابن حسان — عن محمد بن سيرين قال : أرسلت امرأة الى رجل فزوجته نفسها ليحلها لزوجها فأمره عمر بن الخطاب ان يقيم عليها ولا يطلقها وأوعده أن يعاقبه ان طلقها . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن هشام بن عروة عن أبيه انه كان لا يرى باسا بالتحليل اذا لم يعلم أحد الزوجين به ، وقال الليث بن سعد : ان تزوجها ثم فارقتها لترجع الى زوجها ولم يعلم المطلق ولا هى بذلك . وانما كان ذلك منه احتسابا فلا باس بان ترجع الى الاول فان بين الثاني ذلك للاول بعد دخوله بها لم يضره ذلك . وهو قول سالم بن عبد الله بن عمر والقاسم بن محمد بن أبي بكر . وصح عن عطاء فيمن نكح امرأة عامدا محلا ثم رغب فيها فامسكها قال لا بأس بذلك . وروينا عن الشعبي لا بأس بالتحليل اذا لم يأمر به الزوج وبه يقول الشافعى وأبو ثور قالوا جميعا : المحلل الذى يفسد نكاحه هو الذى يعقد عليه فى نفس عقد النكاح انه انما يتزوجها ليحلها ثم يطلقها . فاما من لم يشترط ذلك عليه فى عقد النكاح فهو عقد صحيح لا داخلة فيه سواء شرط ذلك عليه قبل العقد أو لم يشترط . نوى ذلك فى نفسه أو لم ينوه . قال أبو ثور وهو ماجور . وأما أبو حنيفة وأصحابه فروى بشر بن الوليد عن ابى يوسف عن ابى حنيفة مثل قول الشافعى سواء سواء . وروى أيضا عن محمد بن الحسن عن ابى يوسف عن ابى حنيفة أنه اذا نوى الثاني تحليها للاول لم تحل له بذلك ، وهو قول ابى يوسف ومحمد . وروى عن زفر بن الهذيل وابى حنيفة انه وان اشترط عليه فى نفس العقد انه انما يتزوجها ليحلها للاول ؛ فانه نكاح صحيح ويحصنان به ويبطل الشرط وله أن يمسكها فان طلقها حلت للاول . وروى ذلك عن زفر عن ابى حنيفة والحسن ابن زياد .

قال أبو محمد : أما احتجاج المالكيين بمن ذكرنا من الصحابة رضى الله عنهم فهو كله عليهم لا لهم . أما عمر فلم يأت عنه بيان من هو المحلل الملعون الذى يستحق الرجم فليسوا أولى به من غيرهم ثم قد خالفوا عمر في ذلك فلا يرون فيه الرجم . ثم قد أوردنا عن عمر اجازة طلاق المحلل فبطل تعلقهم به . وكذلك الرواية عن علي وابن مسعود ليس فيها عنهما : أى المحللين هو الملعون ونحن نقول ان الملعون هو الذى يعقد نكاحه معلنا بذلك فقط ، وأما عثمان وزيد فهم مخالفون لها في تلك الفتيا بعينها فى أن وطه السيد بملك اليمين يحللها للذى تبها ومن الباطل أن يحتج بقولهم فى موضع ولا يحتج به فى آخر ، هذا تلاعب بالدين . وأما ابن عمر فقد خالفوه فى انه زنا ، وأما ابن عباس فليس عنه بيان أن النكاح فاسد ولا انها لا تحل به ولم قضية خالفوا فيها ابن عباس مع انه لاحجة فى أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم . وأما الخبر عن رسول الله ﷺ بأنه لعن المحلل والمحلل له فنعلم كل ما قاله عليه الصلاة والسلام فهو حق الا أننا جميع خصم منا لا يختلف فى أن هذا اللفظ منه عليه الصلاة والسلام ليس عموما لكل محل ولا لكل محل له ولو كان ذلك وأعوذ بالله وقد أعادنا الله تعالى من ذلك للعن كل واهب وكل موهوب له وكل بائع وكل متباع له وكل ناكح وكل منكح لأن هؤلاء كلهم محلون اشيء كان حراما ومحلل لهم اشيء كانت حراما عليهم ؛ هذا ما لا شك فيه فصح يقينا أنه عليه الصلاة والسلام انما أراد بعض المحلين وبعض المحلل لهم فاذا هذا كما الشمس وضو حار يقين لا يمكن سواه فلا يحل لمسلم أن ينسب اليه عليه الصلاة والسلام أنه أراد أمر كذا إلا بيقين من نص واردة لا شك فيه والافهم كاذب على رسول الله ﷺ ومقول له ما لم يقله ومخبر عنه بالباطل فاذا هذا كله يقين فالمحل الملعون والمحلل له كذلك انما هما بلا شك من أهل حراما لغيره بلا نص ؛ ثم نظرنا هل يدخل فى ذلك من تزوج وفى نيته أن يحلها لمطلقها ثلاثا أم لا يدخل ؛ فوجدنا كل من يتزوج مطلقة ثلاثا فانه بوطئه لها محل والمطلق محلل له نوى ذلك أو لم ينوه فبطل ان يكون داخلا فى هذا الوعيد لأنه حتى ان اشترط ذلك عليه قبل العقد فهو لغو من القول ولم نعتقد النكاح الا صحيحا بريانا من كل شرط بل كما أمر الله عز وجل : وأما بنيت لذلك فقد قلنا فيها الآن ما كفى ، والعجيب ان المخالفين لنا يقولون فيمن تزوج امرأة وفى نيته أن لا يمسكها إلا شهرا ثم يطلقها إلا أنه لم يذكر ذلك فى عقد النكاح فانه نكاح صحيح لا داخلة فيه وهو مخير ان شاء طلقها وان شاء أمسكها وانته لو ذكر ذلك فى نفس العقد لكان عقدا فاسدا مفسوخا فافرق بين ما أجازوه وبين ما منعوا منه وليس هذا قياسا لأحد الناكحين على صاحبه لانه كله باب واحد يبين حكمه قول رسول الله ﷺ الذى قد ذكرناه باسناده عفى لامتى عما حدث به

أنفسها ما لم يخرج ذلك بقول أو عمل لا سيما وقد جاء في ذلك الخبر الثابت عنه عليه الصلاة والسلام من قوله لئن طلقها رفاعه القرظي وتزوجها عبد الرحمن بن الزبير أن ترجعى إلى رفاعه لا حتى يذوق عسيلتك وتذوق عسيلته أو كما قال عليه الصلاة والسلام فلم يجعل عليه الصلاة والسلام إرادتها الرجوع إلى الذي طلقها أثلا ثامنا من رجوعها إذا وطئها الثاني فصح بذلك قولنا وبقي قهرهم وتأويلهم عاريا من كل برهان ودعوى لاحجة على صحتها: وصح أن المحلل الملعون هو الذي يتزوجها ببيان أنه إنما يتزوجها ليحلها ثم يطلقها ويعقدان النكاح على هذا فهذا حرام مفسوخ أبدا لأنها تشارطاً شرطاً يلتزمانه ليس في كتاب الله تعالى إباحة الترامه وقد قال عليه الصلاة والسلام «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل» وصح أن كل عقد نكاح أو غيره عقد على أن لا صحة له إلا بصحة ما لا صحة له فهو باطل لا صحة له وبالله تعالى تبايد: فازكروا ما حدثناه أحمد بن قاسم نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدى قاسم بن اصبغ نا اسماعيل بن اسحاق نا اسحاق بن محمد الفروى نا ابراهيم بن اسماعيل الفروى عن داود حدثنى عكرمة عن ابن عباس ان رسول الله ﷺ سئل عن المحلل فقال «لأنكاح الانكاح رغبة لا نكاح الانكاح رغبة لا نكاح دلسة ولا مستهزى» بكتاب الله تعالى ثم تذوق العسيلة» فهذا حديث موضوع لأن اسحاق بن محمد الفروى ضعيف جدا متروك الحديث. ثم عن ابراهيم بن اسماعيل وهو بلا شك إما ابن مجمع واما ابن أبى حبيبة وكلاهما انصارى مدنى ضعيف لا يحتج بهما: ثم لو صح لم يكن فيه علينا حجة لأنهم لا يأتوننا بأى المحللين أراد عليه السلام وقد يناقيل أنه عليه الصلاة والسلام لم يرد كل محلل وإنما في هذا الخبر أنه لا نكاح إلا نكاح رغبة وهذا نكاح رغبة في تحليلها للمسلم كما أمر الله عز وجل (حتى تنكح زوجا غيره) وهو زوج غيره بلا شك وكما بين عليه الصلاة والسلام حتى يذوق كل واحد منهما عسيلة الآخر فهو إذا وطئها قد ذاق كل واحد عسيلة الآخر وفيه لا نكاح دلسة وليس هذا نكاح دلسة. إنما الدلسة أن يدلس له بغير التي تزوج أو الذي يتزوج لا رغبة في نكاح لكن ليضر بها في نفسها أو ماله أو هم يبيعون نكاح من لا تنكح إلا لالمال أو لحسبها أو لوجاهة أيها أو أخيها لا رغبة فيها وهذا تناقض منهم وفيه ولا مستهزى بكتاب الله عز وجل وهذا ليس منهم أحد مستهزئنا بكتاب الله عز وجل بل كل واحد منهم طائع لكتاب الله عز وجل عاملون به ممتنعون من خلافه إذ قصدوا ما لا يحل له مراجعتها إلا بما أمر الله تعالى به إنما المستهزى بكتاب الله عز وجل من يخالف ما فيه أو لو تزوجها قبل زوج فصح أن هذا الخبر على سقوطه عليهم لاهم، وخبر آخر رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج ومعمران ابن شهاب أخبرهما عن عروة بن

الزبير عن عائشة أم المؤمنين أنها أخبرته بخبر امرأة رفاعة القرظي اذ طلقها ثلاثا وذكرها للنبي ﷺ أنه ليس معه الا مثل هدية من ثوبها وقوله عليه الصلاة والسلام تريد أن ترجعي الى رفاعة لاحتي تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك، ثم روي نافع عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين انها قالت: أنت امرأة الى النبي ﷺ فقدمت ثم جاءته بعد فأخبرته أنه قد مسها فنهها ان ترجع الى زوجها الأول وقال اللهم ان كان (١) إنما بها أن يحملها الرفاعة فلا يتم له نكاحها مرة أخرى ثم أنت أبا بكر وعمر في خلافةكما فنفعاها *

قال أبو محمد: فهذه حجة قاطعة لنا عليهم لان فيه أن رسول الله ﷺ لم يبطل نكاحها لعبد الرحمن مع تقديره أنه انما يريد احلالها لرفاعة لكن لما أنكرت أن عبد الرحمن وطئها، ثم لما علمت أنها لا تحل له الا بعد ان يطأها عبد الرحمن رجعت عن ذلك الانكار وأقرت بأنه وطئها، وقوله عليه الصلاة والسلام ان كان إنما بها أن يحملها لرفاعة فلا يتم له نكاحها مرة أخرى انما هو بلا شك انه لا يتم لرفاعة نكاحها مرة أخرى: والمال يكون لا يختلفون اذا لم تكن نية الزوج الثاني احلالها للاول وكانت هي لم تنوط بزواجها اياه الا لتحليلها للاول فانها تحل بذلك العقد بالوطء فيه وهذا خلاف لهذا الخبر ييقين وانما في هذا الخبر انها لا تصدق اذا أنكرت مس الثاني لها ثم علمت أنها لا تحل له الا بوطئها اياها فأقرت بأنه وطئها وبهذا نقول انها لا تصدق الا حتى يجتمع اقرارها واقرار الزوج بالوطء أو تقوم بوطئها لها بينة والله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد: ولو أخذ لذلك أجره فهي أجره حرام فرض ردها قال أبو محمد: وما نعلم لمن خالف قولنا حجة أصلا لا من قرآن ولا سنة صحيحة ولا سقيمة ولا قياس ولا سيما قول مالك الذي خص نية الزوج الثاني دون نيتها ودون نية المطلق *

١٩٥٦ مسألة لا يقع طلاق الا بلفظ من أحد ثلاثة ألفاظ: إما الطلاق وإما السراح وإما الفراق مثل أن يقول أنت طالق أو يقول مطلقة أو قد طلقتك أو أنت طالقة أو أنت الطلاق أو أنت مسرحة أو قد سرحتك أو أنت السراح أو أنت مفارقة أو قد فارقتك أو أنت الفراق هذا كله اذا نوى به الطلاق فان قال في شيء من ذلك ظنه لم انو الطلاق صدق في الفتيا ولم يصدق في القضاء في الطلاق وما تصرف منه وصدق في سائر ذلك في القضاء ايضا *

(١) هكذا في النسخ والمعنى انما نزل بها ووطئها

برهان ذلك قوله عز وجل (ثم طلقتموهن) بقوله تعالى (فطلقوهن * وللمطلقات متاع) وقوله تعالى (وسرحوهن سراحاً جميلاً) وقوله تعالى (فامسك بمعروف أو تسريحاً بإحسان) وقوله تعالى (فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف). (وإن تفرقا يغن الله كلا من سعته) لم يذكر الله تعالى حل الزوج للزوجة إلا بهذه الألفاظ فلا يجوز حل عقدة عقدت بكلمة الله عز وجل وسنة رسوله ﷺ إلا بما نص الله عز وجل عليه (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) : وأما قولنا إن نوى مع ذلك الطلاق فليقول رسول الله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى » وأما تفريقنا بين ألفاظ الطلاق فلم يوجب أن ياعى قوله فيها : لم أنو الطلاق في القضاء خاصة وراعينا ذلك في الفاظ السراح والفراق فلا نلفظة الطلاق وما تصرف منها لا يقع في اللغة التي خاطبنا الله عز وجل بها في أحكام الشريعة الأعلى حل عقد الزواج فقط لا معنى آخر البتة فلا يجوز أن يصدق في دعواه في حكم قد ثبت بالبينة عليه وفي إسقاط حقوق وجبت يقينا للمرأة بالطلاق قبله وراعينا دعواه تلك في الفتيا لأنه قد يريد لفظاً آخر فيسبقه لسانه إلى ما لم يردده فاذا لم يعرف ذلك إلا بقوله فقوله كله مقبول لا يجوز أخذ بعضه وإسقاط بعضه ، وأما الفاظ السراح والفراق فانها تقع في اللغة التي بها خاطبنا الله عز وجل في شرائعه على حل عقد النكاح وعلى معان آخر وقوعاً مستويًا ليس معنى من تلك المعاني أحق بتلك اللفظة من سائر تلك المعاني فيكون أنت مسرحة أى أنت مسرحة للخروج إذا شئت وبقوله قد فارقتك وأنت مفارقة في شيء مما بينهما ما لم توافقه فيه فلما كان ذلك كذلك لم يجوز أن يحكم بحل عقد صحيح بكلمة الله عز وجل بغيرية ما يوجب حلها وبالله تعالى التوفيق *

١٩٥٧ مَسَائِلُهُ : وما عدا هذه الألفاظ فلا يقع بها طلاق ألبتة نوى بها طلاقاً أو لم ينو . لافي فتيا ولا في قضاء مثل الخلية والبرية وأنت مبرأة وقد بارأتك وجعلك على غاربك والخرج وقد وهبتك لأهلك أو لمن يذكر غير الأهل والتحرير والتخيير والتملك . وهذه الفاظ جاءت فيها آثار مختلفة الفتيا عن نفر من الصحابة رضى الله عنهم . ولم يأت فيها عن رسول الله ﷺ شيء أصلاً ولا حجة في كلام غيره عليه الصلاة والسلام لاسيما في أقوال مختلفة ليس بعضها أولى من بعض . فاما التحريم والتخيير والتملك وقد وهبتك فقد ذكرناها قبل ونذكرها هنا إن شاء الله عز وجل ما يسر لنا من أقوال السلف في سائر الألفاظ التي لم نذكرها قبل وهما أيضاً ألفاظ جاءت فيها آثار عن النبي ﷺ وهي البائن والبتة واعتدى والحقى بأهلك وأمرك

بيدك : فأما امرك بيدك فقد ذكرناه قبل فلا بد من ذكر الآثار التي جاءت في سائر هذه الألفاظ وبيان حكمها إن شاء الله عز وجل وههنا ايضا الفاظ لم يأت في شيء منها أثر عن النبي ﷺ لا صحيح ولا سقيم ولا عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم ولكن جاءت فيها فتاوى مختلفة عن نفر من التابعين فنذكر إن شاء الله عز وجل من ذلك ما يسر الله تعالى لنا ذكره ، وأما الألفاظ التي لم يأت فيها أثر لآعن النبي ﷺ ولا عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم ولا عن أحد من التابعين رحمهم الله وإنما جاءت فيها فتاوى عن فقهاء الأمصار بأرائهم فلا معنى للاشتغال بها لانه لا يستحل تفريق نكاح مسلم وإباحة فرج مسلمة لغير من أباحه الله تعالى له الا مقلد ضال بتقليده مستهلك هالك ونعوذ بالله من الخذلان *

١٩٥٨ مسألة : في الألفاظ التي جاءت فيها عن رسول الله ﷺ وهي ألحقى بأهلك . واعتدى . والبتة . والبائن . فاما ألحقى بأهلك فكما روينا من طريق البخارى ثنا الحميدى ثنا سفيان الثورى قال : حدثني الزهرى أخبرني عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين «أن ابنة الجون لما أدخلت على رسول الله ﷺ ودنا منها قالت أعوذ بالله منك قال لها لقد عذت بعظيم ألحقى بأهلك» *

قال أبو محمد : وليس في هذا الخبر حجة لمن ادعى أن ألحقى بأهلك لفظ يقع به الطلاق لما روينا من طريق البخارى نا أبو نعيم هو الفضل بن دكين نا عبد الرحمن بن الغسيل . عن حمزة بن أبى أسيد . عن أبيه أنه كان مع رسول الله ﷺ وقد أوتى بالجونية فأنزلت في بيت أميمة بنت النعمان بن شراحيل في نخل ومعها دابتها فدخل عليه الصلاة والسلام عليها فقال لها هي لى نفسك قالت وهل تهب المملكة نفسها لسوقة فاهوى ليضع يده عليها لتسكن فقالت أعوذ بالله منك فقال قد عذت بمعاذ ثم خرج فقال يا أبا أسيد اكسها رازقتين (١) وألحقها بأهلها : ومن طريق مسلم حدثني محمد بن سهل نا ابن أبى مریم - هو سعيد - نا محمد - هو ابن مطرف أبو غسان - أخبرني أبو حازم عن سهل بن سعد قال ذكرت لرسول الله ﷺ امرأة من العرب فامر أبا أسيد أن يرسل اليها فإرسل اليها فقدمت فنزلت في أجم (٢) بنى ساعدة فدخل رسول الله ﷺ فلما كلمها قالت أعوذ بالله منك قال قد أعذتك منى فقالوا لها أتدري من هذا قالت لا قالوا هذا رسول الله ﷺ جاءك ليخطبك قالت أنا كنت أشقى من ذلك . فهذه كلها أخبار عن قصة واحدة في امرأة واحدة في مقام واحد

(١) تثنية رازقية وهي ثياب كنان بيض (٢) أجم بضمين جمعها آجام وهي الحصون

فلاح انه عليه الصلاة والسلام لم يكن تزوجها بعد وانما دخل عليها ليخطبها فبطل
تعلقهم بقوله عليه الصلاة والسلام ألحقى باهلك، ثم لوصح أنه عليه الصلاة والسلام
كان قد تزوجها فليس فيه أنه عليه الصلاة والسلام ذكر أنه انما طلقها بقوله ألحقى باهلك .
ولا تحل النكاحات الصحاح الا ييقن . وقد روينا من طريق أحمد بن شعيب أنا
سليمان بن داود نا ابن وهب عن يونس بن يزيد قال قال ابن شهاب أخبرني عبد الرحمن
ابن كعب بن مالك أن عبد الرحمن بن كعب قال: سمعت كعب بن مالك يحدث حديث
تخلفه عن تبوك فذكر فيه أن رسول الله ﷺ أرسل اليه يأمره أن يعتزل امرأته
قال فقلت لرسوله أطلقها أم ماذا أفعل قال لا بل اعتزلها فلا تقر بها قال كعب فقلت
لامرأته، ألحقى باهلك فكروني فيهم حتى يقضى الله في هذا الأمر فهذا كعب لم ير
ألحقى باهلك من ألفاظ الطلاق ولا يعرف له مخالف في ذلك من الصحابة رضى الله
عنهم ، وروينا عن قتادة أيضا أنه ليس ذلك شيء : وجاءت عن التابعين في ذلك
آثار، وروينا عن الشعبي . والحسن : ان من قال لامرأته . ألحقى باهلك فهو على ما
نوى وهو قول مالك . والشافعي . وصح عن الحسن : ان نوى طلاقا فهي واحدة
رجعية ، والا فليس بشيء : وروينا عن الشعبي ايضا : وروى عن عكرمة انها
طلقة واحدة رجعية فقط : وعن الزهري انها طلقة واحدة . وقال أبو حنيفة واصحابه
ان نوى واحدة او اثنتين فهي طلقة واحدة بآئنة ولا بد وان نوى ثلاثا فهي ثلاث
وان لم ينو طلاقا فليس طلاقا . قال زفر : وان نوى اثنتين فهي اثنتان . واما
البائث فقيه الخبر الثابت من طريق أحمد بن شعيب أنا أحمد بن عبد الله بن الحكم نا
محمد بن جعفر ناشبة عن ابى بكر بن أبى الجهم قال دخلت على فاطمة بنت قيس فذكرت
الحديث وفي آخره وكان زوجها طلقها طلاقا بائنا *

قال أبو محمد : وهذا لا حجة فيه لأنه ليس من لفظها انما هو من لفظ من
دونها ، وليس فيه أن رسول الله ﷺ سمع هذه اللفظة فجعلها طلاقا ، ولا حجة فيمن
دونه عليه الصلاة والسلام ، وقد ذكرنا في باب طلاق الثلاث بمجوعة كيف كان طلاق
فاطمة بنت قيس واختلف عن السلف في ذلك فصح عن علي ماروينا عن شعبة ناعطاء
ابن السائب حدثني أبو البحتري عن علي بن ابى طالب انه قال في البائنة هي ثلاث ، ومن
طريق قتادة عن الحسن عن زيد بن ثابت انه قال في البائنة هي ثلاث . ومن طريق عبد الرزاق
عن معمر عن الحسن والزهري أنهما كانا يجعلان البائنة بمنزلة الثلاث ، وهو قول ابن ابى ليلى
والاوزاعي ، وابوعبيد ، وروينا غير هذا كما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان

الثوري عن حماد بن ابى سليمان عن ابراهيم النخعي أن عمر بن الخطاب قال فى البائنة: هى طلقة واحدة وهو أحق بها، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أن عمرو بن دينار قال فى البائنة هى طلقة واحدة ويدين، قال ابن جريج فقلت له فإن نوى بها ثلاثا قال هى واحدة ومن طريق حماد بن سلمة عن قيس — هو ابن عباد — عن عطاء بن أبى رباح أنه قال فى البائنة هى واحدة وهو أحق بها، وهو قول أبى ثور إلا أنه قال لا ينوى، وسواء نوى ثلاثا أو اثنتين أو واحدة وهو قول اسحاق بن راهويه. وابن سليمان إلا أنهما قالوا ان قال لم أنو طلاقا لم يكن طلاقا؛ وقول ثالث رويناه من طريق حماد بن سلمة عن حماد بن ابى سليمان عن ابراهيم النخعي قال فى البائنة هى واحدة بائنة. وقول رابع له نيته فان نوى ثلاثا فهى ثلاث، وان نوى اثنتين فهى اثنتان، وان نوى واحدة فواحدة، وان قال لم أنو طلاقا فليس طلاقا رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء وهو قول الشافعى، وقول خامس وهو أنه فى المدخول بها ثلاث ولا بد وفى غير المدخول بها واحدة فقط وروى عن ربيعة وهو قول الليث بن سعد، وقول سادس أنها فى المدخول بها ثلاث، ولا بد وفى غير المدخول بها ما نوى من واحدة أو اثنتين أو ثلاث وهو قول مالك وأصحابه، ولا نعلم هذا القول عن احدهم قبله، وقول سابع أنه ان قال لها ذلك فى غضب أو فى غير غضب ما لم يكن فى ذكر طلاق فانه ينوى، فان قال لم أنو طلاقا فليس طلاقا، وان قال نويت طلاقا بلا عدد، أو قال نويت واحدة رجعية أو قال نويت واحدة بائنة، أو قال نويت اثنتين رجعتين أو بائنتين فهى فى كل ذلك طلقة واحدة بائنة ولا بد، فلو كان ذلك فى ذكر طلاق فكذلك سواء سواء إلا أنه لا يصدق فى قوله لم أنو طلاقا فقط، وهو قول أبى حنيفة، وأبى يوسف ومحمد بن الحسن، وقول ثامن وهو قول سفيان الثوري مثل قول أبى حنيفة سواء سواء فى كل ما ذكرنا إلا أنه لم يفرق بين ذكر طلاق وغير ذكره ولا بين غضب وغيره. وقول تاسع وهو قول زفر بن الهذيل مثل قول أبى حنيفة، إلا أنه قال: ان نوى اثنتين فهى اثنتان بائنتان ولا بد. وأما البات والبتة فروينا من طريق مسلم ناعبيد الله بن معاذ العنبرى نأى أبى ناسعة ثنا أبو بكر — هو ابن أبى الجهم — أنه دخل على فاطمة بنت قيس فحدثه أن زوجها طلقها طلاقا باتا، ومن طريق مسلم نأى أبو بكر بن أبى شيبَةَ نأى محمد بن بشر نأى محمد بن عمرو نأى يوسف بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس قالت كنت عند رجل من بنى مخزوم فطلقنى البتة وذكر الحديث، ومن طريق مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبى سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس أن أباعمر بن حفص طلقها البتة فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطت (١) فقال والله مالك علينا من شيء فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت

ذلك له فقال لها ليس لك عليه نفقة ، وذكرت الحديث ، ومن طريق مسلم ناعمر و الناقذ ناسفیان عن الزهرى عن عروة عن عائشة أم المؤمنين قالت : جاءت امرأة رفاعة الى النبي ﷺ فقالت : كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقى فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير واما معه مثل هدبة الثوب فقال عليه الصلاة والسلام : أتريدن أن ترجعى إلى رفاعة لاحتى تنذوق عسيلته ويزدوق عسيلتك * ومن طريق احمد بن شعيب أنا عمرو بن علي أنا يزيد بن زريع ناعمر عن الزهرى عن عروة عن عائشة أن امرأة رفاعة قالت : يا رسول الله انى كنت تحت رفاعة فطلقني البتة وذكرت الحديث كما أوردناه آنفا حرفا حرفا ، ومن طريق ابى داود نا أبو ثور ابراهيم بن خالد الفقيه ناعمر بن ادريس الشافعى حدثنى عمى محمد بن على بن شافع عن عبد الله بن على بن السائب عن نافع عن عجير بن عبد يزيد عن ركانة بن عبد يزيد أنه طلق امرأته سهيمة البتة فأخبر رسول الله ﷺ بذلك وقال : والله ما أردت بذلك الا واحدة فقال له عليه الصلاة والسلام : والله ما أردت الا واحدة فقال : ركانة والله ما أردت الا واحدة فردها اليه رسول الله ﷺ ومن طريق ابى داود ناسلمان بن داود العتيكى ناجرير بن حازم عن الزبير بن سعيدهو الهاشمى عن جده انه اطلق امرأته البتة فأثنى رسول الله ﷺ فقال : ما أردت ؟ قال واحدة قال آله قال الله قال عليه الصلاة والسلام هو على ما أردت * وأما من دونه عليه الصلاة والسلام فن طريق شعبة ناعطاء بن السائب أخبرنى أبو البختري (١) عن على بن ابى طالب انه قال فى البتة هي ثلاث ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أنه قال فى البتة هي ثلاث : ومن طريق ابن وهب أخبرنا مسلمة ابن على عن محمد بن الوليد الزبيدي (٢) عن الزهرى قال : من بت امرأته لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره . قال الزبيدي وقال الخلفاء مثل ذلك هذا منقطع ورويناها ايضا منقطعاً عن عمر ابن الخطاب وعن ابن عباس والقاسم بن محمد بن بيعة ومكحول والحسن ولا يصح شيء من ذلك الا عن على وابن عمر ، وصح عن الزهرى وقتادة وعروة بن الزبير وعمر بن عبد العزيز ، وروى عن سعيد بن المسيب ، وهو قول ابن ابى ليلى . والأوزاعى . وأبى عبيد . وقول ثاقب رويناه من طريق شعبة عن ابى اسحاق الشيبانى عن عبد الله بن شداد بن الهادى عن عمر ابن الخطاب قال : البتة واحدة وهو احق بها ، ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرنى عمرو بن دينار أخبرنى محمد بن عباد بن جعفر الخزومى ان المطلب بن حنطب جاء الى عمر بن الخطاب فقال له : انى قلت لا امرأتى أنت طالق البتة فتلا عمر :

(يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن) ثم تلا : (ولو أنهم فعلوا ما يوعظون به لكان خيراً لهم) الواحدة ثبت ارجع الى أهلك ، وصح هذا عن ابان بن عثمان . وسعيد بن جبير ، وأبي ثور ، وأبي سليمان إلا ان أباسليمان قال : ان لم ينو طلاقاً فليس طلاقاً فان نوى ثلاثاً أو اثنتين فهي واحدة رجعية ، وقول ثالث إنه ينوى فيكون مانوى ، صح ذلك عن شريح وهو قول الشافعي وأصحابه ، وقول رابع صح عن ابراهيم النخعي ان البتة ان نواها طلاقاً فهي واحدة بائنة ، وان نواها ثلاثاً فهي ثلاث ، وقول خامس وهو انه ان قال ذلك لم يدخل بها ، فهي ثلاث ولا بد ، وان قالها لغير مدخول بها فهو على مانوى ان واحدة فواحدة وان اثنتين فاثنتان وان ثلاثاً فثلاث وان لم ينو عدداً فهي ثلاث ، وهو قول مالك ولا يعرف هذا عن احد من السلف قبله نعى هذا الفرق ، وقول سادس انه ان قال ذلك في ذكر طلاق فان نوى واحدة أو اثنتين أو لم ينو عدداً فهي واحدة بائنة ، فان قال لم انو طلاقاً لم يصدق فان قالها ذلك في غير ذكر طلاق فيكذلك سواء سواء إلا أنه ان قال لم انو طلاقاً صدق . وهو قول أبي حنيفة وأصحابه الا زفر بن الهذيل فانه وافقهم في كل ذلك إلا انه قال ان نوى اثنتين فهي اثنتان بائنتان .

قال أبو محمد : وقد قلنا ونقول لاحجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ لاسيما في أقوال مختلفة لابرهان على صحة شيء منها فلم يبق الا الآثار عن النبي ﷺ : فأما التي من طريق فاطمة فقد بينا قبل أنه قد صح أن طلاق زوجها لها كان ثلاثاً هكذا أو آخر ثلاث فوجب ضرورة أن قول من قال في خبرها البتة أو بت طلاقها أو بائناً أنه انما عني من عند نفسه آخر ثلاث طلاقات فبطل التعاقبها : وأما حديث امرأة رفاعة فكذلك أيضاً لما روينا من طريق مسلم نا عبد بن حميد نا عبد الرزاق نا معمر عن الزهري عن عروة عن عائشة أم المؤمنين أن رفاعة القرظي طلق امرأته فجاءت الى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ان رفاعة طلقها آخر ثلاث تطليقات وذكرت الخبر ففسر عبد الرزاق عن معمر ما أجهله غيره : وصح ان طلاقه لها كان آخر ثلاث تطليقات : ثم نظرنا في خبر ركانة فوجدناه من طريق عبد الله ابن علي بن يزيد عن نافع . عن عجير وكلاهما مجهول : ولو صح لقلنا به مبادرين اليه : ثم نظرنا في حديث الزبير بن سعيد فوجدناه ضعيفاً والزبير هذا . متروك الحديث فبطل التعلق بكل أثر في هذه المسألة ولا يحل تحريم فرج علي من أباحه الله عز وجل له وأباحته لمن حرمه الله عليه بغير قرآن ولا سنة لاسيما قول مالك وأبي حنيفة لا يعرف أحد قال بهما قبلهما (واما اعتدى) فان بعض من لا يبالي بنصر ضلاله بأن يورد الكذب المفتري على

رسول الله ﷺ قد ادعى ان رسول الله ﷺ قال لسودة أم المؤمنين اعتدى فكان طلاقا ثم راجعها *

قال أبو محمد : وهذا كذب موضوع ما صح قط ان رسول الله ﷺ طلق امرأة من نسائه الا حفصة فقط ثم راجعها . وأما سودة فلا . انما جاء فيها انها وهبت يومها وليتها لما أسنت لعائشة رضى الله عنها : وجاء انه عليه الصلاة والسلام أراد فراقها فلما رغبت اليه عليه الصلاة والسلام في امساكها وتجعل يومها وليتها لعائشة لم يفارقها فبقى من دونه عليه الصلاة والسلام فذكر عن ابن مسعود انها طلقة : وصح هذا أيضا عن ابراهيم . ومكحول . والأوزاعي . وصح عن عطاء انه طلاق : وصح عن قتادة انها طلقة واحدة فان كررها ثلاث مرات فهي ثلاث تطليقات إلا ان يقول أردت افهامها فهو ذاك قال وروى عن الشعبي هي واحدة نوى ثلاثا أو أقل : وعن الحسن ان قال أنت طالق اعتدى فهي اثنتان إلا ان ينوى واحدة وكان قتادة يجعلها اثنتين ، وقال أبو حنيفة : ان نوى بقوله اعتدى طلاقا فهو طلاق وان قال لم أنو طلاقا فان كان في غير ذلك طلاق صدق وان كان في ذلك طلاق أو في غضب لم يصدق وانزمت طلقة واحدة رجعية سواء قال لم أنو طلاقا أو قال نويت طلاقا بلا عدد أو قال نويت طلقة رجعية أو قال نويت بائة أو قال نويت طلقتين رجعتين أو قال نويت طلقتين باثنتين أو قال نويت ثلاثا قالوا فان قال لها اعتدى اعتدى فان قال نويت طلقة واحدة أو قال لم أنو شيئا فهي ثلاث ولا بد : وان قال نويت بالأولى طلاقا ونويت بالاثنتين الحيض صدق قالوا فان قال : اعتدى ثلاثا سئل عن نيته فان قال نويت واحدة تعتد لها ثلاث حيض صدق قال أبو محمد : هذه شرائع لا تقبل من أحد الا من رسول الله ﷺ عن الله تعالى الذي لا يسأل عما يفعل وأما من دونه فهي ضلالات ووساوس وتلاعب ونعوذ بالله من الخذلان مع ان هذه التقاسيم الفاسدة لم تحفظ عن أحد سلف قبل أبي حنيفة : وقال مالك ان قال لامرأته اعتدى فانه ينوى فان قال لم أنو طلاقا لم يصدق ولزمت طلقة رجعية : وكذلك ان نوى طلاقا بغير عدد : فان قال نويت اثنتين فهي اثنتان وان قال نويت ثلاثا فهي ثلاث وهذا أيضا تقسيم لا يعرف عن أحد قبله فاذ ليس في هذا أثر عن رسول الله ﷺ فلا يحل ابطال نكاح صحيح وتحريم فرج واحلاله بآراء فاسدة بغير نص وبالله تعالى التوفيق . واما الالفاظ التي فيها آثار عن الصحابة رضى الله عنهم لا عن النبي ﷺ فهي الخلية وقد خلوت منى والبرية وقد بارأتك وأنت مبرأة وحبلك على غاربك والخرج والتخير والتملك وقد وهبتك فاما التحريم والتخير والتملك وقد وهبتك فقد ذكرناها ونذكر البواقي ها هنا ان شاء الله تعالى (فمن ذلك الخلية) رويان من طريق عبد الله بن احمد بن حنبل . عن أبيه عن محمد

ابن جعفر عن شعبة . عن عطاء بن السائب . عن أبي البختري . عن علي بن أبي طالب قال في الخلية انها ثلاث : ومن طريق حماد بن سلمة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال في الخلية انها ثلاث وهذا قول (١) ابن أبي ليلى . وأبى عبيد وقول ثان لما روي عن طريق عبد الرزاق . عن سفيان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي . ان عمر بن الخطاب قال في الخلية هي واحدة وهو أحق بها وصح عن الزهري وقتادة انها قالا جميعا في الخلية وخلوت عنى (٢) هي واحدة رجعية ، وصح عن الحسن أيضا . وعن عطاء ، وهو قول أبى ثور ، وقول ثالث لما روي عن طريق حماد بن سلمة عن مروان الأصغر قال قال رجل لامرأته ان خرجت فأنت خلية فخرجت ففرق معاوية بن أبى سفيان بينهما فهذا فريق فقط ولم يذكر انه طلاق وقول رابع لما روي عن طريق حماد بن سلمة عن زياد الاعلم عن الحسن قال في الخلية قال هي واحدة بائنة ، وقول خامس صح عن ابراهيم النخعي انه قال كان أصحابنا يقولون الخلية ان نوى واحدة فهي واحدة بائنة ، وان نوى ثلاثا فهي ثلاث ، ومن طريق وكيع عن الحسن بن حر عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي قال في الخلية ان نوى اثنتين فهي اثنتان ، وصح عن شريح انه قال يدين فان نوى واحدة فهي واحدة بائنة ، وصح عن عطاء انه قال نت خلية أو خلوت منى سواء هي سنة لا يدين وهي طلاق ، وصح عن عمرو بن دينار انما هي واحدة ويدين نوى طلاقا أو لم ينو وعن مروان وعمر بن عبد العزيز انه نوى ويلزمه مانوى وهو قول الشافعي واسحاق ابن راهويه ، وقول سادس روى عن ربيعة في الخلية انها ثلاث في المدخول بها وفي غير المدخول بها واحدة ، وقول سابع قاله مالك وهو ان الخلية في المدخول بها ثلاث ولا بد وفي غير المدخول بها ان نوى ثلاثا فتلاث وان نوى اثنتين فهي اثنتان وان نوى واحدة فواحدة ولا يعرف هذا التقسيم عن أحده قبله ، وقول ثامن قاله أبو حنيفة وأصحابه وسفيان الثوري ان نوى بالخلية ثلاثا فهي ثلاث وان نوى واحدة أو اثنتين فهي واحدة بائنة فقط قال أبو حنيفة : وأصحابه فان قال لم أنو طلاقا فان كان في ذكر طلاق لم يصدق ولزمته واحدة بائنة وان كان في غير ذكر طلاق صدق سواء كان في غير غضب أو في غضب *

قال ابو محمد : ان من الشنع تفريقه بين الغضب وغير الغضب وتسويته مرة بينهما وهذا كله لا يعرف عن احد قبله ، وقد قلنا : ان تحريم الفروج المحللة وتحليل الفروج المحرمة لا يحل لاحد بغير نص قرآن او سنة عن رسول الله ﷺ واما البرية وانت مبرأة منى وقد بارأتك وقد برئت منى : فروينا من طريق عبد الله بن احمد

(١) وفي النسخة رقم ١٤ وهو قول (٢) في النسخة رقم ١٤ منى

ابن حنبل عن ابيه عن محمد بن جعفر عن شعبة عن عطاء بن السائب عن أبي البختری عن علي بن ابی طالب انه قال فی البرية هی ثلاث، ومن طریق حماد بن سلمة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر انه قال فی البرية هی ثلاث، ومن طریق قتادة . عن الحسن بن زید بن ثابت قال البرية ثلاث، وصح عن قتادة . والزهری ان البرية ثلاث، وصح عن الحسن ایضا ففرق الزهری و قتادة بین الخلیة و بین البرية كما ذکرنا، وهو قول ابن وهب صاحب مالک، وقول ثانی كما روينا من طریق وکیع عن سفیان الثوری عن حماد بن ابی سلیمان عن ابراهیم النخعی ان عمر بن الخطاب قال فی البرية هی واحدة وهو أحق بها وروينا عن ابن عباس ان البرية واحدة وهو قول ابی ثور و ابی سلیمان واصحابنا . وبعض أصحاب مالک، وقول ثالث صح عن ابراهیم النخعی انه قال کان أصحابنا يقولون فی البرية هی واحدة بائنة، وقول رابع كما روينا صحیحا عن ابراهیم النخعی قال کان أصحابنا يقولون فی البرية ان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فواحدة بائنة، وصح عن ابراهیم ایضا وان نوى اثنتين فاثنتان وهو قول الشعبي . وعطاء . وعمر بن دینار . والشافعی . وقول خامس قاله ربیعة فی المدخول بها ثلاث ولا بد فی غیر المدخول بها واحدة، وقول سادس قاله مالک فی البرية فی المدخول بها ثلاث ولا بد فی غیر المدخول بها واحدة الا ان ينوى اکثر فیکون ما نوى، وقول سابع قاله ابو حنیفة واصحابه : الازفر . وسفیان الثوری ان نوى ثلاثا فهی ثلاث وان نوى واحدة رجعية أو بائنة أو اثنتين رجعتین أو بائنتين فهی واحدة بائنة لأكثر، قال أبو حنیفة : وأصحابه ان قال لم أنو طلاقا فان کان فی ذکر طلاق لم یصدق فان کان فی غیر ذکر طلاق فهو مصدق سواء کان ذلك فی ذکر غضب أو فی غیر ذکر غضب، وقال زفر كذلك الا أنه قال وان نوى اثنتين فهی اثنتان بائنتان .

قال أبو محمد : لانعلم قول مالک وأبی حنیفة عن أحد قبلهما ولا حجة فی أحد دون رسول الله ﷺ وسواء عندهم البرية وقد بارأ تک وأنت مبرأة الاروایة عن ابن القاسم صاحب مالک فانه قال من قال قد بارأ تک فهی واحدة بائنة فی المدخول بها .

قال أبو محمد : لا یحل تحریم فرج محل بحکم الله عز وجل وتحلیل فرج محرم بحکمه تعالى بغير نص وبالله تعالى التوفیق، واما الحرج فصح عن علی انه قال اذا قال أنت طالق طلاق الحرج فهی ثلاث، وصح عن الحسن ایضا وعن الزهری فی أحد قوله : وقول ثان عن عمر بن الخطاب هی واحدة وهو أحد قولی الزهری، وقول ثالث قال سفیان الثوری له نیتة وهو قول اسحاق بن راهویه .

قال أبو محمد : قد قلنا إنه لاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وأما حبك على غاربك فروينا عن مالك أن عمر كتب أن يجلب إلى مكة رجل من العراق قال لامرأته: حبك على غاربك فأحلفه عند السكبة ماذا أراد فقال أردت الفراق فقال له عمر: فهو ما أردت فجمع هذا الحكم ثلاثة أوجه ، أحدها التحليف ، والثاني الاستجلاب فيه من العراق إلى مكة ، والثالث أنه على مانوى وروينا عن علي أنه على مانوى ، وقول ثان قاله مالك حبك على غاربك في المدخول بها ثلاث وفي غير المدخول بها واحدة ولا يعرف هذا عن أحد قبله ، وأما الألفاظ التي لم تأت منها لفظة عن صاحب من الصحابة رضي الله عنهم وإنما جاء فيها أقوال عن نفر من التابعين فندكر منها ما يسر الله تعالى لذكركه إن شاء الله عز وجل فمنها قد أعقتك فروينا عن عطاء أن نوى الطلاق فهو طلاق والافليس شيئا ، وصح عن الحسن فيمن قال لامرأته أنت عتيقة قال: هي واحدة وقال قتادة : إن قال لها أنت حرة فله مانوى . وأما قد أذنت لك فترجعي فصح عن إبراهيم أنه ليس بشيء ، وصح عنه أيضا أن لم ينوطلاقا فليس بشيء . وعن الشعبي أقل من هذا يكون طلاقا ، وصح عن قتادة أنها طلقة : وروى عن الحسن هي طلقة رجعية . وأما أخرجى عن يتي ما يجلسك لست لي بامرأة فصح عن الحسن أنه قال من كررها ثلاثا فهي واحدة وينوى ، وأما لا حاجة لي فيك فصح عن إبراهيم أنه قال له نيته ، وعن الحسن أن نوى الطلاق فهي طلقة وعن مكحول ليس بشيء . ومن طريق وبيع عن شعبة سألت الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان عن قال لامرأته اذهبي حيث شئت لاحاجة لي فيك فقالا جميعا : إن نوى طلاقا فهي واحدة رجعية . وأما استبرئي وأخرجى واذهي فصح عن الحسن في جميعها أن نوى الطلاق فهي طلقة ، وصح أيضا عن الحسن فيمن قال لامرأته اذهبي فلا حاجة لي فيك أنها ثلاث . وأما قد خليت سبيلك لاسبيل عليك فروينا عن إبراهيم والشعبي ولم يصح عنهما هي طلقة بائنة . وصح عن الحكم بن عتيبة له نيته ، وصح عن الحسن في لاسبيل عليك أن نوى طلاقا فهي واحدة رجعية والافليس بشيء . وروينا أيضا عن الشعبي . وأما من قال: لست لي بامرأة فروينا عن إبراهيم أنه قال ما أراه أن كرر ذلك ثلاثا أراد الاطلاق ، وصح عن قتادة أن أراد بذلك طلاقا فهو طلاق وتوقف فيها سعيد بن المسيب . وأما الفلجى (١) فروينا عن طاوس أن نوى طلاقا فهو طلاق . وأما شأنكم بها فروينا عن القاسم بن محمد أنه قال رأى الناس أنها طلقة ، وعن مسروق . وطاوس

(١) اظفرى وفوزى يقال فلج فلوجا من باب قعد أى ظفر وفاز بما طلب

وابراهيم ما أريد به الطلاق فهو طلاق.

قال أبو محمد : لاحجة في أحد دون رسول الله ﷺ . فان قالوا: الورع له أن يفارقها . قلنا انما الورع لكل مفت في الأرض أن لا يختاط لغيره بما يهلك به نفسه وأن لا يستحل تحريم فرج امرأة على زوجها وابطاحته لغيره بغير حكم من الله تعالى ورسوله ﷺ ، وقد قال تعالى : (فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه وما هم بضارين به من أحد إلا بأذن الله) ، وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن طاوس عن ابن عباس انه كان لا يرى الفداء طلاقا حتى يطلق قال ابن عباس: الا ترى انه جل وعز ذكر الطلاق من قبله ثم ذكر الفداء فلم يجعله طلاقا ثم قال في الثالثة (فان طلقها فلا تحل له من بعد) فهذا ابن عباس بأصح اسناد عنه لا يرى طلاقا الا بلفظ الطلاق أو ما سماه الله عز وجل طلاقا وهذا هو قولنا وقد ذكرنا خلاف أبي حنيفة ومالك لكل من روى عنه في ذلك شيء من الصحابة رضى الله عنهم وما قاله ما لم يقله أحد قبلهما بغير نص في ذلك أصلا .

١٩٥٩ مسألة : ولا تجوز الوكالة في الطلاق لان الله عز وجل يقول : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فلا يجوز عمل أحد عن أحد إلا حيث أجازاه القرآن أو السنة الثابتة عن رسول الله ﷺ ولا يجوز كلام أحد عن كلام غيره إلا حيث أجازاه القرآن أو سنة عن رسول الله ﷺ ولم يأت في طلاق أحد عن أحد بتوكيله إياه قرآن ولا سنة فهو باطل ، والمخالفون لنا أصحاب قياس يزعمهم بالضرورة يدري كل أحد أن الطلاق كلام والظهار كلام واللعان كلام والابلاء كلام ، ولا يختلفون في أنه لا يجوز أن يظاهر أحد عن أحد ، ولا أن يلاعن أحد عن أحد ولا أن يولى أحد عن أحد لا بوكالة ولا بنيرها فهلا قاسوا الطلاق على ذلك ؟ ولكن لا النصوص يتبعون ولا القياس يحسنون ، وكل مكان ذكر الله تعالى فيه الطلاق فانه خاطب به الأزواج لا غيرهم فلا يجوز أن ينوب غيرهم عنهم لا بوكالة ولا بغيرها لانه كان يكون تعديا لحدود الله عز وجل ، وقد قال تعالى : (ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون) وقال تعالى : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم فلا خيار لاحد في خلاف ما جاء به النص وما نعلم اجازة التوكيل في الطلاق عن أحد من المتقدمين الا عن ابراهيم والحسن .

١٩٦٠ مسألة : ومن كتب الى امرأته بالطلاق فليس شيئا ، وقد اختلف

الناس في هذا ، فروينا عن النخعي والشعبي والزهرى اذا كتب الطلاق بيده فهو طلاق

لازمو به يقول الاوزاعي ، والحسن بن حي . واحمد بن حنبل . وروينا عن سعيد بن منصور نا هشيم أنا يونس ومنصور . عن الحسن . في رجل كتب بطلاق امرأته ثم محاه فقال ليس بشيء الا أن يمضيه أو يتكلم به . وروينا عن الشعبي مثله . وصح أيضا عن قتادة ، وقال أبو حنيفة : ان كتب طلاق امرأته في الارض لم يلزمه طلاق وان كتبه في كتاب ثم قال لم أنو به طلاقا صدق في الفتيا ولم يصدق في القضاء وقال مالك : ان كتب طلاق امرأته فان نوى بذلك الطلاق فهو طلاق وان لم ينو به طلاقا فليس بطلاق وهو قول الليث . والشافعي *

قال أبو محمد : قال الله تعالى (الطلاق مرتان) وقال تعالى : (فطلقوهن لعدتهن) ولا يقع في اللغة التي خاطبنا الله تعالى بها ورسوله ﷺ اسم تطليق على أن يكتب انما يقع ذلك على اللفظ به فصح ان الكتاب ليس طلاقا حتى يلفظ به اذ لم يوجب ذلك نص وبالله تعالى التوفيق *

١٩٦١ مسألة ويطلق من لا يحسن العربية بلغته باللفظ الذي يترجم عنه في العربية بالطلاق ويطلق الابكم والمريض بما يقدر عليه من الصوت أو الإشارة التي يوقن بها من سمعهما قطعا انهما أرادا الطلاق ، برهان ذلك قول الله عز وجل (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) وقول رسول الله ﷺ « اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » فصح ان ما ليس في وسع المرء ولا يستطيعه فقد سقط عنه وانه يؤدي بما أمر به ما استطاع فقط وبالله تعالى التوفيق *

١٩٦٢ مسألة : ومن طلق امرأته وهو غائب لم يكن طلاقا وهي امرأته ما كانت يتوارثان ان مات احدهما وجميع حقوق الزوجية بينهما سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها ثلاثا أو أقل الا حتى يبلغ اليها فاذا بلغها الخبر من تصدق أو بشهادة تقبل في الحكم فحينئذ يلزمها الطلاق ان كانت حاملا أو طاهرا في طهر لم يمسه فيه . برهان ذلك قول الله عز وجل : (يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) فهذه صفة طلاق المدخول بها . وقال تعالى : (لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لمن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) وقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فإلكنم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا) وقال تعالى : (ولا تضاروهن لتضيقوا

عليهن وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) فهذه صفة طلاق غير المدخول بها ويدخل فيه طلاق الثلاث المجموعة وآخر الثلاث وبالضرورة يوقن كل ذى حس سليم أن من طلقها فلم يباغها الطلاق فقد ضارها ومضارها حرام ففعله مردود باطل والمعصية لا تنوب عن الطاعة وبالضرورة يوقن كل أحد أن من فعل ذلك فلم يسرحها سراحا جميلا . ومن لم يطلق للعدة ولم يحص العدة فلم يطلق كما أمره الله تعالى ومن لم يطلق كما أمره الله تعالى فلم يطلق أصلا (فان ذكرنا ذلك) ما روينا من طريق أحمد بن شعيب قال أنا عبيد الله بن سعيد أبو قدامة السرخسي نا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن أبي بكر - هو ابن أبي الجهم - قال سمعت فاطمة بنت قيس تقول ارسل الى زوجي بطلاق فشددت على ثيابي ثم أتيت النبي ﷺ فقال لم طلقك قلت ثلاثا وذكر الحديث قلنا : نعم وه - سدا قرلنا ولم نقل قط انه لا يلزمها الطلاق اذا بلغها وسنذكر ان شاء الله تعالى في باب العدد من قال من السلف ان من طلقها زوجها وهو غائب فاما لا تلزمها العدة الا من حين يباغها الخبر ، وهذا يدل على انها لم يلزمها الطلاق إلا من حين لزمتها العدة لا قبل ذلك اذ لا يجوز في دين الاسلام أن يحال برمان بين الطلاق وبين أول عدتها ولا يجوز أن تكون امرأة ذات زوج موطوءة منه خارجة عن الزوجية بطلاقه وفي غير عدة هذا خلاف القرآن والسنة فكيف وقد جاء خبر فاطمة بخلاف ما ذكر أبو بكر بن أبي الجهم كما روينا من طريق مسلم حدثني محمد بن رافع نا حسين بن محمد نا شيبان - هو ابن فروخ - عن يحيى - هو ابن أبي كثير - أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أن فاطمة بنت قيس أخبرته أن أبا حفص بن المغيرة طلقها ثلاثا ثم انطلق الى اليمن وذكرنا الخبر فان قيل : فأنتم لا تجيزون الطلاق الى أجل ولا الطلاق بصفة وتحتجون بأن كل طلاق لا يقع حين يقع من المحال ان يقع حين لم يقع فكيف أجزتم طلاق الغائب . قلنا : لأن الله عز وجل علمنا الطلاق في كل صنف من المطلقات وفي المطلقة الصغيرة التي لم تخاطب والمجنونة وهما لا يلزم خطابهما بالطلاق وقد يطلق المطلق عند باب الدار ويبعث اليها الخبر وعلى أذرع منها واذا جاز ذلك فلا فرق بين الطلاق في البعد ولو أقصى المعمور وبين الطلاق خلف حائط وليس ذلك طلاقا الى أجل انما هو طلاق لازم اذا باغها أو بلغ أهلها ان كانت من لا تخاطب فيقع بذلك حل النكاح كما يقع بالفسخ ولا فرق والله تعالى التوفيق *
١٩٦٣ مسألة : ومن طلق في نفسه لم يلزمه الطلاق * برهان ذلك الخبر الثابت عن رسول الله ﷺ « عفى لآمتي عما حدثت به أنفسها ما لم يخرج به بقول أو عمل »

أو كما قال عليه الصلاة والسلام فصيح ان حديث النفس ساقط مالم ينطق به وكذلك العتق في النفس والمراجعة في النفس والهبة والصدقة في النفس والاسلام في النفس كل ذلك ليس بشيء : وللسلف في ذلك ثلاثة أقوال، أحدها كما قلنا رويناه من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن ابن جريج عن عطاء قال اذا طلق في نفسه فليس بشيء * وبه الى ابن جريج عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء جابر بن زيد قال اذا طلق في نفسه فليس بشيء ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء ليس طلاقه ولا عتاقه في نفسه شيئاً قال ابن جريج: أخبرني عمرو بن دينار ان رجلاً طلق امرأته في نفسه فانتزعت منه فقال جابر بن زيد لقد ظلم : وروينا ذلك أيضاً عن الشعبي * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة والحسن قالاً جميعاً : من طلق في نفسه فليس طلاقه ذلك بشيء وبه يقول أبو حنيفة. والشافعي وأبو سليمان وأصحابهم * وقول ثان كما رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر قال سئل عنها ابن سيرين فقال أليس قد علم الله ما في نفسك قال بلى قال فلا أقول فيها شيئاً فهذا توقف ، وقول ثالث انه طلاق روى عن الزهري ورواه أشهب عن مالك *

قال أبو محمد : الفرض والورع أن لا يحكم حاكم ولا يفتى مفت بفراق زوجة عقد نكاحها بكتاب الله عز وجل وسنة رسوله محمد ﷺ بغير قرآن أو سنة ثابتة ، واحتج من ذهب الى هذا القول بالخبر الثابت عن رسول الله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات ، ولكل امرئ ما نوى » *

قال أبو محمد : وهذا الخبر حجة لنا عليهم لأنه عليه الصلاة والسلام لم يفرد فيه النية عن العمل ولا العمل عن النية بل جمعهما جميعاً ولم يوجب حكماً بأحدهما دون الآخر ، وهكذا نقول : ان من نوى الطلاق ولم يلفظ به أو لفظ به ولم ينوه فليس طلاقاً الا حتى يلفظ به وينويه الا ان يخص نص شيئاً من الأحكام بالزامه بنية دون عمل أو بعمل دون نية فنقف عنده وبالله تعالى التوفيق ، واحتجوا أيضاً بأن قالوا انكم تقولون من اعتقد الكفر بقلبه فهو كافر وان لم يلفظ به وتقولون ان المصصر على المعاصي عاص آثم معاقب بذلك ، وتقولون ان من قذف محصنة في نفسه فهو آثم ، ومن اعتقد عداوة مؤمن ظلمها فهو عاص لله عز وجل وان لم يظهر ذلك بقول أو فعل ومن أعجب بعلمه أو رآه فهو هالك ، قلنا أما اعتقاد الكفر فان القرآن قد جاء بذلك نصاً قال تعالى : (يا أيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون في الكفر من الذين قالوا آمنا بافواههم ولم تؤمن قلوبهم) فخرج هؤلاء بنصوص القرآن والسنة عما عفى عنه وأيضا

فان العفو عن حديث النفس انما هو عن أمة محمد ﷺ فضيلة لهم بنص الخبر ، ومن أسرار الكفر فليس من أمته عليه الصلاة والسلام فهو خارج عن هذه الفضيلة ، وأما المصر على المعاصى فليس كما ظننتم صح عن النبي ﷺ أنه قال : « من هم بسيرة فلم يعملها لم تكتب عليه » فصح ان المصر الآثم باصراره هو الذى عمل السيئة ثم أصر عليها ، فهذا جمع نية السوء والعمل السوء معا ، وأما من قذف محصنة فى نفسه فقد نهاها الله عز وجل عن الظن السوء وهذا ظن سوء فخرج عما عفى عنه بالنص ولا يحل أن يقاس عليه غيره فيخالف النص الثابت فى عفو الله عز وجل عن ذلك ، وأما من اعتقد عداوة مسلم فإن لم يضربه بعمل ولا بكلام فإنما هو بغضة والبغضة التى لا يقدر المرء على صرفها عن نفسه لا يؤخذ بها فان تعمد ذلك فهو عاص لأنه مأمور بموالاة المسلم ومحبة فتعدى ما أمره الله تعالى به فذلك أثم وهكذا الرياء والعجب قد صح النهى عنهما ، ولم يأت نص قط بالزام طلاق أو عتاق أو رجعة أو هبة أو صدقة بالنفس لم يلفظ بشئ من ذلك فوجب انه كله لغو وبالله تعالى التوفيق ۞

١٩٦٤ مسألة : ومن طلق وهو غير قاصد الى الطلاق لكن أخطأ لسانه فان قامت عليه بينة قضى عليه بالطلاق وان لم تقم عليه بينة لكن أتى مستفتيا لم يلزمه الطلاق ۞ برهان ذلك قول الله عز وجل : (ليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) وقول رسول الله ﷺ : « انما الاعمال بالنيات ، وانما لكل امرئ ما نوى » فصح أن لا عمل الابنية ولا نية إلا بعمل ، وأما اذا قامت بذلك بينة فانه حق قد ثبت وهو فى قوله لم أنو الطلاق مدع بطلان ذلك الحق الثابت فدعواه باطل ، رويانا من طريق وكيع عن ابن ابي ليلى عن الحكم بن عتيبة عن خيشمة ابن عبد الرحمن قال : قالت امرأة لزوجها سمنى فسمها الطيبة قالت ما قلت شيئا قال فها ما أسميك به قالت سمنى خلية طالق قال فانت خلية طالق فانت عمر بن الخطاب فقالت ان زوجى طلقنى فجاء زوجها فقص عليه القصة فأوجع عمر رأسها وقال لزوجها : خذ يدها وأوجع رأسها ۞

قال أبو محمد : أما مثل هذا فحتى لو قامت به بينة لم يكن طلاقا ، وروى قولنا عن إياس بن معاوية ، وقال مالك اذا قال أنت طالق البتة وهو يريد أن يخالف على شئ ثم بدا له فترك اليمين فليست طالقا لأنه لم يرد أن يطلقها ، وهو قول الليث بن سعد ، وقال الشافعى ما غلب المرء على لسانه بغير اختيار منه لذلك فهو كالأقول لا يلزمه به طلاق ولا غيره ، قال أبو حنيفة وأصحابه : من أراد أن يقول شيئا لامرأته فسبقه

لسانه فقال : انت طالق لزمه الطلاق في القضاء وفي الفتيا وبينه وبين الله عز وجل ، وكذلك لو أراد أن يقول : أنت طالق ثلاثا ان دخلت الدار فقال : أنت طالق ثلاثا ثم بداله عن اليمين أو قطع به عن ذلك قاطع فلم يلفظ بما أراد أن يقول فهي طالق في الفتيا والقضاء وبينه وبين الله عز وجل سواء دخلت الدار أولم تدخل ، قال أبو حنيفة : فلو أراد أن يقول انت حرة ان دخلت الدار فقال أنت حرة ثم بداله عن اليمين أو قطعه عنه قاطع فهي حرة في الفتيا وفي القضاء وبينه وبين الله عز وجل دخلت الدار أولم تدخل فلو أراد أن يقول لها كلاما فخطأ فسبقه لسانه فقال انت حرة قال أبو حنيفة : لا تكون بذلك حرة ولا يلزمه العتق بخلاف الطلاق وبخلاف المسألة في العتق التي ذكرنا آنفا ، وقال أصحابه كل ذلك سواء ۞

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة ففى غاية الفساد والمناقضة ، وأما قول مالك فمناقض لقوله في التحريم وفي حبلك على غاربك وسائر ما رأى التحريم يدخل فيه بأرق الأسباب وبالله تعالى التوفيق ۞

١٩٦٥ مسألة : ولا يلزم المشرک طلاقه وأما نكاحه وبيعه وابتياعه وهبته وصدقته وعتقه ومؤاجرته فجائز كل ذلك ، برهان ذلك قول النبي عليه الصلاة والسلام : « من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد » وقول الله عز وجل : (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) فصح بهذين النصين أن كل من عمل بخلاف ما أمر الله عز وجل به أو رسله ﷺ فهو باطل لا يعتد به ، ولا شك في أن الكافر مأمور بقول لا إله الا الله محمد رسول الله ملزم ذلك متوعد على تركه بالخلود بين اطباق النيران فكل كلام قاله وترك الشهادة المذكورة فقد وضع ذلك الكلام غير موضعه فهو غير معتد . فان قيل فمن اين أجزتم سائر عقوده التي ذكرتم . قلنا اما النكاح فلان رسول الله ﷺ أجاز نكاح أهل الشرك وأبقاهم بعد اسلامهم عليه وأما بيعه وابتياعه فلان رسول الله ﷺ كان يعامل تجار الكفار ، ومات عليه الصلاة والسلام ودرعه مرهونة عند يهودى في اصواع شعير ، واما مؤاجرته فلا ز رسول الله ﷺ استأجر ابن ارقط ليدل به الى المدينة وهو كافر وعامل يهودي خير على عمل ارضها وشجرها بنصف ما يخرج الله عز وجل من ذلك ، واما هبته وصدقته وعتقه فله قول حكيم بن حزام « يا رسول الله اشياء كنت اتحنث بها في الجاهلية من عتاقة وصلة ورحم وصدقة فقال له رسول الله ﷺ أسلمت على ما أسلفت من خير » فسمى عليه الصلاة والسلام كل ذلك خيرا واخبر انه معتدله به بقى الطلاق لم يأت في امضائه نص فثبت على اصله

المتقدم . فان قيل فقد قال الله تعالى : (وان احكم بينهم بما انزل الله اليك) قلنا نعم ، وهذا الذى حكىنا به بينهم هو ما انزل الله تعالى كما ذكرنا ، وقد اختلف الناس فى هذا فروى عنه من طريق قتادة ان رجلا طلق امرأته طلقتين فى الجاهلية وطلقة فى الاسلام فسأل عمر فقال له عمر لا أمرك ولا انهاك . فقال له عبد الرحمن بن عوف لىكننى أمرك ليس طلاقك فى الشرك بشىء . وهذا كان يفى قتادة؛ وصح عن الحسن وربيعة وهوقول مالك وابى سليمان واصحابهما ، وصح عن عطاء . وعمر بن دينار . وفراس الحمدانى . والزهرى . والنخعى . وحماد بن ابى سليمان إجازة طلاق المشرك وهو قول الأوزاعى . وأبى حنيفة . والشافعى واصحابهما ، فان قيل : فقد روى من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن دينار قال : لقد طلق رجال نساء فى الجاهلية ثم جاء الاسلام فارجعن الى أزواجهن *

قال أبو محمد : هذا لاحجة فيه لوجوه ، أولها انه مرسل ، وأبى عمرو بن دينار من الجاهلية ، وثانيها انه ليس فيه ان رسول الله ﷺ منع من ذلك ، وثالثها اننا لم نمنع نحن من أن يكون قوم رأوا ان ذلك نافذ ولا حجة فى ذلك الا أن يعلمه عليه الصلاة والسلام فيقره *

١٩٦٦ مَسْأَلَةٌ وطلاق المسكره غير لازم له * وقد اختلف الناس فى هذا فروى من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثورى عن سليمان الشيبانى عن على بن حنظلة عن أبيه قال : قال عمر بن الخطاب ليس الرجل بأمين على نفسه اذا أخفته أو ضربته أو وثقته ، ومن طريق عبد الرحمن بن مهدى عن عبد الملك بن قدامة الجمحى حدثنى أبى ان رجلا تدلى بحبل ليشتار عسلا فأنت امرأته فقالت له لا قطعن الحبل أولتطلقنى فنادى الله تعالى فأبى فطلقها فلما ظهر أتى عمر بن الخطاب فذكر ذلك له فقال له عمر : ارجع الى امرأتك فان هذا ليس بطلاق ، ومن طريق عبد الرحمن بن مهدى عن حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن ان على بن أبى طالب كان لا يجيز طلاق المسكره ، ومن طريق سفیان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن ثابت الاعرج قال سألت ابن عمر وابن الزبير عن طلاق المسكره فقالا جميعا ليس بشىء ؛ ومن طريق الحجاج بن المنهال نا هشيم نا عبيد الله بن طلحة الخزاعى نا أبو يزيد المدنى عن ابن عباس قال ليس لمسكره ولا لمضطر طلاق ، ومن طريق عبد الرزاق عن عبد الله بن المبارك عن الأوزاعى عن يحيى بن أبى كثير عن ابن عباس انه كان لا يرى طلاق المسكره شيئا

وصح عن الحسن البصرى طلاق المسكرة لا يجوز وهو أحد قولى عمر بن عبدالعزيز، وصح أيضاً عن عطاء . وطاوس و أبى الشعثاء جابر بن زيد . وعن الحجاج بن المنهال ناأبو عوانة عن المغيرة عن ابراهيم قال الطلاق ماعنى به الطلاق وهو قول مالك . والأوزاعى والحسن بن حى . والشافعى . وأبى سليمان . وأصحابهم وأحد قولى الشافعى . وروى خلاف ذلك عن عمر كما روينا عن سعيد بن منصور نا فرج بن فضالة حدثنى عمرو بن شراحيل المعافى ان امرأة سلت سيفاً فوضعتة على بطن زوجها وقالت والله لأنفذك أو لتطلقنى فطلقها ثلاثاً فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب فامضى طلاقها : وعن ابن عمر روينا عنه انه سأل رجل فقال له انه وطئ فلان على رجلى حتى أطلق امرأتى فطلقها فكره له الرجوع اليها ، وهذا يخرج على انه لم ير ذلك اكراها، وروى أيضاً عن عمر بن عبدالعزيز وروينا عن علي بن أبى طالب كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه وقد روينا عنه قبل ابطال طلاق المسكرة ، وروى أيضاً عن ابراهيم وصح عن أبى قلابة . والزهرى . وقتادة . وسعيد بن جبير وبه أخذ أبو حنيفة وأصحابه ، وقول ثالث وهو ان طلاق المسكرة ان اكراهه للصوم لم يلزمه وان اكراهه السلطان لزمه روينا عن الشعبي ، وقول رابع روينا عن ابراهيم انه قال ان اكراهه ظلماً على الطلاق فورك الى شئ آخر لم يلزمه فان لم يورك لزمه ولا يتنفع الظالم بالتوريك وهو أحد قولى سفيان .

قال أبو محمد : احتج من أجاز به بخبر روينا من طريق بقية عن الغازى بن جبلة عن صفوان بن عمرو الأصم الطائى عن رجل من اصحاب رسول الله ﷺ أن رجلاً جلس امرأته على صدره وجعلت السكين على حلقه وقالت له طلقنى أو لاذبحنك فناشدها الله تعالى فابت فطلقها ثلاثاً فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال لا قبوله فى الطلاق، ومن طريق سعيد بن منصور حدثنى الوليد بن مسلم عن الغازى بن جبلة الجبلى انه سمع صفوان يقول ان رجلاً جلس امرأته على صدره فوضعت السكين على فؤاده وهى تقول لتطلقنى أو لاقتلكنك فطلقها ثم أتى رسول الله ﷺ فقال له عليه الصلاة والسلام لا قبوله فى الطلاق ، وهذا خبر فى غاية السقوط، صفوان منكر الحديث، وبقية ضعيف، والغازى بن جبلة مغموز . وذكرنا خبراً آخر من طريق عطاء بن عجلان عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال : « كل الطلاق جائز الا طلاق المعتوه المغلوب على عقله » وهذا شر من الأول لأن عطاء بن عجلان مذکور بالكذب : والمعجب ان المحتجين به أول المخالفين له لأصل فاسد لهم ، اما أصلهم فانهم يقولون

في الأخبار الثابتة إذا خالف شيئا منها راويه فهو دليل على سقوطه وهذا خبر إنما ذكر من طريق ابن عباس والثابت عن ابن عباس إبطال طلاق المسكرة كما ذكرنا آنفا ، وأما خلافهم له فانهم لا يجيزون طلاق الصبي الذي لم يبلغ وعموم هذا الخبر الملعون يقتضى جوازه كما يقتضى عندهم جواز طلاق المسكرة : فإن ادعوا في إبطال طلاق الصبي الإجماع على عاداتهم في استسهال الكذب في دعوى الإجماع بين كذبهما مارويانا من طريق وكيع عن سفیان الثوري عن أبي إسحاق عن سمع على بن أبي طالب أنه كان يقول : « اكنتموا الصبيان النكاح » ومن طريق الحجاج بن المهال نا هشيم أنا المغيرة عن ابراهيم أنه كان لا يهاب شيئا من أمر الغلام الا الطلاق ، ومن طريق وكيع عن هشام الدستوائى عن قتادة عن سعيد بن المسيب في طلاق الصبي قال : اذا صام رمضان وأحصى الصلاة جاز طلاقه ، ومن طريق وكيع عن سفیان الثوري عن منصور عن ابراهيم النخعي قال : فانوا يكتمون الصبيان النكاح اذا زوجهم مخافة الطلاق ، فإن قيل ففى هذا الخبر وكان اذا وقع لم يره شيئا قلنا : نعم هذه حكاية عن ابراهيم لا عن أصحابه الذين حكى عنهم كتمان الصبيان زواجهم مخافة الطلاق . واحتجوا ايضا بأثار فيها « ثلاث جدهن جدوهن لهن جد . النكاح . والطلاق . والرجعة » وهى أخبار موضوعة لانها إنما فيها حكم الهاذل والجاد لا ذكر للمسكرة فيها ، وبعد فانما روياناها من طريق عبد الرحمن بن حبيب بن أدرك وهو منكر الحديث بجهول لأن قوما قالوا عن عبد الرحمن بن حبيب وقوما قالوا حبيب بن عبد الرحمن وهو مع ذلك متفق على ضعف روايته ، أو من طريق وكيع عن سفیان عن أبي إسحاق عن أبي بردة « ان رسول الله ﷺ قال ما بال رجال يلعبون بحدود الله يقول احدهم قد طلقتم ثم راجعت » وهذا مرسل ولا حجة في مرسل وليس فيه أيضا جواز طلاق مسكره . أو عن الحسن ان رسول الله ﷺ قال : « من طلق لاعبا أو أنكح لاعبا أو نكح لاعبا أو أعتق لاعبا فقد جاز » ولا حجة في مرسل وليس فيه أيضا لطلاق مسكره أثر ، ومن طريق فيها ابراهيم بن محمد بن أبي ليلى وهو مذكور بالكذب ثم ليس فيه الا من طلق لاعبا أو أعتق لاعبا وليس فيه للمسكرة ذكر ، أو من طريق ابن جريج ان رسول الله ﷺ وهذا فاحش الانقطاع ثم ليس للمسكرة ذكر وإنما فيه من نكح لاعبا أو طلق لاعبا ، وان قالوا هو طلاق : قلنا كلا ليس طلاقا إنما الطلاق مناطق به المطلق مختارا بلسانه قاصدا بقلبه كما أمر الله تعالى وأتمتم تسمون نكاح المتعة ونكاح عشر نكاحا فأجيزوه لذلك فاذ قد بطل كل ما هووا به فعلينا ايراد البرهان بحول الله

وقوته على بطلان طلاق المكره : فن ذلك قول رسول الله ﷺ : « انما الأعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى » فصح ان كل عمل بلا نية فهو باطل لا يعتد به وطلاق المكره عمل بلا نية فهو باطل وانما هو حاك لما أمر ان يقوله فقط ولا طلاق على حاك كلاما لم يعتقده وقد صح عن رسول الله ﷺ : « ان الله تجاوز لى عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » رويناه من طريق الربيع بن سليمان المؤذن نا بشر بن بكر عن الأوزاعي عن عطاء بن أفيح عن عبيد بن عمير عن ابن عباس عن النبي ﷺ ، ومن أعظم تناقضهم انهم يجوزون طلاق المكره ونكاحه وانكاحه ورجعته وعته ولا يميزون بيعه ولا ابتياعه ولا هبته ولا اقراره . وهذا تلعب بالدين ونعوذ بالله من الخذلان .

١٩٦٧ مسألة ومن قال : ان تزوجت فلانة فهي طالق أو قال فهي طالق ثلاثا فكل ذلك باطل وله أن يتزوجها ولا تكون طالقا، وكذلك لو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق وسواء عين مدة قريبة أو بعيدة أو قبيلة أو بلدة كل ذلك باطل لا يلزم ، وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة يلزمه كل ذلك ، وقالت طائفة ان عين قبيلة أو بلدة أو امرأة أو مدة قريبة يعيش اليها لزمه فان عم لم يلزمه ، وقالت طائفة يكره له أن يتزوجها فان تزوجها لم تمنعه ، ولم نفسخه ، فمن روى عنه قولنا كما رويناه من طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن أن علي بن ابي طالب قال : « لا طلاق إلا من بعد نكاح وان سماها فليس بطلاق » ، ومن طريق ابي عبيد ناهشيم الناباركي بن فضالة عن الحسن عن علي بن ابي طالب انه سئل عن رجل قال : ان تزوجت فلانة فهي طالق فقال على ليس بطلاق الا من بعده لك ، ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج قال : سمعت عطاء يقول قال ابن عباس : « لا طلاق إلا من بعد نكاح » قال عطاء : فان حلف بطلاق ما لم ينكح فلا شيء ، قال ابن جريج : بلغ ابن عباس أن ابن مسعود يقول : ان طلق ما لم ينكح فهو جائز فقال ابن عباس : اخطأ في هذا . ان الله عز وجل يقول : (اذا نكحت المؤمنات ثم طلقتموهن) ولم يقل اذا طلقتم المؤمنات ثم نكحتنهموهن ، ومن طريق وكيع عن ابن ابي ذئب عن محمد بن المنكدر . وعطاء بن ابي رباح كلاهما عن جابر بن عبد الله يرفعه « لا طلاق قبل نكاح » وصح عن طاوس . وسعيد بن المسيب . وعطاء . ومجاهد . وسعيد بن جبير . وعروة بن الزبير . وقتادة . والحسن . وهب بن منبه . وعلي بن الحسين . والقاسم بن عبد الرحمن . وشريح القاضي ، وروى أيضا عن عائشة أم المؤمنين . وعكرمة ، وهو قول سفيان بن عيينة وعبد الرحمن بن مهادي والشافعي واصحابه . واحمد واصحابه واسحاق بن راهويه وأبي سليمان واصحابه وجمهور أصحاب الحديث . وأما من كره ذلك ولم يفسخه

كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا جرير بن حازم عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن القاسم بن محمد بن أبي بكر فيمن قال : كل امرأة أتزوجها فهي طالق فكرهه ، وهو قول الأوزاعي ، وروى عنه أنه قال : ان تزوجها لم أمره بفراقها ، وان كان لم يتزوجها لم أمره أن يتزوجها . وهو قول سفیان الثوري فقيـل له أحرام هو ؟ فقال ومن يقول انه حرام من رخص فيه أكثر ممن شدد فيه . وبه يقول أبو عبيد . والقول الثالث في الفرق بين التخصيص والعموم روينا من طريق مالك عن سعيد ابن عمرو بن سليم عن القاسم بن محمد أن رجلا قال : ان تزوجت فلانة فهي على كظهر أمي فتزوجها فقال له عمر بن الخطاب لا تقربها حتى تسكره .

قال أبو محمد : ليس هذا موافقا لهم لأنه قد روى عن عمر أنه وان عم فهو لازم نذكره بعد هذا ان شاء الله عز وجل . بلغني عن ابن مسعود أنه قال : من قال امرأة أنكحها فهي طالق ان لم يسم قبيلة أو قرية أو امرأة بعينها فليس بشيء . وقد ذكرناه قبل عن ابن مسعود مجملا ، ومن طريق الحجاج بن المنهال نا ابو عوانة عن محمد بن قيس - هو المرهبي - قال : سألت ابراهيم النخعي عن رجل قال في امرأة ان تزوجتها فهي طالق فذكر ابراهيم عن علقمة أو عن الأسود ان ابن مسعود قال : هي كما قال : ثم سألت الشعبي وذكرت له قول ابراهيم النخعي فقال صدق ، ومن طريق أبي عبيد عن هشيم أنا مغيرة عن ابراهيم النخعي فيمن قال : كل امرأة أتزوجها فهي طالق قال : ليس بشيء . هذا رجل حرم المحصنات على نفسه فليتزوج قال : فان سماها أو نسبها أو سمي مصر أو وقت وقتا فهي كما قال . ومن طريق وكيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : ان قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فليس بشيء فان وقت لزمه ، ومن طريق أبي عبيد نا محمد بن كثير عن حماد بن سلمة عن قيس بن سعد عن عطاء قال : من قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فهي كما قال : وهو قول الحكم بن عتيبة . وربيعة . والحسن بن حي . والليث بن سعد . ومالك وأصحابه ، والقول الرابع انه يلزمه وان عم ، روينا من طريق عبد الرزاق عن ياسين الزيات عن أبي محمد عن عطاء الخراساني عن أبي سلمة ابن عبد الرحمن أن رجلا قال : كل امرأة أتزوجها فهي طالق فقال له عمر بن الخطاب هو كما قلت . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري فيمن قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ، وكل أمة اشترى بها فهي حرة قال الزهري هو كما قال : ومن طريق أبي عبيد نا يحيى بن سعيد القطان ويزيد بن هارون كلاهما عن يحيى بن سعيد الأنصاري قال : كان القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله بن عمر وعمر بن عبد العزيز يرون الطلاق قبل النكاح كما قال ، ومن

طريق ابى عبيد ناهروان عن شجاع عن خفيف قال: سألت مجاهدا عن قول من قال : طلق قبل أن (١) يملك فعابه مجاهد وقال ماله (٢) طلاق إلا بعد مملك وهو قول عثمان التتى وأبى حنيفة *

قال ابو محمد : فنظرنا فيما احتج به من اجازة بكل حال فوجدنا قائلهم قال : لاتخالفونا فيمن قال لامرأته أنت طالق اذا بنت منى انه ليس شيئا فصح ان الطلاق معاق بالوقت الذى أضيف اليه *

قال أبو محمد : هذا فاسد لأنه لم يخرج الطلاق كما أمر بل لم يوقعه حين نطق به وأوقعه حيث لا يقع فهو باطل فقط ، وقالوا قسمناه على النذر . قلنا : القياس كله باطل ثم لو صح لكان هذا منه باطلا لان النذر جاء فيه النص ولم يأت في تقديم الطلاق قبل النكاح نص . والنذر شيء يتقرب به الى الله عز وجل وليس الطلاق مما يتقرب به الى الله عز وجل ولما نذر الله تعالى عباده اليه وحضهم عليه وهم لا يخالفوننا في أن من قال على نذر لله تعالى أن أطلق زوجتي انه لا يلزمه طلاقها ، وهذا يبطل عليهم تمويههم في ذلك بقوله تعالى : (أو فوا بالعقود) لأن الطلاق عقد لا يلزم الوفاء به لمن عقده على نفسه . بمعنى عقد ان يطلق إلا أنه لم يطلق فليس الطلاق من العقود التي أمر الله تعالى بالوفاء بها قبل أن توقع وقالوا قسمناه على الوصية *

قال أبو محمد : وهذا من أرذل قياساتهم وأظهرها فسادا لان الوصية نافذة بعد الموت ولو طلق الحى بعد موته لم يحز والوصية قرينة الى الله عز وجل بل هى فرض والطلاق ليس فرضا ولا مندوبا اليه وما وجدنا لهم شغبا غير هذا ، وهو قول لم يصح عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم لأن الرواية عن عمر موضوع فيها ياسين وهو هالك وأبو محمد مجهول ثم هو منقطع بين أبى سلمة وعمر . ثم نظرنا في قول من الزمه ان خص ولم يلزمه إن عم فوجدناه فرقا فاسدا ومناقضة ظاهرة ، ولم نجد لهم حجة أكثر من قولهم اذا عم فقد ضيق على نفسه . فقلنا ماضيق بل له فى الشراء فسحة ثم هبك انه قد ضيق فابن وجدتم أن الضيق فى مثل هذا يبيح الحرام ، وأيضا فقد يخاف فى امتناعه من نكاح التى خص طلاقها ان تزوجها أكثر مما يخاف لو عم لكفها بها فوضح فساد هذا القول لتعريه عن البرهان جملة ، ووجدناه أيضا لا يصح عن أحد من الصحابة لأنه اما منقطع . واما من طريق محمد بن قيس المرهبي وليس بالمشهور ، ثم رجعنا الى قولنا فوجدنا الله تعالى يقول : « اذا طلقتم النساء فطلقوهن لمدتهن » ، وقال تعالى : (يا أيها

الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن (فلم يجعل الله تعالى الطلاق إلا بعد عقد النكاح ، ومن الباطل أن لا يقع الطلاق حين إيقاعه ، ثم يقع حين لم يوقعه إلا برهان واضح . ووجدناه أنما طلق أجنبية وطلاق الأجنبية باطل ، والعجب أن المخالفين لنا أصحاب قياس يزعمهم ولا يختلفون فيمن قال لا مراهة أن طلقته فانت مرتجة منى فطلقها أنها لا تكون مرتجة حتى يبتدىء النطق بارتجاعها ووجدناهم لا يختلفون فيمن قال إذا قدم ابني فزوجيني من نفسك فقد قبلت نكاحك فقالت هي وهى ماله أمر نفسها وأنا إذا جاء أبوك فقد تزوجتك ورضيت بك زوجا فقدم أبوه فانه ليس بينهما بذلك نكاح أصلا ولا يختلفون فيمن قال لا آخر إذا كسبت مالا فانت وكيلي في الصدقة به فكسب مالا فانه لا يكون الآخر وكيل في الصدقة به إلا حتى يبتدىء اللفظ بتوكيله فلا ندرى من أين وقع لهم جواز تقديم الطلاق والظهار قبل النكاح وحسبنا الله ونعم الوكيل ، وكذلك لا يختلفون فيمن قال لا آخر زوجي ابتك انت ولدت لك من فلانة فقال الآخر: نعم قد زوجتك ابنتي ان ولدتها لي فلانة فولدت له فلانة ابنة فانه لا تكون له بذلك زوجة ، وقد جاء انفاذ هذا النكاح عن ابن مسعود والحسن ، رويناه من طريق حماد ابن سلمة أخبرني يحيى بن سعيد التيمي عن الشعبي عن ابن مسعود بذلك وقضى لها بصداق احدى نسائها ولا يعرف لابن مسعود في ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم ، ولا يختلفون فيمن قال لا آخر: إذا وكلتني بطلاق امرأتك فلانة فقد طلقته ثلاثا ثم وكله الزوج بطلاقها أنها لا تكون بذلك طالقاً ولا يختلفون فيمن قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثا فتزوجها فطلقها إثر تمام العقد ثلاثا ثم أتت بولد لتمام سبعة أشهر من حين ذلك فانه لاحق به ، وهذه كلها مناقضات فاسدة وبالله تعالى التوفيق *

١٩٦٨ مسألة : وطلاق السكران غير لازم ، وكذلك من فقد عقله بغير الخمر؛ وحد السكر هو أن يخلط في كلامه فيأني بما لا يعقل وبما لا يأتي به إذا لم يكن سكران وان أتى بما يعقل فيخلط فيخلط ذلك لأن المجنون قد يأتي بما يعقل ويتحفظ من السلطان ومن سائر المخاوف ، وأما من ثقل لسانه وتخيل مخرج كلامه وتخيل مشيته وعريده فقط إلا أنه لم يتكلم بما لا يعقل فليس هو سكران ، برهان ذلك قول الله تعالى : (لا تقرّبوا الصلاة وأتمّ سكرارى حتى تعلموا ما تقولون) فبين الله تعالى أن السكران لا يعلم ما يقول : فمن لم يعلم ما يقول فهو سكران ، ومن علم ما يقول فليس بسكران . ومن خلط فأتى بما يعقل وما لا يعقل فهو سكران لانه لا يعلم

ما يقول، ومن أخبر الله تعالى انه لا يدري ما يقول فلا يحل أن يلزم شيئاً من الأحكام لاطلاقاً ولا غيره لأنه غير مخاطب إذ ليس من ذوى الألباب، وقد اختلف الناس في هذا فمن روى عنه خلاف ما قلنا كما رويناه من طريق عبد الرحمن ابن مهدي عن خراش بن مالك الجهضمي حدثني يحيى بن عبيد عن أبيه ان رجلاً من أهل عمان تملأ من الشراب فطلق امرأته ثلاثاً فشهد عليه نسوة فيكتب الى عمر بذلك فأجاز شهادة النسوة وأثبت عليه الطلاق، ومن طريق أبي عبيدنا يزيد بن هارون عن جرير بن حازم عن الزبير بن الخريت عن أبي لبيد أن رجلاً طلق امرأته وهو سكران فرفع الى عمر بن الخطاب وشهد عليه أربع نسوة ففرق عمر بينهما، ومن طريق أبي عبيدنا ابن أبي مريم - وهو سعيد - عن ناجية بن أبي بكر عن جعفر بن ربيعة عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب ان معاوية أجاز طلاق السكران، ورويناه عن ابن عباس من طرق لم تصح لان في إحدى طريقه الحجاج بن أرطاة وفي الأخرى ابراهيم بن أبي يحيى، ووصح عن النخعي. وابن سيرين. والحسن. وميمون بن مهران. وحيد بن عبد الرحمن. وعطاء. وقتادة. والزهرى. الا أنه فرق بين أحكامه، وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى قال يجوز طلاق السكران وعتقه ولا يجوز نكاحه ولا شراؤه ولا بيعه: ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن شهاب يجوز طلاق السكران ولا تجوز هبته ولا صدقته، وصحت اجازة طلاق السكران عن الشعبي. ومجاهد. وسعيد بن المسيب. وجابر بن زيد. وعمر بن عبد العزيز. ورويناه عن عطاء بن أبي رباح. وسليمان بن يسار. وهو قول ابن شبرمة وتوقف في نكاحه وأجاز ابن أبي ليلى كلا الأمرين. ومن أجاز طلاقه سفیان الثوري. والحسن ابن حي. والشافعي في أحد قوليه، وقال مالك: طلاق السكران ونكاحه وجميع أفعاله جائزة الا الردة فقط فلا يحكم له في شيء من أموره بحكم المرتد، وروى عنه ابن وهب يجوز طلاقه ولا يجوز نكاحه: وقال مطرف بن عبد الله صاحب مالك لا يلزم السكران شيء ولا يؤخذ بشيء الا بأربعة أشياء لا خامس لها هكذا قال ثم سماها فقال الطلاق. والعق. والقتل. والقذف فدل ذلك على انه لا يحد للزنا ولا للسرقة. وقال أبو حنيفة وأصحابه: يجوز طلاقه وجميع أفعاله الا الردة، وقال محمد بن الحسن ولا اسلامه ان كان كافراً. ولا اقراره بالحدود، وقال أبو يوسف: كل ذلك له لازم واما من روى عنه مثل قولنا فكما رويناه من طريق ابن أبي شيبة ناوكيع عن ابن أبي ذئب عن الزهرى عن أبان بن عثمان عن أبيه عثمان قال ليس لمجنون ولا لسكران طلاق، وقد رويناه

رجوع الزهرى. وعمر بن عبد العزيز الى هذا ، ومن طريق وكيع عن رباح بن أبى معروف عن عطاء بن أبى رباح قال طلاق السكران لا يجوز * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه لا يجوز طلاق السكران ، وصح عن القاسم بن محمد أنه لا يجوز طلاقه وانه لا يقطع ان سرق إلا أن يكون معروفا بالسرقه * ومن طريق أبى عبيد ناهشيم النابجى بن سعيد الانصارى أن عمر بن عبد العزيز أتى بسكران طلق امرأته ، فاستحلفه بالذى لا إله إلا هو لقد طلقها ، وهو لا يعقل لحلف فرد اليه امرأته وضربه الحد ، قال يحيى بن سعيد : وبهذا يقول القاسم بن محمد بن أبى بكر وصح عن يحيى بن سعيد الانصارى وحيد بن عبد الرحمن ، ورويناه عن ربيعة وهو قول عبيد الله بن الحسن . والليث بن سعد . وأحد قولى الشافعى وقول اسحاق بن راهويه . وأبى ثور . والمزنى . وأبى سليمان وجميع أصحابهم (١) . وبه يقول أبو جعفر الطحاوى . وأبو الحسن الكرخى من شيوخ الحنفيين ، وقال عثمان البتى لا يلزمه عقد ولا بيع ولا أحد الا حد الخمر فقط ، وإن زنا وقذف وسرق ، وقال الليث : لا يلزمه طلاق ولا بيع ولا نكاح ولا عتق ولا شئ . بقوله ، وأما ما عمل بيده من قتل أو سرقه أو زنا فانه يقام عليه كل ذلك فنظرنا فيما يحتاج به من خالف قولنا فوجدناهم يقولون : هو أدخل على نفسه ذهاب عقله بمعصيته لله عز وجل فقلنا فكان ماذا ؟ ومن أين وجب اذا أدخل ذلك على نفسه أن يؤخذ بما يجنى في ذهاب عقله ؟ وهذا ما لا يوجد في قرآن ولا سنة ، ولا خلاف بينكم فيمن تردى ليقتل نفسه عاصيا لله عز وجل فسلمت نفسه إلا أنه سقط على رأسه ففسد عقله ، وفيمن حارب وأفسد الطريق فضرب فرأسه ففسد عقله أنه لا يلزمه شئ . مما يلزم الاصحاء . وهو الذى أدخل على نفسه الجنون بأعظم المعاصى ثم لا يختلفون فيمن أمسكه قزم عيارون فضبطت يده ورجلاه وفتح فيه بكلوب وصب فيه الخمر حتى سكر انه مؤاخذ بطلاقه وهو لم يدخل على نفسه شيئا ولا عصي ، فظهر فساد اعتراضهم . وهو بالآخبار التى فيها ثلاث من لهن جد وليس فيها على سقوطها للسكران ذكر ولا دليل عليه ، واحتجوا بالخبر المرووع لا قيلولة فى الطلاق ، ولو صح هذا لكان ذلك فى طلاق من طلاقه طلاقا ممن يعقل كما يقولون فى طلاق الصبي والمجنون ، وبالخبر الكاذب كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه *

قال أبو محمد : قد بينا سقوطه آنفا فى باب طلاق المسكرة ثم لو صح لم يكن لهم فيه حجة لانهم لا يجوزون طلاق من لم يبلغ وليس بمعتوه ، وأما السكران الذى لا يدري ما يتكلم

به فهو معتوه بلا شك لأن المعتوه في اللغة هو الذي لا عقل له، ومن لا يدري ما يتكلم به فلا عقل له فهو معتوه بأى وجه كان، وقالوا قد روى عن علي وعبد الرحمن بحضرة الصحابة إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى وإذا افترى جلد ثمانين.

قال أبو محمد: وهذا خبر مكذوب قد نزه الله تعالى عليا وعبد الرحمن عنه لأنه لا يصح استناده ثم عظيم ما فيه من المناقضة لأن فيه إيجاب الحد على من هذى، والهاذى لا حد عليه، وهلاقلتم إذا هذى كفر، وإذا كفر قتل؟ وقالوا بنفس السكر يجب عليه الحد فالطلاق كذلك، قلنا كذبتم ماوجب قط بالسكر حد لكن بقصده إلى شرب. أيسكر كثيره فقط سواء سكر أو لم يسكر. برهان ذلك أن من سكر ممن أكره على شربه لا حد عليه، وقالوا: هو مخاطب بالصلاة فطلاقه لازم له. قلنا كذبتم بل نص القرآن يبين أنه غير مخاطب بالصلاة بل هو منهي عنها حتى يدري ما يقول، وقالوا: لو كان ذلك لكان من شاء قتل عدوه سكر فقتله، ومن يدري أنه سكران فقتلنا فقولوا إذا باقامة الحدود على المجانين لأنه لو سقط عنهم الحد لكان من شاء قتل عدو وتحماق، ومن يدري أنه أحمق، لكن نقول لا يخفى السكران من المتساکرو لا الاحق من المتحماق، ومما يوضح صحة قولنا يقينا الخبر الثابت الذي رويناه من طريق البخارى ناعبدان. واحمد بن صالح قال عبدان ناعبد الله بن المبارك، وقال احمد: نا عنبسة كلاهما أخبره يونس بن يزيد عن الزهرى أخبرني علي بن الحسين أن الحسين بن علي أخبره أن عليا قال في حديث طويل قال فطلق رسول الله ﷺ يولم حمزة فيما فعل يعنى اذ عقر شارفى على وهو يشرب مع قوم من الأنصار، قال علي: فإذا حمزة ثمل بحمزة عيناه فقال له حمزة: هل أتمم إلا عبيد لأبى؟ فعرف رسول الله ﷺ أنه ثمل فنكص عليه الصلاة والسلام على عقبه الفهقرى شفرج وخرجنا معه، فهذا حمزة رضى الله عنه يقول وهو سكران ما لوقاله غير سكران لكفر، وقد أعاده الله من ذلك فصح أن السكران غير مؤاخذ بما يفعل جملة وأما من فرق فلم يلزمه الردة والزمه غير ذلك فمتناقض القول، باطل الحكمين لا اشكال فيه، وبالله تعالى التوفيق.

١٩٦٩ مسألة: والعين بالطلاق لا يلزم، وسواء بر أو حنث لا يقع به طلاق ولا طلاق الا كما أمر الله عز وجل ولا يمين الا كما أمر الله عز وجل على لسان رسوله ﷺ، برهان ذلك قول الله عز وجل: (ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم) وجميع المخالفين لنا هم هنا لا يختلفون في أن اليمين بالطلاق والعناق والمشى إلى مكة وصدة المال فانه لا كفارة عندهم في حنثه في شيء منه الا بالوفاء بالفعل، أو الوفاء باليمين، فصح

بذلك يميننا انه ليس شيء من ذلك يميننا اذ لا يمين الا ما سماه الله تعالى يميننا ، وقول رسول الله ﷺ الذى رويناه من طريق ابى عبيد ناسماعيل بن جعفر ناعبد الله بن دينار عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ قال : « من كان حالفا فلا يحلف الا بالله » فارتفع الاشكال فى أن كل حلف بغير الله عز وجل فانه معصية وليس يميننا ، وهذا مكان اختلاف فيه ، فصح عن الحسن فيمن قال لامرأته أنت طالق ان لم أضرب غلامى فأبق الغلام قال : هى امرأته ينكحها ويتوارثان حتى يفعل ما قال . فان مات الغلام قبل أن يفعل ما قال فقد ذهبت منه امرأته ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن مطر الوراق عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب فى رجل طلق امرأته ان لم يفعل كذا قال : لا يقرب امرأته حتى يفعل ما قال . فان مات قبل أن يفعل فلا ميراث بينهما ، وصح خلاف هذا عن طائفة من السلف كما رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء بن رطل قال لامرأته أنت طالق ان لم أتزوج عليك قال ان لم يتزوج عليها حتى تموت أو يموت توارثا ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفينان الثورى عن غيلان بن جامع عن الحكم بن عتيبة قال فى الرجل يقول لامرأته أنت طالق ان لم أفعل كذا ثم مات أحدهما قبل أن يفعل فانهما يتوارثان . قال سفينان الثورى إنما وقع الحث بعد الموت *

قال أبو محمد : هذا عجب : ميت يحث بعد موته وقد تقصينا هذا فى كتاب الايمان من كتابنا هذا . ومن روى عنه مثل قولنا كما رويناه من طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن أن رجلا تزوج امرأة وأراد سفرا فأخذها أهل امرأته فجعلها طالقاً لم يبعث بنفقتها الى شهر بقاء الأجل ولم يبعث اليها بشيء فلما قدم خاصه به الى على فقال على اضطهدتموه حتى جعلها طالقاً فردها عليه ، ومن طريق عبد الرزاق عن هشام ابن حسان عن محمد بن سيرين عن شريح انه خوصم اليه فى رجل طلق امرأته إن أحدث فى الاسلام حدثاً فاكترى بغلاً الى حمام أعين فتعدى به الى اصهبان فباعه واشترى به خمرأ فقال شريح : ان شئتم شهدتم عليه أنه طلقها فجعلوا يرددون عليه القصة ويردد عليهم فلم يره حدثاً .

قال أبو محمد : لا متعلق لهم بما روى من قول على رضى الله عنه اضطهدتموه لأنه لم يكن هنالك اكراه انما طالبوه بحق نفقتها فقط فانما أنكر على اليمين بالطلاق فقط ولم ير الطلاق يقع بذلك ، وكذلك لا متعلق لهم بما فى خبر شريح من قول أحد من رواه فلم يره حدثاً فانما هو ظن من محمد بن سيرين أو من هشام بن حسان وهو ظن خطأ أو ما نعلم فى الاسلام أكثر ممن تعدى من حمام أعين وهو على أميال يسيرة

دون العشرة من الكوفة الى اصبهان وهى أيام كثيرة من الكوفة ثم باع بغل مسلم ظلما واشترى بالثمن خمرا ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج اخبرني ابن طاوس عن أبيه أنه كان يقول الحلف بالطلاق ليس شيئا ، قلت أكان يراه يمينا؟ قال لا أدرى ، فهو لاء على بن أبي طالب وشريح ، وطاوس لا يقضون بالطلاق على من حلف به حنث ولا يعرف لعلى في ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم .

قال ابو محمد : والطلاق بالصفة (١) عندنا لما هو الطلاق باليمين كل ذلك لا يلزم ، وبالله تعالى التوفيق ، ولا يكون طلاقا الا كما أمر الله تعالى به وعلمه وهو القصد الى الطلاق ، واما ما عدى ذلك فباطل وتعد حدود الله عز وجل ، وقد ذكرنا قول عطاء فيمن حلف بطلاق امرأته ثلاثا ان لم يضرب زيدا فمات زيد أو مات هو أنه لا طلاق عليه أصلا وانه يرث امرأته ان مات وترثه ان مات وهو قول أبي ثور ، وقال سفيان الطلاق يقع بعد الموت وهذا خطأ ظاهر : وقال الشافعي : الطلاق يقع عليه والحنث في آخر أوقات الحياة وهذه دعوى بلا برهان ، وقال مالك : يوقف عن امرأته وهو على حنث حتى يبر وهذا كلام فاسد لأنه ان كان على حنث فهو حانث فيلزمه أن تطلق عليه امرأته او ان تازمه الكفارة باليمين بالله والا فليس حانثا واذا لم يكن حانثا فهو على بر لا بد من أحدهما ولا سبيل الى حال ثالثة للحالف أصلا فصح ان قوله هو على حنث كلام لا يعقل وبالله تعالى التوفيق * وليت شعري لأى شيء يوقف عن امرأته ولا يتخلو من احد وجهين إما ان تكون حلالا له فلا يحل توقفه عن الحلال أو تكون حراما فلا تحرم عليه الا بالحنث فليطلقها عليه ثم نقول لهم من أين أجزتم الطلاق بصفة ولم تجيز والنكاح بصفة والرجعة بصفة كمن قال اذا دخلت الدار فقد راجعت زوجتى المطلقة أو قال فقد تزوجتك وقالت هى مثل ذلك وقال الولي مثل ذلك ولا سبيل الى فرق وبالله تعالى التوفيق .

١٩٧٠ مَسْأَلَةٌ من قال : اذا جاء رأس الشهر فأنت طالق أو ذكر وقتا ما فلا تكون طالقا بذلك لا الآن ولا اذا جاء رأس الشهر : برهان ذلك انه لم يأت قرآن ولا سنة بوقوع الطلاق بذلك وقد علمنا الله الطلاق على المدخول بها وفي غير المدخول بها وليس هذا فيما علمنا (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) وأيضا فان كان كل طلاق لا يقع حين ايقاعه فمن المحال أن يقع بعد ذلك في حين لم يوقعه فيه ، وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة من طاق الى أجل لم يقع [بذلك] (٢) الطلاق الا الى ذلك الاجل كما روينا

(١) في النسخة رقم ١٦ «والطلاق بالصفة» (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٦

من طريق أبي عبيد نايزيد بن هارون عن الجراح بن المنهال (١) ناالحكم - هو ابن عتيبة -
 ان ابن عباس كان يقول : من قال لأمرأته أنت طالق الى رأس السنة انه يطأها ما بينه وبين
 رأس السنة * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء من قال لأمرأته أنت طالق
 اذا ولدت فله أن يصيها ما لم تلد ولا يطلق حتى يأتي الاجل (٢) وكذلك من قال أنت
 طالق الى سنة * ومن طريق أبي عبيد نايزيد بن هارون عن حبيب بن أبي حبيب عن عمرو
 ابن هرم عن جابر بن زيد أبي الشعثاء قال هي طالق الى الاجل الذى سمي وتحل له ما دون ذلك *
 ومن طريق أبي عبيد نا هشيم نا مغيرة عن ابراهيم النخعي فيمن وقت في الطلاق وقتاً *
 قال : اذا جاء ذلك الوقت وقع ، ورويناه أيضاً عن الشعبي * ومن طريق سعيد بن
 منصور نا أبو معاوية عن عبيدة عن الشعبي مثل قول ابراهيم ، وروى أيضاً عن
 عبد الله بن محمد بن الحنفية ، وروينا عن سفیان الثوري قال : من قال لأمرأته اذا
 حضت فأنت طالق فانها اذا دخلت في الدم طلقت عليه قال : فان قال لها متى حضت
 حيضة فأنت طالق فلا تطلق حتى تغتسل من آخر حيضتها لأنه يرأجها حتى تغتسل وبأن .
 لا يقع الطلاق المؤجل الا الى أجله يقول أبو عبيد . واسحاق بن راهويه . والشافعي
 واحمد . وأبو سليمان . وأصحابهم ، وقول آخر وهو ان الطلاق يقع في ذلك ساعة يلفظ به ،
 وروينا ذلك من طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن يحيى بن سعيد الانصارى عن
 سعيد بن المسيب فيمن طلق امرأته الى أجل قال : يقع الطلاق ساعتها ولا يقربها *
 ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا منصور . ويونس عن الحسن انه كان لا يؤجل
 في الطلاق وروينا عن الزهرى من طلق الى سنة فهي طالق حينئذ * ومن طريق أبي
 عبيد عن هشيم عن يحيى بن سعيد الانصارى انه كان لا يؤجل في الطلاق اجلاً ، وروى
 عن ربيعة وهو قول أليث وأحد قولى أبي حنيفة وهو قول زفر ، وقول ثالث كإروينا
 من طريق عبد الرزاق نا معمر عن قتادة عن الحسن انه قال اذا قال أنت طالق اذا
 كان كذا لأمراً لا يدري أيكون أم لا فليس يطلق حتى يكون ذلك ويطأها فان ماتا قبل
 ذلك توارثا (٣) فان قال أنت طالق الى سنة فهي طالق حين يقول ذلك وهو قول مالك ،
 وقول رابع روى عن ابن أبي ليلى فيمن قال لأمرأته انت طالق الى رأس الهلال قال اتخوف
 ان يكون قد طلقها فوجدنا من حجة من قال بأنه وقع (٤) عليه الطلاق الآن ان قالوا
 هذا الطلاق الى أجل فهو باطل كالتكاح الى أجل فقلنا لهم فلم قلتم انه ان قال ان دخلت

(١) في النسخة رقم ١٦ « الحجاج بن المنهال » وهو غلط

(٢) في النسخة رقم ١٤ « في الاجل »

(٣) في النسخة رقم ١٤ قبل ما أجل توارثا (٤) في النسخة رقم ١٤ في حجة من أوقع الخ

الدار فانت طالق انها لا تطلق إلا بدخول الدار فانه طلاق الى أجل فلو قعتموه حين لفظ به ، وبهذا نعارضهم في قولهم ان ظاهر أمره انه ندم اذ قال أنت طالق فاتبع ذلك بالأجل فيلزمهم ذلك فيمن قال أنت طالق ان دخلت الدار وهو قول صح عن شريح فألزمه الطلاق دخلت الدار أو لم تدخله ؛ وقالوا اذا قال أنت طالق فالطلاق مباح فان اتبعه أجلا فهو شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل فقلنا : بل ما طلاقه الا فساد لا مباح اذ علقه بوقت ولا يجوز الزامه بعض ما النزم دون سائر فظهر فساد هذا القول ويكفي من هذا انه تحریم فرج بالظن على من أباحه الله تعالى له باليقين ونعوذ بالله من هذا ، ولم نجد لمن فرق بين الأجل الآتي والأبد وبين الأجل الذي لا يأتي حجة أصلا غير دعواه لاسيما وهم يفسدون النكاح اذا أجل الصداق الى أجل قديكون وقد لا يكون بعكس قولهم في الطلاق وكلا الأمرين أجل ولا فرق ، وأيضا فقد يأتي الأجل الذي قالوا فيه : انه يحى وهو ميت أو وهى ميتة او كلاهما أو قد طلقها ثلاثا فظهر فساد هذا القول جملة وبالله تعالى التوفيق * وهم يشنعون خلاف صاحب الذي لا يعرف له مخالف وقد خالفوا ههنا ابن عباس ، وأيضا فانهم يوقعون عليه طلاقا لم يلتزمه قط وهذا باطل ثم لو عكس عليهم قولهم فقيس بل تطلق عليه اذا أجل أجلا قد يكون وقد لا يكون ساعة لفظه بالطلاق ولا تطلق عليه اذا أجل أجا لا يأتي ولا بد لما كان بينهم فرق أصلا وبالله تعالى التوفيق * ثم نظرنا فيما يحتاج به من أجاز ذلك وجعل الطلاق يقع اذا جاء الأجل لا قبل ذلك بان قال : قال الله تعالى : (أفوا بالعقود) فقلنا : انما هذا في كل عقد امر الله تعالى بالوفاء به او نذب اليه لاني كل عقد جملة ولا في معصية ، ومن المعاصي ان يطلق بخلاف ما أمر الله تعالى به فلا يحل الوفاء به وقالوا « المسلمون عند شروطهم » وهذا كالذي قبله لأن رسول الله ﷺ قال : « كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل » والطلاق الى أجل مشروط بشرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وقالوا : نقيس ذلك على المداينة الى أجل والعقود الى أجل فقلنا : القياس باطل ثم لو كان حقا لسكان هذا منه باطلا لأن المداينة والعقود قد جاء في جوازهما الى أجل النص ولم يأت ذلك في الطلاق ، ثم لو كان القياس حقا لسكان هذا منه باطلا لأنكم تجمعون على ان النكاح الى أجل لا يجوز وان ذلك النكاح باطل فهلا قسمتم الطلاق الى أجل على ذلك وقالوا : قد أجمعوا على وقوع الطلاق عند الأجل لأن من أوقعه حين نطق به فقد أجازاه فالواجب المصير الى ما اتفقوا عليه فقلنا : هذا باطل وما أجمعوا قط على ذلك لأن من أوقع الطلاق حين لفظ به المطلق لم يحز قط

ان يؤخر ايقاعه الى أجل (١) والذين أوقعوه عند الأجل لم يميزوا ايقاعه حين نطق به وقالوا: هذا قول صاحب (٢) لا يعرف له من الصحابة مخالف فقلنا: هذا من رواية أبي العتوف الجراح بن المنهال الجزرى وهو كذاب مشهور بوضع الحديث فبطل هذا القول ايضا والحمد لله رب العالمين *

١٩٧١ مسألة: ومن جعل الى امرأته ان تطلق نفسها لم يلزمه ذلك ولا تكون طالقا طلقت نفسها ولم تطلق لما ذكرنا قبل من ان الطلاق إنما جعله الله تعالى للرجال لا للنساء *

١٩٧٢ مسألة: ولا يكون طلاقا باثنا (٣) ابدا الا فى موضعين لا ثالث لهما ، احدهما طلاق غير الموطوء لقوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها) والثانى طلاق الثلاث بمجموعة او مفرقة لقوله تعالى : (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) واما ما عدا هذين فلا أصلا لقوله تعالى : (ويؤتاهن احق بردهن فى ذلك) ولقوله تعالى : (فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف) وقال تعالى (فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف) فجعل الى الزوج فى العدة أن يراجعها أو يترك ، ومن قال بذلك الشافعى . وابو سليمان . وأصحابهما ، الا ان الشافعى رأى الخلع طلاقا باثنا ، وليس عندنا كذلك وستنكلم فيه فى باب ان شاء الله تعالى ، فمن قال لامرأته انت طالق طلقة لا رجعة لى فيها عليك بل تملكين بها نفسك ، فان الناس اختلفوا فى ذلك ، فقال ابو حنيفة . والشافعى . وأصحابهما . وابن وهب صاحب مالك : هى طلقة يملك فيها زوجها رجعتها ، وقوله بخلاف ذلك لغو ، وقالت طائفة هى ثلاث ، وهو قول ابن الماجشون صاحب مالك ، وقالت طائفة هى لما قال . وهو قول ابن القاسم صاحب مالك ، والذى نقول به انه ظلام فاسد لا يقع به طلاق أصلا لأنه لم يطلق كما أمره الله عز وجل . ولا طلاق الا لما أمر الله تعالى ، قال رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » والطلاق الرجعى هو الذى يكون فيه الزوج خيرا مادامت فى العدة بين تركها لا يراجعها حتى تنقضى عدتها فتملك امرها فلا يراجعها الا بولى ورضاها وصداق وبين ان يشهد على ارتجاعها فقط فتكون زوجته أحبت أم كرهت بلاولى ولا صداق لكن باشهاد فقط . ولومات احدهما قبل تمام العدة وقبل المراجعة ورثه الباقي

(١) فى النسخة رقم ١٦ « الى الاجل » (٢) فى النسخة رقم ١٦ وهو قول صاحب

(٣) فى النسخة رقم ١٤ (ولا تكون طالقا باثنا)

منهما . وهذا لا خلاف فيه من أحد من الأئمة ، والبائن هو الذى لا رجعة له عليها الا أن تشاء هى في غير الثلاث بولى وصدائق ورضاهما ونفقتها عليه في الطلاق الرجعى مادامت في العدة ويلحقها طلاقه *

١٩٧٣ مسألة : و من قال أنت طالق ان شاء الله أو قال الا أن يشاء الله أو قال الا أن لا يشاء الله فكل ذلك سواء ولا يقع بشيء من ذلك طلاق * برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله) ، وقال تعالى : (وما تشاءون الا أن يشاء الله) ونحن نعلم ان الله تعالى لو أراد امضاء هذا الطلاق ليسره لاخر اجه بغير استثناء فصح انه تعالى لم يرد وقوعه اذ يسره لتعليقه بمشيئته عز وجل ، وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة كما قلنا كما روينا من طريق ابى عبيدنا معاذ بن معاذ عن ورقاء بن عمر عن ابن طاوس عن أبيه فيمن قال لامرأته أنت طالق ان شاء الله قال له ثنياء * ومن طريق وكيع عن الأعمش عن ابراهيم النخعى فيمن قال لامرأته أنت طالق ان شاء الله قال لا يحنث * ومن طريق وكيع عن أبيه عن الليث قال : اجتمع عطاء . ومجاهد . وطاوس . والزهرى على ان الاستثناء في كل شيء جائز * ومن طريق وكيع عن حكيم أنى داود عن الشعبي فيمن قال انت حر ان شاء الله تعالى قال لا يحنث * ومن طريق الحكم بن عتيبة فيمن قال أنت طالق ان شاء الله له ثنياء ، وعن ابى مجلز مثل ذلك وهو قول عطاء . وحماد بن ابى سليمان . وسعيد بن المسيب * ومن طريق عبد الرزاق عن ابى حنيفة عن حماد بن ابى سليمان عن ابراهيم قال : اذا قال ان لم أفعل كذا فامرأتى طالق ان شاء الله فحنث لم تطلق أمرأته وبه كان يأخذ أبو حنيفة وعبد الرزاق قال والناس عليه ، وقال سفيان الثوري من قال امرأتى طالق أن كبرت فلانا شهرا إلا أن يبدو لى انه ان وصل الكلام فله استنساؤه فان قطعه وسكت ثم استثنى فلا استثناء له ، وقال الأوزاعى فى أحد قوله ان قال ان فعلت كذا فانت طالق ان شاء الله فلا استثناء جائز ولا يقع الطلاق ؛ وكذلك العتاق ، وبه يقول الشافعى وأصحابه وأبو ثور وعثمان البتي واسحاق وأبو سليمان وأصحابنا ، وقال آخرون : لا يسقط الطلاق بالاستثناء ، كما روينا من طريق ابى عبيدنا سعيد بن عفير حدثني الفضل بن المختار عن أبى حمزة قال سمعت ابن عباس يقول : اذا قال لامرأته أنت طالق ان شاء الله فهي طالق ، وقد صح هذا عن سعيد بن المسيب والحسن والشعبي والزهرى وقتادة ومكحول وهو أحد قولى الأوزاعى ومالك . والليث . وأحد قولى ابن ابى ليلي ، وروى عن ابن ابى ليلي ان طلق واستثنى فالطلاق واقع وان اخرجه مخرج اليمين فله استنساؤه ، وقال

مالك فان قال : انت طالق ان شاء زيد أو قال الآن لا يشاء زيد أو الا ان يشاء زيد فانها لا تطلق الا أن يشاء زيد ، واحتجوا في ذلك بأن مشيئة زيد تعرف ومشية الله تعالى لا تعرف .

قال أبو محمد : وهذا باطل بل مشيئة زيد لا يعرفها أبدا احد غيره وغير الله تعالى لأنه قد يكذب ، وأما مشيئة الله تعالى فعروفة بلا شك لان كل ما نفذ فقد شاء الله تعالى كونه وما لم ينفذ فلا نشك أن الله تعالى لم يشأ كونه ، وهذا بما خالف فيه الخفيفيون تشنيعهم بمخالفة صاحب لا يعرف له من الصحابة مخالف .

١٩٧٤ مسألة ومن طلق امرأته ثم كرر طلاقها لكل من لقيه مشهدا أو مخبرا فهو طلاق واحد لا يلزمه أكثر من ذلك ، وهذا مالا خلاف فيه لأنه لم ينو بذلك طلاق آخر .

١٩٧٥ مسألة : ومن أيقنت امرأته أنه طلقها ثلاثا أو آخر ثلاث أو دون ثلاث ولم يشهد على مراجعته اياها حتى تمت عدتها ثم أمسكها معتديا ففرض عليها أن تهرب عنه ان لم تكن لها بينة قان اكرها فلما قتله دفاعا عن نفسها والا فهو زنا منها ان امكنته من نفسها وهو اجنبي كعابر السبيل فحكمه في كل شيء حكم الاجنبي .

١٩٧٦ مسألة : وطلاق المريض كطلاق الصحيح ، ولا فرق مات من ذلك المرض أو لم يمتهن منه فان كان طلاق المريض ثلاثا أو آخر ثلاث أو قبل أن يطأها فمات أو ماتت قبل تمام العدة أو بعدها أو كان طلاقا رجعيا فلم يرتجعها حتى مات أو ماتت بعد تمام العدة فلا ترثه في شيء من ذلك كله ولا يرثها أصلا وكذلك طلاق الصحيح للمريضة ، وطلاق المريض للمريضة ، ولا فرق ، وكذلك طلاق الموقوف للقتل والحامل المثقلة ، وهذا مكان اختلاف الناس فيه فقول اول فيه أنه ليس طلاقا كما نا محمد بن سعيد بن نبات نا ابن مفرج نا عبد الله بن جعفر بن الورد نا يحيى بن ايوب نا بادي العلاف نا يحيى بن بكير نا الليث بن سعد نا نافع مولى ابن عمر قال : ان عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته كلبية في مرضه الذي مات فيه فحكمه عثمان ليراجعها فلكا عليه عبيد الرحمن فقال عثمان : قد اعرف انما طلقها كراهية أن ترث مع أم كلثوم واني والله لأقسمن لها ميراثها ، وان كانت أم كلثوم اختي قال نافع : وكان آخر طلاقها تطليقه في مرضه ، فهذا عثمان يأمر عبد الرحمن بمراجعته بعد أن طلقها آخر طلاقها في مرضه ؛ فصح انه لم يكن يراه طلاقا ، فكل ما روى عن عثمان بعد هذا فهو مردود الى هذا ، وجاء عن عثمان أيضا ان عبد الرحمن بن مكل طلق

بعض نسائه بعد ان أصابه فالج ثم مات بعد سنتين فورثها منه عثمان ، وصح عنه أنه ورث امرأة عبد الرحمن بن عوف الكلبية وقد طلقها وهو مريض آخر ثلاث تطليقات ثم مات بعد أن أتمت عدتها فقيل لعثمان لم تورثها من عبد الرحمن ، وقد علمت انه لم يطلقها ضرارا ولا فرارا من كتاب الله عز وجل فقال عثمان : أردت أن تكون سنة يهاب الناس الفرار من كتاب الله عز وجل ، وقول آخر ترثه ويرثها كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن سمع الحسن يقول : يتوارثان ان مات من مرضه ذلك ، وقول ثالث ترثه وان صح ثم مات من مرض آخر * روينا من طريق أبي عبيد ناعبد الله بن صالح ناالليث بن سعد عن يونس بن يزيد عن الزهري أنه سئل عن طلق امرأته وهو مريض فبها فصيح أياما وهي في العدة ثم مرض ثم مات من وجع آخر أو عادله وجعه قال الزهري : نرى حين طلقها وهو مريض انها في قضاء عثمان ترثه ، وبهذا يقول سفيان الثوري والأوزاعي . وزفر بن الهذيل وأحمد بن حنبل ، وإسحاق بن راهويه كلهم يقول : اذا طلقها وهو مريض ، ثم صح ثم مات قبل انقضاء عدتها فانها ترثه ، وقال الأوزاعي : ان ملكها نفسها وهو مريض فطلقت نفسها لم ترثه وان طلقها وهو مريض باذنها ورثته ، وقول رابع روينا من طريق سـعـيد بن منصور نااسماعيل بن عياش عن هشام بن عروة انه سأل أباه عروة عن طلق امرأته البتة وهو مريض؟ فقال عروة : لا يتوارثان إلا أن يكون بها حبل أو يطلق مضارة فيموت وهي في العدة منه * وقول خامس ان طلق ثلاثا وهو مريض ولم يصح حتى مات فانها ترثه ما لم تنقض عدتها منه فان مات بعد أن انقضت عدتها لم ترثه ، كما روينا من طريق ابن أبي شيبة نايزيد بن هارون نااسعيد بن أبي عروبة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة انها قالت في المطلقة ثلاثا وهو مريض ترثه مادامت في العدة *

قال أبو محمد : لم يسمع ابن أبي عروبة من هشام بن عروة شيئا * ومن طريق ابن أبي شيبة ناأحمد بن اسماعيل عن جعفر بن محمد عن أبيه ان حسين بن علي طلق امرأته وهو مريض فورثته * ومن طريق شعبة عن المغيرة بن مقسم عن عبيدة بن مغيث عن ابراهيم النخعي عن عمر بن الخطاب أنه قال : الرجل اذا طلق امرأته ثلاثا ورثته ما كانت في العدة وبه يقول ابراهيم * ومن طريق ابن بكر بن أبي شيبة نااجرير بن عبد الحميد عن المغيرة عن ابراهيم عن شريح قال : أتاني عروة البارقي من عند عمر بن عبد الحميد يطلق امرأته ثلاثا في مرضه انها ترثه مادامت في العدة ولا يرثها وبه يقول ابراهيم *

ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم انا مغيرة عن ابراهيم فيمن طلق امرأته وهو مريض ثلاثا قبل أن يدخل بها قال : لها نصف الصداق ، ولا ميراث لها ولا عدة عليها ، قال هشيم : وبهذا نقول * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن المغيرة عن ابراهيم عن ابن عمر قال : اذا طلق امرأته ثلاثا ، وهو مريض ورثت في العدة * **قال أبو محمد** : هكذا في كتابي عن محمد بن سعيد بن عمر ولا أراه الا وهما وانه انما هو عمر والله أعلم : كذلك روينا عن طريق سفيان . وشعبة * ومن طريق ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث . عن داود . والأشعث . عن الشعبي . وشريح قالوا اذا طلق ثلاثا في مرضه ورثته مادامت في العدة ، وقال أبو حنيفة وأصحابه فان خيرها أو مملكتها أو خالعها وهو مريض . أو حلف بطلاقها ثلاثا وهو صحيح فخذته وهو مريض فمات لم ترثه . فلو بارز رجلا في القتال أو قدم ليقتل فطلقها ثلاثا ورثته فلو طلقها وهو مريض ولم يكن دخل بها لم ترثه فلو أكرهها أبوه فوطئها في مرض ابنه فمات لم ترثه (١) * ومن طريق حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته ثلاثا في مرضه فقال عثمان : لئن مت لا ورثتها منك قال : قد علمت ذلك فمات في عدتها فورثها عثمان في عدتها * ومن طريق عبد الرزاق . عن ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة أنه سأل عبد الله بن الزبير فقال له ابن الزبير : طلق عبد الرحمن بن عوف بنت الأصبع الكلبية فبنتها ثم مات فورثها عثمان في عدتها ثم ذكر ابن الزبير قوله نفسه * نا علي بن عباد الانصارى نا محمد بن عبد الله بن محمد بن يزيد اللخمي نا بن مفرج نا احمد بن عبد الرحيم الاسدي نا عمرو بن ثوبان نا محمد بن يوسف القرطبي نا سفيان الثوري عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين قال : من طلق وهو مريض طلاقا بائنا فانها ترثه مادامت في العدة * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر وابن جريج كلاهما عن هشام بن عروة عن أبيه قال : اذا طلقها مريضا فبنتها فانقضت العدة فلا ميراث بينهما وصح عن شريح فيمن طلق مريضا فمات فانها ترثه ما كانت في العدة فبلغ ذلك سعيد بن المسيب فلم ينكره وهو قول الشعبي . والحارث العكلي . وحماد بن أبي سليمان ، وروى عن ربيعة . وطاوس . والليث ابن سعد . وسفيان الثوري والأوزاعي . وابن شبرمة . وأبي حنيفة وأصحابه وقول سادس من روى عنه ان المطلقة في المرض ترث هكذا جملة لم يبين في العدة فقط أم بعدها فكما روينا من طريق ابن وهب أخبرني رجال من أهل العلم ان علي بن أبي طالب قال : المطلقة في المرض ترث * ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبيد الله عن عثمان بن

(١) قوله - وقال أبو حنيفة وأصحابه فان خيرها - الى هنا * وخرف في النسخة رقم ١٤

أبي الأسود عن عطاء قال : لو مرض سنة لورثها منه ، والاصح عن عطاء انها ترثه في العدة ولا ترثه بعدها * ومن طريق ابن أبي شبة نا يزيد بن هارون عن أشعث عن محمد بن سيرين قال : كانوا يقولون : لا يختلئون فيمن فر من كتاب الله رداليه يعنى فيمن طلق امرأته وهو مريض * وقول سابع من قال : ترثه بعد العدة مالم تتزوج فكما نا محمد بن سعيد بن نبات نا احمد بن عبد الله بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن حبيب بن أبي ثابت عن شيخ من قريش عن أبي بن كعب فيمن طلق امرأته ثلاثا في مرضه قال لا ازال أورثها منه حتى يبرأ أو تتزوج أو تمكث سنة أو قال ولو مكثت سنة * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء الرجل يطلق امرأته مريضا ثم يموت من وجعه ذلك قال عطاء : ترثه وان انقضت عدتها منه اذا مات في مرضه ذلك مالم تنكح * ومن طريق أبي عبيد نا يزيد بن هارون عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي في التي يطلقها وهو مريض قال ترثه وان كان الى سنتين مالم تتزوج وقال أبو عبيد : وسمعت أبا يوسف القاضي يقول عن ابن أبي ليلى انه قال في المطلقة في المرض ترثه مالم تتزوج وهو قول شريك القاضي . واحمد بن حنبل . واسحاق . وأبي عبيد * وقول ثامن وهو لمن قال انها لا ترثه إلا مادامت في العدة وانها تنتقل الى عدة الوفاة وقاله أيضا بعض من ورثها بعد العدة فاروينا من طريق أبي عبيد نا يحيى بن زكريا بن أبي زائدة عن أبيه عن الشعبي : قال باب من الطلاق جسم اذا ورثت المرأة اعتدت ترثه مالم تنكح قبل موته فاذا ورثته اعتدت أربعة أشهر وعشر * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي قال : اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض فمات ورثته واستأنفت العدة أربعة أشهر وعشرا ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري انه قال اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض فانها تكون على أقصى العدين ان كانت أربعة أشهر وعشر أو أكثر من حيضتها أخذت بالأربعة الأشهر والعشر وان كان الحيض أكثر أخذت بالحيض * **قال أبو محمد** : وهذا هو قول أبي حنيفة . ومحمد بن الحسن ، وقال أبو يوسف تتمادى على الحيض فقط ولا تنتقل الى عدة الوفاة ، وقول تاسع وهو قول من قال ترثه في العدة وبعد العدة ولم يخص ان لم تتزوج ولا قال وان تزوجت فكما روينا من طريق ابن وهب أخبرني موسى بن يزيد عن الزهري حدثني طلحة بن عبد الله بن عوف ان عبد الرحمن بن عوف عاش حتى حلت تماضر ثم ورثها عثمان منه بعد ما حلت

وهكذا روينا من طريق سعيد بن منصور نا عباد بن عباد المهلبى ناهشام بن عروة عن أبيه ، ومحمد بن عمرو بن علقمة كلاهما عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف ان أباه طلق امرأته فى مرضه فمات بعدما حلت فورثها عثمان ، واختلف عن عمر بن أبى سلمة عن أبيه فروى عنه أبوه عوانة انه كان ذلك فى العدة : وروى عنه هشيم كان ذلك بعد العدة ، وعمر ضعيف ، ومن طريق ابن وهب أخبرنى يزيد بن عياض بن جعدبة عن عبد الكريم بن الحارث عن مجاهد انه قال اذا طلق المريض امرأته قبل أن يدخل بها فلها ميراثها منه ونصف الصداق ، ومن طريق ابن وهب أخبرنى مخزومة بن بكير عن أبيه قال يقال : اذا طلق امرأته وهو وجع وقد فرض لها ولم يمسها فلها نصف صداقها وترثه ، ومن طريق أبى بكر بن أبى شيبة نا سهل بن يوسف عن حميد عن بكر عن الحسن فيمن طلق امرأته ثلاثا فى مرضه فمات وقد انقضت عدتها فانها ترثه . ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يونس بن عبيد ، ومنصور كلاهما عن الحسن فيمن طلق امرأته وهو مريض قبل أن يدخل بها ؟ قال : لها الصداق كله والميراث وعليها العدة . ومن طريق حماد بن سلمة عن عثمان البتى . وحميد ، وأصحاب الحسن قالوا : ترثه بعد انقضاء العدة ؛ وقول عاشر روينا من طريق ابن وهب أخبرنى رجال من أهل العلم ان ربيعة قال فى المطلقة ثلاثا فى المرض ترثه وان نسكت بعده عشرة أزواج ، وبهذا يقول مالك ومن قلده ، وروى أيضا عن الليث بن سعد ، وقال مالك : ان طلقها مريضا قبل الدخول بها فلها الميراث ولها نصف الصداق ولا عدة عليها وقال ابن خنيس : ان خيرها وهو مريض فاختارت نفسها فطلقت ثلاثا أو اختلعت منه وهو مريض ثم مات من مرضه فانها ترثه قال : وكذلك لو حلف بطلاقها ثلاثا ان دخلت دار فلان وهو صحيح فمرض (١) فتعمدت دخول تلك الدار فطلقت ثلاثا أو مات من مرضه فانها ترثه ، قال وكذلك من قال وهو صحيح : إذا قدم أبى فأنت طالق ثلاثا فقدم أبوه وهو مريض فطلقت ثلاثا ثم مات هو فانها ترثه ، قال : ومن قاتل فى الزحف أو حبس للقتل فطلق امرأته ثلاثا فانها ترثه قال : والمحصور ان طلق ثلاثا لم ترثه قال : فلو ارتد وهو مريض لم ترثه ، وقول حادى عشر نا روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال : طلق غيلان بن سلمة الثقفى نساءه وقسم ماله بين بنيه وذلك فى خلافة عمر فبلغه ذلك فقال له عمر : طلقت نساءك وقسمت مالك بين بنيك قال نعم قال له عمر : والله لأرى

الشیطان فیما یسترق من السمع سمع بموتک فالقاه فی نفسک فلعلمک أن لا تمسک إلا قليلا وایم الله لئن لم تراجع نساءک وترجع فی مالک لا ورثنهن منك اذا مت ثم لامرن بقبرک فلیرجن کأرجم قبر أبی رغال قال : فراجع نساءه وماله ، قال نافع : فما لبث الا سبعا حتی مات * وأما المحصور فروینا من طریق ابن أبی شیبة قال نا عباد بن العوام عن أشعث عن الشعبي أن أم البنین بنت عتبة بن حصن كانت تحت عثمان فلما حوصر طلقها وكان قد أرسل إليها یشتری منها ثمنها فأبت فلما قتل أنت علی بن أبی طالب فذکرت ذلك له فقال علی ترکها حتی اذا أشرف علی المورت طلقها فورثها * وقول ثانی عشر وهو من لم یورث المبتوتة فی المرض روینا من طریق عبد الرزاق عن ابن جریج أخبرنی ابن أبی ملیکة انه سأل عبدالله بن الزبیر عن المبتوتة یعنی فی المرض قال فقال لی ابن الزبیر طلق عبد الرحمن بن عوف بنت الاصبغ الکلبیة ثلاثا (١) ثم مات وهي فی عدتها فورثها عثمان ، قال ابن الزبیر : فاما أنا فلا أری أن ترث المبتوتة * ومن طریق أبی عبيد نایحی بن سعید القطان نا ابن جریج عن ابن أبی ملیکة قال : سألت عبدالله ابن الزبیر عن طلاق امرأته ثلاثا وهو مریض ؟ فقال ابن الزبیر : أما عثمان فورث ابنة الاصبغ الکلبیة وأما أنا فلا أری أن ترث مبتوتة * ومن طریق سعید بن منصور . والحجاج بن المنهال قال اجمیعا : نا أبو عوانة نا عمر بن أبی سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبیه فذکر حدیث أبیه وان امرأته تماضرتن الاصبغ بن زیاد بن الحصین أرسلت الیه تسأله الطلاق فقال اذا طهرت یعنی من حیضها فلتؤذنی فطهرت فأرسلت الیه وهو مریض فغضب وقال : هی طالق البتة لا رجعة لها فلم یلبث إلا یسیرا حتی مات فقال عبد الله بن عوف : لا أورث تماضر شیئا هذا لفظ الحجاج ، وقال سعید بن منصور فی روايته فقال عبد الرحمن : لا أورث تماضر شیئا ثم اتفقا فارتفعوا الی عثمان فورثها وكان ذلك فی العدة * ومن طریق أبی عبيد نا أبو احمد الزبیری عن سفیان الثوری عن لیث عن طاوس عن ابن عباس فی الذی یطلق امرأته ثلاثا فی مرضه قبل أن یدخل بها قال : لیس لها میراث ولها نصف الصداق * ومن طریق قتادة ان علی ابن أبی طالب قال : لا ترث المبتوتة * ومن طریق سعید بن منصور نا جریر بن عبد الحمید عن المغيرة بن مقسم عن الحارث العکلی قال : من طلق امرأته طلقین فی صحته فطلقها الثالثة للعدة فی مرضه لم ترثه لانه لم تعتدوبان لا ترث المطلقة المبتوتة فی المرض

يقول الشافعى . وأبو سليمان . وأصحابهما *

قال أبو محمد : احتج من رأى توريت المبتوتة فى المرض بأن قالوا : فربذلك عما أوجب الله تعالى لها فى كتابه فى الميراث فوجب أن يقضى عليه (١) وعلى من لا يهتم بذلك أمثلا يكون ذريعة الى منع الحقوق *

قال أبو محمد : فنقول والله تعالى تأيد ما فر قط عن كتاب الله تعالى . بل أخذ بكتاب الله واتبعه ، لأن الله تعالى أباح الطلاق وقطع بالثلاث وبالطلاق قبل الوطء جميع حقوق الزوجية من النفقة وإباحة الوطء والتوارث فأين ههنا الفرار من كتاب الله تعالى ؟ إنما كان يفرعن كتاب الله تعالى لوقال : لا ترث منى شيئا دون أن يطلقها بل الفرار من كتاب الله تعالى هو توريت من ليست زوجة ولا أم ولا جدة ولا ابنة ولا ابنة ابن ولا اختا ولا معتقة ، ولكن اجنبية لم يجعل الله تعالى قط لها ميراثا ، وكيف يجوز أن تورث بالزوجية من أن وطئها رجم أو من قد حل لها زواج غيره أو من هى زوجة لغيره ، هذا هو خلاف كتاب الله تعالى حقا بلا شك ، وأيضا فإن كانت ترثه بالزوجية فواجب أن يرثها بالزوجية كما يقول الحسن : اذ من الباطل المحال الممتنع أن تكون هى امرأته ، ولا يكون هو زوجها فإن قالوا ليست امرأته قلنا : فلم ورثتموها ميراث زوجة ، وهذا عجب جدا ، وهذا أكل المال بالباطل بلا شك * ومن العجب قولهم فر بميراثها ، وأى ميراث لها من صحيح لعلها هى تموت قبله ، ورب صحيح يموت قبل ذلك المريض ، وقد يرأى من مرضه ، فما وجب لها قط اذ طلقها ميراث يفر به عنها سم من العجب توريت الحنيفيين المبتوتة من حبس للقتل أو بارز فى حرب وليس مريضا ومنعهم الميراث التى أكرها أبو زوجها على أن وطئها فى مرض زوجها وليس لزوجها فى ذلك عمل أصلا ولا طلقها مختارا قط ، وتوريت المالكيين المختلعة والمختارة نفسها والقاصدة الى تحنيته فى مرضه فى يمينه ، وهو صحيح بالطلاق ، وهو ذره لمفارقته وهى مسارعة اليه مكرهة له على ذلك ، وما فى العجب أكثر من منعهم المتزوجة فى المرض من الميراث الذى أوجبه الله تعالى لها يقينا بالزوجية الصحيحة وتوريشهم المطلقة ثلاثا فى المرض فورثا بالزوجية من ليست زوجة ومنعوا ميراث الزوجة من هى زوجته وحسبنا الله ونعم الوكيل * وروينا من طريق ابن وهب أخبرنى مالك وعمر بن الحارث . والليث بن سعد . ومخرمة بن بكير ، ويونس بن يزيد ، قال مالك والليث وعمر وكلهم عن يحيى بن سعيد الأنصارى عن محمد بن يحيى بن حبان ، وقال مخرمة عن أبيه عن سليمان

ابن يسار، وقال يونس واللفظ له : أنا الزهرى أن رجلا من الأنصار يقال له حبان بن منقذ كانت تحتة هند بنت ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب وامرأة من الأنصار فطلق الأنصارية وهى ترضع ابنه وهو صحيح فمكثت سبعة أشهر أو قريبا من ثمانية أشهر لا تحيض ثم مرض حبان فقيل له : إنها ترك ان مت قال : احملوني الى أمير المؤمنين عثمان فحمل اليه فذكر له شأن امرأته وعنده على بن ابى طالب رضى الله عنه ، وزيد بن ثابت فقال لهما عثمان : ماتريان ؟ قالوا جميعا : نرى انها ترثه ان مات وورثها ان ماتت فانها ليست من القواعد اللائى يئسن من الحيض ؛ وليست من اللائى لم يحضن فهى عنده على حيضها ما كانت من قليل أو كثير وانه لم يمنعها من أن تحيض إلا الرضاع فرجع حبان فانزع ابنه منها فلما فقدت الرضاع حاضت حيضة ثم حاضت أخرى فى الهلال ثم توفى حبان على رأس السنة أو قريبا منها فشارك عثمان بين المراتين فى الميراث وأمر الأنصارية أن تمتد عدة الوفاة ، وقال للهاشمية هذا رأى ابن عمك هو أشار علينا به يعنى على بن ابى طالب قال ابن وهب : انا بشر بن بكر عن الأوزاعى عن ابن شهاب قال : ان عثمان قضى أن نختلج منها ولدها حتى تحيض اقراءها ، قال ابن وهب اخبرنى خالد بن حميد المهرى عن ابن شهاب عن ابن شهاب ان عثمان أرسل الى زيد بن ثابت يشاوره فى أمر حبان بن منقذ فقال زيد اختلج ابنه منها ترجع الحيضة ففعل عثمان وذكر الخبر وبه يقول مالك *

قال أبو محمد : هذا حقا هو الفرار من كتاب الله عز وجل أن تمنع رضاع ولدها ليتعجل حيضها فتتم عدتها وتبطل ميراثها وانما كان الوجه اذ هو عندهم فار من كتاب الله أن يبطلوا الطلاق الذى به اراد منعها الميراث كما فعل المالكيون فى نكاح المريض ، وأما تجويزهم الطلاق وابقاؤهم الميراث فمناقضة ظاهرة الخطأ ، وقد أوردنا قبل عن عثمان انه لم يحجز ذلك الطلاق اذ أمر عبد الرحمن بمراجعتها بعد أن طلقها ثلاثا ، ويقال لهم أترون عبد الرحمن بن عوف فر من كتاب الله تعالى حاشى له من ذلك ، فن قولهم انما فعل ذلك بمن لا يظن به الفرار لقطع الزريعة فقلنا فهلا قاتم بقول ابى حنيفة فى ان من اكرهها ابوزوجها على الوطء انها ترث لانه قد يمكن أن يدس الزوج أباه لذلك لمنعها الميراث فرب فاسق يستسهل هذا فى حرمة فىكون قطعاً للذريعة ، وهلا ان كنتم مالكيين قاتم بذلك فى المرتد فى مرضه اذ قلتم لا تنهمه انه ارتد فرارا من ميراثها فكم من الناس فر الى ارض الحرب واراد لغضب غضبه وليغيط جاره باذامه وهذا كله تناقض لاخفاء به فكيف من ارتد لثلاث ترثه ثم راجع

الاسلام . وهلا ورثوها منه . وان ماتت قبله فلا فوق بين توريشها وهى مية
وبين توريشها بالزوجية وهى اجنسية زوجة لغيره لو وطئها هو لرجم ورجعت ،
فان قالوا : لم يأت بهذا أثر قلنا : ولا جاء فى الميسارزائر فهلا قسمتم هذا على
المطلقة كما قسمتم ذلك على المطلق ، ولا ورثتموها من المرتد فقد قال بتوريث مال
المرتد لورثته من المسلمين طائفة من السلف ولا ندرى ما قولهم فى مريض تحته مملوكة
فأعتقت فى مرضه فاختارت فراقه ، وفى مملوك تحته حرة فطلقها بتاتا وهو مريض
ثم أعتق هو وفى مسلم تحته كتابية فطلقها فى مرضه ثلاثا ثم أعتدت وأسدت فى عدتها
أو بعد عدتها . أو بعد ان تزوجت . وأيضا فان الفرار بالميراث عنها يدخل فى طلاق
الصحيح كما يدخل فى طلاق المريض ، وقد يموت الصحيح قبل المريض فليورثوها
من طلقها ثلاثا وهو صحيح ثم مات بغتة أو من مرض أصابه ، وأيضا فلا يختلفون
فيمن به حين (١) قائل . أو جرح فانتثرت حشوته فتحمل فوطئ عجارية له فحملت وهو يهتف
بانه انما وطئها لتحمل فيحرم عصبته الميراث انها ان حملت وولدت حرمت العصبه (٢)
الميراث ، فان قالوا وقد لا تحمل قلنا : وهو قد يفيق وهى قد تموت قبله وهلا وضعوا
الظن فى الفرار من كتاب الله تعالى حيث هو أليق به فيقولوا اذا طلقها ثلاثا وهو
مريض فانما فر عن كتاب الله تعالى فيما أوجب لها من النفقة والسكوة الواجب لها
بل ذلك فيلزمونه السكوة والنفقة أبدا فلم يفعلوا وأعملوا ظنهم فى أنه فرعها بميراث
لم يجب لها قط ولا يختلفون فى أن من أقر فى مرضه الذى مات فيه بولد أنه يلحقه ويرث
ويمنع عصبته الميراث ويحط الزوجة من ربع الى ثمن فهلا قالوا انما فعل ذلك ليحطها
من الميراث . وأما الخفيفيون فانهم أمضوا فراره عن كتاب الله عز وجل اذ قطعوا
ميراثها بعد العدة فجعلوه ينتفع بفراره عن كتاب الله تعالى فى موضع ، ولا ينتفع
به فى موضع آخر فهذا التخليط والخطب وانقطاع العدة متولد من الطلاق الذى هو
فعله ، ويقال لهم : قد أجزتم نكاح المريض وهو اضرار باهل الميراث فى ادخال من
يشركهم فيه . فهلا اذ أجزتم طلاق المريض أمضيتكم حكمه فى قطع الميراث ،
ويقال للمالكين : من أين ورثتم المختنة لزوجها فى مرضه وهو لم يفر قط بميراثها
ولا طلقها فى مرضه وكيف يجوز أن يقاس غير فار على فار ، وأعجب شئ قول
المالكين فى التى يطلقها زوجها وهو مريض ولم يدخل بها أنها ترثه ، وليس لها الا
نصف الصداق فهلا قالوا : أنه فر بنصف صداقها فيقتضوا لها بجميعه كما قال الحسن

وهلا قالوا فيمن قال لا مرأته ان دخلت دار زيد فانت طالق ثلاثا، وهو صحيح فاعتلت هي فأمرت من حملها فدخلت دار زيد وقالت: انما أفبل هذا لثلاث يرثنى فهذه فارة بميراثها فهلا ورثوه منها بعلة الفرار ولكنهم لا يتمسكون بنص ولا بقياس ولا بعلة، وعجب آخر وهو أنهم قالوا: ان صح لم ترثه فجعلوه ينتفع بفراره من كتاب الله عز وجل ان صح، وهذا تلاعب ولم يأت قط عن أحد من الصحابة انه ان صح لم ترثه الا عن أبي وحده وقد خالفه المالكيون في قوله الا أن تزوج وخالفه الحنفيون في تورثها منه بعد العدة والقوم متلاعبون بلاشك، وقال بعضهم: لما كان المرض يحدث لصاحبه أحكاما لم تكن له في الصحة فيمنع من أكثر من ثلث ماله في الصدقة والعتق والهبة كان الطلاق كذلك فقلنا: هذا احتجاج للخطأ بالخطأ، وما وجب قط منع المريض من جميع ماله بل هو كالصحيح سواء، وحتى لو كان ما قلتم فن ابن رجب أن يكون الطلاق مقيسا على ذلك وما نعلم دليلا على ذلك لا من نص ولا من اجماع ولا من قول متقدم ولا من معقول الا دعوى كاذبة فبطل هذا أيضا يقيين ولا يعجز أحد عن أن يدعى ما شاء، وقد تكلمنا على هذا في كتاب الهبات من ديواننا هذا فأغنى عن اعادته، وقالوا: هذا قول جمهور الصحابة رضى الله عنهم فقلنا كذب من قال هذا أشنع كذب انما جاءت في ذلك روايات مختلفة متناقضة عن خمسة من الصحابة فقط: عمر. وعثمان. وعلي. وعائشة أم المؤمنين. وأبي بن كعب.، أما الرواية عن علي فساقطة مفضوحة ولم تصح قط لأنها عن ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن علي ثم ليس عنه الا المطلقة في المرض ترث ونحن نقول أنها ترث مالم تكن مبتوتة وليس فيه أنها ترث في العدة دون ما بعد العدة ولا أنها ترث الا أن يصح فهي رواية على سقوطها غير موافقة لتحكم الحنفيين والمالكيين فكيف وقد أوردنا عن علي مثلها لا ترث مبتوتة وأوردنا عنه انه ورث المرأة التي طلقها عثمان وهو محصور وهم كلهم لا يقولون بهذا، والرواية عن عائشة أم المؤمنين لا تصح لان سعيد بن أبي عروبة لم يسمع من هشام بن عروة شيئا قط فلا ندرى عن أخذه وهو مخالف لقول المالكيين فهو عليهم لاهم فسقطت هذه الرواية * والرواية عن أبي ساقطة لا تصح لانها من طريق شيخ من قریش لا يدرى من هو، ثم هي مخالفة للحنفيين والمالكيين جميعا لأن فيها الا أن تزوج فبطل تعلقهم بما هم أول مخالفين له والرواية عن عمر منقطعة لانها عن ابراهيم عن عمر، وفي بعض روايات عن ابن عمر وهو وهم وكلاهما غير متصلان لان ابراهيم لم يسمع قط من عمر ولا من ابن عمر كلمة وانما تصح من الطريق التي أوردنا عن

ابراهيم عن شريح مع أن كل ماروى في ذلك عن عمر مخالف للبالسين لانها كلها لا تراث الا في العدة فليس للحنيفيين غير هذه الرواية وحدها وكم قصة خالفوا فيها الطائفة من الصحابة لا يعرف لهم فيها مخالف كقول عمر في امرأة المفقود وغير ذلك نعم وفي هذه الرواية نفسها لان فيها كان فيما جاء به عروة البارقي الى شريح من عند عمر ابن الخطاب ان جروح الرجال والنساء سواء الا الموضحة [والسن فيما جاء] (١) فعلى النصف ، واذا طلق امرأته ثلاثا ورثته مادامت في العدة ، ومن الباطل أن يكون بعض كتاب عمر حجة وبعضه ليس بحجة لانهم كلهم لا يقولون بهذا ، وقد أوردنا عن عمر بأصح طريق أنه قال : لغيلان بن سلمة وقد طلق نساءه وهو صحيح لئن مات لأورثتهن منك وهم لا يقولون بهذا فكيف وقد صح خلاف عمر في هذا عن ابن الزبير . وعبدالله بن عوف أخى عبد الرحمن بن عوف وله صحبة ، وروى عن علي مثل قولنا ، وعن عبد الرحمن بن عوف * وأما الرواية عن عثمان فقد ذكرنا انه لم يره طلاقا وانه أمره بمراجعتها ، وهذا خلاف الطائفتين معا ، ثم اضطربت رواية الثقات عنه فروى عنه عبدالله بن الزبير . وحماد بن سلمة عن هشام ابن عروة عن أبيه عروة بن الزبير أنه لم يورثها الا في العدة ، وكذلك روى ابو عوانة عن عمر بن ابى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن ابى سلمة ، وروى عروة بن الزبير . ومحمد بن عمرو بن علقمة عن ابى سلمة . وطلحة بن عبدالله بن عوف . وهشيم عن عمر بن ابى سلمة عن أبى سلمة ، وابن المسيب أنه ورثها منه بعد العدة ، فاحدى الروايتين مخالفة للحنيفيين ، ولا شك في ان احدهما وهم لا ندرى أيتهما هي ، ولا يجوز الحكم بقضية قد صح الوهم فيها فلا يدرى كيف وقعت ، وقد روينا عن عثمان أن زيدا (٢) طلق امرأته وبه قالج فعاش سنتين ثم مات فورثها منه ، وهم لا يختلفون في أن المفج لا يرثه بذلك المرض من طلقها فيه فسقط تعلقهم بعثمان ، والعجب ان الحنيفيين يقولون انها ان سألتها الطلاق في مرضه فطلقها انها لا تراثه ، والثابت عن عبد الرحمن انه لم يطلقها إلا بعد ان سألتها الطلاق حتى غضب لخالفوا عثمان في ذلك ، فلم يبق لهم من الصحابة رضى الله عنهم متعلق ، فان قيل : قد رويتم عن جعفر بن محمد عن أبيه ان الحسين بن علي طلق امرأته وهو مريض فورثته ، قلنا : هذه رواية لا حجة فيها أول ذلك انها منكرة لان فيها أن الحسين طلق امرأته وهو مريض فورثته ، والحسين رضى الله عنه لم يمت حتف انفه ، انما مات مقتولا فصح انه قد كان صح من ذلك المرض فهذا مخالف

للطائفتين ، ثم هي منقطعة لأن محمد بن علي بن الحسين لم يدرك الحسين ولا الحسن
ثم ليس فيه من هو المورث لها ولا ان الحسين أخبر أنها ترثه وقال بعضهم قدروا
أن عثمان قال لعبد الرحمن لئن مت لا ورثتها منك فقال عبد الرحمن : لقد علمت ،
قالوا فدل ذلك على موافقته لعثمان في ذلك فقلنا : كلاما دل ذلك قط على موافقته
لعثمان في ذلك بل انما فيه مما لا يحتمل سواء قد علمت ما أعلمني به انه من رأيك فبطل
كل ما شغبوا به عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم في ذلك والحمد لله رب العالمين *
واعترض بعضهم على الرواية الثابتة عن ابن الزبير انه لا ترث مبتوتة بما حدثناه
سعيد بن عبد البر البليسي قال : نا عبد الله بن أبي زيد المالكي نا ابن عثمان نا محمد بن
احمد بن الجهم نا محمد بن شاذان نا معلى بن منصور نا هشيم عن الحجاج بن ارطاة عن
ابن أبي مليكة عن عبد الله بن الزبير قال : طلق ابن عوف امرأته السكبية وهو
مريض ثلاثا فمات ابن عوف فورثها منه عثمان قال ابن الزبير : لولا أن عثمان ورثها لم أر
لمطلقة : يرثها *

قال ابو محمد : الحجاج بن ارطاة هالك ساقط ولا يعترض بروايته على رواية الامام
المشهور ابن جريج عن ابن ابي مايكة الاجاهل أو مجاهر بالباطل بمجادله ليدحض
به الحق ، وهيئات له من ذلك ، وما يزيد من فعل هذا على أن يبدى عن عوارده وجهله
أو قلة ورعه ونعوذ بالله من الضلال ، فبطل (١) كل ما هو به في هذه المسألة ، وصح
انها خطأ محض ، وصح ان المبتوتة في المرض أو المطلقة فيه ولم يأتها لأميراث لها
أصلا ، وكذلك المطلقة طلاقا رجعيا في المرض اذا لم يراجعها حتى مات فلا ميراث
لها ، وحتى لو أقر علانية انه انما فعل (٢) ذلك لثلاثته ، ولا حرج عليه في ذلك لأنه
فعل ما أبيع له من الطلاق الذي قطع الله تعالى الموارثة بينهما وقطع به حكم الزوجية
بينهما ، وكذلك ان طلق وهو موقوف للقتل في حق أو باطل أو للرجم في زنا ، ولا
فرق لأنه لم يأت نص قط بين طلاق هؤلاء وبين غيرهم بفرق ، ولا يجوز أن يرث
بالزوجية الأزوجة أو زوج ترثه حيث يرثها ولا فرق ، ولا يرث بالبنوة الابن أو ابنة ،
ولا يرث بالابوة إلا أب ، ولا يرث بالأمومة إلا أم ولا فرق بين شيء من ذلك ، والمفرق
بين ذلك مؤكل مالا بالبطل ومن صح عنه انه قضى بذلك من الصحابة رضى الله عنهم
فأجوز بكل حال من خطأ أو صواب وانما الشأن فيمن قلد بعض ما اجتهدوا فيه ،
وخالفهم في بعضه تحكما في الدين بالهوى وبالباطل وبالله تعالى التوفيق *

(١) في النسخة رقم ١٤ (فستط) (٢) في النسخة رقم ١٦ (انما يفعل)

١٩٧٧ مسألة : وطلاق العبد بيده لا يبد سيدة ، وطلاق العبد لزوجته الأمة أو الحرة ، وطلاق الحر لزوجته الأمة أو الحرة كل ذلك سواء لا تحرم واحدة من ذكرنا على مطلق من ذكرنا إلا بثلاث تطبيقات مجموعة أو مفردة لأبقل أصلا * برهان ذلك قول الله عز وجل : (إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن) وقال تعالى : (إذا كنتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن) ، وقال تعالى : (وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم) فسوى تعالى بين طلاق كلنا كح من حر أو عبد أو عربى أو عجمى أو مريض أو صحيح وما كان ربك نسيا ، ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل انه تعالى لو أراد أن يفرق بين شىء من ذلك لما أهمله ولا أغفله ولا غشنا (١) بكتابه ووليته لنا على لسان رسوله ﷺ فاذ لم يفعل ذلك فوالله ما أراد الله قط فرقا بين شىء من ذلك ، وبآيات التي ذكرنا صح ان الطلاق بيد الناكح لا بيد سواه فدخل فى ذلك الحر والعبد دخولا مستويا بلا شك ، وقد وافقنا المالكيون والحنيفيون والشافعيون على هذا ، ووافقنا الحنفيون على ان الحرة لا تحرم على زوجها العبد إلا بثلاث تطبيقات ، ووافقنا الشافعيون والمالكيون على ان الأمة لا تحرم على زوجها الحر إلا بثلاث تطبيقات وخالفوا (٢) فى الأمة تحت العبد ، وقول الله تعالى : (فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) بعد قوله تعالى : (الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان) قاض لقولنا بالصواب ، وشاهد بانه الحق قطعا لانه تعالى لم يخص بذلك حر أم عبد ، وفيما ذكرنا خلاف نذكر منه ان شاء الله تعالى ما يبرر بفضله لذكره ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم * رويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء أن ابن عباس كان يقول : طلاق العبد يبد سيدة ان طاق جاز ، وان فرق فهى واحدة اذا كانا له جميعا ، فان كان العبد له والأمة لغيره طاق السيد أيضا ان شاء * وحدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا احمد بن عبد الله بن عبد البصير نا قاسم بن اصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن ابن مهدي عن سفيان الثورى . عن عبد الكريم الجزرى . عن عطاء . عن ابن عباس قال : ليس طلاق العبد ولا فرقة بشىء *

قال أبو محمد : ههنا عم الحرة والأمة * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج انا ابو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول فى الأمة والعبد : سيدهما يجمع بينهما ويفرق * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرنى عمرو بن دينار عن ابي الشعثاء

أنه قال : لا طلاق لعبد إلا باذن سيده ، فان طلق اثنتين لم يحزه سيده ان شاء * ومن طريق وكيع عن اسماعيل بن ابي خالد عن الشعبي قال : أهل المدينة لا يرون للعبد طلاقا إلا باذن سيده ، فهذا قول ، وقول ثان كإروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني هشام بن عروة قال : سألت عروة يعني أباہ عن رجل انكح عبده أمته هل يصلح له أن ينتزعا منه بغير طيب نفس العبد؟ قال : لا ولكن اذا ابتاعه وقد أنكحه ، وقول ثالث كإروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أنه قال لعطاء : انتزع أمي من عبد قوم آخرين ، وقد أنكحتها إياه قال نعم وارضضه قلت أي الاصداء؟ كذا قال : هو له كله فان ابني فانتزعا ان شئت ومن حر أنكحتها إياه ثم رجع عطاء فقال : لا تنتزعا من الحر ، وان أعطيت الصدق ولا تستخدمها ولا تبعها * وقول رابع من طريق منة قطعة عن عمر بن الخطاب اذا نكح العبد بغير اذن موالیه فنكاحه حرام ، فان نكح باذن موالیه فالطلاق بيد من يستحل الفرج * ومن طريق مالك عن نافع عن ابن عمر ان اذن السيد لعبده أن يتزوج فانه لا يجوز لامرأته طلاق إلا أن يطلقها العبد [ولم أبي] (١) أن يأخذ أمة غلامه أو أمة ولیدته فلا جناح عليه * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أن أبا معبد أخبره أن عبدًا كان لابن عباس وكانت له امرأة جارية لابن عباس فطلقها فبثها فقال ابن عباس لا طلاق لك فارتجعها (٢) فابى قال عبد الرزاق : نا معمر عن سماك بن الفضل أن العبد سأل ابن عمر فقال له : لا ترجع اليها ، وان ضرب رأسك ، وصح عن سعيد بن جبیر الطلاق بيد العبد ، وصح عن سعيد بن المسيب اذا انكح السيد عبده فليس له أن يفرق بينهما ، وصح عن شريح . والحسن . وإبراهيم . ان الطلاق بيد العبد ، وهو قول أبي حنيفة . ومالك . والشافعي . وأبي سليمان . وأصحابهم * وأما بكم تحرم الأمة تحت العبد من عدد الطلاق أو الحرية وبكم تحرم الأمة والحرّة تحت الحر؟ فروينا من طريق اسحاق بن أحمد نا العقبلي نا عبد الله بن أحمد بن حنبل نا ابی نا محمد بن جعفر غزدر نا همام بن يحيى عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن علي ابن أبي طالب أنه قال : السنة بالنساء يعني الطلاق والعدة قال : همام لا أشك فيه ولا أمسرى *

قال أبو محمد : وهو قول قتادة . ومن طريق سعيد بن منصور نا عبد الرحمن ابن زياد . عن شعبة . عن أشعث بن سوار عن الشعبي عن مسروق عن ابن مسعود

(١) في النسخة رقم ١٤ (العبد فاما أن يأخذ النخ) (٢) في النسخة رقم ١٤ فارجمها

قال : السنة بالنساء الطلاق والعدة * ومن طريق عبد الرزاق عن محمد بن يحيى ، وغير واحد عن عيسى . عن الشعبي . عن اثني عشر من أصحاب النبي ﷺ قالوا : الطلاق [بالرجال (١)] والعدة بالمرأة * ومن طريق حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان وداود وقتادة . قال حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم وقال داود عن الشعبي وقال قتادة ، عن الحسن قالوا اللهم : العبد يطلق الحرة ثلاثا وتعتد ثلاث حيض والحر يطلق الأمة تطليقتين وتعتد حيضتين * ومن طريق الحجاج بن المنهال . نا حماد بن زيد نا أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين والحسن قال جميعا : الطلاق والعدة بالنساء * ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان عن عمرو بن دينار عن عكرمة قال : يطلق المملوك الحرة ثلاثا ويطلق الحر المملوكة تطليقتين * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا ابن علية عن أيوب السخيتاني . عن نافع قال تبين الأمة من الحر والعبد بتطليقتين قال أيوب : وثبت عند ابن عباس الطلاق والعدة بالنساء * ومن طريق ابن أبي شيبة نا زيد بن الحباب عن سيف . عن مجاهد قال : اذا كانت الحرة تحت العبد فطلاقها ثلاث وعدتها ثلاث حيض ، واذا كانت الأمة تحت الحر فطلاقها اثنتان وعدتها حيضتان * ومن طريق الحجاج بن المنهال : نا شعبة عن الحكم بن عتيبة : والاعمش قال الحكم عن ابراهيم أنه سأل عبيدة السلماني عن كان تحته أمة فطلقها اثنتين ثم اشتراها أن يأتيها فأبى ، وقال الاعمش عن أبي الضحى عن مسروق فيمن كانت تحته أمة فطلقها اثنتين ثم اشتراها فكره أن يأتيها وبه يقول سفيان الثوري . والحسن ابن حي . وأبو حنيفة . وأصحابه : فهم على - وصح عنه - وابن مسعود نا ابن عباس واثنى عشر من الصحابة رضی الله عنهم ولا يصح عن أحد منهم لانه اما منقطع ، وأما عن أشعث بن سوار وعيسى الخناط وكلاهما ضعيف وهو صحيح عن قتادة : والنخعي والشعبي . ومسروق . وعبيدة . والحسن : وابن سيرين . ونافع مولى ابن عمر . ومجاهد ، وقالت طائفة : بخلاف ذلك : كما روينا من طريق ابن وهب . عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب أخبرني قبيصة بن ذؤيب أنه سمع زيد بن ثابت يقول ان كان الرجل حرا وامرأته أمة ثلاث تطليقات واعتدت حيضتين وان كان عبدا وامرأته حرة طلق تطليقتين واعتدت ثلاث حيض * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريح عن أيوب السخيتاني نا رجاء بن حيوة عن قبيصة بن ذؤيب عن عائشة أم المؤمنين ان غلاما طلق امرأته وهي حرة تطليقتين فسأل عائشة فقالت : لا تقربها * ومن طريق

عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال: قضى عثمان بن عفان في مكاتب طلق امرأته وهي حرة تطليقتين أنها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره * ومن طريق عبد الرزاق عن عبد الله بن زياد بن سمعان أن عبد الله بن عبد الرحمن الأنصاري أخبره عن نافع عن أم سلمة أم المؤمنين مثل قول عثمان وزيد * ومن طريق ابن أبي شيبة ناو كيع عن هشام عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس أنه كان يقول الطلاق بالرجال والعدة بالنساء، ومن طريق ابن أبي شيبة نا على بن مسهر عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: إذا كانت الحرة تحت العبد فقد بانت [منه] بتطليقتين وعدتها ثلاث حيض وإذا كانت الامة تحت الحر فقد بانت منه ثلاث وعدتها حيضتان * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب قال: الطلاق بالرجال والعدة بالنساء * ومن طريق ابن أبي شيبة عن وكيع عن الشعبي عن مكحول قال: الطلاق بالرجال والعدة بالنساء * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال: الطلاق بالرجال والعدة بالنساء * ومن طريق ابن وهب أخبرني رجال من أهل العلم عن القاسم بن محمد . وسالم بن عبد الله . وأبي سلمة بن عبد الرحمن . وعمر بن عبد العزيز . ويحيى بن سعيد . ويزيد ابن قسيط . وعبد الرحمن بن عبد الله بن الهدير . وربيعة . وإبي الزناد . وسليمان بن يسار . ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان . وعمرو بن شعيب الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وهو قول مالك : والشافعي فهم زيد بن ثابت . وعثمان . وابن عباس . وابن عمر ولا يصح عن غيرهم : وسعيد بن المسيب . وعطاء . وسائر ذلك منقطع ، وقالت طائفة : الحكم للرق خاصة كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : الحر يطلق الامة تطليقتين وتعتد حيضتين والعبد يطلق الحرة تطليقتين وتعتد ثلاث حيض وبه يقول عثمان البتي ، وذهبت طائفة الى مثل قولنا كما نا محمد بن سعيد بن نبات نا اسماعيل بن اسحاق النصري نا عيسى بن حبيب نا عبد الرحمن بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ نا جدى محمد ابن عبد الله نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي معبد مولى ابن عباس عن ابن عباس ان عبد الله طلق امرأته طليقتين فأمره ابن عباس ان يراجعها فابى فقال له ابن عباس : هي لك فاستحلها بملك اليمين، وبه يأخذ أبو سليمان وجميع أصحابنا * قال أبو محمد . شغبت الطائفة الأولى بما روينا من طريق أنى داود . نا محمد ابن مسعود نا أبو عاصم عن ابن جريج . عن مظاهر بن اسلم . عن القاسم بن محمد عن

عائشة أم المؤمنين عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « طلاق الأمة تطليقتان وقرؤها حيضتان » قال أبو عاصم : حدثني به مظاهر عن القاسم عن عائشة عن النبي ﷺ إلا أنه قال « وعدتها حيضتان » نا حماد نا يحيى بن مالك بن عائذ نا ابن أبي غسان نا أبو يحيى زكريا بن يحيى الساجي نا محمد بن اسماعيل بن سمررة الاحمسي نا عمر بن شبيب المسلي نا عبد الله ابن عيسى عن عطية عن ابن عمر قال : « قال رسول الله ﷺ طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان » وقالوا لما اتفقنا مع المالكيين والشافعيين على ان عدة الأمة نصف عدة الحرة وكان الطلاق هو الموجب للعدة وجب ان يكون طلاقها نصف طلاق الحرة قالوا : ولما كان حد العبد والأمة الزانين نصف حد الحر والحرة سواء زنيا بجر أو بجمرة أو بعبد أو أمة ، ولما كان حد الأمة القاذفة للحر والعبد وللأمة والحرة نصف حد الحرة وجب أن يكون الطلاق لها كذلك ما نعلم لهم حجة غير هذا *

قال أبو محمد : الاثران ساقطان لان أحدهما من طريق مظاهر بن اسلم وهو ضعيف ، وفي الثاني عمر بن شبيب المسلي وعطية وهما ضعيفان ضعف مظاهرا أبو عاصم الذي روى عنه والبخاري وضعف عطية سفيان الثوري . واحد بن حنبل ، وضعف عمر بن شبيب ابن معين والساجي فسقط التعلق بهما * وأما قياسهم الطلاق على القذف والزنا والعدة فهلا قاسوه على ما اتفق عليه جميع أهل الاسلام من ان عدة الأمة بوضع الحمل كعدة الحرة ومن ان حد العبد والأمة في القطع في السرقة وفي الخرابة كل ذلك سواء كالحر والحرة لاسيما والخفيفون يقولون : ان اجل العبد العنين من زوجه الأمة والحرة كأجل الحر وصيام العبد في الظهار كصيام الحر وفي كفارة اليمين كذلك فبطل هذا القول ، ثم نظرنا فيما احتجبت به الطائفة الثانية فوجدنا ما روينا من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج قال : كتب الى عبد الله بن زياد بن سمعان ان عبد الله بن عبد الرحمن الانصاري أخبره عن نافع عن أم سلمة أم المؤمنين ان غلاما لها طلق امرأة له حرة تطليقتين فاستفتت أم سلمة النبي ﷺ فقال عليه الصلاة والسلام : حرمت عليك حتى تنكح زوجا غيرك . وقالوا لما كان حد العبد نصف حد الحر وجب ان يكون طلاقه نصف طلاق الحر *

قال أبو محمد : أما القياس فعارضه قياس الطائفة الأولى وكل ذلك باطل ودعوى بلا حجة وبقا لهم : هلا قسم طلاق العبد على مساواته للحر في حد السرقة والخرابة وعلى ما أباح له مالك من زواج أربع كالحرة وعلى ما جعل الشافعي أجله في الإيلاء كأجل الحر وعلى صيامه في الكفارات لاسيما وكلهم متناقض اذا احتجوا بزعمهم

لكون طلاق العبد أو الامة نصف طلاق الحر والحره ، وقد أبطلوا في ذلك لأن طلاق العبد عند احدى الطائفتين طلقتان وطلاق الامة عند الطائفة الأخرى ثلاثا طلاق الحر والحره وما وجدنا حدا يكون للعبد ثلثي حد الحر ؛ فان قالوا : لم يقدر على طلقة ونصف قلنا فاسقطوا ما عجزتم عنه وحرموها بطلقة ، وأما الخبر ففي غاية الفساد لأن ابن سمان مذکور بالكذب . وعبد الله بن عبد الرحمن مجهول مع ان هذا الاثر الساقط يعارض ذينك الاثرين الساقطين فهي متدافعة متكاذبة لا يحل القول بشيء منها ، وتالله لو صح شيء منها لما سبقونا اليه ولا الى القول به ولكن القول بالبطل لا يحل كما لا تحل مخالفة الحق وبالله تعالى التوفيق . وأما من غلب عليه الرق فما نعلم لهم حجة الا ان جمعوا قياس الطائفتين فيقال لهم : ما الفرق بينكم وبين من غلب الحرية وهل هي الادعوى كدعوى ؟ فان قيل ان ابن عباس انما أمر غلامه ان يراجع زوجته الامة بعد ان طلقها طلقتين لأنه لا يرى طلاق العبد شيئا قلنا قد أعاد الله ابن عباس من التدليس بل روى عنه عطاء لا طلاق للعبد ، وقد روى عنه أبو معبد ان طلاقه جائز وكلاهما ثقة مأمون فاذا لانص في الفرق بين طلاق العبد وطلاق الحر ولا بين طلاق الامة وطلاق الحره فلا يحل تخصيص القرآن في ان الطلاق لا يحرم الا بثلاث في حر أو عبد أو حره أو أمة بالدعوى بلا برهان وبالله تعالى تأييد .

﴿ الخلع ﴾

١٩٧٨ مسألة الخلع وهو الاقتداء اذا كرهت المرأة زوجها خافت أن لا نوفيه حقه أو خافت أن يبعثها فلا يوفيهما حقا فلها أن تفتدي منه ويطلقها ان رضى هو والام يجبر هو ولا اجبرت هي انما يجوز بتراضيهما ، ولا يحل الاقتداء إلا بأحد الوجهين المذكورين ، أو باجتماعهما ، فان وقع بغيرهما فهو باطل ويرد عليها ما أخذ منها وهي امرأته كما كانت ، ويبطل طلاقه ويمنع من ظلمها فقط ولها أن تفتدي بجميع ما تملك وهو طلاق رجعي إلا أن يطلقها ثلاثا أو آخر ثلاث ، أو تكون غير موطوءة فان راجعها في العدة جاز ذلك أم كرهت ، ويرد ما أخذ منها اليها ويجوز الفداء بخدمة محدودة ، ولا يجوز بمال مجهول لكن بمعروف محدود مرئى معلوم أو موصوف .

قال أبو محمد : واختلف الناس في الخلع فلم تجزه طائفة ، واختلف الذين أجازوه فقالت طائفة : لا يجوز إلا بأذن السلطان ، وقالت طائفة : هو طلاق ، وقالت طائفة : ليس طلاقا ثم اختلف القائلون انه طلاق فقالت طائفة : هو رجعي كما قلنا ، وقالت طائفة : هو بائن ، وقالت طائفة : لا يجوز إلا بما أصدقها لا بأكثر ، وقالت

طائفة منهم : فان أخذ ا كثر أحببنا له أن يتصدق به ، وقالت طائفة : يجوز بكل ماتملك وقالت طائفة : لا يجوز الخلع إلا مع خوف نشوزه واعراضه أو أن لا تقيم معه حدود الله تعالى ، وقالت طائفة : يجوز بتراضيهما . وان لم يكن هنالك خوف نشوز أو خوف أن لا تقام حدود الله تعالى ، وقالت طائفة : لا يجوز الخلع إلا بان يجد على بطنها رجلا وقالت طائفة : لا يجوز الخلع إلا بان تقول لا أطيع لك أمراً ولا أغتسل لك من جنبته ، واختلفوا فى الخلع الفاسد فقالت طائفة : ينفذ ويتم ، وقالت طائفة يرد ويفسخ فأما من قال : لا يجوز الخلع فكما روينا من طريق الحجاج بن المنهال ناعقة بن ابى الصهباء قال سألت بكر بن عبد الله المزنى عن الخلع قال : لا يحل له أن يأخذ منها قلت فقول الله عز وجل فى كتابه : (فلا جناح عليهما فيما افدت به) قال : نسخت هذه وذكر ان الناسخ لها قوله تعالى : (وان اردتم استبدال زوج مكان زوج ؛ وآتيتم احداهن قطارا فلا تأخذوا منه شيئا) تأخذونه بهتاناً وإثماً مبيناً) وكيف تأخذونه ، وقد افضى بعضهم إلى بعض وأخذنا منكم ميثاقاً غليظاً) هـ

قال أبو محمد : واحتج من ذهب الى هذا بما حدثناه عبد الله بن ربيع نا محمد ابن اسحاق بن السليم نا ابن الاعراب نا محمد بن اسماعيل الصائغ ناعفان بن مسلم نا حماد نا أيوب السخيتاني عن أبى قلابة عن أبى اسماء الرحى عن ثوبان قال : قال رسول الله ﷺ « أيما امرأة سأل زوجها الطلاق من غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة » هـ وبما روينا من طريق احمد بن شبيب نا اسحق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - نا النخزومى - هو المغيرة ابن سلمة - نا وهيب عن أيوب السخيتاني عن الحسن البصرى عن ابى هريرة عن النبي ﷺ انه قال : « المتبرعات (١) والمختلعات هن المناقات » قال الحسن : لم أسمع من ابى هريرة * هـ

قال أبو محمد : فسقط بقول الحسن أن نحتج بذلك الخبر . وأما الخبر الاول فلاحجة فيه فى المنع من الخلع لأنه إنما فيه الوعيد على السائلة الطلاق من غير بأس وهكذا نقول وليس فى البأس أعظم من أن يخاف ألا يقيم حدود الله فى الزوجة ، وأما الآيتان فليستنا بمتعارضتين إنما فى التى نزع بها بكر تحريم أخذ شىء من صداقها إثماً مبيناً وبهتاناً . وهذا لا شك فيه . وليس فيهما نهى عن الخلع أصلاً . وقال تعالى : (فان طبن لكم عن شىء منه نفسا فكاوه هنيئاً مريئاً) وفى الآية الأخرى حكم الخلع بطيب النفس منها (٢) فليس إثماً ولا عدواناً . وما كان هكذا فلا يحل [القول به ولا] (٣) أن يقال فيه ناسخ أو

(١) فى النسخة رقم ١٤ « المتبرعات » (٢) فى النسخة رقم ١٤ « بطيب نفسها » (٣) الزيادة من النسخة

منسوخ الا بنص بل الفرض الاخذ بكلا الآيتين لترك احدهما للآخرى ونحن قادرون على العمل بهما بأن نستثنى احدهما من الاخرى *.

قال ابو محمد : قال الله عز وجل : (وان امرأة خافت من بعلها نشوزا أو اعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما أو الصلح خير) ، وقال تعالى : (فان خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به) فهاتان الآيتان قاضيتان على كل ما في الخلع . وأما من منع منه بغير اذن السلطان فروينا من طريق وكيع عن يزيد بن ابراهيم التستري وريبع - هو ابن صبيح - كلاهما عن الحسن البصري قال : لا يكون خلع الا عند السلطان * ومن طريق الحجاج بن المنهال ناهما عن زيد نايجي - هو ابن عتيق - أنه سمع محمد بن سيرين يقول كانوا يقولون لا يجوز الخلع الا عند السلطان ، ومن طريق حماد بن سلمة عن أيوب السخيتي عن سعيد بن جبيرة قال : لا يكون الخلع الا حتى يعظها فان اعظت والاضربها فان اعظت والارفعها الى السلطان فيبعث حكما من أهلها وحكما من أهلها يرفع كل واحد منهما الى السلطان ما يسمع من صاحبه فان رأى أن يفرق فرق . وان رأى أن يجمع جمع *.

قال ابو محمد : وهذا كله لاحجة على تصحيحه قال تعالى : (قل ها توابرهانكم ان كنتم صادقين) * وأما من قال الخلع ليس طلاقا فاحتج بما (١) نا محمد بن سعيد بن نبات نا ابن مفرج نا عبد الله بن جعفر ابن الورد نا يحيى بن أيوب بن بادى العلاف نا يحيى ابن بكير نا الليث بن سعد عن نافع مولى ابن عمر أنه سمع ربيع ابنة معوذ بن عفراء وهى تخبر عبد الله بن عمر أنها اختلعت من زوجها على عهد عثمان بن عفان فجاء عمها الى عثمان فقال : ان ابنة معوذ اختلعت من زوجها اليوم أفنتقل ، فقال عثمان : لتنتقل ولا ميراث بينهما لها ولا عدة عليها الا انها لا تنكح حتى تحيض حيضة خشية أن يكون بها حمل فقال عبد الله بن عمر : فعثمان أخبرنا واعلمنا ، فهذا عثمان والربيع ولها حجة وعمها وهو من كبار الصحابة وابن عمر كلهم لا يرى في الفسخ عدة *.

ومن طريق احمد بن حنبل نا يحيى بن سعيد هو القطان عن سفيان عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال : الخلع تفريق وليس بطلاق * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس أنه سأله ابراهيم بن سعد عن رجل طلق امرأته تطليقتين ثم اختلعت منه اينكحها ؟ قال ابن عباس : نعم ذكر الله الطلاق في أول الآية وفي آخرها والخلع بين ذلك * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن طاوس قال : كان أبى لا يرى الفداء طلاقا ويحيزه بينهما ، وقال ابن جريج

أخبرني عمرو بن دينار انه سمع عكرمة مولى ابن عباس يقول : ما أجازته المرة فليس بطلاق * وروينا من طريق عبد الله بن أحمد بن حنبل قال : رأيت أبي كاتته يذهب الى قول ابن عباس ان الخلع ليس طلاقا وهو قول اسحاق بن راهويه . وأبى ثور . وأبى سليمان وأصحابه * وأما من قال : انها تطليقة فكما روينا من طريق حماد بن سلمة عن هشام ابن عروة عن أبيه عن جهمان ابن أم بكرة الاسلمية كانت تحت عبد الله بن أسيد فاختلعت منه فندما فارتفعا الى عثمان بن عفان فأجاز ذلك وقال : هي واحدة الا ان تكون سميت شيئا فهو على ما سميت * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا على بن هاشم عن ابن أبي ليلى عن طلحة بن مصرف عن ابراهيم النخعي عن علقمة عن ابن مسعود قال لا تكون طليقة بائنة الا في فدية أو ايلاء ، وروينا من طريق لا تصح عن علي بن أبي طالب وبهذا يقول الحسن . وسعيد بن المسيب . وعطاء . وشريح . والشعبي . وقبيصة بن ذؤيب . ومجاهد . وأبو سلمة بن عبد الرحمن . وابراهيم النخعي . والزهرى . ومكحول . وابن أبي نجیح . وعروة بن الزبير . والاوزاعي . وسفيان الثوري : وأبو حنيفة . ومالك . والشافعى *

قال أبو محمد : أما احتجاج من احتج بان الله تعالى ذكر الطلاق ثم الخلع ثم الطلاق فنعم هو في القرآن كذلك الا أنه ليس في القرآن انه ليس طلاقا ولا انه طلاق فوجب الرجوع الى بيان رسول الله ﷺ فنظرنا في ذلك فوجدنا ما روينا من طريق مالك عن يحيى بن سعيد الانصارى عن عمرة بنت عبد الرحمن بن سعد بن زرارة انها أخبرته عن حبيبة بنت سهل الانصارية فذكرت اختلاعا من زوجها ثابت بن قيس بن الشماس وان رسول الله ﷺ قال لثابت : خذ منها فأخذ منها وجلست في أهلها * ومن طريق أحمد بن محمد بن يحيى المروزي حدثني شاذان بن عثمان أخو عبيدان نا أبى نا على بن المبارك عن يحيى بن أبى كثير أخبرني محمد بن عبد الرحمن ان ربيع بنت معوذ بن عفراء أخبرته فذكرت اختلاع امرأة ثابت بن قيس منه وان اخاه شكاه الى رسول الله ﷺ فأرسل رسول الله ﷺ الى ثابت فقال له خذ الذى لها وخل سبيلها قال : نعم فأمرها رسول الله ﷺ ان تربعص حيضة واحدة وتلحق بأهلها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عمرو بن مسلم عن عكرمة مولى ابن عباس قال : اختلعت امرأة ثابت بن قيس من زوجها فجعل النبي ﷺ عدتها حيضة ، قالوا : فهذا يبين ان الخلع ليس طلاقا لكنه فسخه

قال أبو محمد : أما حديث عبد الرزاق الذى ذكرنا آتفا فساقط لانه مرسل وفيه

عمرو بن مسلم وليس بشيء. وأما خبر الربيع وحبيبة فلو لم يأت غيرهما لكانا حجة قاطعة لكن رويناه من طريق البخاري ناظر بن جميل نا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي نا خالد هو الخدام عن عكرمة عن ابن عباس « ان امرأة ثابت بن قيس اتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خاقي ولادين ولكنني أكره الكفر في الاسلام فقال رسول الله ﷺ : اتردين عليه حديثه ؟ قالت : نعم قال رسول الله ﷺ : اقبل الحديث وطلقها تطليقة » فكان هذا الخبر فيه زيادة على الخبرين المذكورين [والزيادة (١) لا يجوز تركها، واذ هو طلاق فقد ذكر الله عز وجل عدة الطلاق فهو زائد على ما في حديث الربيع والزينة لا يجوز تركها والله تعالى التوفيق »

قال أبو محمد : الا ان الحنفيين والمالكيين : لا يجوز لهم الاحتجاج بهذا الخبر على اصولهم الفاسدة لان من قولهم اذا خالف صاحب ما روى عن النبي ﷺ دل على نسخه او ضعفه كما فعلوا في رواية عائشة . وابن عباس « من مات وعليه صيام صام عنه وليه » وهذا الخبر لم يأت الا من طريق ابن عباس والثابت عن ابن عباس ما ذكرنا آنفا من ان الخلع ليس طلاقا وأما نحن فلا نلتفت الى شيء من هذا انما هو ما صح عن رسول الله ﷺ قلنا به والحمد لله رب العالمين »

((وأما هل الخلع طلاق بائن أو رجعي فقالت طائفة : هي طلاق بائنة كما ذكرنا عن ابن مسعود آتفاً، وروينا من طريق وكيع عن علي بن المبارك عن يحيى بن أبي كثير قال : كان عمر ان بن الحصين . وابن مسعود يقولان في التي تفتدى من زوجها بما لها يقع عليها الطلاق مادامت في العدة وخالف ذلك غيرهما فماروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء انه قال فيمن طلق بعد الفداء لا يحسب شيئاً من اجل انه طلق امرأة لا يملك منها شيئاً اتفق على ذلك ابن عباس وابن الزبير في رجل اختلع من امرأته ثم طلقها بعد الخلع فانه لا يحسب شيئاً قالوا جميعاً : اطلق امرأته انما طلق من لا يملك قال ابن جريج : وزعم ابن طاوس عن ابيه انه كان يقول ان طلقها بعد الفداء جاز ، وقال أبو حنيفة : هو طلاق بائن ولا يلحقها طلاق ، مادامت في العدة ، وقال مالك والشافعي هو طلاق بائن ولا يلحقها طلاق في العدة * وأما من قال : ان الخلع طلاق رجعي فكما رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب انه قال في المختلعة ان شاء ان يراجعها فليردد عليها ما أخذ منها في العدة وليشهد على رجعتها ، قال معمر وكان الزهري يقول ذلك قال قتادة وكان الحسن يقول لا يراجعها الا بخطة *

قال ابو محمد : قد بين الله تعالى حكم الطلاق وان بعولتهن أحق بردهن وقال : (فامسكوهن بمعروف ، أو فارقوهن بمعروف) فلا يجوز خلاف ذلك ، وما وجدنا قط في دين الاسلام عن الله تعالى ولا عن رسوله ﷺ طلاقا بائنا لا رجعة فيه الا الثلاث مجموعة أو مفرقة أو التي لم يطأها ولا مزيد واما عدا ذلك فأرا لا حجة فيها * وأما رده ما أخذ منها فانما أخذه لثلاث تكون في عصمته فاذا لم يتم لها مرادها فلها الذي لم تعطه الا لذلك مردود عليها الا أن يبين عليها انها طالقة له الرجعة فيها فترضى فلا يرد عليها شيئا ، والله تعالى التوفيق * واما ما يجوز فيه الفداء فقالت طائفة : لا يجوز الفداء الا بما اصدقها لا بأكثر فكارو ينامن طريق عبد الرزاق عن المعتمر بن سليمان التيمي عن ليث بن أبي سليم عن الحكم بن عتيبة أن علي بن أبي طالب قال : لا يأخذ منها فوق ما أعطها ، وهذا لا يصح عن علي لأنه منقطع وفيه ليث * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن وهب عن ابن جريج قال : قال ابن طاوس عن أبيه أنه كان يقول : لا يحل له أن يأخذ منها أكثر مما أعطها قال ابن جريج : وقال لي عطاء أن أخذ زيادة على صداقها فالزيادة مردودة اليها ، وقال معمر عن الزهري : لا يحل له أن يأخذ من امرأته أكثر مما أعطها * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نا ابو بكر - هو المقدمي - نا عمر بن أيوب عن جعفر بن برقان عن ميمون بن مهران قال : من أخذ منها أكثر مما أعطها فلم يسرح باحسان ، وقال الأوزاعي : كانت القضاة لا تجيز أن يأخذ منها الا ما ساق اليها ، وقالت طائفة : بكرة ذلك كما روينا من طريق وكيع عن أبي حنيفة عن عمار بن عمران الهمداني عن أبيه أن علي بن أبي طالب كره أن يأخذ منها أكثر مما أعطها * ومن طريق وكيع عن شعبة عن الحكم بن عتيبة - وحماد بن أبي سليمان أنهما كرها أن يأخذ في فداء امرأته منها أكثر مما ساق اليها * ومن طريق وكيع عن سفیان عن أبي حصين عن عامر الشعبي أنه كره أن يأخذ من المختلة أكثر مما أعطها ، وقالت طائفة : يكره أن يأخذ منها كل ما أعطها * كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الكريم الجزري عن سعيد بن المسيب قال : لأحب أن يأخذ منها كل ما أعطها حتى يدع لها ما يغنيها (١) وقالت طائفة : يأخذ منها كل ما معها فادون ذلك اذا تراضيا به ، كما روينا من طريق حماد بن سلمة نا أيوب السخيتي نا عن كثير بن أبي كثير مولى عبد الرحمن بن سمرة إن امرأة نشزت على زوجها فرفعها الى عمر بن الخطاب فذكر القصة وأن عمر قال لزوجها اخلعها ولومن قرطها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله ابن محمد بن عقيل بن أبي طالب أن الربيع بنت معوذ بن غفرأ حدثته انها اختلعت من

زوجها بكل شيء تملكه فخاصمه في ذلك الى عثمان بن عفان فجازاه وأمره أن يأخذ عقاص رأسها فادونه * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن موسى بن عقبة عن نافع ابن عمر جاءته مولاة لامرأته اختلعت من كل شيء لها وكل ثوب لها حتى من ثوبها، ووصح عن عكرمة، وإبراهيم، ومجاهد، وهو قول مالك، والشافعي. وإبي سليمان وأصحابهم، وقال أبو حنيفة: لا يأخذ منها أكثر مما أعطاه فان فعل فليتصدق بالزيادة.

قال أبو محمد: احتجت الطائفة الاولى بما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال: قال لي عطاء «أتت امرأة رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله اني أبغض زوجي وأحب فراقه قال فتردين اليه حديثه التي اصدقك؟ قالت نعم وزيادة من مالي فقال رسول الله ﷺ: أما زيادة من مالك فلا ولكن الحديثة قالت: نعم» فقضى عليه الصلاة والسلام بذلك على الزوج، وروى أيضا عن ابن جريج عن ابى الزبير *

قال أبو محمد: وهذا مرسل، ولقد كان يلزم المالكيين القائلين بأن المرسل كالمسند أن يقولوا به ولا حجة عندنا في مرسل فسقط القول المذكور، ثم نظرنا في القول الثاني فوجدنا ما حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد الله بن عبد البصير نا قاسم بن اصبح نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا مؤمل بن اسماعيل عن ابن جريج عن عطاء أن النبي ﷺ كان يكره أن يأخذ في الخلع أكثر مما أعطاه، وهذا مرسل فسقط الاحتجاج به، ولم نجد لقول ابن المسيب متعلقا أصلا، وأما قول ابى حنيفة فقي غاية الفساد لأنه لا يخلو أخذه الزيادة على ما أعطاه في صداقها من أن يكون حراما أو مباحا فان كان حراما فواجب رده اليها كما قال عطاء، وإن كان مباحا فلم امره بالصدقة بالزيادة دون سائر ماله. وهذا ظاهر الخطأ، والعجب أنهم يردون كلام رسول الله ﷺ الثابت بدعواهم انه زاد على ما في القرآن كالمسح على العامة والاستشاق وغير ذلك ثم يأخذون بكلام ساقط متناقض مخالف لما في القرآن ليس معهم فيه إلا رأى ابى حنيفة فقط فوجب الأخذ بعموم قوله تعالى: (فلا جناح عليهما فيما افتدت به) ومن العجب تمويه بعضهم بقوله تعالى: (وآتيتم احداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا) وقوله تعالى: (ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله) *

قال أبو محمد: نعم لا يحل له أن يأخذ مما آتاها شيئا إلا أن تطيب نفسها به ثم حكم آخر: (ان خافا أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به) عموم لا يحل تخصيصه بالدعوى الكاذبة، وقال بعضهم: من أخذ أكثر مما أعطى فلم يسرح باحسان قلنا لا فرق بين أخذه كل ما أعطاه أو بعض ما أعطاه أو أكثر مما أعطاه بغير حق

حينئذ يكون غير مسرح باحسان أن يأخذ كل ذلك حيث أباح الله تعالى له أخذه فهو مسرح باحسان، ولو أباح الله له قتلها لكان محسناً في ذلك، فإن قيل انتم تمنعون من أن يتصدق بجميع ماله أو بما لا يبقى لنفسه غنى بعده، ومن أن يصدق الرجل ماله كله وتبيحوا لها أن تعطى ماله كله قلنا: إنما نتبع في ذلك أمر الله تعالى نجاء النهى عن الصدقة إلا بما أبقي غنى وبأن لا يصدقها أزاره إذ لا غنى به عنه وجاء النص بأن لا جناح عليهما فيما افتدت به فوقنا عند كل ذلك ولم نعترض على أوامر الله تعالى وأوامر رسوله ﷺ بالرأى وبالله تعالى التوفيق. (وأما الحال التي يجوز فيها الفداء) فروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني قال: كان أبو قلابة يرى أن المرأة إذا فجرت فاطلع زوجها على ذلك فليضربها حتى تفتدى *

قال أبو محمد: وهذا لا معنى له إذا رأى ذلك وهي محصنة حل له قتلها * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق ناسدنا المعتمر بن سليمان التيمي سمعت أبي يقول: إن أبا قلابة: ومحمد بن سيرين كانا يقولان: لا يحل الخلع حتى يجرد على بطنها رجلا قال الله تعالى: (إلا أن يأتين بفاحشة مبينة) *

قال أبو محمد: هذا في الإخراج من البيوت في العدة لا في الخلع * ومن طريق حماد بن سلمة أنا حميد أن بكر بن عبد الله المزني سأله الحسن عمن رأى امرأته يقبلها رجل غيره قال: قد حل له أن يخلعها، روي عن علي ولا يصح يطيب الخلع للرجل إذا قالت: والله لا أبر لك قسماً؛ ولا أطيع لك أمراً، ولا أغتسل لك من جنابة، ولا أكرم لك نفساً، فيها اسرائيل وهو ضعيف عن جابر وهو كذاب، وعنه أيضاً من طريق فيها إبراهيم ابن أبي يحيى يحل خلع المرأة ثلاثاً إذا افسدت عليك ذات يدك أو دعوتها لتسكن إليها فأبت أو خرجت بغير إذنك * ومن طريق حماد بن سلمة أخبرني مروان الأصغر عن حميد بن عبد الرحمن الحميري قال: لا يصح الخلع حتى تقول المرأة: والله لا أطيع لك أمراً، ولا أغتسل لك من جنابة * ومن طريق حماد بن سلمة عن قيس بن عطاء ومجاهد قال أحدهما: لا يصح الخلع حتى لا تغتسل له من جنابة، ولا تطيع له أمراً ولا تبر له قسماً، وقال الآخر لو فعلت هذا كفرت ولكن حتى تقول لا أبر لك قسماً ولا أغتسل لك من جنابة ولا أطيع لك أمراً * ومن طريق وكيع عن يزيد بن إبراهيم عن الحسن قال: الخلع إذا قالت والله لا أغتسل لك من جنابة، وكل هذا لا برهان على صحته * ومن طريق وكيع عن اسماعيل ابن أبي خالد عن الشعبي إذا كرهت المرأة زوجها فليأخذ منها * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري لا يحل له أخذ شيء من الفدية حتى يكون النشوز من قبلها أن

تظهر له البغضاء وتسىء عشرته وتعصى أمره ، ولا يحل له أن يأخذ أكثر مما أعطاهاه ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج اخبرني ابن طاوس عن ابيه في الخلع قال : قال الله عز وجل : (ان خافا أن لا يقيما حدود الله) ولم يكن يقول قول السفهاء لا يحل له حتى تقول لا أغتسل لك من جنابة لكن ان يخافا أن لا يقيما حدود الله تعالى فيما افترض لكل واحد منهما على صاحبه في العشرة والصحة *

قال ابو محمد - د : هذا هو الحق لقوله تعالى الذي ذكرنا وبالله تعالى التوفيق ، وقال الشافعي : الخلع جائز بتراضيهما وان لم يخف منهما نشوزا ولا اعراضا ولا خافا أن لا يقيما حدود الله تعالى وهذا خطأ لأنه قول بلا برهان ، وأما الخلع الفاسد فقد أجازاه قوم وما أعلم لهم حجة وكيف يجوز عمل فاسد ، والله تعالى يقول : (ان الله لا يصلح عمل المفسدين) وقال ابو حنيفة : لا يحل له أن يأخذ منها شيئا وهو مضار بها فان فعل لزمه الطلاق وجازله ما أخذ *

قال ابو محمد : في هذا القول عجب لئن كان لا يحل له أن يأخذ فما يحل له اذا أخذه ولئن كان يحل له اذا أخذه انه ليحل له أن يأخذ وما عدا هذا فوساوس وقال الزهري ومالك لا يحل له ان يأخذ منها شيئا وهو مضار لها فان فعل لزمه الطلاق ويرد ما أخذ وهذه أيضا مناقضة لأنه ان لزمه الطلاق وجب له تملك ما أخذه عوضا عن الطلاق وان لم يجب له تملك ما أخذه عوضا من الطلاق لم يلزمه الطلاق لأنه لم يطاق طلاقا مطلقا بل طلاقا بعوض لولاه لم يطلق ، وقال قتادة : ان أخذه منها وهو مضار لها يرد ما أخذ وله ان يرجع اليها مادامت في العدة ولا يرجع اليها بعد انقضاء العدة الا برضاها وهذا خطأ لأنه ان كان الطلاق له لازما فالذي أخذ له ملك الا ان كان يقول ان طلاق الخلع طلاق رجعي فقد قلنا اذا لم يصح العوض الذي لم يعقد الطلاق الا عليه لم يصح الطلاق الذي لا وقوع له بصحة ملك المطلق لما أخذ عوضا من الطلاق ، وقول عطاء انه ان افتدت منه وكانت له مطاوعة فانها ترجع اليه وما لها الا ان تكون الثالثة فتذهب ، وروينا ذلك من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عنه فهو أيضا خطأ لما ذكرنا في بطلان قول قتادة ومالك وقول طاوس هو الحق وروناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن طاوس عن ابيه قال : ان أخذ فداها - ولا يحل له أخذه - رجعت اليها ما لها ورجعت اليه ولم تذهب بنفسها وما لها وهذا الذي لا يجوز غيره لما ذكرنا قبل وبالله تعالى التوفيق *

١٩٧٩ م ^{١٩٧٩} ومن خالع على مجهول فهو باطل لانه لا يدري هو ما يجب له عندها ولا تدري هي فهو عقد فاسد وكل طلاق لم يصح الا بصحة مالا صحة له فهو

غير صحيح، وإذا كان غير صحيح فلم يطلق أصلاً، والعجب كله احتجاجهم في خلاف هذا بقول الله عز وجل (فلا جناح عليهما فيما افتدت به)، قالوا: هذا عموم قلنا: نعم عموم لما يحل عقده وملكوته للاحرام ولو كان ذلك لجاز ان يفتدى من زوجته بأن يزني بها متى أراد وبزق خمر ويصحب له ملكه وبأن لا يصلى وما شبه ذلك *

١٩٨٠ مسألة والخلع على عمل محدود جائز لدخوله تحت قوله تعالى: (فلا جناح عليهما فيما افتدت به) هذا إذا كان ذلك العمل مباحاً تجوز المعارضة فيه بالاجارة وغيرها والله تعالى التوفيق *

١٩٨١ مسألة ومن خالع امرأته خلعا صحيحا لم يسقط بذلك عنه نفقةها وكسوتها واسكانها في العدة إلا أن تكون ثلاثة بمجموعة أو مفرقة ولا يسقط بذلك عنه ما بقى عليه من صداقها قل أو كثر، وللخالفين ههنا أقوال طريفة قال أبو حنيفة إن طلقها على مال يأخذه منها فإنه لا يبرأ من شيء من حقوقها قبله سواء كانت من قبل النكاح أو من قبل غيره قال: فإن بارأها على مال يأخذه منها فإنه يسقط بذلك عنه جميع حقوقها التي لها عليه من قبل النكاح خاصة كالصداق والمتعة فإن كانت قد قبضت المهر فهو لها ولا يرجع عليها بشيء سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها قال: ولا يبرأ من نفقتها واسكانها في العدة فإن أبرأته في عقد الخلع من النفقة والسكنى مدة عدتها برىء من النفقة ولم يبرأ من السكنى قال أبو محمد: أيراده هذا التقسيم يغني عن الرد عليه ونسأل الله العافية، وقال مالك إن افتدت منه قبل الدخول بعشرة دنائير لم يكن لها أن تبيعه بنصف المهر فلو سألتها أن يطلقها على شيء من صداقها رجعت عليه بنصف ما بقى، وهذا كلام يغني ذكره عن تكلف الرد عليه لأنه ظلم صراح واسقاط حق لم تسقطه والعجب من اسقاطهم ألف دينار لها قبله من صداقها من أجل أنها افتدت منه بدينار ولا يسقطون عنه بذلك درهم استقرضته منه، وهذه تخالط ناهيك بها، والله تعالى نستعين *

١٩٨٢ مسألة ولا يجوز أن يخالع عن المجنونة ولا عن الصغيرة أب ولا غيره لقول الله تعالى: (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وقوله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم) فمخالعة الأب أو الوصى أو السلطان عن صغيرة أو كبيرة كسب على غيره وهذا لا يجوز، واستحلال الزوج ما لها بغير رضى منها أكل مال بالباطل فهو حرام والله تعالى التوفيق *

١٩٨٣ مسألة ولا يجوز الخلع على أن تبريه من نفقة حملها أو من رضاع ولدها وكل ذلك باطل لأنه غير معلوم القدر وقد يزيد السعر وقد ينقص ولأنه لم يجب لها بعد فخالعتها بما لا تملكه باطل وظلم، ومن عجائب الدنيا اجازة أبي حنيفة أن

تخالعه على خمر أو خنزير وهما مسلمان ومنع مالك من النكاح بشمرة ظاهرة قبل ان تنضج وبزرع لم يسنبل وهو يجيز الخلع على ما يشمر نخلها وان لم يكن فيها ثمرة ولا يرى لها غير ذلك وحسبنا الله ونعم الوكيل *

المتعة

١٩٨٤ - مسألة - المتعة فرض على كل مطلق واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً أو آخر ثلاث وطئها أو لم يطأها فرض لها صداقها أو لم يفرض لها شيئاً ان يمتنعها ، وكذلك المفتدية أيضاً ويجبره الحاكم على ذلك أحب أم كره ولا متعة على من أنفسخ نكاحه منها بغير طلاق ولا يسقط التمتع عن المطلق مراجعته ايأها في العدة ولا موته ولا موتها والمتعة لها أولورثتها من رأس ماله يضرب بها مع الغرماء وان تعاسر في المتعة قضى على الموسر لها سواء كان عظيم اليسار أو ذا فضلة عن قوته وقوت أهله خادم يستقل بالخدمة وعلى من لا فضلة عنده عن قوت أهله ونفسه ثلاثون درهما بالعراق وهو الدرهم الذي تجب الزكاة فيه ، وقد ذكرناه في كتاب الزكاة ، ويقضى على المقل ولو بمد أو بدرهم على حسب طاقته * برهان ذلك قول الله تعالى : (ولله طلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين) وقوله تعالى : (ومتوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين) فعم عز وجل كل مطلقة ولم يخص ، وأوجه حقا لها على كل متق يخاف الله تعالى ، وقد اختلف الناس في وجوبها فروى عن طائفة انها ليست واجبة روينا ذلك من طريق عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن فقهاء المدينة السبعة *

قال أبو محمد : عبد الرحمن بن أبي الزناد ضعيف وهو قول ابن أبي ليلى ، وعبد العزيز ابن أبي سلمة الماجشون . ومالك ، ومن عجائب الدنيا احتجاج من قلده لقولهم هذا بان الله تعالى انما أوجبها على المتقين والحسنين لا على غيرهم فقلنا لهم : فبكم صادقين في ذلك أتوجبونها أنتم على من أوجبها الله تعالى عليه من المتقين والحسنين أم لا فان قالوا لا أقروا بخلافهم لقول الله تعالى وأبطلوا احتجاجهم المذكور ، وان قالوا نعم تركوا مذهبهم ، وقالت طائفة : هي فرض على المتقين والحسنين واحتجوا بظاهر كلام الله تعالى كما روينا من طريق حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين قال : شهدت شريحا وأتره في متاع فقال لا تأب ان تكون من المتقين قال : انى محتاج قال لا تأب ان تكون من الحسنين قال أيوب قلت لاسماعيل بن جبير : لىكل مطلقة متاع؟ قال :

نعم ان كان من المتقين ان كان من المحسنين ، قال أيوب : وسأل عكرمة رجل فقال : انى طلقت امرأتى فهل على متعة قال ان كنت من المتقين فنعمة .

قال ابو محمد : كل مسلم هو على أديم الارض فهو بقوله لا إله إلا الله محمد رسول الله من جملة المتقين بقوله ذلك ، وإيمانه ومن جملة المحسنين ؛ والله تعالى أن يخلده في النار ان لم يسلم فكل مسلم في العالم فهو محسن . متق من المحسنين المتقين ولو لم يقع اسم محسن ومتق إلا على من يحسن ويتقى في كل أفعاله لم يكن في الارض محسن ولا متق بعد رسول الله ﷺ إذ لا بد لكل من دونه من تقصير واساءة لم يكن فيهم المحسنين ولا من المتقين فكان على هذا يكون كلام الله تعالى حقا على المحسنين حقا على المتقين فارغوا وباطلا ، وهذا لا يحل لأحد أن يعتقده ، ولا فرق بين قوله تعالى من المحسنين ومن المتقين ، وبين قوله تعالى من المسلمين ومن المؤمنين ، والمعنى في كل ذلك واحد ، ولا فرق .

فان ذكروا ما روينا من طريق وكيع عن شعبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب نسخت هذه الآية : (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة) التي بعدها (وللمطلقات متاع بالمعروف) قلنا : لا يصدق أحد على ابطال حكم آية منزلة إلا بخبر ثابت عن رسول الله ﷺ فكيف وليس في الآية التي ذكر شىء يخالف التي زعم انها نسختها فكلماتها حق ، وقالت طائفة لا يجب المتعة الا للتي طلقت قبل أن توطأ ، وإن لم يسم لها صداق فهذه يجب لها المتعة فرضا كما روينا من طريق اسماعيل بن اسحاق نا على بن عبد الله ابن المديني ناسفيا بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس قال : اذا فوض الى الرجل فطاق قبل أن يمس فليس لها إلا المتاع .

قال ابو محمد : ليس في هذا دليل على انه لم يكن يرى لغيرها المتعة إلا أن هذا القول قول سفيان الثوري والحسن بن حي . والأوزاعي . وأبى حنيفة . وأصحابه إلا أن الأوزاعي قال : لا متعة على عبد إلا أن أبا حنيفة قال : من تزوج ولم يذكر مهورا ثم فرض لها مهورا برضاها وبرضاها وقد فرض لها القاضى مهور المثل ثم طلقها قبل أن يدخل بها فان ذلك المهر يبطل ولا يجب لها إلا المتعة .

قال ابو محمد : وهذا فاسد جدا ، وقول بلا برهان اسقاط فرض أمر به الله تعالى بعد التزامه أو الزامه بغير حق ، واحتج هؤلاء بقول الله تعالى : (لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوهن فريضة ومتعوهن) .

قال على : لو لم يكن إلا هذه الآية لكان قرطلم هذا حقا ، لكن قول الله تعالى : (وللمطلقات متاع بالمعروف) جامع لكل مطلقمة مفروض لها أو غير مفروض لها .

مدخول بها أو غير مدخول بها ، ولم يقل عز وجل في أول الآية التي نزعوا بها انه لا متعة لغيرها فظهر بطلان قولهم والحمد لله رب العالمين * وقالت طائفة : لكل مطلقة متعة إلا التي طلقت قبل أن تمس وقد فرض لها بحسبها نصف ما فرض لها بما رويناه من طريق حماد بن سلمة انا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : لكل مطلقة متعة إلا التي لم يدخل بها * ومن طريق ابن وهب نا الليث ، ومالك قال جميعا : نافع أن ابن عمر كان يقول : لكل مطلقة متعة التي تطلق واحدة أو اثنتين أو ثلاثا إلا أن تكون امرأة طلقها زوجها قبل أن يمسا وقد فرض لها فريضة فحسبها فريضتها وان لم يكن فرض لها فليس لها إلا المتعة وهو قول شريح ومجاهد ، وصح عن ابراهيم ، ورويناه عن القاسم بن محمد وعبد الله ابن أبي سلمة *

قال ابو محمد : ويبطل هذا القول ان الله تعالى اذ ذكر ان لها نصف ما فرض لها لم يقل ولا متعة لها ، وقد أوجب لها المتعة بقوله الصادق : (وللمطلقات متاع بالمعروف) وهذه مطلقة فلها المتعة فرضاً مع نصف ما فرض لها ، وقول غريب رويناه من طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ربيعة قال : انما يؤمر بالمتاع من لاردة عليه ولا تحاص الغرماء ليست على من ليس له شيء ، وهذا قول لا يبرهان على صحته فهو ساقط ، وطائفة قالت كقولنا كما رويناه من طريق ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن موسى بن أيوب الغافقي عن اياس ابن عامر انه سمع علي بن ابي طالب يقول : لكل مطلقة متعة * ومن طريق ابن وهب عن مالك عن الزهري قال : لكل مطلقة متعة * ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد قال : سئل ابن شهاب عن المملوكة والخيرة ؟ فقال ابن شهاب : كل مطلقة في الارض لها متاع * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال للمختلعة المتعة التي جمعت والتي لم تجمع سواء * ومن طريق حماد بن زيد عن ايوب السخيتاني عن سعيد بن جبيرة قال : لكل مطلقة متعة وتلا : (وللمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين) * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابي قلابة قال : لكل مطلقة متعة * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج عن عطاء قال : لكل امرأة افلنت نفسها من زوجها فلها المتعة * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن حماد بن ابي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : للمختلعة المتعة * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم انا يونس بن عبيد عن الحسن قال : لكل مطلقة متاع * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري قال : للمملوكة واليهودية . والنصرانية المتعة اذا طلقت *

قال ابو محمد : من عجائب اصحاب القياس ان الله عز وجل أوجب العدة على كل

متوفى عنها زوجها من الزوجات وعلى كل مطلقة موطوءة منهن وعلى المعتقة المختارة فراق زوجها ، وأوجب المتعة للمطلقات جملة فقا سوا بأرائهم كل من ليست له زوجة لكن وطئت بعقد مفسوخ فاسد لا يوجب ميراثا على الزوجة الصحيحة الزواج في إيجاب العدة عليهما وأسقطوا كثيرا من المطلقات عن إيجاب المتعة لهن فهل سمع بأعجب من فساد هذا العمل ، ونسأل الله العافية .

﴿ وأما مقدار المتعة ﴾ فروي أن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن موسى بن عقبة عن نافع أن ابن عمر قال : أدنى ما أراه يجزى في المتعة ثلاثون درهما . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن أساعيل بن أمية عن عكرمة عن ابن عباس قال : أعلى المتعة الخادم ، ودون ذلك النفقة والكسوة . ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عمرو بن عبيد عن الحسن في المتعة للمطلقة : قال ليس فيها شيء مؤقت يمتعها على قدر الميسرة . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : لا أعلم للمتعة وقتا قال الله تعالى : (على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) ، وقال أبو حنيفة : أعلى ما يجبر عليه من المتعة عشرة دراهم وأدنى ذلك خمسة دراهم ، وهذا قول لا دليل عليه وهبك أنه قاس العشرة دراهم على ما تقطع فيه اليد فعلى أى شيء قاس الخمسة دراهم . قال أبو محمد : لو أن الله تعالى وكل المتعة إلى المتمتع لو فقتنا عند أمره عز وجل والزمناء ذلك كما يفعل في إيتاء المسكاتب من مال المسكاتب (١) لكنه تعالى ألزمه على قدر اليسار والاقنار فلزمنا فرضا أن نجعل متعة الموسر غير متعة المقتر ولا بد ولم نجد في ذلك عن رسول الله ﷺ حدا وجب حمل ذلك على المعروف عند المخاطبين بذلك فوجب بهذا الرجوع إلى ما صح عن الصحابة رضي الله عنهم في ذلك لما فعلنا في جزاء الصيد فما كان هو المعروف عندهم في المتعة فهو الذي أراد الله عز وجل بلا شك إذ لا بد لما أمر الله تعالى به من بيان فقد كان فيهم رضي الله عنهم الموسر المتناهي كعبد الرحمن بن عوف وغيره وكان ابن عباس . وابن عمر موسرين دون عبد الرحمن ، وبما بين وجوب الرجوع إلى ما رآه الصحابة رضي الله عنهم أنه متعة بالمعروف كما قلنا في النفقة والكسوة إذ قال الله تعالى : (لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينهق بما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاه) وقد وافقنا المخالفون على هذا وكلا النصين واجب اتباعه ، وما با (٢) محمد بن سعيد بن نبات نا ابن مفرح نا عبد الله بن جعفر بن الورد

(١) في النسخة رقم ١٦ « يفعل في أمة المسكاتب لكنه » الخ

(٢) في النسخة رقم ١٦ « بما آتاه »

نا يحيى بن أيوب بن بادى العلاف نا يحيى بن بكير نا الليث بن سعد عن عبد الله بن يزيد مولى الاسود عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن فاطمة بنت قيس نفسها قالت: طلقنى أبو عمرو بن حفص البتة ثم خرج الى اليمن ووكل بها عياش بن أبى ربيعة فارسلى اليها عياش بعض النفقة فسخطها فقال لها عياش: مالك علينا نفقة ولا سكنى هذا رسول الله ﷺ فسلمه فسألت رسول الله ﷺ عما قال؟ فقال لها رسول الله ﷺ: ليس لك نفقة ولا مسكن ولكن متاع بالمعروف واخرجى عنهم» وذكرت باقى الخبر، فهذا غاية البيان ان المتعة مردودة الى ما كان معروفا عندهم يومئذ فقد ذكرنا قول ابن عمر. وابن عباس، وروينا من طريق سعيد بن منصور نا عبد الرحمن بن زياد نا شعبة عن سعد بن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عوف قال: سمعت حميد بن عبد الرحمن بن عوف يحدث عن أمه هى أم كلثوم بنت عقبة من المهاجرات الفواضل لها صحبة انها قالت كأتى انظر الى جارية سوداء حمها عبد الرحمن بن عوف امرأته أم أبى سلمة حين طلقها فى مرضه قال سعيد بن منصور: نا هشيم نا مغيرة عن ابراهيم قال: العرب تسمى المتعة التحميم، فقد اتفق ابن عباس. وعبد الرحمن بحضرة الصحابة رضى الله عنهم لا يعرف لها فى ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم على ان متعة الموسر المتناهى خادم سوداء فان زاد على ذلك فهو محسن كما فعل الحسن بن على وغيره فان كانت غير مطيعة للخدمة فليست خادما فعلى هذا المقدار يجبر الموسر اذا أبى أكثر من ذلك، وأما المتوسط فيجبر على ثلاثين درهما أو قيمتها اذ لم يأت عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم أقل من ذلك كما روينا أنفاعة ابن عباس. وابن عمر اذ رأيا ذلك هو المعروف، وأما المقتر فأقلهم من لا يجد قوت يومه أو لا يجد زيادة على ذلك فهذا لا يكلف حينئذ شيئا لكنها دين عليه فاذا وجد زيادة على قوته كلف أن يعطيها ما تنتفع به ولو فى أكلة يوم كما أمر الله عز وجل اذ يقول: (وعلى المقتر قدره) وبالله تعالى التوفيق *

١٩٨٥ مسألة: ومن الرجعة من طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين فاعتدت ثم تزوجت زوجها وطئها فى فرجها ثم مات عنها أو طلقها ثم راجعها الذى كان طلقها ثم طلقها لم تحل له الا حتى تسكح زوجها آخر يطأها فى فرجها ان كان طلقها قبل ذلك طليقتين فان كان انما طلقها طليقة واحدة فانه تبقى له فيها طليقة هى الثالثة، وقالت طائفة: ان الذى تزوجها بعد طلاق الاول قد هدم طلاقه كما يهدم الثلاث فانه يهدم مادونها،

فممن روى عنه القول الاول كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني يحيى بن سعيد الانصارى عن سعيد بن المسيب ان أبا هريرة قال فيمن طلق امرأته طلاقاً فاعتدت ثم تزوجت ثم طلقها الثاني فتزوجها الاول فطلقها طلقتين انها قد حرمت عليه ووافقه على ذلك على . وأبى بن كعب ومن طريق عبد الرزاق عن مالك . وسفيان بن عيينة كلاهما عن الزهري قال: سمعت سعيد بن المسيب . وحديث ابن عبد الرحمن . وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة . وسليمان بن يسار كلهم قال سمعت أبا هريرة يقول : سمعت عمر يقول : أيما امرأة طلقها زوجها طلاقاً أو طلقتين ثم تزوجت غيره فمات أو طلقها ثم تزوجها الاول فانها عنده على ما بقي من طلاقها * ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن عن عمران بن الحصين مثله ، وصح أيضاً عن ابن عمر في أحد قوليه عن حماد بن سلمة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عنه ، وروى أيضاً عن عبد الله بن عمرو بن العاص ونفر من الصحابة رضى الله عنهم وهو قول الحسن : وابن أبي ليلى . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . ومحمد بن الحسن . ومالك . والشافعي . وأبى سليمان وأصحابهم ، وروينا القول الثاني من طرق منها ما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : نكاح جديد وطلاق جديد ، وعن ابن عمر في أحد قوليه من طريق عبد الرزاق ووكيع قال وكيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي وقال عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه ثم اتفقا عن ابن عمر قال : نكاح جديد وطلاق جديد ، وروينا أيضاً عن ابن مسعود وهو قول عطاء وشريح . وإبراهيم . وأصحاب ابن مسعود . وعبيدة السلماني . وأبى حنيفة . وزفر . وأبى يوسف فنظرنا فيما احتج به أهل هذه المقالة فلم نجد لهم أكثر من أن قالوا : اتنا لم نختلف ان نكاح زوج آخر يهدم الثلاث ولا شك في انه اذا هدمها فانه قد هدم الواحدة من جملتها والاثنين من جملتها ، ومن الحال أن يهدمها بمجموعة ولا يهدمها متفرقة .

قال أبو محمد : فقلنا : لم يهدم قط طلاقاً انما هدم التحريم الواقع بتمام الثلاث . ففرقة أو بمجموعة فقط ولا تحرم بالطلقتين ولا بالواحدة بهدمه وقلنا لهم : أنتم قد حملتم العاقلة نصف عشر الدية فأكثر ولم تحملوها أقل من نصف العشر ، ولا شك انها اذا حملت نصف العشر فقد حملت في جملته أقل منه فقالوا : انما حملناها ما نزل فقلنا : ومن لكم بان نصف العشر فضاء هو الثقل دون أن يكون الثلث هو الثقل أو الكل ، وأيضا فرب جان يعظم عليه ويثقل ربع عشر الدية لقلة ماله وآخر تخف عليه الدية

كلها لكثرة ماله ثم السؤال باق عليكم اذ حملتموها ما ثقل فالاولى أن تحملوها ما خف وكل هذا لا معنى له انما الحجة في ذلك قول الله تعالى : (فان طلقها) يعنى في الثالثة (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) فلا يجوز تعدى حدود الله تعالى والقياس كله باطل، وبالله تعالى التوفيق *

١٩٨٦ مسألة وقد قلنا : ان المطلقة طلاقا رجعيا ففى زوجة للذى طلقها (١) مالم تنقض عدتها يتوارثان ويلحقها طلاقه وايلأؤه وظهاره ولعانه (٢) ان قذفها وعليه نفقةتها وكسوتها واسكانها فاذهى زوجته فخلال له أن ينظر منها الى ما كان ينظر اليه منها قبل أن يطلقها وان يطأها اذ لم يأت نص بمنعه من شىء من ذلك وقد سماه الله تعالى بعلاها اذ يقول عز وجل : (وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك) *

قال أبو محمد : فان وطئها لم يكن بذلك مراجعها لها حتى يلفظ بالرجعة ويشهدو يعلمها بذلك قيل تمام عدتها فان راجع ولم يشهد فليس مراجعها قول الله تعالى : (فاذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوى عدل منكم) فرق عز وجل بين المراجعة والطلاق والاشهاد فلا يجوز أفراد بعض ذلك عن بعض وكان من طلق ولم يشهد ذوى عدل أو راجع ولم يشهد ذوى عدل متعديا لحدود الله تعالى، وقال رسول الله ﷺ من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » فان قيل قد قال الله عز وجل : (واشهدوا اذا بايعتم) وقال تعالى فى الدين المؤجل (واشتهدوا وشهد من رجالكم فان لم يكونا رجلا فرجل وامرأتان) فلم اجزتم البيع المؤجل وغيره اذالم يشهد عليه وقال تعالى : (فاذا دفعتم اليهم أموالهم فاشهدوا عليهم) فلم اجزتم الدفع الى اليتيم ماله اذا بلغ يمزا دون اشهاد قلنا لم نجز دعواه للدفع الا حتى يأتى بالبينة وقضينا باليمين على اليتيم ان لم يأت المولى بالبينة على انه قد دفع اليه ماله ولكن جعلناه عاصيا لله تعالى ان حلف حائثا فقط كما جعلنا المرأة التى لم يقم للزوج بينة بطلاقها ولا برجعته عاصية لله عز وجل ان حلفت حائثة عالمة بانه قد طلقها أو راجعها واما أجازتنا البيع المؤجل وغيره وان لم يشهدا عليه فلقول رسول الله ﷺ : « انهما بالخيار مالم يتفرقا فاذا تفرقا أو خير احدهما الآخر فاختر البيع فقد تم البيع » أو كما قال عليه الصلاة والسلام مما قد ذكرناه فى كتاب البيوع من ديواننا هذا وغيره بنصه واسناده والحمد لله رب العالمين ، وهو فى كل ذلك عاص لله عز وجل ان لم يشهد فى البيع المؤجل

وغيره وفي دفع المال لليتيم (١) اذا بلغ ميذا وفي طلاقه وفي رجعته اذا لم يفعل كما أمره الله عز وجل * وقد اختلف الناس في الوطء في العدة أيكون رجعة أم لا نعم وفيما دون الوطء فروينا عن الحكم بن عتيبة وسعيد بن المسيب ان الوطء رجعة وصح هذا أيضا عن ابراهيم النخعي وطاوس والحسن. والزهرى. وعطاء ورويناه عن الشعبي وروى عن ابن سيرين وهو قول الأوزاعي وابن أبي ليلى وقال مالك. واسحاق بن راهويه ان نوى بالجماع الرجعة فهي رجعة وان لم ينوبه الرجعة فليس رجعة قال جميعا : وأما ما دون النكاح فليس رجعة وان نوى به الرجعة ۞

قال أبو محمد : هذا تقسيم لاحجة على صحته أصلا ، وقال الحسن بن حى. وسفيان الثورى . وأبو حنيفة: الجماع رجعة نوى به الرجعة أو لم ينو وكذلك اللمس ، قال سفيان وأبو حنيفة اذا كان لشهوة والأفلا قال أبو حنيفة : والنظر الى الفرج شهوة رجعة قال فلو قبلته شهوة أو لمسته شهوة واقر هو بذلك فهي رجعة فلو جن فقبلها شهوة فهي رجعة فلو جامعته مكرها فهي رجعة ولا يكون ما دون الجماع با كراه رجعة ۞ قال أبو محمد : هذه الاقوال في غاية الفساد لأنها شرع في الدين بغير قرآن ولا سنة صحيحة ولا سقيمة ولا قياس له وجه ولا رأى له في السداد حظ ولا سبقه اليها أحد نعلمه ، وقال جابر بن زيد . وأبو قلابة . والليث بن سعد . والشافعى الوطء فما دونه لا يكون رجعة نوى به الرجعة أو لم ينو ولا رجعة الا بالكلام ۞

قال أبو محمد . لم يأت بان الجماع رجعة قرآن ولا سنة ولا خلاف في ان الرجعة بالكلام رجعة فلا يكون رجعة الا بما صح أنه رجعة وقال تعالى (فامسكوهن بمعروف) والمعروف ما عرف به مافى نفس الممسك الرادولا يعرف ذلك الا بالكلام وبالله تعالى التوفيق وقد قال قوم ان معنى قول الله تعالى (فاذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف) انما معناه مقارنة بلوغ الأجل ۞

قال أبو محمد : وهذا خطأ وباطل بلا شك لأنه اخبار عن الله تعالى بأنه أراد مالم يخبرنا عز وجل بأنه أراد ولا أخبرنا به رسول الله ﷺ وقد قال تعالى (وان تشرخوا بالله مالم ينزل به سلطانا وان تقولوا على الله ما لا تعلمون) وأيضا فلو كان ما قالوا لكان لا إمساك له إلا قرب بلوغ أقصى العدة (١) وهذا ما لا يقولونه لاهم ولا غيرهم قال أبو محمد : معناه بلا شك فاذا بلغن أجل عدتهن ۞ برهان ذلك ان من أول

(١) في النسخة رقم ١٤ الى اليتيم (٢) في النسخة رقم ١٤ بلوغ اقضاء العدة

العدة الى آخرها وقت لرده إياها ولا مسا كدها ولا قول أصح من قول صحبه الاجماع المتيقن من المخالف والموافق *

قال أبو محمد : واما قولنا : انه ان راجع ولم يشهد أو أشهد ولم يعلمها حتى تنقضى عدتها غائبا كان أو حاضرا وقد طلقها واعلمها واشهد فقد بانت منه ولا رجعة له عليها إلا برضاها بابتداء نكاح بولي واشهاد وصدق مبتداء سواء تزوجت أو لم تزوج دخل بها الزوج الثاني أو لم يدخل فإن أتاها الخبر وهى بعد فى العدة فهى رجعة صحيحة . برهان ذلك قول الله تعالى (يخادعون الله والذين آمنوا وما يخادعون إلا أنفسهم) وقال تعالى : (ولا تضاروهن لتضيقة عليهن) وهذا عين المضارة وقال رسول الله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » فضارته مردودة باطل ، وأيضا فإن الله تعالى سمي الرجعة امسا كما بمعروف قال تعالى : (فاذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) فالرجعة هى الامساك ولا تكون بنص كلام الله تعالى إلا بمعروف والمعروف هو اعلامها واعلام أهلها ان كانت صغيرة أو مجنونة فان لم يعلمها لم يمسك بمعروف ولكن بمنكر اذ منعها حق الزوجية من النفقة والكسوة والاسكان والقسمة فهو امساك فاسد باطل ما لم يشهد باعلامها فحينئذ يكون بمعروف وكذلك قال الله عز وجل : (وبعرلتهن أحق بردهن فى ذلك ان أرادوا إصلاحا ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف) *

قال أبو محمد : إنما يكون البعل أحق بردها (١) إن أراد إصلاحا بنص القرآن ومن كتبها الرد أو رد بحيث لا يبلغها فلم يرد إصلاحا بلا شك بل أراد الفساد فليس رد ولا رجعة أصلا * وقد اختلف الناس فى هذا على خمسة أقوال فالقول الأول داروينام طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة ان عمر بن الخطاب قال فى امرأة طلقها زوجها فاعلمها ثم راجعها ولم يعلمها حتى تنقضى عدتها فقد بانت منه ، ومن طريق سعيد بن منصور نا المعتمر بن سليمان عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي قال : قال عمر بن الخطاب إذا طلق امرأته فاعلمها طلاقها ثم راجعها فكسمتها الرجعة حتى انقضت العدة فلا سبيل له عليها * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرنا عمرو بن دينار أخبرني أبو الشعثاء جابر بن زيد قال : تماريت أنا ورجل من القراء الاولين فى المرأة يطلقها الرجل ثم يرتجعها فيكتمها رجعتها فقلت : أنا ليس له شيء فسلنا شريحا القاضى فقال ليس له إلا فسوة الضبع * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا يونس بن عبيد عن ابن سيرين قال : سأل رجل عمران بن

الحسين فقال: انه طاق ولم يشهد وراجع ولم يشهد فقال له عمران: طلقت بغير عدة وراجعت في غير سنة فاشهد على ما صنعت هـ ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أخبرني عبيدة عن الحسن بن رواج قال: سألت سعيد بن المسيب عن رجل طلق سراً وراجع سراً فقال: طلقت في غير عدة وارتجعت في عما اشهد على ما صنعت * ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم نامصور عن الحسن قال اذا طاق امرأته ثم راجعها في غيب أو مشهود لم يعلمها بالرجعة حتى انقضت العدة فلا سبيل له عليها ، فهذا قول وقول ثان روينا من طريق ابن وهب عن مالك قال بلغني ان عمر بن الخطاب قال في الذي يطلق امرأته وهو غائب ثم يراجعها ولا يبلغها امرأته وقد بلغها طلاقه انها ان تزوجت ولم يدخل بها زوجها الآخر أو دخل فلا سبيل الى زوجها الأول اليها ، وقال مالك: وهذا احب ما سمعت الى فيها وفي المفقوده ومن طريق ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب قال مضت السنة في الذي يطلق امرأته ثم يراجعها فيكتمها رجعتها حتى تحل فتدخ زوجها غيره فانه ليس له من أمرها شيء. ولكنها من زوجها الآخر، قال ابن وهب: وأخبرني مخزومة ابن بكير عن أبيه عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد ونافع مثله وصح أيضا من طريق ابن سمعان عن الزهري مثل ذلك اذا كانا في بلد واحد ، وقول ثالث من طريق ابن وهب قال مالك: الامر الذي لا اختلاف فيه انه اذا دخل بها زوجها الآخر قبل ان يدركها الأول فلا سبيل له اليها وذلك الامر عندنا في هذا وفي المفقود يعنى في الذي طلقها واعلمها ثم راجعها واشهد ولم يبلغها قال ابن القاسم: ثم رجع مالك عن ذلك وقال زوجها الأول أحق بها قال ابن القاسم أما أنا فأرى انها ان دخل بها زوجها فلا سبيل له اليها فان لم يدخل بها فهي للأول هـ

قال أبو محمد: انما أوردنا هذا لغير المشغبين (١) بقول مالك: الامر عندنا والامر الذي لا اختلاف فيه عندنا حجة واجماع لا يحل خلافه، وهذا مالك قد رجع عن قول ذكر انه الامر عندهم والامر الذي لا اختلاف فيه فحسبهم وحسبكم، وروينا من طرق عن عمر كملها منقطعة لأنها عن ابراهيم عن عمر او عن الحسن بن مسلم عن عمر أو عن سعيد بن المسيب عن عمر او عن أنى الزناد ان عمر قال فيمن طاق امرأته ثم سافر وأشهد على رجعتها قبل انقضاء العدة ولا علم لها بذلك حتى تزوجت انه ان ادركها قبل ان يدخل بها فهي امرأته وان لم يدركها حتى دخل بها الثاني فهي امرأة الثاني حكم بذلك في أنى كنف وهو قول الليث والأوزاعي ، وقول رابع روينا من طريق

عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء فيمن طلق ثم ارتجعها واشهد فلم تأتها الرجعة حتى تزوجت قال ان اصبحت فلا شيء للاول فيما بلغنا يقال ذلك فان نكحت ولم تصب فالاول احق بها وبه يقول عبد الكريم ، وقول خامس روينا من طريق وكيع عن شعبة عن الحكم بن عتيبة قال : قال علي بن أبي طالب اذا طلق الرجل امرأته ثم راجعها ولم يعلمها فهي امرأته اذا اشهد ، ومن طريق سفيان الثوري عن منصور ابن المعتمر عن الحكم بن عتيبة عن علي بن ابي طالب انه قال فيمن طلق امرأته ثم غاب فكتب اليها برجعتها فضع الكتاب حتى انقضت عدتها فان زوجها الاول احق بها دخل بها الآخر او لم يدخل ، ومن طريق حماد بن أبي سليمان . وقنادة عن علي مثله ، ومن طريق ابراهيم عن علي في أبي كنف مثله وهو قول الحكم بن عتيبة ثم وجدناه متصلا عن علي كما نا محمد بن سعيد بن نبات ناعياش بن اصبخ نا محمد بن قاسم بن محمد نا محمد بن عبد السلام الحنشي نا محمد بن المثنى نا عبد الله بن علي ناعياش نا ابن عروبة . عن قتادة عن خلاص بن عمرو ان رجلا طلق امرأته واعلمها وارجعها واشهد شاهدين وقال : اكتبنا على فكتما حتى انقضت عدتها فارفعوا الى علي بن أبي طالب فأجاز الطلاق وجلد الشاهدين واتهمهما .

قال أبو محمد : ثم نظرنا في هذه الرواية فوجدناها لاحجة فيها لمن ذهب الى هذا القول لأنه ليس فيها الا اجازة الطلاق لاجازة الرجعة .

قال أبو محمد : ليس الا هذا القول أو الذي تخيرناه وما عدهما خطأ لا اشكال فيه لأن زواجها أو دخوله بها أو وطؤه لها لا يفسخ شيء من ذلك نكاحا صحيحا وبالله تعالى التوفيق . وانما هو صحة الرجعة أو فسادها . وبقول علي الذي ذكرنا يقول سفيان الثوري . وأبو حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم *

١٩٨٧ - مسألة - ونجمع ههنا ما علمنا ذكرناه مفرقا وهو انه لا يكون طلاق لا يملك فيه المطلق الرجعة مادامت في المدة الا طلاق الثلاث بمجموعة أو مفرقة وطلاق التي لم يطأها المطلق سواء طأها واحدة أو اثنتين أو ثلاثا الا انه فيما دون الثلاث ان رضى هو وهي فلها ابتداء النكاح بولي واشهاد وصدق وهذا حكم الفسخ كله ، وأما طلاق الموطوءة واحدة أو اثنتين فلها مطلق مراجعتها أحببت أم كرهت بلا صدق ولا ولي ولكن باشهاد فقط وهذا ما لا خلاف فيه وبالله تعالى التوفيق .

العدد

١٩٨٨ - مسألة - العدد ثلاث أما من طلاق في نكاح وطئها فيه مرة في الدهر فأكثر وأما من وفاة سواء وطئها أو لم يطأها وأما المعتقة إذا اختارت نفسها أو فراق زوجها فإن هذه خاصة دون سائر وجوه الفسخ عدتها عدة المطلقة سواء سواء، وأما سائر وجوه الفسخ والنسب لم يطأها زوجها فلا عدة على واحدة منهن ولهن أن ينكحن ساعة الفسخ وساعة الطلاق به برهان ذلك أن عدة الطلاق والوفاة مذكورة في القرآن وكذلك سقوط المسقرطة العدة عن التي طلقت ولم يطأها المطلق في ذلك النكاح، وأما المعتقة تختار فسخ نكاحها فكما رويناه من طريق أبي داود بإعطاء بن أبي شيبه نا عفان بن مسلم نا همام بن يحيى عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس أن زوج بريرة كان عبداً أسود اسمه مغيث فخيرها يعني رسول الله ﷺ وأمرها أن تعتد *

قال أبو محمد: فلو كانت عدة غير المذكورة في القرآن لبينها رسول الله ﷺ بلا شك وإنما قلنا: إنها عدة الطلاق لأنها عدة من حى لامن ميت فصح إذا مرها عليه الصلاة والسلام بان تعتد من فراقها له وهو حى إنما العدة من مفارقة الحى بلا شك، وأما سائر وجوه الفسخ سواء كانت من نكاح صحيح أو من عقد فاسد فلا عدة في شيء من ذلك لأنه لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ولا حجة فيما سواهما ولا يكون طلاق إلا في نكاح صحيح وكذلك لا عدة من وفاة من ليس عقد زواجه صحيحاً لأن الله تعالى لم يوجب عدة طلاق له أو وفاة لامن زوج ومن عقده فاسد ليس زوجاً فلا طلاق له وإذا لا طلاق له فلا عدة من فراقه وإذا ليس زوجاً فلا عدة من وفاته (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) فإن قالوا: قسنا كل فسخ على المعتقة تختار فراق زوجها قلنا: القياس كله باطل ثم لو كان حقاً لكان هذا منه عين الباطل لأن جميع وجوه الفسخ لا خيار فيه للمنفسخ نكاحها إلا المعتقة فقد أجمعوا بخلاف على مفارقة حكمها لحكم سائر المنفسخ نكاحهن والعدة الواجبة إنما هي حكم أمر الله تعالى به ليس شيء منها الاستبراء الرحم بهرمان ذلك أن المخالمين لنا في هذا لا يخالفونا في أن العدة على الصغيرة الموطوءة التي لا تحمل والعجوز الكبيرة التي لا تحمل في الطلاق والوفاة ولو خالفونا في الطلاق في الصغيرة لكان قول الله تعالى (واللاتي يؤمن من الحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن) حاكماً بصحة قولنا وبطلان قولهم، ومعنى قوله تعالى (إن ارتبتم) إنما هو إن ارتبتم كيف يكون حكمها

لا يجوز غير ذلك لأن اللأى يئسن من الحيض لا يشك أحد في أنه لا يرتاب فيها بجمل، وكذلك لا يختلفون في أن الخصى الذى بقى له من الذكر ما يوجب أن على امرأته العدة وهو بلا شك لا يكون له ولد أبداً ، وكذلك لا يختلفون في أن من وظئ امرأته مرة ثم غاب عنها عشرات سنين ثم طلقها ان العدة عليها ، ولا شك في أنها لا حمل بها ولو كانت العدة خوف الحمل لأجزأت حيضة واحدة وبالله تعالى التوفيق *

١٩٨٩ مسألة وعدة المطلقة المبرطرة التى تحيض ثلاثة قروء وهى بقية الطهر الذى طلقها فيه . ولو أنها ساعة أو أقل أو أكثر ثم الحيضة التى تلى بقية ذلك الطهر ثم طهر ثان كامل ثم الحيضة التى تلى . ثم طهر ثالث كامل فإذا رأت أثره أول شيء من الحيض فتمت عدتها ولما أن تسكح حينئذ ان شاءت ، واختلف الناس فى هذا ، فقالت طائفة كما قلنا : وقالت طائفة الاقراء الحيض مع اتفاق الجميع على الطاعة لقوله عز وجل : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء لا يحل لهن أن يكتمن) *

قال أبو محمد : القروء جمع قروء والقرء فى لغة العرب التى بها نزل القرآن يقع على الطهر ويقع على الحيض ، ويقع على الطهر والحيض . نأيد ذلك أبو سعيد الجعفرى نأيد محمد بن المقرئ نأبو جعفر أحمد بن محمد بن اسماعيل النحاس النحوى نأبو جعفر الطحاوى نأحمد بن محمد بن حسان نأعبد الملك بن هشام نأبو زيد الأنصارى قال : سمعت أبا عمرو بن العلاء يقول فذكره كما أوردنا ، وقال الأعشى :

أفى كل عام أنت جاشم غزوة تشد لأقصاها غريم عزائمكا

مورثة مالا وفى الأصل رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائك

فأراد الاطهار ، وقال آخر :

يارب دى ضغن على قارض له قروء كقروء الحائض

فأراد الحيض ومن روى عنه مثل قولنا جماعة كما رويانا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن زيد بن ثابت قال : إذا دخلت المطلقة فى الحيضة الثالثة فقد بان من زوجها . وبه الى الزهرى عن عروة عن عائشة أم المؤمنين مثل قول زيد نأنا قال الزهرى وهو قول أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام وبه يأخذ الزهرى ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتى عن نافع عن ابن عمر مثل قول زيد المذكور نأنا ، وهو قول أبان بن عثمان والقاسم بن محمد بن أبى بكر وبه يقول مالك . والشافعى وأبو ثور وأبو سليمان وأصحابهم ، وقال بعض هؤلاء : إذا رأت أول الحيضة الثالثة فقد بان من زوجها ، ولا يجوز لها أن تنزع وج حتى ترى الطهر من تلك

الحیضة كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناعبد العزيز بن محمد الدراوردي عن
 ثور بن زيد عن عكرمة عن ابن عباس قال: اذا حاضت الثالثة فقد برئت منه إلا أنها
 لا تتزوج حتى تطهر. ومن طريق حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سالم
 ابن عبدالله بن عمر قال اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد ذهبت منه. قال يحيى فقلت له أتزوج
 في الحيضة الثالثة؟ قال: لا، روى هذا القول عن اسحاق بن راهوية. وتوقفت في ذلك
 طائفة كما روينا عن الحجاج بن المنهال ناعبد بن زيد عن ايوب السخيتاني عن نافع عن
 سليمان بن يسار قال: طلق رجل امرأته طليقة أو طلقته فلما دخلت في الحيضة الثالثة
 ماتت فطلبت ميراثه فأتى معاوية بن ابي سفيان في ذلك فarsل في ذلك الى رهط من أصحاب
 رسول الله ﷺ منهم فضالة بن عبيد فلم يجد عندهم بذلك علما. واضطرب في ذلك أحد بن
 حنبل فمرة قال: الاقراء الاطهار، ومرة قال: الاقراء الحيض ومرة توقف في ذلك،
 واختاف القائلون بأنها الحيض فقالت طائفة له الرجعة ما كانت في الحيضة الثالثة فاذا
 رأت الطهر منها فلا رجعة له عليها كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج
 أخبرني عمرو بن مسلم عن طاوس قال: يراجعها ما كانت في الدم وهو قول سعيد بن جبیر،
 روينا من طريق سعيد بن منصور ناسفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن سعيد بن
 جبیر قال: هو أحق بهما ما كانت في الدم وهو قول ابن شبرمة. والاوزاعي، وروينا عن
 بعض الصحابة ما يدل على ذلك. كما روينا من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال: عدة
 الأمة حيضتان. وعدة الحرة ثلاث حيض. ومن طريق الزهري عن قبيصة بن ذؤيب عن
 زيد بن ثابت مثل ذلك سواء، وقالت طائفة كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر
 عن زيد بن ربيع عن معبد الجهني قال: اذا غسلت فرجها من الحيضة الثالثة فقد بان
 منه، وقالت طائفة إن له أن يرتجمها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة كما روينا من طريق
 الحجاج بن المنهال ناابوعوانة عن منصور عن ابراهيم النخعي عن علقمة عن ابن مسعود
 انه كان عند عمر بن الخطاب فاته امرأة مع رجل فقالت: طلقني ثم تركني حتى اذا كنت
 في آخر ثلاث حيض وانقطع عني الدم وضعت غسلي ونزعت ثيابي ففرع الباب وقال: قد
 رجعتك فقال عمر لابن مسعود: ما تقول فيها؟ فقال أراه أحق بها مادون أن
 تحل لها الصلاة فقال له عمر: نعم ما رأيت وأنا أرى ذلك، ومن طريق عبد الرزاق عن
 معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن علي بن ابي طالب قال لزوجه الرجعة عليها
 حتى تغتسل من الحيضة الثالثة وتحل لها الصلاة. ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد
 عن الحسن أن رجلا طلق امرأته طليقة فلما أرادت أن تغتسل من الحيضة الثالثة راجعها

فاختصما الى ابي موسى الاشعري فاستحلفها بالله الذى لا اله الا هو لقد حلت لها الصلاة فابت أن تحلف فردها اليه وصح مثله أيضا عن ابن مسعود، ومن طريق عبد الرزاق عن مجمر عن زيد بن ربيع عن ابي عبيدة بن عبد الله بن مسعود قال : أرسل عثمان الى ابي بن كعب فى ذلك فقال ابي بن كعب: أرى انه أحق بها حتى تغتسل من حيضتها الثالثة وتحل لها الصلاة قال فما أعلم عثمان الا أخذ بذلك ومن طريق وكيع عن محمد بن راشد عن مكحول عن معاذ بن جبل . وابى الدرداء مثله . ومن طريق وكيع عن عيسى الحناط عن الشعبي عن ثلاثة عشر من أصحاب رسول الله ﷺ الخير فالخير منهم ابوبكر وعمر . وابن عباس انه أحق بها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة ، ومن طريق عبد الرزاق عن عمر بن راشد عن يحيى بن ابي كثير أن عباد بن الصامت قال : لا تبين حتى تغتسل من الحيضة الثالثة وتحل لها الصلوات (١) وصح هذا عن عطاء بن ابي رباح وعبد الكريم الجزرى وسعيد بن المسيب والحسن بن حى وسوى فى ذلك بين المسلمة والذمية ، وقال شريك ابن عبد الله القاضى : ان فرطت فى الغسل عشرين سنة فله الرجعة عليها

قال ابو محمد : هذا ظاهر ما روينا عن الصحابة آفنا غنى القائلين هو أحق بها ما لم تغتسل وتحل لها الصلوات . وقالت طائفة ما روينا عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن اسماعيل بن مسلم عن الحسن البصرى قال إلا أن ترى الطهر ثم تؤخر اغتسالها حتى تفوتها تلك الصلاة فان فعلت فقد بانت حيضك ، وبه يقول سفيان الثورى وأبو حنيفة ، وقال ابو حنيفة وأصحابه : ان كانت حيضتها عشرة أيام فبتاءها تنقض عدتها ولا تحل للزواج اغتسلت أو لم تغتسل رأت الطهر أو لم تره قالوا : وأما الذمية فبإيقاع الدم من الحيضة الثالثة تنقض عدتها وتحل للزواج كانت عدتها عشرة أو أقل من عشرة اغتسلت أو لم تغتسل قالوا : وأما المسلمة (٢) التى حيضها أقل من عشرة أيام فله الرجعة عليها ما لم تغتسل كلها ولو لم يبق لها من الغسل إلا عضو واحد كامل قالوا : وكان القياس انه ان بقى لها عضو كامل لم تغسل أن لا يكون له عليها رجعة قالوا : ولكن ندع القياس ونستحسن أن يكون له عليها الرجعة فان لم يبق (٣) لها أن تغسل إلا بعض عضو فلا رجعة له عليها وقد حل لها الزواج ، ولا فى حنيفة قول آخر وهو انه ان بقى عليها من العضو أكثر من قدر الدرهم (٤) البغلى [فهو الرجعة عليها فان بقى عليها منه قدر الدرهم البغلى] (٥) فلا رجعة له عليها ولا يحل لها الزواج حتى تغسل تلك اللمعة قال : فلو رأت الطهر من الحيضة

(١) فى النسخة رقم ١٤٤ وتحل لها الصلاة (٢) فى النسخة رقم ١٦ المسند (٣) فى النسخة رقم ١٤ فلو لم

يبقى (٤) فى النسخة رقم ١٤ ان بقى عليها منه قدر الدرهم البغلى (٥) الزيادة من النسخة رقم ١٦

الثالثة وهى مسافرة لاماء معها فتيمنت فله عليها الرجعة مالم تصل قال : فلو وجدت ماء قد شرب منه حمار ولم تجد غيره فاغتسلت به أو تيممت فلا رجعة له عليها ولا يحل مع ذلك لها الزواج *

قال أبو محمد : أما قول أبى حنيفة ففى غاية الفساد وهو قول لا يعرف عن أحد قبله . وكذلك تحديد من حدا نقطاع العدة بأن يمضى لها وقت صلاة فلا تغتسل لانه قول لا دليل على صحته أصلاً لا من قرآن ولا من سنة ولا رواية صحيحة [ولا سقيمة] (١) ولا قول صاحب ، وكذلك قول من قال حتى تغسل فرجها من الحيضة الثالثة فسقطت هذه الأقوال ظهما ولم يبق إلا قول من قال هو أحق بها مالم تغتسل وتحل لها الصلاة ، وقول من قال : ان بطهرها من الحيضة الثالثة تتم عدتها وهو قولنا فوجدنا حجة من قال : هو أحق بها مالم تحل لها الصلوات يحتجون بأنه صح عن عمر بن الخطاب ، وعلى بن أبى طالب ، وابن مسعود ، وروى عن أبى بكر الصديق ، وأبى موسى الأشعرى ، وأبى بن كعب ، ومعاذ بن جبل ، وأبى الدرداء ، وابن عباس ، وعبادة بن الصامت وغيرهم . وان لم يصح عنهم قالوا : ومثل هذا لا يقال بالرأى *

قال أبو محمد : وما نلم لهم شغباً غير هذا وهو باطل لانه لا يحل أن يضاف الى رسول الله ﷺ بالظن الذى أخبر عليه الصلاة والسلام انه أكذب الحديث . مالم يأت عنه عليه الصلاة والسلام لا سيما والثابت عن عمرو بن مسعود ما ذكرنا قبل من أنه رأى رأياه لا عن اثر عندهما انه ما قلاده . ومع ذلك فلا يفرح الخيفيون بهذا الشغب فهم أول مخالف للصحابة فى هذا المكان لان الثابت عن ذكرنا ان الصحابة رضى الله عنهم ان له الرجعة مالم تحل لها الصلاة وهم يقطعون عنه الرجعة قبل أن تحل لها الصلاة إذا بقى لها شيء من أعضاء جسدها ولو قدر الدرهم *

قال أبو محمد : وقد خالف من ذكرنا هذا من رأى من الصحابة أن يدخلوها فى الحيضة الثالثة تتم عدتها فبطل هذا القول أيضا بلا شك إذ لا دليل على صحته من قرآن ولا سنة ولا رواية سقيمة فلم يبق إلا قول من قال [ان] (٢) بانقطاع الدم من الحيضة الثالثة تتم عدتها وهو قول من قال : الاقراء الحيض فوجدنا من حجبتهم انه لو كان القرء الطهر لكانت العدة قرأين وشيئاً من قرء . والله تعالى أوجب ثلاثة قرء فصح انها الحيض التى تستوفى ثلاث منها كاملة *

قال أبو محمد : وليس كذلك بل بعض القرء بلا شك وبعض الحيض حيض *

قال أبو محمد: وذكروا ماروينا من طريق أبي داودنا محمد بن مسعودنا أبو عاصم عن ابن جريج عن مظاهر بن أسلم عن القاسم بن محمد عن عائشة أم المؤمنين عن النبي ﷺ قال: طلاق الامة طلقتان وعدتها حيضتان ورونا حمام نا يحيى بن مالك بن عائد نا أبو الحسن ابن أبي غسان نا أبو يحيى زكريا بن يحيى الساجي نا محمد بن اسماعيل بن سمرة الاحمسي نا عمر بن شبيب المسلي نا عبد الله بن عيسى عن عطية عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان» *

قال أبو محمد: هذان خبران ساقطان لا يجوز الاحتجاج بهما لان مظاهر ابن أسلم ضعيف. وكذلك عمر بن شبيب. وعطية ضعيفان لا يحتج بهما ولو صح احدهما أو كلاهما لما خالفناه *

قال أبو محمد: فان ذكر ذا كر الخبر الثابت عن رسول الله ﷺ انه قال: «المستحاضة اذا اتاك قروك فلا تصلي وإذا مر القرء تطهرى ثم صلي من القرء الى القرء» والخبر الثابت عنه عليه السلام انه أمرها أن تترك الصلاة قدر اقراءها وحيضتها قلنا: لم تنكر أن الحيض يسمى قرءا لما انكم لا تنكرون أن الطهر يسمى قرءا وانما اختلفنا في أى ذلك هو المراد من قوله تعالى: (ثلاثة قروء) وقالوا انما أمر الله تعالى بطلاق النساء لاستقبال العدة قالوا فلو كان القرء هو الطهر لكان مطلقا في العدة فقلنا: هذا خطأ من حكمكم وبنائكم على مقدمة صحيحة. ونعم ان الطلاق انما أمر الله تعالى بالطلاق في استقبال العدة فلو كانت العدة التي هي الاقراء الحيض لكان بين الطلاق وبين أول العدة مدة ليست فيها معتدة وهذا باطل *

قال أبو محمد: فسقط كل ما احتجوا به وبقي قولنا فوجدنا حجة من قال به ماروينا من طريق البخارى نا اسماعيل بن عبد الله نا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك؟ فقال رسول الله ﷺ: «مره فليراجعها ثم لمسه حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء أمسك بعد وإن شاء طلق فذلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء» فأشار رسول الله ﷺ الى الطهر وأخبر انه العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء فصح ان القرء هو الطهر وأيضا فان العدة واجبة فرضا أثر الطلاق بلا مهلة فصح انها الطهر المتصل بالطلاق لا الحيض الذي لا يتصل بالطلاق ولو كان القرء هو الحيض لوجب عندهم على أصلهم فيمن طلق حائضا أن تعد بثلث الحيضة قرءا. وقد قال بذلك الحسن كما روينا من طريق عبد الرزاق عن عثمان بن مطر عن سعيد بن أبي عروبة عن مطر

الوراق عن الحسن فيمن طاق أمر أنه ثلاثا وهي حائض أنها تعتد بها من أقرائها ، وقال ابن أبي عروبة وحدثني قتادة . وأبو معشر قال قتادة عن سعيد بن المسيب وقال أبو معشر عن إبراهيم قال جميعا لا تعتد بها .

قال أبو محمد : وأى القولين كان مراد الله تعالى فالأقراء الاطهار أم الحيض فان قولنا يقتضيها (١) جميعا لأن الطلاق يقع في الطهر فهو قرء ثم الطهر الثانى ثم الثالث وبين الطهر الاول والثانى حيض ثم بين الثانى والثالث حيض ثم دفعة حيض آخر الثلاث (٢) وقد قلنا ان بعض الحيض وبعض الطهر طهر وبعده القرء . قرء فبى ثلاثة أقراء بكل حال وبقول الحسن نقول ان طلقها ثلاثا وهي حائض فانها تعتد بتلك الحيضة ثم بالطهر الذى يليها ثم بالحيضة الثانية ثم بالطهر الثانى ثم بالحيضة الثالثة فاذا رأت الطهر منها فهو طهر ثالث حلت به للازواج وهكذا القول فى عدة الأمة التى تعق فتختار فراق زوجها ان كانت حين ذلك حائضا ولا فرق وكذلك نقول فى المطلقة ثلاثا فى طهر . وسها فيه وفى المعتقة تختار فراق زوجها انهما يعتدان بذلك الطهر قرءا ، وقد صح عن الزهرى انها لا تعتد به لكن بثلاثة أقراء مستأنفة .

١٩٩٠ مسألة . فان اتبعها فى عدتها قبل انقضائها طلاقا بائنا ولم تكن عدتها تلك من طلاق ثلاث مجموعة ولا من طاعة ثالثة فعملها أن تبدى العدة من أولها فان طلقها بعد ثنتين ثالثة فتبدى العدة أيضا ولا بد وكذلك لو راجعها فى عدتها فوطئها أو لم يطأها ثم طلقها فانها تبدى العدة (٣) ولا بد وروينا مثل قولنا عن طائفة من السلف كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر وغيره عن قتادة ان جابر بن عبد الله وخلاس بن عمرو قال جميعا فى المطلقة فى العدة تعتد من الطلاق الآخر ثلاث حيض ، وروينا عن ابن مسعود انها تبني على عدتها من الطلاق الاول وهو قول إبراهيم النخعى . وسعيد بن المسيب . والحسن . وأبى قلابة وبه قال الزهرى . وفتادة . قال أبو محمد : وبه يقول أبو حنيفة ومالك . والشافعى الا ان أبا حنيفة . ومالك . وأحد قولى الشافعى فى التى يراجعها فى العدة ثم يطلقها قبل أن يطأها انها تستأنف العدة ، وقال الشافعى : مرة تبني على عدتها من الطلاق الاول وهو قول عطاء . قال أبو محمد : ما نعلم لهم حجة من قرآن ولا من سنة أصلا ولا متعلق لهذه الطوائف فيما جاء عن ابن مسعود فى ذلك لأنه خبر حدثناه عبد الله بن ربيع

(١) فى النسخة رقم ١٤ ينظمهما (٢) فى النسخة رقم ١٤ أثر الثالث

(٣) فى النسخة رقم ١٤ فى العدة

قال نا محمد بن معاوية القرشي نا احمد بن شعيب أنا محمد بن يحيى بن أيوب المروزي نا حفص - هو ابن غياث - نا الاعمش عن أبي اسحاق عن أبي الاحوص عن عبد الله بن مسعود قال: طلاق السنة يطلقها تطليقة وهي طاهرة في غير جماع فاذا حاضت وطهرت طلقها أخرى فاذا حاضت وطهرت طلقها أخرى ثم تعدد بعد ذلك بحضنة قال الاعمش فسألت ابراهيم النخعي فقال مثل ذلك *

قال أبو محمد: كل هؤلاء الطوائف مخالفون لما صح عن ابن مسعود ههنا انه السنة لانهم كلهم يكرهون أن يتبعها طلاقا في العدة والمالكيون (١) والشافعيون لا يرون الحيض عدة، ولا عجب أعجب ممن يحتج بقول سعيد بن المسيب في دية أصابع المرأة هي السنة يا ابن أخي ولا يحتج بقول ابن مسعود ههنا انه السنة *

قال أبو محمد: وأما نحن فلا حجة عندنا فيما عدا نص قرآن وسنة ثبت (٢) حكمها عن رسول الله ﷺ وحجتنا لقولنا ههنا هو ان الله عز وجل انما أسقط العدة عن المطلقة غير الممسوسة فقط وأوجبها على المطلقة الممسوسة وأمر الله تعالى من طلق ان يطلق للعدة وجعل العدة على التي تحيض ثلاثة قروء وعلى التي لا تحيض لصغر أو كبر ثلاثة أشهر وحكم تعالى انها امرأته مالم تنقض عدتها منه يتوارثان ويلحقها طلاقه فهو اذا طلقها ثانية يطلق امرأته الموطوءة منه في ذلك النكاح بلا شك فعلمنا أن تبتدىء العدة من أثره بلا فصل، ومن الباطل ان يتقدم شيء من العدة قبل الطلاق كما من الباطل طلاق (٣) موطوءة بلا عدة أو طلاق موطوءة يكون قراء واحد أو قرأين ولا بد للحنافيين ههنا من أحد هذه الوجوه الثلاثة وهي كلها باطل ييقن، وكذلك من المحال ان تبنى المرتجعة على عدة قد بطلت بالرجعة اذ من الباطل (٣) ان تكون مرتجعة وهي بعد الارتجاع في العدة وبالله تعالى التوفيق *

١٩٩١ مَسْأَلَةٌ: فان كانت المطلقة حاملا من الذي طلقها أو من زنا أو باكره فعدتها وضع حملها ولو اثر طلاق زوجها لها بساعة أو أقل أو أكثر وهو آخر ولد في بطنها فاذا وضعته كما ذكرنا أو أسقطته فقد انقضت عدتها وحل لها الزواج وكذلك المعتقة وهي حامل تتخير فراق زوجها ولا فرق، وكذلك المتوفى عنها زوجها وهي حامل منه أو من زنا أو من اكره فان عدتها تنقضي بوضع آخر ولد في بطنها ولو وضعته اثر موت زوجها ولها أن تتزوج ان شامت، وكذلك لو أسقطته ولا

(١) في النسخة رقم ١٤ فاما المالكيون (٢) في النسخة رقم ١٤ أن نص حكم ثبت (٣) في النسخة رقم ١٤

طلاق (٤) في النسخة رقم ١٤ ومن الباطل

فرق • برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن) فلم يخص عز وجل كون الحمل منه أو من غيره ، وسواء وطئها الزوج أو لم يطأها لأن الله تعالى قال ما ذكرنا وقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اذا نسكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فإلكن عليهن من عدة تعتدونها) •

قال أبو محمد : فاحتمل أن يستثنى هذه من الاولى فيكون المراد وأولات الاحمال أجلهن ان يضعن حملهن الا اللواتي لم تمسوهن وهن حوامل منكم من تشفير أو من غيركم ، واحتمل أن تستثنى الاولى من هذه فيكون المراد ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فإلكن عليهن من عدة تعتدونها الا ان يكن حوامل منكم أو من غيركم فواجب أن ننظر أى الاستعماليين أو أى الاستثنائيين هو الحق اذ قد ضمن عز وجل بيان ذلك فيما أنزل إلينا من شرائعه فوجدنا خبر عبد الله بن عمر في طلاق امرأته وقد ذكرناه في اول مسألة من الطلاق في كتابنا هذا باسناده فوجدنا فيه انه عليه السلام قال : مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهرا أو حاملا منه وفيه أيضا اذا طهرت فليطلق أو ليسك وقرأ رسول الله ﷺ (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لقبل عدتهن) • قال أبو محمد : فصح ان طلاق الحامل جائز عموما اذ هذا منه عليه الصلاة والسلام تعليم لكل مطلق الى يوم القيامة سواء كان الحمل منه أو من غيره لأنه عليه الصلاة والسلام لم يخص حاملا من حامل من غيره وان تلك الحال هو قبل عدتها فوجب العدة عليها بما ذكرنا ولم يجوز أن يسقط هذا الحكم الا يتيقن ولا يتيقن في سقوطه الا في المطلقة التي لم يطأها وليست حاملا فقط واذا صح ان عليها العدة فقد وجب ضرورة ان له الرجعة عليها مادامت في العدة من طلاقه وعليه النفقة ويتوارثان ويلحقها لإبلاؤه وظهاره وبلاعنها لقوله تعالى : (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك) وبقوله تعالى (فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) وبالله تعالى التوفيق ، وكذلك نقول : انه ان طلقها وعدتها بالاقراء أو بالشهور ثم حملت قبل تمام العدة منه أو من غيره بزنا أو باكره فانها تنتقل عدتها الى وضع ذلك الحمل فاذا وضعت فقد تمت عدتها وكذلك لو ماتت فحملت في عدتها من وفاته من زنا أو باكره فان عدتها تنتقل الى عدة الحامل بوضع الحمل لأن كل ذلك داخل في عموم قوله تعالى : (وأولات الاحمال أجلهن ان يضعن حملهن) وقد غلب رسول الله ﷺ وضع الحمل في الوفاة على الأربعة الأشهر والعشر كما روينا من طريق احمد بن شعيب أنا حسين ابن منصور بن جعفر النيسابوري أنا جعفر بن عون نا يحيى بن سعيد هو الانصارى

أخبرني سليمان بن يسار أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف قال : بعثنا كريبا - هو مولى ابن عباس - الى أم سلمة أم المؤمنين فجاءنا من عندها أن سبيعة وضعت بعد وفاة زوجها بأيام فامرها رسول الله ﷺ أن تتزوج، وأما قولنا آخر ولد في بطنها فلقول الله عز وجل (أجلهن أن يضعن حملهن) فمتى ما بقي من حملها شيء في بطنها لم تضع حملها *

قال أبو محمد : ولمحمد بن الحسن قول ههنا نذكره ليحمد الله تعالى سامعه على السلامة، وهو انه قال : اذا خرج من بطن المرأة من الولد النصف فقد تمت عدتها لا يعد في ذلك النصف نخذه ولا ساقاه ولا رجلاه ولا رأسه، وقال أبو يوسف : من قال لامته وهى تلد : أنت حرة فان كانت حين قوله ذلك قد خرج نصفه الذى فيه رأسه فهى حرة والولد حر وان كانت قد خرج نصف بدنه سوى رأسه فالولد مملوك وهى حرة روى عنهما ذلك جميعاً هشام بن عبيد الله الراوى فى سماعه منهما *

قال أبو محمد : فليعجب سامع هذا من هذا الاختلاط أترأه البائس كان من الغرارة بحيث لا يدري انه متى خرج رأس المولود ومنكباه فانه فى أسرع من كر الطرف يسقط كله فمتى يتفرغ لتكسير صلب المولود ومساحته حتى يعلم أخرج نصفه أم أقل أم أكثر وانه متى خرج رأسه ومنكباه فانه لا يمكن البتة ان يتم قوله أنت حرة حتى يقع جميعه، أترأه خفى عليه انها المسكينة فى ذلك الوقت أشغل من ذات النجيبين ان العجب ليكثر من نسبة من هذا مقدار علمه الى شيء من العلم وحسبنا الله ونعم الوكيل ، فان بقى من المشيمة ولو شيء فهى فى العدة بعد لأنها من حملها المتولد مع الولد سواء سواء *

١٩٩٢ - مسألة - فان مات فى بطنها فلا تنقض عدتها الا بطرح جميعه ولو

لم يبق منه الا اصبع أو بعضها لانها مالم تضع جميعه فلم تضع حملها والله تعالى التوفيق *

١٩٩٣ - مسألة - فان كانت المطلقة لا تحيض لصغر أو كبر أو خلقة ولم تكن

حاملًا وكان قد وطئها فعدتها ثلاثة أشهر من حين بلوغ الطلاق اليها أو الى أهلها ان كانت صغيرة لقول الله تعالى : (واللاتى يئسن من المحيض من نساءكم ان ارتيتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتى لم يحضن) وهذا قول أبى حنيفة : والشافعى . وأبى سليمان : وأصحابهم يعنى لزوم ذلك للصغيرة والكبيرة ، وقال مالك : لاعدة على الصغيرة جداً *

قال أبو محمد : ولا نعلم أحدا قال بهذا قبله وهو قول فاسد لوجوه، أحدها انه

تخصيص للقرآن مخالف لحكمه ، وثانيها انه أوجب عليها عدة الوفاة ولو انها في المهد واسقط عنها عدة الطلاق وهي موطوءة مطلقة وهذا تناقض ظاهر الفساد ، وثالثها انه لم يحد منتهى الصغر الذى أسقط فيه عنها عدة الطلاق من مبدأ وقت الزمها فيه العدة وهذا تلبيس لا خفاء بفساده ومزج للفرض بما ليس فرضا ويكفى من هذا كله انه قول لا دليل على صحته لا من قرآن ولا سنة ولا رواية سقيمة ولا رواية فاسدة ولا قياس ولا رأى له وجه ولا قول سلف وما كان هكذا فهو ساقط بيقين *

١٩٩٤ مسألة فان طلقها في استقبال أول ليلة من الشهر مع تمام غروب الشمس اعتدت حتى يظهر هلال الشهر الرابع فاذا ظهر حلت من عدتها فان طلقها قبل ذلك أو بعده لزمها أن تعتد سبعا وثمانين ليلة بمثل من الأيام كمل إلى مثل الوقت الذى لزمها فيه العدة ولا يلغى كسر اليوم ولا كسر الليلة لانه لا يجوز أن يكون بين أول عدتها وبين وقت لزوم العدة لها فرق أصلا لا ما قل ولا ما كثر فاذا أتت ما ذكرنا حلت لقول رسول الله ﷺ : « الشهر تسع وعشرون » وقد ذكرناه في كتاب الصيام باسناده ، فان قيل : انه قد لزمها عدة ييقن فلا تخرج منها إلا لاييقن قلنا : هذا وضع فاسد لكن قد لزمها عدة بوحي الله عز وجل المرسل الله ﷺ ييقن من قبل الوحي الذى ذكرنا لاييقن مطلق من ظن كاذب أو قول قائل فلا تخرج من ذلك إلا ببيان رسول الله ﷺ الذى هو اليقين حقا ، وقد بين عليه الصلاة والسلام ان الشهر تسع وعشرون فلا يحل أن يزاد على ذلك شيء بوسوسة لأصل لها (وما كان ربك نسيا) *

١٩٩٥ مسألة وقد قلنا : ان أسقطت الحامل المطلقة أو المتوفى عنها زوجها أو المعتقة المتخيرة فراق زوجها حلت ، وحد ذلك أن تسقطه علة فصاعدا ، وأما إن أسقطت نطفة دون العلة فليس بشيء ولا تنقض بذلك عدة برهان ذلك ما روينا من طريق مسلم نا ابو بكر بن ابى شبة ومحمد بن عبدالله بن نمير قالا جميعا : نا ابو معاوية وو كيع قالا جميعا : نا الاعمش عن زيد بن وهب عن عبدالله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « ان أحدم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما ثم يكون علة ، وذكر باقى الخبر * ومن طريق مسلم نا ابو الطاهر أحمد بن عمر بن السرح نا ابن رهب نا عمرو بن الحارث عن ابى الزبير المكي أن عامر بن وائلة حدثه انه سمع حذيفة بن اسيد الغفارى يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « اذا مر بالطفة ثنتان وأربعون ليلة بعث الله اليها ملكا فصورها وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها ثم قال : يا رب اذكر أم أنثى » وذكر باقى الخبر *

قال أبو محمد : معناه خاق الجملة التي تنقسم بعد ذلك سمعا وبصرا وجلدا ولحما وعظاما فصح ان أول خلق المولود كونه علقا لا كونه نطفة وهى الماء .

١٩٩٦ مسألة فان طلقت التي لم تحض قط ثم حاضت قبل تمام العدة سواء إثر طلاقها أو في آخر الشهر (١) فباين ذلك تبادت على العدة بالشهور فاذا أتمتها حلت ولم تلتفت الى الحيض، وكذلك لو حملت منه أو من غيره إثر طلاقها أو قبل انقضاء الثلاثة الأشهر [فلو مات هو قبل انقضاء الثلاثة الأشهر] (٢) ابتدأت عدة الوفاة كاملة . برهان ذلك قول الله عز وجل : (واللاتي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن) فانما أوجب الله عز وجل عليها عدة ثلاثة أشهر اثر وجوب العدة عليها من الطلاق فلا يبطل ما أوجبه الله تعالى عليها بدعى لم يأت بها قط نص ؛ فان قيل فالله تعالى قد أوجب الاقراء بقوله تعالى : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) وقال تعالى أيضا : (واولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن) وهذه زوجة مطلقة قلنا : انما أوجب الله تعالى ما ذكرتم على ذوات الاقراء وعلى ذوات الحمل وهذه اذلزمها عدة هذا الطلاق انما كانت ييقن من اللاتي يئسن أو من اللاتي لم يحضن ولم تكن أصلا من ذوات الاقراء ولا من ذوات الحمل ، ومن الباطل المتيقن والمحال الممتنع أن يلزم الله تعالى العدة بالاقراء من لا قرء لها حين وجوب العدة عليها أو يلزم العدة بالحمل من ليست ذات حمل حين وجوب العدة عليها كما ان من الباطل أن يحول بين وقت وجوب العدة من الطلاق أو الموت وبين العدة وقت ليس من العدة لقرءه عليه الصلاة والسلام : « فطلقىهن لقبل عدتهن » وقد ذكرناه قبل هذا باسناداه إلا أن يأتى بذلك نص جلى فيوقف عنده ، وأيضا فان القرء انما هو ما بين الحيضتين من الطهر فالحال قبل أن تحيض وبعد اليأس من المحيض ليس قرءا فبطل أن تعتمد بالاقراء من لم تطلق في استقبال قرء هى فيه وهى وان كان ولدها منه لاحقا به لانها زوجته بعد فقد قلنا : ان وطأه لها ليس رجعة ولا طلاقا فتبتدى العدة منه ، وقد ادعى قوم الاجماع ههنا ، وهذا باطل لأنهم لا يقدرون على إيراد كلمة فى ذلك عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم انما جاءت فى ذلك آثار عن ثمانية من التابعين فقط وهم عطاء . ومجاهد . وسعيد بن المسيب . والزهرى . والحسن . وقتادة . والنخعى . والشعبى ، ومثل هذا لا يمهده اجماعا إلا من استجاز الكذب على الأمة .

قال أبو محمد : ثم استدر كنا النظر في قول الله تعالى : (١) (يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) وقوله تعالى : (واللاتئ يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتئ لم يحضن) فوجدنا المعتدة إذا حاضت في العدة فليست من اللاتئ يئسن من المحيض ولا من اللاتئ لم يحضن بلا شك بل هي من اللاتئ حضن فوجب ضرورة أن عدتها ثلاثة قروء ، ومن الباطل أن تكون من اللاتئ لم يحضن وتكون عدتها الشهر فصح أن حكم الاعتداد بالشهور قد بطل وإن كان بعض العدة ، وصح أنها تنتقل إلى الإقراء ، أو إلى وضع الحمل إن حملت ؛ وأما انتقالها إلى عدة الوفاة إن كان الطلاق رجعيا فقط وإلا فلا فلأنها زوجة ترثه ويرثها فهي متوفى عنها فيلزمها بالوفاة عدة الوفاة ، وبالله تعالى التوفيق *

١٩٩٧ مسألة : وأما المستحاضة التي لا يتميز دمها ولا تعرف أيام حيضتها فإن كانت مبتدأة لم يكن لها أيام حيض قبل ذلك بعدتها فعدتها ثلاثة أشهر لأنها لم يصح منها حيض قط فهي من اللاتئ لم يحضن. فإن كانت ممن كان لها حيض معروف ففسيتها أو نسيت مقدارها ووقته فعليها أن تتربص مقداراً توقن فيه أنها قد أتمت ثلاثة أطهار وحيضتين وصارت في الثالثة ولا بد ، فإذا مضى المقدار المذكور فقد حلت لانها من ذوات الإقراء بلا شك فعليها إتمام ثلاثة قروء. وأما إذا تميز دمها فأمرها بين إذا رأت الدم الأسود فهو حيض ، وإذا رأت الأحمر أو الصفرة فهو طهر ، وكذلك التي لا يتميز دمها إلا أنها تعرف أيامها فإنها تعتد إذا جاءت أيامها التي كانت تحيض فيها حيضا وبأيامها التي كانت تطهر فيها طهرا ، وقد ذكرنا برهان ذلك في كتاب الحيض في الطهارة من ديواننا هذا فأعنى عن أعادته ، وهي أخبار ثابتة عن رسول الله ﷺ بما ذكرنا ، وأما المستريبة فإن كانت عدتها بالإقراء أو بالشهور فأتمتها إلا أنها تقدر أنها حامل وليست مؤقتة بذلك ولا بأنها ليست حاملا ، فهذه امرأة لم توقن أنها من ذوات الإقراء قطعا ولا توقن أنها من ذوات الشهر حتما ولا توقن أنها من ذوات الاحمال (٢) بتلا هذه صفتها بلا شك نعلم ذلك حسا ومشاهدة فإذا هي كذلك فلا بد لها من التربص حتى توقن أنها حامل فتكون عدتها وضع حملها أو توقن أنها ليست حاملا فتزوج إن شامت إذا أيقنت أنها لا حمل بها لأنها قد تمت عدتها المتصلة بما أوجبها الله تعالى من الطلاق ، أما الإقراء وأما الشهر ، وبالله تعالى التوفيق . وأقصى ما يكون التربص من أخروطه وطئها زوجها خمسة أشهر فلا سبيل إلى أن تتجاوزها

(١) في النسخة رقم ١٤ ثم استدر كنا فوجدنا الله تعالى قال الخ (٢) في النسخة رقم ١٤ من أولات الحمل

إلا وهى موقدة بالحمل أو ببطالانه لأن رسول الله ﷺ أخبر بأنه بعد أربعة أشهر ينفخ فيه الروح وإذا نفخ فيه الروح فهو حي وإذا كان حيا فلا بدله ضرورة من حركة، وأما المختلفة الاقراء فلا بد لهما من تمام اقراءها بالغة ما بلغت لاحد لذلك لأن الله تعالى أوجب عليها أن تبرص ثلاثة قروء ولم يجعل الله تعالى لذلك حداً محدوداً (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) فإن حاضت حيضة ثم لم تحض أو حاضت حيضتين ثم لم تحض أو انتظرت الحيضة الأولى فلم تأت بها بعد ان كانت قد حاضت فى عصمة زوجها أو قبلها فلا بد لهؤلاء كلهن من التبرص أبداً حتى يحضن تمام ثلاث حيض كما أمر الله عز وجل أو حتى يصرن فى حد اليأس من المحيض فإذا صرن فيه استأنفن ثلاثة أشهر ولا بد لأن الله تعالى لم يجعل العدة ثلاثة أشهر إلا على اللواتى لم يحضن وعلى اليائسات من المحيض، وهذه ليست واحدة منهما فإذا صارت من اليائسات فحينئذ دخلت فى أمر الله تعالى لها بالعدة بثلاثة أشهر، هذا نص كلام الله عز وجل وحكمه والحمد لله رب العالمين

وفى ذكرنا اختلاف روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى أن حبان بن منقذ طلق امرأته وهو صحيح وهى ترضع فحدثت سبعة أشهر لا تحيض يمنعها الرضاع الحيض ثم مرض حبان بعد أن طلقها بأشهر فقالوا له: انها تركت ان مت فامر أن يحمل الى عثمان فحمل اليه فذكر له شأن امرأته وعنده على بن ابى طالب. وزيد بن ثابت فسألها عثمان؟ فقالا جميعا: نرى أن ترثه ان مات وانه يرثها ان ماتت فانها ليست من القواعد اللاتى يئسن من الحيض ولا من الابكار اللاتى لم يحضن. نايونس بن عبدالله نا احمد بن عبدالله بن عبد الرحيم نا احمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان عن أشعث بن عبد الملك الحراني عن محمد بن سيرين ان عمر بن الخطاب. وعبد الله ابن مسعود قالوا جميعا فى الشابة تطلق فلا تحيض: انها تنتظر حتى تياس من الحيض، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري. ومعمر كلاهما عن منصور بن المعتمر. وحماد بن ابى سليمان كلاهما عن ابراهيم النخعي عن علقمة انه طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ثم ارتفعت حيضتها ستة عشر شهرا ثم ماتت فقال له عبدالله بن مسعود: حبس الله عليك ميراثها وورثته منها هذا فى غاية الصحة عن ابن مسعود وقد روينا هذا بعينه عن ابن عباس. وابن عمر إلا أنه من طريق ابن وهب عن ابن سمعان. ومن طريق محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا عبد العزيز بن عبد الصمد العمى قال: سألت منصور بن المعتمر عن طلاق امرأته فحاضت حيضة ثم يئست من الحيض قال: تستأنف العدة حينئذ بثلاثة أشهر قال: وسألته عن امرأة شابة طلقت فلم

تحض من مرض أو ارتفع حيضها قال: تعتد بالحيض ما كان وسألته عن جارية حاضت
حيضة وطلقت فلم تحض سنتين قال عدتها الحيض ما كان * ومن طريق ابن وهب أنا عقبه
ابن نافع عن خالد بن يزيد عن عطاء بن أبي رباح أنه سأل عن مطلقة لا تحيض في السنة
إلا مرة قال: أقرأها ما كانت * ومن طريق ابن وهب عن مالك عن الزهري مثل ذلك *
ومن طريق ابن وهب أخبرني يونس عن أبي الزناد قال: ينبغي لها أن تعتد ثلاث حيض ولو
كانت في عشر سنين إذا كانت تحيض ولها شباب * ومن طريق وكيع عن الربيع بن
صديق. ويزيد بن إبراهيم - هو التستري - عن الحسن البصري قال: تعتد بالحيض وإن كانت
لا تحيض في السنة إلا مرة * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال عطاء تعتد أقراءها
ما كانت تقاربت أو تباعدت، قال ابن جريج وهو قول عبد الكريم قال عطاء فإن وجدت في
بطنها كالخشة لا تدرى في بطنها ولد أم لا فلا تعجل بنكاح حتى تستبين أنه ليس في بطنها
ولده * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال: إذا كانت تحيض فعدتها على
حيضتها تقاربت أو تباعدت، * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار
عن أبي الشعثاء جابر بن زيد أنه كان يقول تعتد أقرأها ما كانت * ومن طريق عبد الرزاق
عن سفيان الثوري عن داود بن أبي مند عن الشعبي في المرأة تحيض حيضاً مختلفاً أن عدتها
الحيض وإن لم تحض في كل سنة إلا مرة * ومن طريق سعيد بن منصور نا هاشم أنا عبيدة
عن إبراهيم قال: إذا كانت تحيض فعدتها بالحيض وإن حاضت في كل سنة مرة * ومن طريق
سعيد بن منصور نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار في التي لا تحيض في السنة إلا مرة قال
أقرأها ما كانت وهو قول أبي حنيفة * وسفيان الثوري. والشافعي. وأبي سليمان وأصحابهم.
وأبي عبيد، وقاله الليث في المختلفة الأقراء *

قال أبو محمد: فكل هؤلاء يقولون مثل قولنا وههنا قول ثان كما روينا من
طريق مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب قال: قال عمر بن الخطاب أيما
امرأة طالقت لحاضت حيضة أو حيضتين ثم رفعت حيضتها فإنها تنتظر تسعة أشهر
فإن بان بها حمل فذلك والا اعتدت بعد التسعة الأشهر ثلاثة أشهر ثم حلت، وصح
مثل هذا عن الحسن البصري، وسعيد بن المسيب * ومن طريق مالك عن ابن شهاب
- هو الزهري - عن سعيد بن المسيب مثل قول عمر في المستحاضة تعتد سنة * ومن طريق
عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال: إذا كانت في الأشهر
مرة يعني الحيض فعدتها سنة، وقول ثالث كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر
عن رجل عن عكرمة أنه سئل عن التي تحيض فيكثر دمها حتى لا تدرى كيف حيضتها

قال تعدد ثلاثة أشهر وهى الريبة التى قال الله عز وجل : (ان ارتبتم) قضى بذلك ابن عباس . وزيد بن ثابت * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو ابن دينار عن طاوس قال: اذا كانت تحيض حيضاً مختلفاً اجزأ عنها ان تعدد ثلاثة أشهر * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن عكرمة قال: اذا كانت تحيض حيضاً مختلفاً فانها ريبة عدتها ثلاثة أشهر قال قتادة : تعدد المستحاضة ثلاثة أشهر * ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان - هو ابن عيينة - عن عمرو بن دينار عن جابر ابن زيد قال اذا كانت تحيض فى كل سنة مرة يكفيها ثلاثة أشهر *

قال أبو محمد : اختلف ابن جريج . وسفيان بن عيينة على عمرو بن دينار فى هذا كما أوردنا فذكر سفيان عن جابر بن زيد ثلاثة أشهر وعن طاوس أقرأوها ما كانت ، وذكر ابن جريج عن جابر بن زيد أقرأوها ما كانت وعن طاوس ثلاثة أشهر * وأما المتأخرون فان الليث بن سعد قال : عدة المستحاضة فى الطلاق والوفاة سنة ، وقال الأوزاعى : ان ارتفع حيض المطلقة ثلاثة أشهر اعتدت سنة ، وقال احمد . واسحاق : عدة المستحاضة الاقراء ان عرفت أوقاتها والافسنة ، وقال مالك : ان لم تحض المطلقة تسعة أشهر متصلة استأنفت عدة ثلاثة أشهر فان أتمتها ولم تحض فقد تمت العدة وحلت للأزواج وان حاضت قبل تمامها عدت كل ذلك قرءاً واحداً ثم تنتظر الحيض فان لم تحض تسعة أشهر استأنفت عدة ثلاثة أشهر فان لم تحض حتى تتمها تمت عدتها وان حاضت فيها عدت كل ذلك قرءاً ثانياً ثم تنتظر تسعة أشهر فان لم تحض اعتدت ثلاثة أشهر فان حاضت فيها أو أتمتها دون أن ترى حيضاً فقد تمت عدتها قال أبو محمد : كل هذه الاقوال لاحجة لتصحيحها من قرآن ولا من سنة ولا رواية ضعيفة ولا قياس ولا رأى يصح ولا رواية تصح عن صاحب انما جاء فى ذلك الرواية التى ذكرنا عن عمر مع انها لا تصح لأن سعيد بن المسيب لم يسمع من عمر الا نعيه النعمان بن مقرن وقد روينا عن عمر خلاف ذلك كما أوردنا آنفاً فما الذى جعل احدى الروایتين عنه أولى من الأخرى ، وقال مالك انما ابتدى بتربص التسعة الاشهر من حين ارتفعت حيضتها لامن حين طلقها زوجها الا التى رفعتها حيضتها إثر طلاقها فهذه التسعة الاشهر من حين طلقت قال : والمستحاضة كذلك عدتها سنة الحرة والامة سواء ، وكذلك التى ارتفع حيضها من مرض الامة والحرة سواء قال واما التى ارتفع حيضها من أجل الرضاع فانها بخلاف ذلك ولا تم عدتها الا بتمام ثلاثة اقراء كائناً ما كانت ، قال واما المرتابة فانها تقيم حتى تذهب

الرية أو يصح الحمل قال : وأقصى تربصها تسعة أشهر *
قال أبو محمد : هذه تقاسيم لا تحفظ عن أحد قبله ، فان شغبوا بالرواية التي هي
عن علي بن يزيد بحضرة عثمان قلنا : لم يقولوا ان ذلك من أجل الرضاع انما بينوا
انها ليست من اللأني لم يحضن ولا من اللأني لم يئسن (١) من الحيض فلا يحل ان
يقولوا ما لم يقولوا والله تعالى التوفيق *

١٩٩٨ - مسألة - وسواء فيما ذكرنا تقارب الاقراء أو تباعدها لاحد في ذلك
الا انه لا تصدق المرأة في ذلك اذا أنكر الزوج قولها الا بأربع عدول من النساء
علامات يشهدن انها حاضت حيضا اسود ثم طهرت منه هكذا ثلاثة اقراء أو بشهادة
امراتين كذلك مع يمينها لان الله عز وجل لم يحد في ذلك حدا ولا رسوله ﷺ
(وما نذكر بك نسيا) * ومن الباطل المتيقن ان يكون تعالى اراد أن يكون للاقراء
مقدار لا يكون أقل منه ثم يسكت عن ذلك ليسكلفنا علم الغيب الذي حجبه عنا أو
يكلنا الى الظنون الكاذبة والاقوال الفاسدة التي لا يشك في بطلانها واما ان
لا تصدق في ذلك اذا أنكر الزوج فلان رسول الله ﷺ حكم بالبينة على من ادعى
وهي مدعية بطلان حق ثابت لزوجها في رجعتها أحبت أم كرهت فلا تصدق الا
ببينة عدل * روينا من طريق وكيع عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : جاءت
امراة الى علي بن أبي طالب قد طلقها زوجها فادعت انها حاضت ثلاث حيض في
شهر فقال علي لشريح قل فيها فقال شريح ان جاءت ببينة ممن يرضى دينه وأمانته من
بطانة أهلها انها حاضت في شهر ثلاثا طهرت عند كل قرء وصلت فهي صادقة والا
فهي كاذبة ، فقال علي : قالون - يعني أصبت بالرومية - * ومن طريق حماد بن سلمة عن
قتادة قال ان امرأة طلقت فحاضت في نحو من أربعين ليلة ثلاث حيض فاختمصموا الى شريح
فرفعهم الى علي بن أبي طالب فقال علي : ان شهد أربعة من نسائها ان حيضها كان
هكذا أبانت منه والا فلتعند ثلاث حيض في ثلاثة أشهر * ومن طريق الحجاج بن
المنهال نا أبو عوانة عن المغيرة عن ابراهيم النخعي في امرأة حاضت في شهر أو أربعين
ليلة ثلاث حيض قال : اذا شهدت لها العدول من النساء انها قد رأت ما يحرم عليها
الصلاة من طموث النساء الذي هو الطموث المعروف فقد خلأ أجلها (٢) *

قال أبو محمد : هذا كله قولنا وقد رويت رواية نذكرها ان شاء الله تعالى

(١) في النسخة رقم ١٦ ولا من اللأني يئسن (٢) في النسخة رقم ١٦ فقد حل أجلها

روينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري . وسفيان بن عيينة قال سفيان الثوري :
عن الاعمش عن أبي الضحى عن مسروق وعن أبي بن كعب ، وقال ابن عيينة : عن
عمرو بن دينار عن عبيد بن عمير قال جميعا من الامانة ان المرأة أؤتمنت على فرجها *
ومن طريق وكيع عن حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن سليمان بن يسار انه ذكر
عنده النساء فقال : لم تؤمر بفتحهن *

قال أبو محمد : صدق أبي رضى الله عنه . وعبيد بن عمير في ان المرأة أؤتمنت
على فرجها وكذلك الرجل أيضا كل أحدهم كل في دينه الذى يغيب عن الناس به الى
أمانته وليس في هذا ما يوجب تصديقها على ابطال حق زوجها في الرجعة لقول الله
تعالى : (ولا تنكسب كل نفس إلا عليها) وكذلك قول سليمان بن يسار لم تؤمر بفتح
النساء قول صحيح ما نازعه في ذلك أحد ، وتكليفها البينة على انها حاضت كتكليف
البينة على عيوب النساء الباطنة ولا فرق *

قال أبو محمد : ثم اختلف هؤلاء فروى عن أبي حنيفة لا تصدق في انقضاء
العدة في أقل من ستين يوما ولا تصدق النفساء في أقل من خمسة وثمانين يوما ، وقال
أبو يوسف : ومحمد بن الحسن . وسفيان في أحد قولي . ومالك في موجب أقواله
لا تصدق في انقضاء العدة في أقل من تسعة وثلاثين يوما *

قال أبو محمد : هذا أقيس على أصولهم لانه يجعلها مطلقة في آخر طهرها ثم
ثلاث حيض كل حيضة من ثلاثة أيام وهو أقل الحيض عندهم وطهران كل طهر
خمسة عشر يوما وهو أقل الطهر عندهم ، واختلفوا في النفساء فقال أبو يوسف :
لا أصدقها في أقل من خمسة وستين يوما ، وقال محمد بن الحسن : لا أصدقها في أقل
من أربعة وخمسين يوما وساعة ، وقال الحسن بن حى : لا أصدق المعتدة بالاقراء
في أقل من خمسة وأربعين يوما ، وقال الاوزاعي : لا أصدقها في أقل من أربعين يوما
وقال أبو عبيد : ان لم تأت ببينة لم تصدق في أقل من ثلاثة أشهر ، وعلى أحد أقوال
الشافعى لا تصدق في أقل من اثنين وثلاثين يوما وبعض يوم لأن أقل الحيض عنده
في هذا القول يوم وأقل الطهر خمسة عشر يوما *

قال أبو محمد : قال الله عز وجل : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا
كثيرا) فصح ان هذه الاختلافات ليست من عند الله عز وجل لاشك في ذلك واذ
ليست من عند الله فليست بشيء وانما أتوا في ذلك لتحديد أقل الحيض وأقل الطهر
ومن الباطل تحديد شيء لم يحده الله عز وجل فهو شرع لم يأذن به الله تعالى ، فان قالوا

قد جاء عن النبي ﷺ « تحيض في علم الله ستا أو سبعا » قلنا : لا يصح ولو صح لكان عليكم لاسكم لانكم لا تقولون بهذا التحديد في أقل الحيض ولا في أكثره ، فان قالوا : صح انه عليه الصلاة والسلام قال : « انظرى عدد الايام والليالى التى كنت تحيضين » قلنا : لاشك فى أنه عليه الصلاة والسلام انما أمر بذلك من كانت تحيض أياما وليالى وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام قال : « اذا أتاك قرؤك فلا تصلى فاذا مر القرء فتطهرى ثم صلى من القرء الى القرء » فلم يجعل عليه الصلاة والسلام لذلك حدا لا يكون أقل منه فصح ان ذلك الخبر لمن لها أيام وليالى معروفة ، فهذا الآخر لمن لم يبلغ الليالى ولا الأيام كل خبر على ظاهره دون تكلف تأويل فاسد أو ترك احدهما للآخر وبالله تعالى التوفيق * فان قيل ان الله تعالى جعل ثلاثة أشهر بازاء ثلاثة اقراء قلنا : نعم وليس ذلك بموجب انه لا يكون قرؤ فى أقل من شهر ولا فى أكثر منه وأتم أول مبطل لهذه الحجة لانكم تجيزون كون قرءين فى شهر واحد وتجيزون أن يكون قرء واحد أكثر من ثلاثة أشهر فبطل كل ما شغبوا به ، فان قالوا : لا تظهر البراءة من الرحم فى نصف شهر فأقل قلنا ولا فى ثلاثة أشهر وكلكم يجعل العدة تتم بالاقرار فى أقل من ثلاثة أشهر ، واما مالك فانه قال : الحيض متى ظهر تركت الصلاة والصوم وحرم وطؤها على زوجها فتى رأت الطهر منه صلت وصامت وحلت لزوجها الا ان ذلك لا يكون طهرا تعتد به فى العدة *

قال أبو محمد : وهذا فى غاية الفساد اذ من المحال ان يكون حيضا وطهرا يحل حكم الصلاة والصيام واباحة الوطء وتحريمه ولا يكون حيضا وطهرا يعد قرءا فى العدة هذا قول لا خفاء بفساده لانه خلاف للقرآن والسنة ولقول كل من سلف ، وما نعلم لأبى حنيفة ومالك انهما تعلقا فى هذه المسألة بقول أحد من السلف فوجب الرجوع الى كلام الله عز وجل وبيان رسوله ﷺ فوجدناه تعالى قال : (ثلاثة قروء) ولم يحد فى ذلك بعدد أيام لا تتجاوز (وما كان ربك نسيا) وأمر عليه الصلاة والسلام اذا أقبلت الحيضة ان تدع الصلاة فاذا ادبرت صلت وصامت وحلت لبعلمها ، وقال عليه الصلاة والسلام : « دم الحيض اسود يعرف فاذا أقبل فدعى الصلاة » ولم يحد عليه الصلاة والسلام فى ذلك حدا فلا يجوز لأحد التحديد فى ذلك الا انه ان انكر زوجها ذلك لم تصدق الا بينة عدل كما ذكرنا وكذلك ان ادعى الزوج ان عدتها قد تمت وقالت : هى لم تتم فالزوج غير مصدق الا بينة وهى مصدقة مع يمينها لانها مدعى عليها وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : وقد شغب بعضهم فى تصديقها فى انقضاء عدتها بقول الله تعالى :

(ولا يحل لمن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ان كن يؤمن بالله واليوم الآخر) *
 قال أبو محمد : وليس في هذه الآية دليل على وجوب تصديقها ولا ندرى
 من أين وقع لهم ان هذه الآية توجب تصديقها ؟ وقد روينا من طريق عبد الرزاق
 عن ابن جريج عن مجاهد في تفسير هذه الآية قال : لا يحل لها ان تقول انا حبل
 وليست حبل ولا است حبل وهى حبل ولا أنا حائض وليست حائضا ولا لست
 حائضا وهى حائض وعن عطاء قال : الولد لا تكتمه ولا أدري لعل الحيضة معه *
 قال أبو محمد : المدعية انها قد أمتعت عدتها لم تكتم شيئا خلقه الله تعالى
 فيرحمها انما ادعت انه تعالى قد خلق حيضها وهى اما ذاذبة واما صادقة فلا مدخل لها
 فيما في الآية من تحريم كتمان ما خلق الله في رحمها وليس في ان ذلك لا يحل لها
 ما يسقط حق الزوج الذى أوجبه الله تعالى له في الرجعة *
 قال أبو محمد : ولو ادعت انها حامل وأنكر الزوج ذلك عرض عليها من
 القوايل من لا يشك في عدالتهن أربع ولا بد فان شهدن بحملها قضى بما يوجب الحمل
 وان شهدن بان لا حمل بها بطلت دعواها فلو شهدن بحملها ثم صح أنهن كاذبن أو
 أوهمن قضى عليها برد ما أخذت من الزوج من نفقة وكسوة وبالله تعالى التوفيق *
 ١٩٩٩ مسألة : وعدة الوفاة والاحداد فيها يلزم الصغيرة ولو في المهد،
 وكذلك المجنونة وهو قول مالك : والشافعى ، وقال أبو حنيفة : عليها العدة ولا
 احداد عليها قال : لأنها غير مخاطبة *

قال أبو محمد : ان كان ذلك عنده حجة مشقة للاحداد فينبغى أن يسقط بذلك
 عنها العدة لان الله تعالى يقول : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن
 بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا) ، والصغيرة غير مخاطبة وكذلك المجنونة ولا تربص
 بنفسها ، وأما نحن فنجتسنا في ذلك ما رويناه من طريق البخارى ناعبد الله بن يوسف أنا
 مالك عن عبد الله بن ابى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن حميد بن نافع عن زينب بنت ابى
 سلمة أنها اخبرته أنها سمعت أم سلمة أم المؤمنين تقول : قالت امرأة : يارسول الله ان
 ابنتى توفى عنها زوجها وقد اشتكت عينا أفنكحلها ؟ فقال رسول الله ﷺ : لا لانما
 هى أربعة أشهر وعشر ، وذكرت الخبر فلم يخص عليه الصلاة والسلام كبيرة من صغيرة
 ولا عاقلة من مجنونة ولا خاطبها بل خاطب غير هافيا ، فهذا عموم زائد على ما في القرآن ،
 فان ابتدأت بالعدة من أول ليلة من الشهر مشت أربعة اهله وعشر ليال من الهلال الخامس
 فاذا طلع الفجر من اليوم العاشر فقد تمت عدتها وحلت للأزواج لأنه تعالى قال وعشرا

فهو لفظ تأنيث فهو لليال ولو أراد الأيام لقال وعشرة ، وان بدأت بالعدة قبل ذلك أو بعده فعدتها مائة ليلة وست وعشرون ليلة بما بينهما من الأيام فقط لقول رسول الله ﷺ «الشهر تسعة وعشرون» ولا يجوز أن يحال بين أيام شهر واحد بما ليس منه هذا محال بلا شك . والله تعالى التوفيق *

٢٠٠٠ مسألة وفرض على المعتدة من الوفاة أن تجتنب السكحل كله لضرورة أو لغير ضرورة ولو ذهبت عيناها لاليل ولا نهارا ، وأما الضهاد فباح لها وتجتنب أيضا فرضا كل ثوب مصبوغ مما يلبس في الرأس أو على الجسد أو على شيء منه سواء في ذلك السواد والخضرة والحمرة والصفرة وغير ذلك إلا العصب وحده وهى ثياب موشاة تعمل باليمن فهو مباح لها ، وتجتنب أيضا فرضا الخضاب كله فلا تقربه كله جملة وتجتنب الامتشاط حاشئ التسريح بالمشط فقط فهو حلال لها ، وتجتنب أيضا فرضا الطيب كله فلا تقربه حاشئ شيئا من قسط او اظفار عند طهرها فقط ومباح لها أن تلبس بعد ذلك ماشاءت من حرير أبيض أو أصفر من لونه الذى لم يصبغ وصوف البحر الذى هولوته ، والقطن الأبيض ، والسكتان الأبيض من دبق مضر والمروى وغير ذلك ، ومباح لها أن تلبس المنسوج بالذهب والحلى كله من الذهب والفضة والجوهر والياقوت والزمرد وغير ذلك وتدخل الحمام وتغسل رأسها بالخطمي والطفل فهى خمسة أشياء تجتنبها فقط *

برهان ذلك ما حدثناه احمد بن قاسم نا ابى قاسم بن محمد بن قاسم ناجدى قاسم بن اصبغ نا محمد بن اسماعيل نا محمد بن كثير العبدى نا سفيان الثورى عن عبد الله بن ابى بكر : وأيوب بن موسى . ويحيى بن سعيد الأنصارى كلهم عن حميد بن نافع عن زينب بنت أم سلمة «أن ابنة النحام توفى عنها زوجها فأتته أمها النبي ﷺ فقالت : ان ابنتى تشتمكى عيناها أفأكحلها ؟ قال لا قالت : انى أخشى أن تنفقى عيناها قال وإن افقأت ، وذكرت الخبر *

قال أبو محمد : زينب لها حجة وقد ذكرناه قبل هذا عن زينب عن أم المؤمنين رضى الله عنها * ومن طريق احمد بن شعيب أنا حسين بن محمد الزارع البصرى نا خالد بن الحارث نا هشام بن حسان عن حفصة بنت سيرين عن أم عطية قالت : قال رسول الله ﷺ : «لا تحمد المرأة على ميت فوق ثلاث إلا على زوج فانها تحمد عليه أربعة أشهر وعشرا ولا تلبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب ولا تكتحل ولا تمتشط ولا تمس طيبا إلا عند طهرها حين تطهر نبذة من قسط و اظفار * ومن طريق احمد بن شعيب انا محمد بن منصور المكي نا سفيان نا عاصم عن حفصة بنت سيرين عن أم عطية أن رسول

الله ﷺ قال : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج ولا تنكح رجل ولا تحتضب ولا تلبس ثوبا مصبوغا » فهذه هي الآثار الثابتة عن رسول الله ﷺ وهي جامعة لكل ما ذكرنا، وههنا آثار لا تصح ننبه عليها إن شاء الله تعالى لئلا يخطئ بها من لا يعرف وههنا منها خبر من طريق ابراهيم بن طهمان حدثني بديل عن الحسن بن مسلم عن صفية بنت شيبة عن أم سلمة عن النبي ﷺ قال : « المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلى » .

قال أبو محمد : في هذا الخبر ذكر الحلى ، ولا يصح لأن ابراهيم بن طهمان ضعيف ولو صح لقلنا به ، والاحداد واجب على الذمية لقول الله تعالى : (وَأَن أَحْكَمَ بَيْنَهُمَا أَنزَلَ اللَّهُ) وبقوله تعالى : (وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلَّهُ لِلَّهِ) والدين الحكم فواجب أن يحكم عليهم بحكم الاسلام وهو لازم لهم وبتركهم إياه استحقوا الخلود ومن قال انه لا يلزمهم دين الاسلام فقد فارق الاسلام ، ويلزم الاحداد الأمة المتوفى عنها زوجها كالحره . ومن الآثار التي ذكرنا اثر رويناه من طريق ابن وهب عن مخزومة بن بكير عن أبيه قال : سمعت المغيرة بن الضحاك يقول : أخبرني أم حكيم بنت اسيد عن امها ان زوجها توفي عنها فارسلت مولاتها الى أم سلمة أم المؤمنين تسألها عن كل الجلاء فقالت : لا تنكح رجل به إلا لامر لا بد منه يشد عليك وتمسح به بالنهار فان النبي ﷺ دخل على حين توفي أبو سلمة وقد جعلت على عيني صبرا فقال : ما هذا يا أم سلمة ؟ قالت : يا رسول الله انما هو صبر ليس فيه طيب فقال : انه يشب [كذا] الوجه فلا تجعلينه إلا بالليل وتنزعينه بالنهار ولا تمسح به بالطيب ولا بالحناء فانه خضاب قلت بأى شيء أمه تمشط يا رسول الله ؟ قال بالسدر تغلفين به رأسك » أم حكيم مجهولة وأما أشد إغلا في الجهالة .

وجاء في ذلك عن الصحابة رضى الله عنهم صح عن ابن عمر لا تنكح رجل ولا تطيب ولا تحتضب ولا تلبس المعصفر ولا ثوبا مصبوغا لا بردا ولا تزين بجلى ولا تلبس شيئا تريد به الزينة ولا تنكح رجل بكحل تريد به الزينة إلا أن تشتكى عينها ، وصح عنه أيضا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر لا تمس المتوفى عنها زوجها طيبا ولا تحتضب ولا تنكح رجل ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب تتجلبب به وهذا قولنا ، وصح عن أم عطية أن لا تلبس في الاحداد الثياب المصبغة إلا العصب وأن لا تمس طيبا إلا أدناه في الطهر القسط والاضفار * وروينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنها شام بن حسان عن ابن سيرين وحفصة عن أم

عطية قالت في المتوفى عنها زوجها أنها لاتمس خضابا ولا تكتحل بكحل زينة ولا تلبس ثوبا مصبوغا ولا تمس من الطيب إلا أدنى الطيب نبذة من قسط واطمار عند طهرها ه وقد رويناه عن أم سلمة أم المؤمنين لا تكتحل وان فقأت عينها ، وهذا قولنا ، ورويناه عن ابن عباس أنها تجتنب الطيب والزينة ، ورويناه عن أم سلمة أم المؤمنين من طريق عبد الرزاق عن معمر عن بديل العقيلي عن الحسن بن مسلم عن صفية بنت شيبة عن أم سلمة أم المؤمنين المتوفى عنها زوجها لا تلبس من الثياب المصبغة شيئا ولا تكتحل ولا تلبس خاتما (١) ولا تختضب ولا تطيب ه وعن ابن عباس أو سعيد بن المسيب المتوفى عنها زوجها لا تمس طيبا ولا تلبس ثوبا مصبوغا ولا تكتحل ولا تلبس المحلى ولا تختضب ه ومن طريق لا تصح عن عائشة أم المؤمنين لأن فيها ابن طليعة ، لا تلبس المتوفى عنها مصفرا ولا أقرب طيبا ولا تكتحل ولا تلبس حليا وتلبس ان شاعت ثياب العصب (٢) ه أما التابعون فصح عن عطاء ان المتوفى عنها لا تلبس صباغا ولا حليا وتنهى عن الطيب والزينة ، ولا تكتحل بائمه فان فيه زينة ولا تحضض (٣) فان فيه زعموا ورساء وتكتحل بالصبر ان شاعت فان كان عليها حلى فضة فلا تنزع ان شاعت وان لم يكن عليها فلا تلبسه تريد به الزينة فان اضطرت الى الاثمد أو الطيب فلها أن تتداوى به ، وكان يكره الذهب لها ولغيرها إلا أن يكون خاتما قال : ولها ان تمشط بالحناء والكتم قال : وليس القسط والاطفار طيبا ولا تزين ه ودجها ان ركبت فيه ورأى المروى والهروى زينة ورأى اللؤلؤ زينة قال : فان كان عليها خواتم فضة فيها فصوص يواقيت أو غيره فلها أن تلبسه قال : فان توفى زوج الصغيرة فلاهها أن يزيروها ويطيروها ه وروى عن سعيد بن المسيب وعمره بنت عبد الرحمن . وعروة بن الزبير . وعطاء . ويحيى بن سعيد الأنصارى وربيعة أنها لا تلبس حليا ولا ثوبا مصبوغا بشيء من الاصباغ . وصح عن عروة بن الزبير المتوفى عنها زوجها لا تكتحل ولا تختضب ولا تمشط ولا تلبس ثوبا فيه ورس أو زعفران ولا تلبس الحمره إلا العصب ، وصح عن الزهرى قال : يكره للمتوفى عنها العصب والسواد ولا تلبس الثياب المصبغة ولا تلبس حليا ولا طيبا . وصح عن ابراهيم النخعي المتوفى عنها لا تمس الصفرة ولا الطيب ولا تكتحل بكحل زينة لكن يزور أو صبر إلا أن ترمد فتكتحل : وصح عن عروة بن الزبير أن امرأة مات زوجها قالت له : ليس لى الا هذا الحار وهو مصبوغ يقيم فقال . اصبغى بسراده ه وأما المتأخرون فان أبا حنيفة وأصحابه قالوا : تمتنع من الزينة والطيب والكحل

(١) في النسخة رقم ١٤ حليا (٢) هو ضرب من برد اليمن (٣) هو بضم الضاد الاولى وفتحها دواء

والثياب المصبوغة بالورس والزعفران والعصفر خاصة ولا تدهن بزيت أصلا سواء مطبيا كان أو غير مطيب وأباحوا لها الخبز الأحمر. وقال مالك: تجتنب الزينة كلها والحلي الخاتم وغيره ولا تلبس الخبز ولا العصب إلا العصب الغليظ خاصة ولا ثوبا مصبوغا إلا بسواد، ولا تكتحل أصلا ولا تقرب شيئا من الطيب ولا دهنها مطبيا بريحان أو غيره ولا تمتشط بخمام ولا بكتم ولا بشيء يحترق في الرأس لكن بالسدر وما أشبهه وتدهن بالزيت والشيرج؛ وقال الشافعي: تجتنب الزينة كلها والدهن كله الزيت وغيره في الرأس وغيره ولا تكتحل بما فيه زينة، ولا بأس بالكحل الذي لا زينة فيه فإن اضطرت إلى ما فيه زينة منه جعلته ليلا ومسحته نهارا كالصبر ونحوه، وتجتنب كل صباغ فيه زينة وتلبس البياض والمصبوغ بالسواد والخضرة المقاربة للسواد وما ليس بزينة وتجتنب الطيب هـ

قال أبو محمد: كل هذه الأقوال خطأ لا خفاء به لأنها ليس بشيء منها برهان يصححه لا قرآن ولا سنة، ولا سياق قول أبي حنيفة في تخصيص ما صبح بورس أو زعفران أو عصفر خاصة، وقول مالك في اجتناب العصب إلا الغليظ منه، وقول الشافعي في تخصيص الأصباغ فإنها أقوال لا تعرف عن أحد قبلهم ولا معنى (١) لها أصلا، فإن قيل: المعنى في الاحداد اجتناب الزينة قلنا: حاشى الله من ذلك والله لو أراد رسول الله ﷺ ذلك لما عجز عن كلمة واحدة يقولها ولا يطول بذكر الصباغ إلا العصب وبذكر الطيب إلا القسط والاطفار عند الطهر خاصة وبذكر الكحل والامتشاط والاختضاب خاصة وهو عليه الصلاة والسلام قد أوتى جوامع الكلم، ومن الباطل المتيقن أن ينسب إليه الصلاة والسلام أنه أراد الزينة فلم يسمها ولم يرد إلا بعد الصباغ فسماه عموما هذا الباطل الذي لا شك فيه والكذب المقطوع به، وكل قول عرى من البرهان فهو باطل، فإن قالوا: إنما قصد بالاحداد الحزن قلنا: هذا الكذب لو كان ذلك لكان واجبا على النبي ﷺ الذي لا حزن أو جب من الحزن عليه ﷺ ثم على الأبوين ولو أن امرأة أعلنت بأنها لم تسر قط كسرورها بموت زوجها لما كان عليها في ذلك اثم ولا ملامة اذ لم تقصر في حقوق التبع (٢) في حياته ولو كان الحزن عليه لكان مباحا لها بعد العدة والحزن عليه بعد العدة ليس محظورا، ولا يجوز لها الاحداد أكثر من المدة المذكورة، وهنا قول آخر كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن حميد بن الحسن البصري كان يقول: المطلقة ثلاثا والمتوفى عنها زوجها يكتحلان ويمتشطان ويطيبان ويختضبان ويتعلمان ويضعان ماشاءتا ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة أن المتوفى عنها لا تحده

قال أبو محمد: واحتج أهل هذه المقالة بما نا محمد بن سعيد بن نبات نا محمد بن عون الله نا قاسم بن اصمغ نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن يشار نا محمد بن جعفر (١) نا شعبة نا الحكم بن عتيبة عن عبد الله بن شداد بن الهادى أن رسول الله ﷺ قال لامرأة جعفر ابن ابى طالب: اذا كان ثلاثة أيام فالبسى ماشئت أو اذا كان بعد ثلاثة أيام شعبة شك ، ومن طريق حماد بن سلمة نا الحجاج بن ارطاة عن الحسن بن سعيد عن عبد الله بن شداد ان اسماء بنت عميس استأذنت النبي ﷺ أن تبكى على جعفر وهى امرأته فأذن لها ثلاثة أيام ثم بعث اليها بعد ثلاثة أيام أن تطهرى واكتحلى *

قال أبو محمد : هذامنقطع ولا حجة فيه لان عبد الله بن شداد لم يسمع من رسول الله ﷺ شيئا قال على : ولقد كان يلزم الآخذين بالمرسل اذا وافق آراءهم الفاسدة وردوا به السنن الثابتة كصلاة الامام قاعد المرض بالاحكام ، وكايحاب العهدة أن يأخذوا بهذا . ولا سيما والاحداد روته أم سلمة أم المؤمنين انه عليه الصلاة والسلام أمر به أثر موت ابى سلمة ولا خلاف فى أن موت ابى سلمة كان قبل قتل جعفر رضى الله عنهما بسنتين ولكنهما لا يبالون بالتناقض قال على : ان غسل الثوب المصبوغ حتى لا يبقى فيه أثر صباغ فليس مصبوغا فلها الباسه *

٢٠٠١ مسألة فلو التزمت المرأة هذا ثلاثة أيام على أب أو اخ أو ابن أو أم أو قريب أو قرية كان ذلك مباحا لما روينا من طريق البخارى نا عبد الله بن يوسف نا مالك عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن حميد بن نافع عن زينب بنت أبى سلمة انها أخبرته أنها سمعت أم حبيبة . وزينب بنت جحش أمى المؤمنين يقولان انهما سمعتا رسول الله ﷺ يقول : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج اربعة أشهر وعشرا » *

٢٠٠٢ مسألة : وليس على المطلقة ثلاثا احداث اصلا وهو قول عطاء ، ومالك . وابى سليمان ، وقال غيرهم خلاف ذلك كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب قال : تحد الميتة كما تحد المتوفى عنها فلا تمس طيبا ولا تلبس ثوبا مصبوغا ولا تكتحل ولا تحتضب ولا تلبس الحلى ، وقال الزهرى الميتة لا تحدث حليا (٢) فان كان عليها حلى لم تنزع ولا تمس طيبا وتمشط بالحناء والكتم وتدهن بالدهن الذى ينش بالريحان ؛ وكره الزهرى الذى فيه الاقاويه (٣) * ومن طريق ابن ابى شيبه نا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى عن أيوب السخيتى نا قال : كتب الى عطاء

(١) فى النسخة رقم ١٤ نا غندر (٢) فى النسخة رقم ١٦ لا تتخذ حليا (٣) فى النسخة رقم ١٦ الادواء

الخراساني قال : سألت سعيد بن المسيب . وفقهاء المدينة عن المطلقة والمتوفى عنها زوجها ؟ فقالوا : تحدان وتتركان التحيل والتخضيب والتطيب والزينة * ومن طريق أبي بكر ابن أبي شيبة نا جرير عن المغيرة عن ابراهيم قال : المطلقة لا تستحل بكحل زينة * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا أبو داود - هو الطيالسي - عن حماد بن سلمة عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين قال : المطلقة ثلاثا لا تستحل ولا تختضب * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا غندر عن شعبة عن الحكم في المطلقة ثلاثا لا تستحل ولا تزني وهي عنده أشد من المتوفى عنها * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن المغيرة عن ابراهيم النخعي انه كان يكره الزينة للمثلية لارجعة له عليها من المطلقات ، ويقول ابراهيم النخعي يقول الشافعي ولم يوجب له وأوجب سفيان الثوري . والحسن بن حي . وأبو حنيفة . واصحابه . وأبو عبيد . وأبو ثور *

قال أبو محمد : حجة من اوجب الاحداد على المطلقة ثلاثا ان قالوا هي مفارقة لزوجها كالميتة عنها فيجب ان يكون حكمها واحدا * قال علي : ما تعلم لم شغبا غير هذا وهو شغب فاسد لان القياس كله باطل ؛ ثم يقال لهم : هلا أوجبتم الاحداد على الملاعة والمختلعة والمطلقة عند طلاقا بائنا فكل هؤلاء عندكم مفارقات لازواجهن ، وأيضا فقد سمي الله عز وجل المطلقة طلاقا رجعيها مفارقة لزوجها بتام عدتها اذ يقول تعالى : (فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) ولا خلاف في انه لا احداد عليها لافي العدة ولا بعد العدة ، وقد فرق الله تعالى بين ما جمعوا بينه فجعل عدة المتوفى عنها اربعة أشهر وعشرا وعدة المبتوتة ثلاثة قروء او ثلاثة اشهر فلاح فساد من قاس احدهما على الأخرى وبالله تعالى التوفيق * وهذا مما نقض فيه مالك تعظيمه مخالفة فقهاء المدينة وجمهور المتقدمين *

٢٠٠٣ مسألة فان اغفلت المعتدة الاحداد المذكور حتى تنقضي العدة فان كان من جهل فلا حرج وان كان عمداً فهي عاصية لله عز وجل ولا تعيد ذلك لان وقت الاحداد قد مضى ولا يجوز عمل شيء في غير موضعه وفي غير وقته *

قال أبو محمد : ان كانت عدة المتوفى عنها وضع حملها فلا بد لها من الاحداد أربعة أشهر فأقل ولا نوجب عليها بعد ذلك لان النصوص كلها انما جاءت بأربعة أشهر وعشر فقط ، وقد صح ان رسول الله ﷺ امر سبيعة الاسلمية بان تسكح من شأت اذ وضعت حملها اثر موت زوجها بليال وقد تشوفت للخطاب فلم ينكر ذلك عليها ، فصح انه لا احداد عليها بعد انقضاء حملها قبل الاربعة الاشهر والعشر ولم

نجد نصا بايجابها عليها ان تمادى الحمل أ كثر من أربعة أشهر وعشرفان وجد فالقول به واجب والا فلا والله تعالى التوفيق * ثم استدركنا اذ تدبرنا قول رسول الله ﷺ في بعض طرق خبر أم عطية انها تجتنب ما ذكر اجتنابه دون ذكر أربعة أشهر وعشر فكان العموم أولى أن تضع حملها *

٢٠٠٤ مسألة : وتعد المتوفى عنها والمطابقة ثلاثا أو آخر ثلاث والمعتقة تختار فراق زوجها حيث احببن ولا سكنى لهن لاعلى المطلق ولا على ورثة الميت ولا على الذى اختارت فراقه ولا نفقة ولهن ان يحججن فى عدتهن وان يرحلن حيث شئن ، وأما كل مطلقة للذى طلقها عليها الرجعة مادامت فى العدة فلا يحل لها الخروج من بيتها الذى كانت فيه اذ طلقها ولها عليه النفقة والكسوة فان كان خوف شديدا أو لزمها حد فلم ان تخرج حينئذ والا فلا أصلا لا ليلا ولا نهارا البتة الا لضرورة لاحيلة فيها * برهان ذلك قول الله عز وجل : (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة واقنوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) فهذه صفة الطلاق الرجعى لاصفة الطلاق البات ، وأما الطلاق البات فبما روينا من طريق مسلم نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن مهدى نا سفيان الثورى عن سلمة ابن كهيل عن الشعبي عن فاطمة بنت قيس عن النبي ﷺ فى المطلقة ثلاثا ليس لها سكنى ولا نفقة * نا حماد بن احمد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا عبد الله بن احمد بن حنبل نا أبى نا هشيم ارنا سيار وحصين - هو ابن عبد الرحمن - والمغيرة - هو ابن مقسم - واسماعيل بن أبى خالد . وداود بن أبى هند كلهم عن الشعبي قال : دخلت على فاطمة بنت قيس فسألته عن قضاء رسول الله ﷺ عليها فقالت : طلقها زوجها البتة قالت : فخاصمته الى رسول الله ﷺ فى السكنى والنفقة فلم يجعل لى سكنى ولا نفقة وأمرنى ان اعتدى بن بيت ابن أم مكتوم * ومن طريق مسلم نا قتيبة بن سعيد نا عبد العزيز بن أبى حازم نا يعقوب - هو ابن عبد الرحمن - القارى كلاهما عن أبى حازم عن أبى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن فاطمة بنت قيس « انه طلقها زوجها قالت : فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال : لافقة لك ولا سكنى * » ومن طريق مسلم نا أبو بكر بن أبى شيبة نا وكيع نا سفيان الثورى عن أبى بكر بن أبى الجهم العدوى قال : سمعت فاطمة بنت قيس تقول ان زوجها طلقها ثلاثا فلم يجعل لها النبي ﷺ

سكنى ولا نفقة * ومن طريق مسلم حدثني محمد بن حاتم بن ميمون . ومحمد بن رافع
 وهارون بن عبد الله واللفظ له قال ابن حاتم انا يحيى بن سعيد القطان ، وقال ابن رافع :
 نا عبد الرزاق ، وقال هارون : نا حجاج بن محمد ثم اتفق يحيى . وعبد الرزاق ؛ وحجاج
 كلهم عن ابن جريج أخبرني أبو الزبير المسكني « أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : طلقت
 خالتي فارادت أن تجد نخلها فزجرها رجل أن تخرج فأنت النبي ﷺ فقال لها النبي ﷺ
 بل اذهبي فإدى نخلك فانك عسى أن تصدقي أو تفعلين معروفًا » * ومن طريق أبي داود
 السجستاني نا أحمد بن حنبل نا يحيى هو ابن سعيد القطان عن ابن جريج حدثني أبو الزبير
 عن جابر بن عبد الله قال : « طلقت خالتي ثلاثا فخرجت تجد نخلها فنهاها رجل فأتت
 النبي ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال : اخرجي فإدى نخلك فعسى أن تصدقي منه أو
 تفعلين خيرا » *

قال أبو محمد : أما خبر فاطمة فمقول نقل الكافة قاطع للعذر ، وأما خبر جابر ففي
 غاية الصحة ، وقد سمعته منه أبو الزبير ولم يخص لها أن لا تبين هناك من أن تبين وما
 ينطق عن الهوى إن هو إلا وحى يوحى ، وما كان ربك نسيا ، ولا يسمع أحد الخروج
 عن هذين الاثرين لبيانهما وصحتهما ، ولم يصح في وجوب السكنى للمتوفى عنها أثر أصلا ،
 والمنزل لا يخلو من أن يكون ملكا للبيت أو ملكا لغيره ، فإن كان ملكا لغيره وهو مكترى
 أو مباح فقد بطل العقد بموته فلا يحل لأحد سكناه إلا باذن صاحبه وطيب نفسه ، قال رسول
 الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » وان كان ملكا للبيت فقد صار للغرماء أو
 للورثة أو للوصية فلا يحل لها مال الغرماء والورثة والموصى لهم لما ذكرنا ، وانما لها منه
 مقدار ميراثها ان كانت رارثة فقط ، وهذا برهان قاطع لا تحج وما عدا هذا فظلم لا خفاء به ،
 وهذا مكان كثير فيه اختلاف الناس فطائفة قالت بقولنا كما روينا من طريق عبد الرزاق
 عن ابن جريج عن عطاء بن عباس قال : تعتمد المبتوتة حيث شامت قال ابن جريج :
 وأخبرني أبو الزبير انه سمع جابر بن عبد الله يقول : تعتمد المبتوتة حيث شامت * ومن
 طريق عبد الرزاق قال : انا معمر عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ان
 فاطمة بنت قيس قالت : قال الله عز وجل : (لا تخرجوهن من بيوتهن) قالت : هذا
 كان لمن كانت له رجعة فأى أمر يحدث بعد الثلاث قال لنا عبيد الله بن عبد الله : فطلق
 عبد الله بن عمرو بن عثمان وهو غلام شاب بنت سعيد بن زيد بن عمرو في اماره مروان
 وأما بنت قيس فانتقلها خالتها فاطمة بنت قيس * ومن طريق ابن أبي شيبة نا الثقفى - هو
 عبد الوهاب بن عبد المجيد - عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : ان الربيع اختلعت

من زوجها فأتى معوذ- هو ابن عفراء- عثمان بن عفان فسأله أنتقل؟ قال: نعم تنتقل*
قال أبو محمد: إنما أوردنا هذا لأن المختلعة عندهم طلاقها بائن وعليها العدة
وأما نحن فهي عندنا مطلقة طلاقاً رجعياً لا تخرج فيه من موضعها الذى طلقها فيه حتى
تتم عدتها، فهؤلاء من الصحابة رضى الله عنهم، وأما التابعون فروينا من طريق سعيد
ابن منصور نا هاشم أنا يونس- هو ابن عبيد- عن الحسن البصرى أنه كان يقول: المطلقة
ثلاثاً، والمتوفى عنها لا سكنى لها ولا نفقة وتعتد ان حيث شاءت، ومن طريق عبد الرزاق
عن محمد بن مسلم عن عمرو بن دينار عن طاوس. وعطاء قال جميعاً: المبتوتة والمتوفى عنها
يحبان ويعتمران وينقلان ويبيتان* ومن طريق عبد الرزاق [عن محمد بن مسلم عن
عمرو بن دينار عن طاوس] (١) وسفيان الثوري عن يونس بن عبيد عن الحسن أنه قال:
تحج المبتوتة في عدتها، ومن طريق حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن عكرمة أنه قال:
في المطلقة ثلاثاً أن تنتقل قال الله عز وجل: (لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً)
فأى أمر بعد الثلاث إنما [جاء] (٢) ذلك في الواحدة والاثنين ناهماً أن عباس
ابن الصغ ناهم محمد بن عبد الملك بن إيمان ناهم الله بن أحمد بن حنبل نا أبي قال الشعبي:
المطلقة ثلاثاً لا سكنى لها ولا نفقة، قال أحمد وبه أقول.

قال أبو محمد: وبه يقول إسحاق بن راهويه. وأبو سليمان. وجميع أصحابنا وأما
المتوفى عنها فروينا من طريق حماد بن سلمة أن أقيس- هو ابن عباد- عن عطاء بن أبي رباح
عن عائشة أم المؤمنين أنها حجت بأختها أم كلثوم أمر أطلحة بن عبيد الله في عدتها في
الفتنة، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة بن الزبير عن عائشة
أم المؤمنين أنها كانت تفتي المتوفى عنها زوجها بالخروج في عدتها وخرجت بأختها أم
كلثوم حين قتل عنها طلحة بن عبيد الله بن عبد الله إلى مكة في عمرة، ومن طريق
عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني عطاء عن ابن عباس أنه قال: إنما قال الله عز وجل تعتد
أربعة أشهر وعشراً ولم يقل: تعتد في بيتها فلتعتد حيث شاءت، ومن طريق أسامة بن
ابن إسحاق القاضي نا علي بن عبد الله- هو ابن المديني- نا سفيان بن عيينة عن ابن جريج
عن عطاء قال: سمعت ابن عباس يقول: (والذين يتوفرون منكم ويذرون أزواجاً
يتربصن بأفئسهن أربعة أشهر وعشراً) ولم يقل يعتدن في بيوتهن تعتد حيث شاءت
قال سفيان: قاله لنا ابن جريج كما أخبرنا هذا يبين أن عطاء سمعه من ابن عباس*
وهن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول:
تعتد المتوفى عنها حيث شاءت، وهن طريق عبد الرزاق نا سفيان الثوري عن

اسماعيل بن ابي خالد عن الشعبي أن علي بن ابي طالب كان يرحل المتوفى عنهن في عدتهن ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : لا يضر المتوفى عنها أين اعتدت ، وقد ذكرناه قبل هذا الباب عن الحسن * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق ناعلي بن عبد الله - هو ابن المديني - ناسفيا بن عيينة عن عمرو بن دينار ، عن عطاء وابي الشعساء جابر بن زيد قال جميعا : المتوفى عنها تخرج في عدتها حيث شاءت * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو بكر بن ابي شيبة ناعبد الوهاب الثقفي عن حبيب المعلم قال : سألت عطاء عن المطلقة ثلاثا والمتوفى عنها أيحجان في عدتهما ؟ قال نعم ، وكان الحسن يقول مثل ذلك * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا ابو ثابت المدني نا ابن وهب نا عمرو بن الحارث عن بكير بن الاشج قال سألتنا سالم بن عبد الله بن عمرو عن المرأة يخرج بها زوجها الى بلد فيتوفى الزوج فقال تعتد حيث توفي عنها زوجها أو ترجع الى بيت زوجها حتى تنقضي عدتها ، قال ابن وهب . وأخبرني ابن لهيعة عن يزيد بن ابي حبيب عن القاسم بن محمد بهذا ، قال ابن وهب : وأخبرني ابن لهيعة عن حسين بن ابي حكيم أن امرأة من ارحم الماتوفى عنها زوجها بخنصرة سألت عمرو بن عبد العزيز أأمكت حتى تنقضي عدتي ؟ فقال لها : بل الحتمى بقرارك ودارايك فاعتدى فيها ، وبه يقول ابن وهب نا يحيى بن أيوب عن يحيى ابن سعيد الانصارى أنه قال في رجل توفي بالاسكندرية ومعه امرأته وله بالفسطاط دار فقال : ان أحببت أن تعتد حيث توفي زوجها فلتعتد وان أحببت أن ترجع إلى دار زوجها وقراره بالفسطاط فلتعتد فيها فلترجع ، وبه يقول ابو سليمان وجميع اصحابنا ، وقول آخر كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء في المبتوتة ان كانت غير حبلى فلا نفقة لها وينفق على الحبلى من أجل ولده * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن عطاء وقتادة قال جميعا في المبتوتة : لها النفقة حتى تضع حملها ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن هشام بن عروة عن أبيه لانهقة للمبتوتة إلا أن تكون حاملا . ومن طريق ابن وهب نا عمرو بن الحارث عن يزيد بن ابي حبيب أن عمرو بن عبد العزيز أمر بالنفقة على المبتوتة الحامل حتى تضع حملها ثم يعطيها أجر الرضاع ثم يمتعها دو من طريق ابن وهب نا خبرني ابن سمعان ان ابن قسيط أخبره ان ابن المسيب كان يقول : لانهقة للمبتوتة إلا أن تكون حاملا فلها النفقة حتى تضع حملها ويقول : هذا في كتاب الله عز وجل وهي السنة ، وعلى ذلك كان أصحاب رسول الله ﷺ . وصح عن ربيعة لانهقة لها إلا أن تكون حاملا فان قضى لها بالنفقة لحملها ثم ظهر أنه لا حمل بهاردت ما أخذت من النفقة وبايجاب النفقة لها ان كانت حاملا وبايجاب السكنى بكل حال (١) يقول مالك .

(١) في النسخة رقم ١٦ تأخير هذه الجملة الى ما بعد قوله وعبد الرحمن بن مهدي

والشافعي. وأبو عبيد، وعبد الرحمن بن مهدى، وروينان طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن ابن أبي ليلى أنه قال في المطلقة والحامل لها السكنى والنفقة، وقول ثالث لها السكنى ولا نفقة لها، أتى قوم في هذا بآثار نذكرها وهو كما روينا من طريق عبد الرزاق أخبرني ابن جريج عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير قال: إن عائشة أنكرت ذلك على فاطمة بنت قيس يعني انتقال المطلقة ثلاثاً، ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية نا الأعمش عن إبراهيم بن مسروق قال جاء رجل إلى ابن مسعود فقال أنى طلقت امرأتى ثلاثاً فابت أن تعتد في بيتها قال: لا تعدها قال: أبت إلا الخروج قال: فقيدها قال: إن لها أخوة غليظة رقابهم قال استعن عليهم بالسلطان (١) * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال: لا تنقل المبتوتة من بيت زوجها حتى يخلو أجلها * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو بكر بن أبي شيبة نا يزيد بن هارون عن سعيد بن أبي عروبة عن يعلى بن أبي حكيم عن نافع عن ابن عمر قال في المبتوتة: إنه لا نفقة لها * ومن طريق عبد الرزاق عن إبراهيم بن محمد - هو ابن أبي يحيى - عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علي بن أبي طالب قال في المبتوتة: لا نفقة لها، ومن طريق وكيع عن جعفر بن برقان عن ميمون بن مهران قال: قلت لسعيد بن المسيب: المطلقة ثلاثاً أين تعتد؟ قال في بيت زوجها ومن طريق سعيد بن منصور نا حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب في المطلقة في بيت مكترى قال تعتد فيه وعلى زوجها الكراء، وأما المتوفى عنها فكاروينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن منصور عن مجاهد عن سعيد بن المسيب أن عمر رد نسوة من ذى الحليفة حاجات أو معتمرات توفي عنهن أزواجهن، ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا حميد الأعرج عن مجاهد قال: كان عمر وعثمان يرجعانهن حواج أو معتدرات من الجحفة، ومن ذى الحليفة، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن يوسف بن ماهك عن أمه مسيكة أن امرأة متوفى عنها زارت أهلها في عدتها فضر بها الطلق فأتوا عثمان فقال: احموها إلى بيتها وهي تطلق، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر قال: كانت له ابنة تعتد من وفاة زوجها فكانت تأنيهم بالنهار فتحدث اليهم فإذا كان الليل أمرها أن ترجع إلى بيتها، ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو بكر بن أبي شيبة نا وكيع عن علي ابن المبارك عن يحيى بن أبي كثير عن ابن ثوبان أن عمر رخص المتوفى عنها أن تأتي أهلها بياض يومها وأن زيد بن ثابت لم يرخس لها إلا في بياض يومها وأوليلتها، ومن طريق

عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن ابراهيم النخعي عن علقمة قال: سأل ابن مسعود نساء من همدان نعى اليهن ازواجهن فقالن اننا نستوحش فقال ابن مسعود: يجتمعن بالنهار ثم ترجع كل امرأة منهن الى بيتها بالليل * ومن طريق الحجاج ابن المنهال نا ابو عوانة عن منصور عن ابراهيم ان امرأة بعثت الى ام سلمة ام المؤمنين ان ابى مريض وانا في عدة أفأتيه امرضه؟ قالت نعم ولكن يتي أحد طرفي الليل في بيتك * ومن طريق حماد بن سلمة ارنا هشام بن عروة ان اياه قال: المتوفى عنها زوجها تعتد في بيتها الا ان ينتوى أهلها فتتوى معهم * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم ارنا اسماعيل بن ابى خالد عن الشعبي انه سئل عن المتوفى عنها أنخرج في عدتها فقال: كان اكثر اصحاب ابن مسعود اشد شيء في ذلك يقولون لا تخرج وكان الشيخ يعنى على بن ابى طالب رضى الله عنه يرحلها * ومن طريق سعيد بن منصور نا سفيان ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن عطاء * وجابر بن زيد كلاهما قال في المتوفى عنها لا تخرج * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم ارنا يحيى بن سعيد هو الانصارى ان القاسم بن محمد * وسالم بن عبد الله * وسعيد بن المسيب قالوا في المتوفى عنها لا تخرج حتى تنقضى عدتها * ومن طريق وكيع عن الحسن بن صالح عن المغيرة عن ابراهيم انه قال في المتوفى عنها لا بأس بأن تخرج بالنهار ولا تبعد عن بيتها * ومن طريق سعيد بن منصور نا جرير عن المغيرة عن ابراهيم في المتوفى عنها في بيت بأجرة قال: ان احسن ان يعطى الكراء وتعتد في البيت الذي كانت فيه ، انما أوردنا كلام ابراهيم لقوله في صفة الخروج وفي الكراء والا فان قوله ان لها السكنى والنفقة * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت يحيى بن سعيد الانصارى يقول في امر المتوفى عنها قال: فنحن على ان نظل يومها اجمع حتى الليل في غير بيتها ان شاءت وتنقلب * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو ثابت المدني عن ابن وهب أخبرني عمرو بن الحارث ان بكيرا - هو ابن الاشج - حدثه ان ابنة هبار بن الاسود توفى عنها زوجها فارادت الحج وهى في عدتها فسألت سعيد بن المسيب؟ فنهاها ثم أمرها غيره بالحج فخرجت لما كانت بالبيداء صرعت فانهكسرت *

قال أبو محمد: من العجب احتجاج أهل الجمل بهذا على انها عقوبة، وتالله (١) لو جرت هذه القصة أو غيرها على ما ظنوا السكان أولى بذلك عسكر مسرف بن عقبة الموقعون بأهل المدينة يوم الحرة المحاربون لمكة (٢) وقد امتحن سعيد بن المسيب رحمه

الله بأشد من محنة هذه المرأة، والمحن للمسلم أجر وتكفير، وقد يميل الله تعالى الكفار والفساق الى يوم القيامة، وروى عن ربيعة ولم يصح ان المتوفى عنها تنتوى مع أهلها وان كانت في موضع خوف فانها لا تقيم فيه، وصح عن الزهري الذي ابتدء فيه موت ان امرأته ترجع الى بيت زوجها اذا لم تكن في مسكن تسكنه * ومن طريق حماد بن زيد عن أيوب السخيتاني عن محمد بن سيرين ان امرأة توفى عنها زوجها وهى مريضة ففعلها أهلها ثم سألوا فكلهم يأمرهم ان ترد الى بيت زوجها قال ابن سيرين فرددناها في نمط * وبه يقول مالك . والشافعى . وعبد الرحمن بن مهدى . وأبو عبيد ، وقول رابع ان لها السكنى والنفقة كما نا احمد بن قاسم نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدى قاسم بن أصبغ نا محمد بن شاذان نا المعلى بن منصور نا يعقوب نا — هو أبو يوسف القاضى — وحفص بن غياث قال نا عن ابراهيم عن الاسود عن عمر بن الخطاب انه كان يجعل للمطلة ثلاثا السكنى والنفقة زاد حفص ما دامت فى عدتها ، ورويناه من طريق سعيد ابن منصور نا أبو معاوية نا الاعمش عن ابراهيم قال كان عمر بن الخطاب وعبد الله ابن مسعود يجعلان للمطلة ثلاثا السكنى والنفقة * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الاعمش عن ابراهيم عن شريح فى المطلقة ثلاثا قال : لها السكنى والنفقة وبه الى سفيان عن حماد بن أبي سليمان قال : للمطلة ثلاثا السكنى والنفقة ، ومن طريق وكيع عن شعبة عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعي قال : المطلقة ثلاثا لها السكنى والنفقة ، ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو بكر بن أبو شيبة نا حميد عن الحسن ابن صالح بن حى عن السدى عن الشعبي فى المطلقة ثلاثا قال : لها السكنى والنفقة وهو قول سفيان الثوري . والحسن بن حى . وأبى حنيفة وأصحابه ، وأما المتوفى عنها الحامل فطائفة قالت ان كانت وارثة فن نصيبها حاملا كانت أو غير حامل فان لم تكن وارثة فن نصيب ذى بطنها ان كان وارثا فان لم يكونا وارثين فن مالها نفسها ان كان لها مال والا فبى أحد فقراء المسلمين ، فان مات ذو بطنها قبل ان يخرج حيا ردت ما أنفق عليها من نصيبه الى الورثة ، وتفسير قولنا : ان لم يكن وارثا ان تكون أسلمت بعد موت زوجها وهو كافر فيكون هو مسلما باسلام أمه ولا يرث كافرا مسلما ، وهذا قولنا ، وقالت طائفة : ان كان المال كثيرا أنفق عليها من نصيبها وان كان قليلا فمن جميع المال ، وقالت طائفة : نفقتها من جميع المال ، وقالت طائفة : وارثة كانت أو لم تكن نفقتها عليها من مالها ان كان لها مال ومن سؤلها ان كان لا مال لها لا من ميراثها ولا من ميراث ذى بطنها ولا من جميع المال ، فالقول الأول

كما روينا من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال: نفقة المتوفى عنها الحامل من نصيبها ومن طريق حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار عن عباد بن أبي ذكوان أن ابن عباس قال في المتوفى عنها الحامل نفقتها من نصيبها ومن طريق وكيع عن الربيع عن عطاء قال: المتوفى عنها من نصيبها ينفق على الحامل ومن طريق وكيع عن شعبة عن الحكم بن عتيبة في الحامل المتوفى عنها قال: ينفق عليها من نصيبها * ومن طريق حماد بن سلمة أن زيادا أعلم أخبره عن محمد بن سيرين أنه أرسل إلى عبد الملك بن يعلى قاضى البصرة في الحامل المتوفى عنها فقال: نفقتها من نصيبها * ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم ارنا يونس عن الحسن قال: نفقتها من نصيبها * ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو شهاب عن اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي في المتوفى عنها وبلغها الخبر وقد انفقت من ماله قال: يحسب ما انفقت من ماله من يوم مات فيجعل من نصيبها ، وبه يقول أبو حنيفة . واحمد . وأبو سليمان وجميع أصحابهم وهر احد قرى الشافعى واحد قرى سفيان * ومن طريق وكيع عن جعفر بن برقان عن الزهرى قال: قال قبيصة بن ذؤيب في الحامل المتوفى عنها لو انفقت عليها من غير نصيبها انفقت عليها من مال ذى بطنها ، والقول الثانى كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا ابو عوانة عن منصور عن ابراهيم النخعى قال في الحامل المتوفى عنها كان أصحابنا يقولون : ان كان المال كثيرا أمر ان ينفق عليها من نصيبها وان كان قليلا انفق عليها من جميع المال ، والقول الثالث انقسم القائلون به أقساما فقالت طائفة ان ورثت فمن نصيب ذى بطنها وان لم ترث فن جميع المال، وقالت طائفة: نفقة الحامل المتوفى عنها من جميع المال، وقالت طائفة: لها النفقة من رأس المال حاملا كانت او غير حامل ما كانت فى العدة كما روينا من طريق سعيد بن منصور ارنا هشيم ارنا يونس عن الحسن انه كان يقول فى أم الولد اذا مات عنها سيدها وهى حامل ان ولدته حيا فننفقها من نصيبه وان كان ميتا فمن جميع المال . قال يونس : كان ابن سيرين يقول : ينفق عليها من جميع المال كان ذلك رأيه حتى ولى تركة ابن اخ له مات وترك ام ولده حاملا فكره ان يعمل فيها برأيه فأرسل إلى عبد الملك ابن يعلى قاضى البصرة فقال : لا نفقة لها ، والقول الثانى كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال سئل ابن شهاب عن المتوفى عنها على من نفقتها؟ فقال : كان ابن همريرى نفقتها حاملا كانت أو غير حامل من جميع المال الذى ترك زوجها فأبى الأئمة ذلك وقضوا ان لا نفقة لها *

قال أبو محمد : التحويل بخلاف الأئمة هنا كلام فارغ لأنه لم يكن فى الأئمة

بعد أبي بكر . وعمر . وعثمان . وعلى . أحد يعدل ابن عمر ، ولا شك في أن الزهرى لم يعن إلا أربعة المذكورين إنما عني من بعدهم الذين أبوا قول ابن عمر ، نا محمد بن سعيد ابن نبات نا أحمد بن عون الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن بشار نا محمد بن جعفر غندر نا شعبة عن سفيان بن حسين قال سمعت الزهرى يحدث عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال في الحامل المتوفى عنها زوجها نفقتها من جميع المال * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أشعث عن الشعبي أن علي بن أبي طالب وابن مسعود كانا يقولان : النفقة من جميع المال للحامل * نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عبد الله بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المثنى نا عبد الرحمن بن وهدي نا سفيان الثوري عن حبيب بن أبي ثابت قال : سألت سالم بن عبد الله بن عمر عن الحامل المتوفى عنها ؟ فقال : قد كنا ننفق عليها حتى نبت ما نبتهم * وبه إلى الحشنى نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان حدثني أم داود الوابشية قالت توفي زوجي وأنا حبلى في ثلاثة أشهر فخاصمني أهله إلى شريح فعرض لي خمسة عشر درهما من جميع المال في كل شهر وقال : هذه لك حتى تلدى فإذا ولدت فإن أمسكتها فللك مثلها ، وروينا أيضا من طريق وكيع عن أم داود المذكورة وزاد حتى تعظمي ، ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن منصور عن إبراهيم عن شريح قال : ينفق على الحامل المتوفى عنها من جميع المال ، ومن طريق وكيع عن شعبة عن قتادة ، وحماد بن أبي سليمان . والمنيرة قال المغيرة عن إبراهيم قالوا كلهم في الحامل المتوفى عنها : ينفق عليها من جميع المال ، ومن طريق حماد بن سلمة أنا قتادة عن أبي العالقة وخلاس بن عمرو قال جميعا في المتوفى عنها زوجها وهي حامل أن نفقتها من جميع المال ، ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا أسيار عن الشعبي في المتوفى عنها الحامل قال : ينفق عليها من جميع المال ، ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن الحسن . وعطاء بن أبي رباح قال جميعا في المتوفى عنها وهي حامل أن نفقتها من جميع المال وهو قول أيوب السختياني وابن أبي ليلى . والحسن بن حنبل . وأبي عبيد . وأحد قولى سفيان . وأحد قولى الشافعى ، وقال مالك : لا ينفق عليها من نصيبها ولا من نصيب ذى بطنها ولا من جميع المال حتى تضع ولا ينتصف الغرماء من ديونهم حتى تضع ، وقال الأوزاعى : إن كانت المتوفى عنها الحامل زوجة فلا نفقة لها على الورثة ، وإن كانت أم ولد فنفقتها من جميع المال حتى تضع ، وقال الليث : ينفق على أم الولد الحامل إذا مات سيدها من جميع المال . فان ولدت جعل ما أنفق عليها من حصة ولدها ، وإن لم تلد قضى عليها برد ما أعطيت . وقال أبو حنيفة : تخرج المتوفى عنها نهارا وترجع ليلا إلى منزلها . وأما المطلقة المبتوتة

فلا تخرج لاليل ولا نهارا *

قال أبو محمد : أما قول أبي حنيفة هنا (١) فظاهر الفساد وتقسيم لادليل على صحته . وكذلك قول الأوزاعي وقول مالك . وأظهرها فسادا قول مالك في منعه الغرماء ولا حظ للورثة إلا فيما بقى للغرماء فإن لم يبق للغرماء شيء فلا شيء للورثة فلا معنى يمنعون حقهم الواجب وكذلك كل من له حق متيقن في الميراث فمنعه مما لا بد له من أن يقع في حصته ظلم متيقن لا يدري من أين وقع لهم . وقد أكرهنا مساءلتهم عن ذلك فما وجدنا لهم متعلقا إلا أنهم قالوا : لا بد من اثبات الموت وعدة الورثة . ومن تقديم ناظر على المولود قتلناهم . هذا قول فاسد باطل . بل من ذلك ألف بد . أما الديون فلا معنى لاثبات الموت أصلا بل يقضى لهم بحقوقهم حيا كان أو ميتا : وأما الورثة فلا معنى لاثبات عددهم فيما لا شك أنه (٢) يقع لكل واحد منهم . وأما ما يقع له أو لا يقع لكثرة الورثة أو قلتهم . وبولادة ذكر أو أنثى فهذا يوقف ولا بد حتى يتيقن كيف يكون حكمه . وأما من أوجب النفقة من جميع المسال للتوفي عنها أو المبتوتة خطأ لا خفاء به لأن مال الميت ليس له بل قد صار لغيره فلا يجوز أن ينفق على امرأته أو أم ولده من مال الغرماء أو من مال الورثة أو مما أوصى به لغيرهما . وهذا عين الظلم والمبتوتة ليست له زوجة فهي والأجنبية سواء فأخذه بالنفقة عليها لا يجوز . ونذكر أن شاء الله تعالى شغب من أوجب للمبتوتة السكنى والنفقة أو السكنى دون النفقة أو خص الحامل بذلك . ونبين بعون الله تعالى فساد كل ذلك وبه عز وجل تنأيد . أما قول من قال لا نفقة لها ولا سكنى إلا أن تكون حاملا فانهم احتجوا بقول الله تعالى : (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن واثمروا بينكم بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها) الآية قالوا وهذا عموم لكل مطلقة حامل * **قال أبو محمد** : هذا لاحجة لهم فيه لانهم سكتوا عن أول الآية . وهو قوله عز وجل : (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيعة عليهن . وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن) فالتى (٣) أمر الله عز وجل بالنفقة عليها إن كانت حاملا هي التى (٤) أمر باسكانها ولا فرق من أوجب النفقة دون السكنى فقد قال بلا دليل وبطل قوله ولم يبق إلا قولنا . أو قول من أوجب لها السكنى والنفقة إن كانت حاملا . وسنبين وجه الحق في ذلك إن شاء الله تعالى *

(١) فى النسخة رقم ١٤ «هذا» بدل هنا (٢) فى النسخة رقم ١٦ «فيما لا يشك أن» (٣) فى النسخة رقم ١٦ فإنما (٤) فى النسخة رقم ١٦ إن التى كانت حاملا

واحتجوا أيضا بما رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال: أخبرني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال: أرسل مروان قبيصة بن ذؤيب إلى فاطمة بنت قيس يسألها فأخبرته أنها كانت تحت أبي عمرو بن حفص المخزومي فذكر الحديث وأنه طلقها آخر ثلاث تطليقات إذ خرج إلى اليمن مع علي بن أبي طالب وإن عياش بن أبي ربيعة. والحارث بن هشام قالوا: والله ما لها نفقة إلا أن تكون حاملا قال: فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: لا نفقة لك إلا أن تكونى حاملا. واستأذنته في الانتقال فأذن لها *

قال أبو محمد: هذه اللفظة إلا أن تكونى حاملا لم تأت إلا من هذه الطريق ولم يذكرها أحد من روى هذا الخبر عن فاطمة غير قبيصة. وعلة هذا الخبر أنه منقطع لم يسمعه عبيد الله بن عبد الله لا من قبيصة ولا من مروان فلا ندري من سمعه. ولا حجة في منقطع ولو اتصل لسارعنا إلى القول به فبطل هذا والحمد لله رب العالمين؛ ثم نظرنا في قول من أوجب (١) للمبتوتة السكنى دون النفقة فوجدناهم يحتجون بالنص المذكور ولا حجة لهم فيه لمن تأمله لأن الله عز وجل ابتداء قوله الصادق: (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) إثر قوله تعالى في بيان العدد (٢) إذ يقول عز وجل: (واللاتى يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتى لم يحضن وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ومن يتق الله يجعل له من أمره يسرا ذلك أمر الله أنزله إليكم ومن يتق الله يكفر عنه سيئاته، ويعظم له أجرا أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) إلى قوله تعالى: (من وجدكم) الآية كما أوردنا ونحن لا نختلف في أن هذه العدة للمبتوتة كما هي لغیر المبتوتة ولا فرق، فوجب ضرورة أن يكون قوله تعالى: (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) أراد به تعالى جميع المطلقات من مبتوتة ورجعية أو أراد أحد القسمين هذا ما لا شك فيه، فإن قلتم: أنه تعالى أراد كلا القسمين قلنا لكم: فيجب على هذا أن غير المبتوتة لا نفقة لها إلا أن تكون حاملا كما قلتم في المبتوتة ولا بد لأن النص عندكم فيهما جميعا. وهذا خلاف قولكم فبطل هذا القول، فإن قالوا أراد المبتوتات فقط قلنا: هذا خطأ من وجهين؛ أولهما أنه دعوى بلا برهان وتخصيص للقرآن بلا دليل وهذا لا يحل، والوجه الثاني أن السنة عن رسول الله ﷺ قد صحت

(١) في النسخة رقم ١٦ فيمن أوجب (٢) في النسخة رقم ١٤ في بيان العدة

في خبر فاطمة بنت قيس بأنه لا نفقة لها ولا سكنى ، ومعاذ الله أن يحكم رسول الله ﷺ بخلاف القرآن إلا أن يكون نسخاً أو مضافاً إلى ما في القرآن وليس هذا مضافاً إلى ما في الآية ، ولا يحل أن يقال هذا نسخ إلا بيقين لا بالدعوى فبطل هذا القول . فان قالوا : أراد الله عز وجل الرجعات فقط قلنا : صدقتم وهذا قولنا وبرهانتنا على ذلك خبر فاطمة بنت قيس وأوجبنا النفقة على المطلقة طلاقاً رجعيّاً ليست بحامل لأنها زوجته يرثها وترثه بلا خلاف ، وقد جاء النص بان للزوجات النفقة والكسوة بنص قد ذكرناه قبل في ذكرنا حكم النفقات وأخذنا حكم ارضاع المبتوتة والمنفسخة النكاح والتي يلحق ولدها في نكاح فاسد من قوله تعالى : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين) الآيات كما هي على ما ذكر بعد هذا في بابها ان شاء الله تعالى ، فهذه براهين ضرورية قاطعة لا محيد عنها وبالله تعالى التوفيق ، فسقط القول المذكور والحمد لله رب العالمين * (وأما ما تعلقوا به عن الصحابة والتابعين) فانما هم عمر . وابن مسعود وهم مخالفون لها لأن الثابت عنهما ان للمبتوتة النفقة وهم لا يقولون بذلك ، ومن الباطل ان يحتجوا بهما في موضع ولا يرونها حجة في آخر ، وابن عمر وعائشة أم المؤمنين * ومن التابعين سعيد بن المسيب : ونفر منهم قال بعضهم : لا نفقة لها الا ان تكون حاملاً ولم يذكروا السكنى ، وذكر بعضهم السكنى دون النفقة ، فاما ابن عمر فقد صح عنه ان نفقة المتوفى عنها من جميع المال وهم يخالفونه ، ومن الباطل ان يكون حجة حيث اشتهاوا غير حجة حيث لا يشتهون ؛ وأما أم المؤمنين فقد خالفوها في اخراجها المتوفى عنها زوجها ، ومن الباطل ان تكون حجة في موضع وغير حجة في آخر ولم يأت عنها أيضاً انها لا نفقة لها ، والرواية عن علي ساقطة لانها من طريق ابراهيم بن أبي يحيى وهو مذكور بالكذب وهي منقطعة أيضاً ثم لم يأت عنه لا نفقة لها ، وأما سعيد بن المسيب فانما جاء عنه إيجاب السكنى للمبتوتة ولم يأت عنه ولا عن عائشة ولا عن علي انه لا نفقة لها على الزوج فحصل قولهم عارياً من البرهان من قرآن أو سنة أو قول أحد من الصحابة الا ابن عمر وحده ، وما كان هكذا فلا شك في بطلانه وسقوطه والحمد لله رب العالمين ، فلم يبق إلا قولنا وقول من أوجب للمبتوتة السكنى والنفقة فنظرنا في قولهم فلم نجد لهم شيئاً يشغبون به الا الاعتراض في خبر فاطمة بنت قيس وبنوا انهم ان سقط ذلك الخبر كانت الآيات المذكورات محمولات على كل مطلقة مبتوتة أو غير مبتوتة *

قال أبو محمد : فاعترضوا في ذلك الخبر بما رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن

جريح أخبرني ابن شهاب عن عروة بن الزبير ان عائشة أم المؤمنين انكرت ذلك على فاطمة بنت قيس فعنى انتقال المطلقة ثلاثا * ومن طريق مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد ان يحيى بن سعيد بن العاصى طلق بنت عبد الرحمن بن الحكم فانتقلها عبد الرحمن فارسلت عائشة الى مروان بن الحكم - وهو أمير المدينة - اتق الله واردد المرأة الى بيتها فقال مروان: أو ما بلغك (١) شأن فاطمة بنت قيس فقالت عائشة: لا يضرك ان لا تذكر حديث فاطمة * ومن طريق البخارى نا محمد نا غندر ناشبة عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين انها قالت ما لفاطمة ألا تتقى الله - فعنى فى قولها لا سكنى ولا نفقة - * ومن طريق البخارى نا عمرو بن عباس نا ابن مهدى نا سفيان عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد عن أبيه ان عروة قال لعائشة أم المؤمنين: ألم تسمعى فى قول فاطمة فقالت اما انه ليس لها خير فى ذكر هذا الحديث * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضى نا نصر بن على نا أبى عن هارون غن محمد بن اسحاق قال أحسبه عن محمد بن ابراهيم ان عائشة قالت لفاطمة بنت قيس: انما أخرجك هذا فعنى اللسان *

قال أبو محمد: أما هذا الخبر فساقط لالوجه للاشتغال به لأنه مشكوك فى اسناده كما أوردنا ثم منقطع أيضا لم يسمع محمد بن ابراهيم عائشة أم المؤمنين قط فلا يرد الثابت عن رسول الله ﷺ بمثل هذا الا مظلم الجهل أو رقيق الدين ونعوذ بالله من كليهما ، ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا أبو ثابت المدينى نا ابن وهب نا ابن أبى الزناد عن هشام بن عروة عن أبيه قال: عابت ذلك عائشة أشد العيب وقالت: ان فاطمة كانت فى مكان وحش فخيف على ناحيتها فلذلك أرخص لها النبى ﷺ . قال أبو محمد: وهذا باطل لأنه من رواية ابن أبى الزناد وهو ضعيف أول من ضعفه جدا مالك بن أنس ، ومن تأمل هذا الخبر والذى قبله علم أنهما متكاذبان لانها ان كانا اخرجها من أجل لسانها كما فى ذلك الخبر فقد بطل هذا الذى فيه انها كانت فى مكان وحش فخيف على ناحيتها فلذلك أرخص لها النبى ﷺ اذ لا شك انها اذا كانت بين قوم تؤذيهم بلسانها فليست فى مكان وحش أو اذا كانت فى مكان وحش يخاف عليها فيه فلا شك انه ليس هنالك قوم تؤذيهم بلسانها فتخرج لذلك ويأبى الله الا فضيحة الكاذبين (فهذا ما تعلقوا به عن عائشة أم المؤمنين) وذكروا ما ناه حمام بن احمدنا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيعن نا مطلب نا أبو صالح - هو عبد الله بن صالح - كاتب

الليث حدثني الليث بن سعد حدثني جعفر عن ابن هرمز عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ابن عوف قال : كان محمد بن أسامة بن زيد يقول كان أسامة اذا ذكرت فاطمة شيئا من ذلك - يعنى من انتقالها في عدتها - رماها بما في يده *

قال أبو محمد - د : وهذا ساقط لأن راويه عبد الله بن صالح كاتب الليث وهو ضعيف جداً ثم لو صح لما كان الا انكار أسامة لذلك كإنكار عائشة . وعمر رضى الله عنهما ، وسأني الكلام في ابطال الاحتجاج بذلك ان شاء الله تعالى اذا تقصينا كل ما موهوا به ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم * ومن طريق سعيد ابن منصور نا أبو معاوية نا الأعمش عن ابراهيم قال : كان عمر بن الخطاب إذا ذكر عنده حديث فاطمة بنت قيس ان رسول الله ﷺ أمرها ان تعتد في غير بيت زوجها قال : ما كنا نعتد في ديننا بشهادة امرأة *

قال أبو محمد - د : هذا باطل بلا شك لانه منقطع ولم يولد ابراهيم الا بعد موت عمر بسنين وما اخذ ابراهيم هذا الا عن لاخير فيه بلا شك ، والعجب كله من قبيح (١) مجاهرة من يحتاج بهذا من الخفيفين . والمالكين . والشافعيين وهم اول مبطل لما فيه منسوب الى عمر من ان لا نعتد في ديننا بشهادة امرأة وهم لا يختلفون في ان السنن تؤخذ عن المرأة كما تؤخذ عن الرجل الا يستحي من الاحتجاج بهذا عن عمر من يحيز شهادة الفالبة وحدها في الرضاع والولادة وعيوب النساء والمرأة الواحدة الحرة أو الامامة في هلال رمضان أترون كل هذا ليس من الدين ومن خالف القرآن جهارا في قول الله تعالى (واحل الله البيع وحرم الربا) وقوله تعالى (اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه) محرم ذلك برواية امرأة مجهولة لا يدري احدهم هي امرأة أبي اسحاق عن أم حجة أم ولد زيد بن أرقم ومن أباح منزلة الورثة من غير حق وخالف السنة الثابتة في ان أموال الناس محرمة الا باذنهم برواية امرأة مجهولة لا تعرف [من هي] (٢) وهي زينة بنت كعب فاوجبوا السكنى بروايتها لله في عنها ولم يلتفتوا حينئذ الى عمل عائشة أم المؤمنين أليس هذا عجبا ؟ فان قالوا قد اتصل من بين ابراهيم وعمر في هذا الحديث لما حدثكم احمد بن قاسم قال : نا ابي قاسم بن محمد بن قاسم نا جدي قاسم بن أصبغ نا محمد بن شاذان نا المعلى بن منصور نا أبو يوسف القاضي عن الأعمش عن ابراهيم عن الاسود عن عمر انه قال : لا يجوز في دين المسلمين قول امرأة قلنا : الآن زادوهي هذا الاسناد وقد علمتم محل أبي يوسف عند الذين شاهدوه وعرفوه من أئمة المسلمين

وعلماء الحديث كابن المبارك. وعبد الله بن ادريس. وأبى نعيم الفضل بن دكين. ووكيع ابن الجراح. ويزيد بن هارون. واحد بن حنبل وغيرهم ، وقد روى هذا الخبر عن الأعمش الثقة حفص بن غياث بهذا الاسناد فلم يذكر فيه هذه الفضيحة التي انما هي مذهب الخوارج والمعتزلة ، ثم لا عليكم ان كنتم تحتاجون بهذا الكلام وتصححونه عن عمر نخذوا به لانكم أول مخالف له وان عصيته وواطرحتموه وان تجزوا القول به فبأى وجه استحللتم الاحتجاج به ؟ لقد كان ينبغي للحياء والدين وخوف العار والبار أن يمنع كل ذلك من مثل هذا ولكن من يضل الله فلا هادى له .

وذكروا ما روينا من طريق مسلم نا محمد بن عمرو بن جبلة نا أبو احمد - هو الزبيرى - نا عمار بن زريق عن أبى اسحاق قال : كنت مع الاسود بن يزيد فى المسجد الاعظم ومعنا الشعبي فحدث الشعبي بحديث فاطمة بنت قيس « ان رسول الله ﷺ لم يجعل لها سكنى ولا نفقة ثم أخذ الاسود كفا من حصا فخصبه به فقال: ويلك تحدث بمثل هذا قال عمر : لا تترك كتاب الله وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري هل حفظت أم نسيت لها السكنى والنفقة قال الله عز وجل : (لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة) » قال مسلم ونا احمد بن عبدة نا أبو داود نا سليمان بن معاذ عن أبى اسحق بهذا الاسناد نحو حديث أبى احمد عن عمار بن زريق هو ومن طريق أبى داود السجستاني نا نصر بن على أخبرنى أبو احمد - هو الزبيرى - نا عمار بن زريق عن أبى اسحاق السبيعي قال : كنت فى المسجد الجامع مع الاسود بن يزيد فذكر أن فاطمة بنت قيس أتت عمر فقال عمر : ما كنا لندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة : لا ندري أحفظت أم نسيت . ومن طريق احمد بن شعيب نا أبو بكر بن اسحاق نا أبو الجواب الاحوص بن جواب نا عمار - هو ابن زريق - عن الشعبي عن فاطمة بنت قيس فذكر الحديث فخصبه الاسود وقال: ويحك لم تفتي بمثل هذا ؟ قال عمر لها ان جئت بشاهدين يشهدان انهما سمعا من رسول الله ﷺ والا لم نترك كتاب الله لقول امرأة (لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة) قلنا : هذا كله صحيح فاما قول عمر ما كنا لندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري احفظت أم نسيت فان هذا يجمع ثلاثة معان أما سنة رسول الله ﷺ فهى بيد فاطمة بنت قيس ونحن نشهد بشهادة الله تعالى قطعا انه لم يكن عند عمر فى ذلك سنة عن رسول الله ﷺ غير عموم . كنى المطلقات فقط ولا يحل لمسلم أن يظن بعمر رضى الله عنه فى ذلك حكم من رسول الله ﷺ ولا يئنه للناس ويأتى به لما فى هذا من عظيم الوعيد فى القرآن وههنا أقرب جدأ نحن قد صرحنا بأنه لم يكن فى ذلك عند عمر سنة عن رسول الله ﷺ فكتمها ولم ينصها وبدينها

فليصروا بأنه كان عند عمر في ذلك سنة عن رسول الله ﷺ لم يخبر بنصها الناس حتى يروا من منا الذي يكذب على رسول الله ﷺ وأينا يضيف الى عمر ما قد نزهه الله تعالى عنه ولا تنفع منهم إلا بالقطع بأنه كان عنده رضى الله عنه عن النبي ﷺ ان المطلقة ثلاثا السكنى والنفقة مدة العدة، وأما كتاب الله تعالى فقد بينه إذ أتى بالآية المذكورة وهى حجة لفاطمة عليه لأن فيها (لا ندري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً فأذاب لهن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) فهل يشك أحد في أن هذه الآية في الطلاق الرجعى خاصة ولو ذكر عمر بذلك لرجع كما رجعت عن قوله اذ منع من ان يزيد أحد على أربع مائة درهم في صداق امرأة حين ذكرته امرأة بقول الله تعالى : (وآتيتم أحداهن قطارا) فتذكر ورجع وكذا كره أبو بكر اذ سل سيفه وقال : لا يقولن : أحداهن رسول الله ﷺ مات الا ضربته بالسيف فلما تلى عليه أبو بكر قول الله تعالى : (انك ميت وانهم ميتون) سقط إلى الارض ، وبهذا احتجت فاطمة نصاً كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله ان فاطمة قالت حين بلغها قول مروان في هذا الخبر بيني وبينكم كتاب الله عز وجل قال الله تعالى (فطلقوهن لعدتهن) الى قوله سبحانه (لا ندري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً) قالت فأى أمر يحدث بعد الثلاث وأما قوله لقول امرأة لا ندري احفظت أم نسيت فان ما أمكن من النسيان على فاطمة فهو ممكن على عمر بلا شك ، وأقرب ذلك تذكر عمار له بامر رسول الله ﷺ لهما جميعاً بالتيه من الجنابة لم يجد الماء فلم يذكر عمر ذلك وثبت على انه لا يصلح حتى يجد الماء ، وقد ذكرناه من طريق البخارى في كتبنا وكما نسي ما ذكرنا آنفاً فليس جواز النسيان مانعاً من قبول رواية العدل الذى قد افترض الله تعالى قبول روايته ولو كان ذلك لوجب على أصول خصوصاً ترك خبر الواحد جملة ورد شهادة كل شاهد في الاسلام لجواز النسيان في هذا ، فمن أضل ممن يحتج بما هو أول مبطل له عصبية ولجاج في الباطل ، وهكذا القول في قوله لها : ان جئت بشاهدين يشهدان انهما سمعا من رسول الله ﷺ فهم أول مخالف لهذا ولو لزم هذا فاطمة للزم عمر في كل ما حدث به عن رسول الله ﷺ وكل أحد من الصحابة ولا فرق ، فمن أضل ممن يموه على المسلمين بأشياء هو يدين الله تعالى بخلافها وبطلانها ونعوذ بالله من الخذلان *

فان قيل : فقد رويتم من طريق حماد بن سلمة عن حماد بن أبى سليمان انه اخبر ابراهيم النخعي بحديث الشعبي عن فاطمة بنت قيس فقال له ابراهيم : ان عمر اخبر بقولها فقال : لسنا بتاركي آية من كتاب الله تعالى ، وقول النبي ﷺ لقول امرأة لعلها

أوهمت سمعت النبي ﷺ يقول لها السكنى والنفقة قلنا : هذا مرسل لأن إبراهيم لم يولد إلا بعد موت عمر بسنين . ثم لو صح لما كانت فيه حجة لأنه ليس فيه أن عمر سمع النبي ﷺ يقول : « للمطلة ثلاثا السكنى والنفقة » وقد يمكن أن يسمعه عليه السلام يقول للمطلة السكنى والنفقة فيحمل ذلك على عمومه ، وهذا لا يجوز بل يجب استعمال ذلك مع حديث فاطمة ولا بد فيستثنى الأقل من الأكثر ولا يجوز رد نص ثابت بين الابن بنص ثابت بين لا بمشكلات لا تصح وبمجملات (١) لا بيان فيها فلم يبق من كل ذلك إلا أن عمر أنكر على فاطمة فقط مع أن هذا الخبر الساقط لا يرضاه المالكيون ولا الشافعيون ، وموهوا أيضا بما روينا من طريق ابن وهب أخبرني ابن سمعان أن ابن قسيط أخبره أن ابن المسيب كان يقول : إذا طلق الرجل امرأته وهو صحيح سوى ثلاثا فلا نفقة لها إلا أن تكون حاملا فينفق عليها حتى تضع حملها للحامل المطلقة النفقة في كتاب الله عز وجل وعلى ذلك كان أصحاب رسول الله ﷺ وهي السنة .

قال أبو محمد : هذا في غاية السقوط لأن ابن سمعان مذكور بالكذب أسقطه مالك وغيره ، وأما احتجاجه بأن لها النفقة في كتاب الله عز وجل فانما النفقة في كتاب الله تعالى للمطلة الرجعية وأما قوله على ذلك كان أصحاب رسول الله ﷺ فكل من رويناه عنه في ذلك شيئا فانما هم على أن لها النفقة حاملا أو غير حامل أو على أنه لا نفقة لها أصلا إلا ابن عمر وحده ، وأما الرجعية فلا شك أن لها النفقة عند أصحاب رسول الله ﷺ وأما قوله وهي السنة فقد قالها في دية أصابع المرأة فلم يلتفت إلى قوله في ذلك الحنفيون والشافعيون : وقال من هو خير منه ما روينا من طريق أبي دودان محمد بن كثير ناسفيا عن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف عن طلحة بن عبد الله ابن عوف قال صليت مع ابن عباس على جنازة فقرا بفاتحة الكتاب فقال : إنها من السنة فلم يلتفت إلى قوله ذلك الحنفيون والمالكيون ، فمن أضل ممن يدين بتصحيح قول لم يثبت عن سعيد بن المسيب هي السنة ولا يصدق القول الثابت عن ابن عباس هي السنة إلا هكذا فيمكن الباطل والضلال .

وذكرنا ما روينا من طريق أبي داود نا أحمد بن زهير نا أحمد بن يونس نا زهير نا جعفر ابن برقان نا ميمون بن مهران قال : قلت لسعيد بن المسيب فاطمة بنت قيس طلقت فخرجت من بيتها فقال سعيد : تلك المرأة فتنت الناس إنها كانت لسنة فوضعت على يدي ابن أم مكتوم .

قال أبو محمد : هذا مرسل لاندري من اخبر سعيدا بذلك فهو ساقط ، وقول رسول الله ﷺ في المطلقة ثلاثا ليس لها سكنى ولا نفقة الذي أوردنا قبل بأصح اسناد يبطل هذه الظنون السكاذبة كلها ويبين انه ليس ذلك في فاطمة وحدها بل في كل مطلقة ثلاثا * .

وذكروا ما ناه حمام ناعباس بن اصبح نا محمد بن عبد الملك بن ايمن نا مطلب نا ابو صالح - هو عبد الله بن صالح كاتب الليث - حدثني الليث حدثني عقيل عن ابن شهاب أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن فذكر حديث فاطمة ثم قال : فانكر الناس عليها ما كانت تحدث من خروجها من قبل ان تحل * .

قال أبو محمد : وهذا ساقط لانه من رواية عبد الله بن صالح وهو ضعيف جدا كما ذكرنا قبل ، ولاندري من هؤلاء الناس وانما ندري ان الحججة تقوم على الناس برسول الله ﷺ لأن الحججة تقوم على رسول الله ﷺ بالناس وانكار من انكر ذلك من الناس هو الذي يجب ان يذكر حقا * .

وذكروا ما روينا من طريق مسلم نا اسحاق بن ابراهيم ارنا عبد الرزاق ارنا معمر عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة فذكر حديث فاطمة هذا فقال مروان : لم يسمع هذا الحديث الا من امرأة سنأخذ بالعصمة التي وجدنا الناس عليها * .

قال أبو محمد : لو ان مروان تورع هذا الورع حيث شق عصى المسلمين وخرج على ابن الزبير امير المؤمنين بلا تأويل ولا تمويه فأخذ بالعصمة التي وجد جميع الناس واهل الاسلام عليها من القول بامامة ابن الزبير من اقصى اعمال افريقية الى اقصى خراسان حاشى اهل الأردن لكان أولى به وانجى له في آخرته ، وقد ذكرنا اختلاف الصحابة رضى الله عنهم فيما ادعى فيه العصمة واحتجوا بما روينا من طريق مسلم نا محمد بن المنثري نا حفص بن غياث نا هشام بن عروة عن أبيه عن فاطمة بنت قيس قالت : « قلت يا رسول الله : ان زوجي طلقني ثلاثا وانا اخاف ان يقتحم على قال فأمرها فتحولت » * .

قال أبو محمد : هذا كما ترون فتأملوا قوله فأمرها فتحولت ليس من كلام رسول الله ﷺ ولا من كلام فاطمة لان نضه قال فأمرها فتحولت فصح انه من كلام عروة ، ولا يخلو هذا الخبر من ان يكون لم يسمعه عروة من فاطمة فيكون مرسلًا ، ويوضح ذلك انه ما خبرنا به يونس بن عبد الله بن مغيث قال نا محمد بن احمد بن خالد نا أبي نا محمد بن وضاح نا ابو بكر بن ابى شيبة عن حفص بن غياث عن هشام بن

عروة عن أبيه قال : قالت فاطمة بنت قيس : يا رسول الله انى اخاف ان يقتحم على فامرها ان تتحول ، فان كان هذا هو اصل الخبر فهو منقطع ولا حجة في منقطع أو يكون عروة سمعه من فاطمة فلا حجة فيه أيضاً لأنه ليس فيه ان رسول الله ﷺ قال انما أمرك بالتحول من أجل خوفك أن يقتحم عليك واذا لم يقل عليه الصلاة والسلام هذا فلا يحل لمسلم يخاف النار ان يقول انه عليه الصلاة والسلام انما أمرها بالتحول من أجل ذلك لأنه اخبار عنه عليه الصلاة والسلام بما لم يخبر به عن نفسه ، وعلى كل حال فقد صح من طريق أبي سلمة بن عبد الرحمن . والشعبي . وأبي بكر بن أبي الجهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا سكنى لها ولا نفقة أفترون النفقة سقطت خوفاً الاقتحام عليها هذا كله خدش في الصفا ، وقوله عليه الصلاة والسلام بل المطلقة ثلاثاً لا سكنى لها ولا نفقة يغنى عن هذا كله وعن تكلف الظنون الكاذبة وبالله تعالى التوفيق ؛ فلم يبق الا انكار عمر . وعائشة أم المؤمنين عليها فكان ماذا فقد وافقها جابر بن عبد الله . وابن عباس . وعياش بن أبي ربيعة . وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم فما الذى جعل رأى عائشة وعمر أولى من رأى من ذكرنا ، فكيف ولا حجة في شيء من ذلك إلا انما الحجة على كل أحد ما صح عن رسول الله ﷺ ونحن نعلن ونهتف ونصرح ان رأى أم المؤمنين . وعمر أمير المؤمنين لا نأخذ به إذا صح عن رسول الله ﷺ خلافه ، ولا يحل الأخذ برأيهما حينئذ ولا ان يقول أحد عندهما في ذلك عن رسول الله ﷺ سنة كتبها فليصرحوا هم بأن يقولوا : ان رأى عمر . وأم المؤمنين أحق ان يتبع بما صح عن رسول الله ﷺ حتى يروا حاله عند الله تعالى وعند أهل الاسلام ، ولست شعري أين كان عنهم هذا الانقياد لام المؤمنين عائشة اذ لم يلتفتوا قولها بتحريم رضاع الكبير اذ قد نسبوا اليها ما قد برأها الله تعالى (١) عنه من انها تولج حجاب الله تعالى الذى ضرب به على نساء رسول الله ﷺ من لا يحل له ولوجه ، فهذه هي العظيمة التي تقشعر منها جلود المؤمنين ، وفي اباحتها للتوفي عنها ان تعتد حيث شاعت ، وأين كانوا من هذه الطاعة لعمر رضى الله عنه اذ خالفوه في المسح على العمامة وجعلوه يفتى بالصلاة بغير وضوء ، وهما قد جمعنا عليهم بما قد خالفوهما فيه (٢) في كتاب أفردها لذلك اذا تأمل رأهم كأنهم مغرورون بخلاف صاحب فيما وافق فيه السنة وتقليده في رأى وهم فيه أبداً ولكن من لم يعد كلامه من عمله كثر كلامه بالباطل وحسبنا الله ونعم الوكيل ، فصخ خبر فاطمة كالشمس لانها من المهاجرات المبایعات الأول كما روينا من طريق مسلم [نا عبد الوارث بن

(١) في النسخة رقم ١٤ ما قد نزهها الله تعالى وهو يناسب ما سبق (٢) في النسخة رقم ١٦ قد خالفونا فيه

عبد الصمد بن عبد الوارث. وحجاج بن الشاعر كلاهما عن عبد الصمد بن عبد الوارث عن أبيه عبد الوارث بن سعيد التنورى عن الحسن بن زكريان نا أبو بريرة [(١)] عن عامر الشعبي انه سأل فاطمة بنت قيس وهى من المهاجرات الاول و ذكر الحديث *

قال أبو محمد : قد شهد الله عز وجل لكلهم بالصدق قال عز وجل : (للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا ، وينصرون الله ورسوله أولئك هم الصادقون) فمن أضل ممن يكذب منهم أحدا ونسأل الله العافية ، والحمد لله رب العالمين * ولم نجد لاحد خلافة (وقالوا) فى خبر خالة جابر انما أمرها عليه الصلاة والسلام بالخروج على أن لا تبنت هنالك فكان هذا كذباً مستسهلاً ، واخباراً عن رسول الله ﷺ بالافتراء بلا دليل ، ولعمري لولم يأت اثر لكان الواجب أن لا نفقه لمبتوتة ، ولا سكنى لانها أجنبية ليست له بزوجة فلاحق لها فى ماله لا فى اسكان ولا فى نفقة والعدة شئ أزهى الله تعالى إياها لا مدخل للزوج (٢) فى اسقاطه ولا الزيادة فيه . والله تعالى التوفيق * وأما المتوفى عنها فان من أوجب لها السكنى احتجوا بما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن سعيد بن اسحاق بن كعب بن عجرة عن عمته زينب بنت كعب عن فريضة بنت مالك أن زوجها قتل بالقدم فأنت النبي ﷺ فقالت إن لها أهلاً فأمرها أن تنتقل فلما أدبرت دعاها فقال أمكئى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراه ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن ابن لكعب بن عجرة قال : حدثنى عمى وكانت تحت أبى سعيد الخدرى أن فريضة حدثتها ان زوجها خرج فى طلب أعلاج حتى اذا كان بطرف القدوم وهو جبل أدركهم فقتلوه فأنت رسول الله ﷺ فذكرت له أن زوجها قتل وانه تركها فى مسكن ليس له واستأذنته فى الانتقال فاذن لها فانطلقت حتى اذا كانت بباب الحجرة أمر بها فردت فأمرها أن لا تخرج حتى يبلغ الكتاب أجله * ومن طريق مالك عن سعد بن اسحاق ابن كعب بن عجرة عن عمته زينب بنت كعب بن عجرة عن الفريضة بنت مالك بن سنان أخت أبى سعيد الخدرى فذكره ، وفيه (٣) قالت : فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلى فى بنى خدره (٤) فان زوجى لم يتركنى فى مسكن يملكه ، وفيه أنه عليه الصلاة والسلام قال لها : أمكئى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله قال : فاعتدت فيه أربعة أشهر وعشراه * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الله بن كثير قال : قال مجاهد

(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) فى النسخة رقم ١٦ للخروج (٣) فى النسخة رقم ١٤

» فذكر فيه « (٤) فى النسخة رقم ١٦ فى بيت خدره

«استشهد رجال يوم أحد فجاؤنا ساءهم إلى رسول الله ﷺ فقلن : انانستو حش يارسول الله بالليل فبيت عند أحدنا حتى إذا أصبحنا تبددنا (١) في بيوتنا فقال رسول الله ﷺ : تحدثن عند إحداكن ما بدا لكن حتى إذا أردتن النوم فلتؤب كل امرأة منكن إلى بيتها » *

قال أبو محمد : أما حديث مجاهد فمقطع لاحجة فيه ، وأما حديث فريعة ففيه زينب بنت كعب بن عجرة وهي مجهولة لا تعرف ، ولا روى عنها أحد غير سعد ابن اسحاق وهو غير مشهور بالعدالة على إن الناس أخذوا عنه هذا الحديث لغرابته ولأنه لم يوجد عند أحد سواه فسفيان يقول سعيدو مالك وغيره يقولون سعد والزهرى يقول عن ابن كعب بن عجرة فبطل الاحتجاج به إذ لا يحل أن يؤخذ عن رسول الله ﷺ إلا ما ليس في أسناده مجهول ولا ضعيف ثم لو صح لكان الخفيفيون والمالكيون مخالفين له لأن مالكا يقول : إن كان المنزل ليس للميت فإن كان بكراهة فهي أولى به وإن كان ليس إلا اسكانا أو كان قدمت فيه مدة الكراء فلصاحب المنزل إخراجه منه ، ولو طلب منها الكراء فعلى عليها لم يلزمها أن تكرهه ولا يازم الورثة أن يكرهه لها من مال الميت . وقال أبو حنيفة : لا سكنى لها في مال الميت أصلا سواء كان المنزل له أو بكراء فقد خالفه وانص هذا الخبر ، ومن المحال احتجاج قوم بخبرهم أول عاصين له (٢) ، وموهو فيما صح من ذلك عن عائشة أم المؤمنين ، وعلى بن ابى طالب بما رويناه من طريق اسماعيل ابن اسحاق ناسيان بن حرب ناهما بن زيد قال سمعت أبا بوب السخيتاني ذكر له نقله أم كلثوم بنت على فقال أيوب انما نقلها من دار الامارة ، وقال حماد : وسمعت جرير ابن حازم يحدث أيوب بحديث عطاء أن عائشة حجت بأختها أم كلثوم في عدتها من طلحة ابن عبيد الله فقال أيوب : انما نقلتها إلى بلادها . وبه إلى حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد قال : كانت عائشة تخرج المرأة من بيتها إذا توفي عنها زوجها لا ترى به بأسا وأبى الناس الا خلافا فلا تأخذ بقولها وتدع قول الناس .

قال أبو محمد : لا تدرى من هؤلاء الناس والشرط ناس ولا حجة في الناس على الله تعالى ورسوله ﷺ انما كلام الله تعالى وكلام رسوله ﷺ هو الحجة على الناس ، وقد حرم الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم مال كل أحد على سواه إلا بحق ، ومنزل الميت اما للغرماء واما للورثة بعد الوصية ليس لامرأته فيه حق ان كانت وارثة الا مقدار حصتها فقط ، وما عدا ذلك فحرام عليها إلا بطيب أنفس الورثة ، وأما كلام

أيوب فزلة عالم قد حذر منها قديما ، وأما تمويه المحتج به وهو يدري بطلانه فقصيدة ، أما قوله نقلها عن دار الامارة فوافضيتها . وهل كان في المدينة قط دار امارة مدة رسول الله ﷺ . وأبي بكر . وعمر . وعثمان . وعلى . ومعوية . وهل سكن كل واحد من هؤلاء الا في دار نفسه لكن لما رأى أيوب رحمه الله دار الامارة بالبصرة ظن انها بالمدينة كذلك وأن عمر ابن الخطاب سكن في دار الامارة بالمدينة فيا للعجب ، وكذلك قوله عن عائشة أم المؤمنين انما نقلتها الى بلادها فهذه طامة أخرى هو يسمع حجتها في عدتها ويقول : نقلتها الى بلادها وهي المدينة ، وهل يخفى على أحد انه ضد قول أيوب وانما نقلتها عن بلادها وهي المدينة وعن الموضع الذي قتل فيه زوجها طاحلة رضى الله عنه وهو البصرة الى مكة التي ليست لها بلدا ، ولكن من ذا عصم من الخطأ من الناس بعد رسول الله ﷺ الذي تكفل الله تعالى له بالعصمة * وأما تهويلهم بعمر . وعثمان فانما الرواية عنهما في ذلك . وعن أم سلمة . وزيد منقطعة ونحن نأتيهم عنهم بمثلها سواء سواء قد أوردنا في تلك الرواية نفسها ان زيدا بن ثابت أرخص الميت في عنها أن تبقى عن منزلها يابض يومها أو ليلتها ، وهذا خلاف قولهم ، وعن أم سلمة ان تبقى عن منزلها احد طرفي الليل فليت شعري ما الفرق بين الطرف الواحد والطرف الثاني ، وأما عمر فروين من طريق سعيد بن منصور نا يحيى بن سعيد - هو القطان - عن أيوب بن موسى عن سعيد بن المسيب أن امرأة توفى عنها زوجها فكانت في عدتها فمات أبوها فسل لها عمر بن الخطاب فرخص لها أن تبني البيت الليلة والليلتين وهذا خلاف قوله ، فمرة عمر حجة ومرة ليس بحجة من مثل تلك الرواية نفسها ، وقد ذكرنا الرواية الثابتة عن ابن عمر نفقة المتوفى عنها من جميع المال ، وقول سالم ابنة كنانة تنفق عليهن حتى نبتم ما نبتم فتركوا هذا كله وتركوا . عمر . وعثمان وأم المؤمنين . وابن مسعود حيث أحبوا وشنعوا بخلافهم وان خالف ما جاء عنهم السنن الثابتة حيث أحبوا ووالله قسما برا ما تتبع الحاضرون منهم قط عمر ولا عثمان ولا ابن عمر ولا ابن مسعود ، ولا عائشة ، وما اتبعوا الا أبا حنيفة . ومالك . والشافعي ، ثم لا مؤونة عليهم في انكار ما يعرفونه من أنفسهم من ذلك ويعلمه الله تعالى والناس منهم وبالله تعالى نعوذ من مثل هذا وحسبنا الله ونعم الوكيل *

٢٠٠٥ مسألة والأمة المعتدة لا تحل لسيدها حتى تنقضي عدتها لقول الله تعالى : (ولكن لا تواعدوهن سرا إلا أن تقولوا قولا معروفا) والسر النكاح ، والسر أيضا ضد الاعلان وكلاهما نوع بنص الآية ولا خلاف في هذا

٢٠٠٦ مسألة ولا عدة من نكاح فاسد * برهان ذلك انها ليست مطلقة ولا متوفى عنها ، ولم يأت بإيجاب عدة عليها قرآن ولا سنة ولا حجة في سواهما *

٢٠٠٧ مَسَالِكٌ ولاعدة على أم ولد ان أعتقت أو مات سيدها ولاعلى
أمة من وفاة سيدها أو عتقه لها لأنه لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ، ولها أن ينكح ما
شاءت لأنه لا عدة عليهما وما كان ربك نسيا ، إلا أنها ان خافت حملاً تربصت حتى توقن
بأنها حملا أو أنها لا حمل بها ، وقد اختلف في هذا فقول أول لما نأحمم ناعباس بن
أصبع . نأحمد بن عبد الملك بن أيمن نأحمد بن اسماعيل الصائغ نأعبد الله بن بكر السهمي
نأسعيد - يعنى ابن ابى عروبة - عن مطر الوراق عن رجاء بن حيوة عن قبيصة بن ذؤيب
عن عمرو بن العاصي قال : لا تلبسوا علينا سنة نبينا ﷺ عدة أم الولد اذا توفى عنها
سيدها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشر * ومن طريق عبد الرزاق
عن معمر عن قتادة أن عمرو بن العاص قال في المعتقة عن دبر اذا كان سيدها يطؤها وان
لم تلد فعدها اذا مات عنها أربعة أشهر وعشر * نأحمد بن سعيد بن نبات نأحمد بن
عبد البصير نأقاسم بن أصبغ نأحمد بن عبد السلام الحشني نأحمد بن المثنى نأعبد الرحمن
ابن مهدي نأسفيان الثوري عن ثور بن زيد عن رجاء بن حيوة أن عمرو بن العاص
قال : عدة أم الولد ثلاثة قروء وبه الى عبد الرحمن بن مهدي نأحمد بن سلمة عن محمد بن
عمرو قال : ان عمر بن عبد العزيز والزهرى قالاجمعا : عدة أم الولد من وفاة سيدها
أربعة أشهر وعشر * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عدة أم الولد من وفاة
سيدها أربعة أشهر وعشر فان كانت أمة يطؤها ولم تلد لفات فستبرأ بشهرين وخمس
ليال * ومن طريق حماد بن سلمة أخبرنا حميد قال : سألت الحسن البصري عن عدة أم
الولد اذا توفى عنها سيدها قال : تعتد أربعة أشهر وعشرا وبه الى حميد عن عمارة عن
سعيد بن جبير قال : عدة أم الولد اذا توفى عنها سيدها أربعة أشهر وعشر * وبه الى
حماد أخبرنا قيس عن مجاهد في أم الولد اذا توفى عنها سيدها قال : تعتد أربعة أشهر
وعشرا * وبه الى حماد أنادود - هو ابن ابى هند - عن سعيد بن المسيب قال في أم الولد يتوفى عنها
سيدها عدتها أربعة أشهر وعشر ، ومن طريق الحجاج بن المنهال نأحمم بن يحيى قال : سئل
قتادة عن عدة أم الولد اذا توفى عنها سيدها فقال : قال سعيد بن المسيب . وخلص بن عمرو .
وأبو عياض : عدتها عدة الحرة أربعة أشهر وعشر * ومن طريق حماد بن سلمة أرنا
محمد بن عمرو عن عبادة بن نسي أن عبد الملك بن مروان كتب اليه في أم ولد تزوجت
قبل أن تمضي لها أربعة أشهر وعشر ان يفرق بينهما ويعزرهما وهو قول محمد بن سيرين .
والاوزاعي . واسحاق بن راهويه ، وقول ثان يجعل عدتها في العتق والوفاة ثلاثة
قروء ، روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن المبارك عن الحجاج بن ارطاة عن الحكم

ابن عتية عن علي بن أبي طالب قال : عدة السرية ثلاث حيض * ومن طريق سعيد ابن منصور نا يزيد بن هارون عن حجاج بن ارطاة عن الشعبي عن علي بن أبي طالب. وابن مسعود قالاجمعا في أم الولد : عدتها اذا مات عنها سيدها ثلاثة قروء * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء فيمن اعتق سرية وهي حبل قال : تعدد ثلاث حيض وهي امرأة حرة وقاله أيضا عمرو بن دينار ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي اسحاق الشيباني عن الحكم بن عتية قال : الامة يصيها سيدها فلم تلد له فاعتقها فعدتها ثلاثة أشهر * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن حبيب بن أبي ثابت عن ابراهيم النخعي قال : عدة السرية اذا اعتقت أو مات عنها سيدها ثلاث حيض وهو قول سفيان . وأبي حنيفة وأصحابه . والحسن بن حي ، واستحب لها الاحداد ، وقول ثالث كما روينا من طريق حماد بن سلمة ارنا داود ابن أبي هند عن الشعبي ان ابن عمر قال في عدة أم الولد اذا اعتقها سيدها في مرضه ثم توفي فانها تعدد ثلاث حيض فان لم يعتقها فحيضة واحدة ، وقول رابع روينا من طريق سعيد بن منصور نا هشيم ارنا داود عن الشعبي عن ابن عمر قال : تعدد حيضة واحدة — يعني أم الولد — قال هشيم : وارنا اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال : عدتها حيضة واحدة قال اسماعيل بن أبي خالد : وهو قول أبي قلابة . وروينا من طريق مالك عن يحيى بن سعيد قال : سمعت القاسم بن محمد ذكر ان ابن يزيد بن عبد الملك فرق بين رجال ونسائهم وكن أمهات أولاد فتزوجن بعد حيضة أو حيضتين ففرق بينهم حتى يعتددن أربعة أشهر وعشرا فقال القاسم : عدة أم الولد اذا توفي عنها سيدها حيضة ، وروى أيضا عن مكحول وهو قول الشافعي : وأبي عبيد . وقول خامس عدتها حيضة فان لم تحض فتلاثة أشهر وهو قول مالك *

قال أبو محمد : لقد كان يلزم الحنيفيين والمالكيين القائلين : ان المرسل كالمسند أن يقولوا بما روينا عن عمرو بن العاص ، ومن العجب قولهم في قول سعيد ابن المسيب في دية أصابع المرأة هي السنة ان هذا اسناد تقوم به الحجة ولم يقولوا ذلك في قول عمرو بن العاص في عدة أم الولد لا تلبسوا علينا سنة نبينا ﷺ فيا ليت شعري من أولى بمعرفة سنة رسول الله ﷺ وأولى ان يصدق عمرو بن العاص صاحب رسول الله ﷺ او سعيد بن المسيب ، والعجب انهم يدعون العمل بالقياس وهم قد قاسوا العقد الفاسد المفسوخ الذي لا يحل عندهم اقراره على النكاح الثابت الصحيح في ايجاب العدة فيهما ولم يقيسوا ام الولد المتوفى عنها على الزوجة المتوفى عنها ، والعجب

من احتجاج الخنفيين بان الله تعالى لم يجعل عدة الوفاة الا على الزوجة ولم يحتجوا على أنفسهم بان الله تعالى لم يجعل العدة بالاقراء وبالشهور الا على مطلقة ولكنهم قوم لا يفتقرون *

قال أبو محمد : لو صح خبر عمرو مسندا لسارعنا الى القول به ، وفيه أيضا مطر وهو سيء الحفظ ، وأما قول مالك فما نعلم له سلفا اذ عوض من حيضة واحدة ثلاثة أشهر بلا برهان *

قال أبو محمد : لم يوجب الله تعالى قط عدة إلا على زوجة متوفى عنها أو مطلقة أو مخيرة إذا اعتقت فاختارت فراق زوجها وما كان ربك نسيا ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه ، وقياس من ليست زوجة على زوجة باطل بكل حال وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٠٨ مسألة : وعدة الأمة المتزوجة من الطلاق والوفاة كعدة الحرة سواء سواء ولا فرق لأن الله عز وجل علمنا العدد في الكتاب فقال : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) ، وقال تعالى : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا) وقال تعالى : (واللاتي يئنسن من الحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن وأولات الاحمال أجلبن أن يضعن حملهن) *

قال أبو محمد : وقد علم الله عز وجل اذ أباح لنا زواج الاماء انه يكون عليهن العدد المذكورات فما فرق عز وجل بين حرة ولا أمة في ذلك وما كان ربك نسيا ، ونعوذ بالله تعالى من الاستدراك على الله عز وجل والقول عليه بما لم يقل ومن أن نشرع في الدين ما لم يأذن به الله ، وقد اختلف في هذا فروينا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن زيد عن عمرو بن أوس الثقفي ان عمر بن الخطاب قال : لو استطعت أن اجعل عدة الأمة حيضة ونصفا لفعلت فقال له رجل : يا أمير المؤمنين فاجعلها شهرا ونصفا * ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني أبو الزبير انه سمع جابر ابن عبد الله يقول : جعل لها عمر حيضتين - يعني الأمة المطلقة - * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن محمد بن عبد الرحمن مولى آل طلحة عن سليمان بن يسار عن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن عمر بن الخطاب قال : ينكح العبد اثنتين ويطلق تطليقتين وتعد الأمة حيضتين فان لم تحض فشهري . وقال فشهرا ونصفا * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن المغيرة عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود

قال : يكون عليها نصف العذاب ولا يكون لها نصف الرخصة * ومن طريق حماد ابن سلمة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : الحر يطلق الأمة تطليقتين وتعتد حيضتين * ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب أخبرني قبيصة بن ذؤيب انه سمع زيد بن ثابت يقول : عدة الأمة حيضتان * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن محمد بن عبد الرحمن عن سليمان بن يسار عن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال : ينكح العبد اثنتين وعدة الأمة حيضتان ، قال معمر : وهو قول الزهري * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب عدة الأمة حيضتان قال معمر : وهو قول الزهري ، ومن طريق عبد الرزاق عن داود ابن قيس قال : سألت سالم بن عبد الله بن عمر عن عدة الأمة قال : حيضتان وإن كانت لا تحيض فشهرا ونصف * ومن طريق ابن وهب عن أسامة بن زيد عن زيد بن أسلم عدة الأمة حيضتان * ومن طريق ابن وهب أخبرني رجال من أهل العلم ان نافعاً ، وابن قسيط . ويحيى بن سعيد . وربيعه . وغير واحد من أصحاب رسول الله ﷺ والتابعين عدة الأمة حيضتان * ومن طريق حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان . وقتادة . وداود بن أبي هند قال حماد : عن ابراهيم النخعي وقال قتادة عن الحسن وقال داود : عن الشعبي قالوا كلهم : عدة الأمة حيضتان * ومن طريق ابن وهب أخبرني هشام بن سعد عن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق قال : عدة الأمة حيضتان قال القاسم مع ان هذا ليس في كتاب الله عز وجل ولا نعلمه سنة عن رسول الله ﷺ ولكن قد مضى أمر الناس على هذا * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء في عدة الأمة صغيرة أو قاعدا قال : قال عمر بن الخطاب : شهر ونصف * ومن طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب . وأبي قلابة انهما قالوا جميعاً : الأمة اذا طلقت وهي لا تحيض تعتد شهراً ونصفاً * ومن طريق حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان عن ابراهيم النخعي قال : عدة الأمة التي طلقت ان شأت شهراً ونصفاً وان شأت شهرين وان شأت ثلاثة أشهر * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عدة الأمة شهران لكل حيضة شهر ، ومن طريق الحجاج بن المنهال ناحاد ابن زيد عن عمرو بن دينار قيل له ان ابن جريج يقول عن عطاء في عدة الأمة التي لا تحيض خمس وأربعون ليلة فقال عمرو : اشهد على عطاء انه قال : عدتها شهران اذا كانت لا تحيض ، وقال أبو حنيفة . وأصحابه . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . والشافعي . وأصحابه : عدة الأمة المطلقة التي لا تحيض شهر ونصف ، وقالوا كلهم :

عدتها حيضتان الا الشافعي فانه قال : طهران فاذا رأت الدم من الحيضة الثانية فهو خروجها من العدة * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن عبد الكريم البصري عن مجاهد قال : عدة الامة التي لا تحيض ثلاثة أشهر * ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن يونس بن عبيد قال : قال الحسن : عدة الامة التي لا تحيض ثلاثة أشهر * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن صدقة بن يسار قال : خاصمت الى عمر بن عبد العزيز في أمة لم تحض فجعل عدتها ثلاثة أشهر * ومن طريق ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ربيعة قال في الامة حاضت أو لم تحض أو قعدت : ينتظر بها ثلاثة أشهر لانعلم براءتها الا براءة الحرة ههنا ، قال ابن وهب : وأخبرني رجال من أهل العلم عن عمر بن الخطاب . وابن شهاب . وبكير بن الأشج وغيرهم ان عدة الامة التي يتست من الحيض والتي لم تبلغ ثلاثة أشهر وهو قول مالك . وأصحابه . والليث ابن سعد *

قال أبو محمد : وروى عن ابن عمر . وسعيد بن المسيب . وسليمان بن يسار . وربيعه . ويحيى بن سعيد . وابن قسيط من طرق ساقطة عدة الامة من الوفاة شهران وخمس ليال ، وصح ذلك عن عطاء . وقتادة . والزهري وهو قول أبي حنيفة . والشافعي . ومالك . وأصحابهم ، وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين قال : ما أرى عدة الامة إلا كعدة الحرة الا ان تكون مضت في ذلك سنة فالسنة أحق ان تتبع ، وذكر عن احمد بن حنبل ان قول مكحول ان عدة الامة في كل شيء كعدة الحرة وهو قول أبي سليمان وجميع أصحابنا *

قال أبو محمد : احتج من رأى ان عدتها حيضتان بما روينا من طريق أبي داود - هو السجستاني - نا محمد بن مسعود نا أبو عاصم عن ابن جريج عن مظاهر بن أسلم عن القاسم بن محمد بن أبي بكر عن عائشة أم المؤمنين عن النبي ﷺ قال : طلاق الامة تطليقتان وقرؤها حيضتان * وبما ناه حمام بن أحمد نا يحيى بن مالك بن عائد نا عبد الله بن أبي غسان نا أبو يحيى زكريا نا يحيى الساجي نا محمد بن اسماعيل ابن سمرة نا عمر بن شبيب المسلي نا عبد الله بن عيسى عن عطية عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ انه قال : « طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان » *

قال أبو محمد : ما تعلقوا من الآثار الا بهذا ، وهذا الخبر لا يسوغ للبالكين ولا للشافعيين الاحتجاج بهما لانهما بطلان لمذهبهما لأن الطلاق عندهما للرجال ، والاقراء الاطهار فان صححوهما لمهمات ترك مذهبهما في ذلك وان أبطلوهما

فقد كفونا مؤنتهم في هذين الخبرين * وأما الحنيفيون فانهم احتجوا بهما وهما ساقطان لان أحدهما من طريق ظاهر بن أسلم وهو في غاية الضعف والسقوط ، والعجب ان الحنيفيين من أصولهم ان الراوى اذا خالف خبرا رواه أو ذكر له فلم يعرفه فانه دليل على سقوط ذلك الخبر احتجوا بذلك في خبر اليمين مع الشاهد والخبر الثابت من مات وعليه صيام صام عنه وليه ، وفي الخبر الثابت أيما امرأة نكحت بغير إذن موليا فتكاحها باطل ، وفي الخبر الثابت في رفع اليدين عند الركون والرفع منه ، وفي الخبر الثابت في غسل الاناء من ولوغ الكلب سبعا ، ثم يتعلقون بهذا الخبر الساقط الذي لاخير فيه ، وقد صح عن القاسم بن محمد كما ذكرنا آنفا ان الحكم بأن عدة الأمة حيضتان لم يأت به سنة عن رسول الله ﷺ ، ويردون الاخبار بأنها زائدة على ما في القرآن كما فعلوا في الخبر الثابت بالمسح على العمامة ثم يحتجون بهذين الخبرين الساقطين وهما مخالفان لما في القرآن حقا فاعجبوا لعظيم تناقض هؤلاء القوم ، والخبر الثاني من طريق عمر بن شبيب المسلمي وعطية وهما متفق على ضمهما فلا يحل الاخذ بهما ولو صحا لما سبقونا الى القول بهما وقالوا : وهو قول جمهور السلف الصالح من الصحابة والتابعين *

قال أبو محمد : وهذا أيضا لا يمكن للمالكين ولا الشافعيين الاحتجاج بهذا لانهم مخالفون لكل من جاء عنه في ذلك قول من الصحابة رضى الله عنهم لان الثابت عن عمر بن الخطاب وابنه . وزيد بن ثابت ، والمأثور عن ابن مسعود أن عدة الأمة حيضتان وهذا خلاف قول المالكيين . والشافعيين . واذا جاز عندهم أن يخطئ الصحابة في مثية الاقراء من الأمة فلا تنكر على من قال بذلك في كمية عدتها وأما الحنيفيون فاتهموا ذلك عن عمر . وابنه . وزيد فقط ، وايضا فان عمر قد بين انه رأى منه ولا حجة في رأى وقد صح عن عمر . وابنه . وزيد التحذير من رأى ولا حجة في رأى أحد ، وعمر يقول : لو استطعت أن أجعل عدتها حيضة ونصفا لفعلت ، وما ندرى كيف هذا وأى امتناع في أن يقول اذا رأت جمهور الحيضة وفورها قد أخذ في الانحطاط فقد حلت لانه بلا شك قد مضى نصف الحيضة ، وقد قلنا : لا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد ذكرنا فيما خلا من المسائل في كتابنا هذا قبل هذه المسألة ما قالوه بما خالفوا فيه بأرائهم جمهور الصحابة رضى الله عنهم بل كل من روى عنه في ذلك قول ما لا يعرف ان أحد اقاله قبلهم كثيرا جدا كفولهم فيما يحل به وطء الحائض اذا رأت الطهر ، وكعة ولهم في صفة الاحداد وغير ذلك كثيرا جدا ، وقد قلنا : لا حجة في قول أحد دون القرآن

والثابت عن رسول الله ﷺ واحتجوا بأنه لما كان حد الأمة نصف حد الحرة وجب أن تكون عدتها نصف عدة الحرة.

قال أبو محمد : وهذا قياس والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا منه أفسد قياس وأشدّه بطلانا لما نيينه عليه أن شاء الله تعالى، والعجب في ما روى ولم يصح عن ابن مسعود أي جعلوا عليها نصف العذاب ولا يجعلون لها نصف الرخصة ؟ وأن هذا لبعيد عن رجل من عرض الناس فكيف عن مثل ابن مسعود رضي الله عنه لأنه يقال لقائل هذا القول ومصوبه ما نحن جعلنا عليها نصف العذاب ولا نحن نجعل لها نصف الرخصة بل الله تعالى جعل عليها نصف العذاب حيث شاء ولم يجعل لها نصف الرخصة وما كان ربك نسيا ، ثم هبك لو جعلنا نحن عليها نصف العذاب وكان ذلك مباحا لنا أن نجعله فمن أين وجب علينا أن نجعل لها نصف الرخصة إن هذا لم يجب لا نظيره . وأما فساد هذا القياس فإن قياس هذه العدة على حد الزنا فاسد لأنه لا شبه بين الزنا الموجب للحد وبين موت الزوج وطلاقه ؛ والقياس عندهم باطل إلا على شبه بين المقيس والمقيس عليه فصح على أصولهم بطلان هذا القياس فكيف عندهم لا يجيز القياس أصلا ، والحمد لله رب العالمين ثم فساد آخر وهو أنهم أوجبوا القياس على نصف الحد في الأمة وهم لا يختلفون في أن حد الأمة في قطع السرقة كحد الحرة فمن أين وجب أن تقاس العدة عندهم على حد الزنا دون أن يقيسوه على حد السرقة ؟ ثم هلا قاسوا عدة الأمة من الطلاق والوفاة بالاقراء والشهور على ما لا يختلفون فيه من أن عدتها من كل ذلك إن كانت حاملا كعدة الحرة فلتنصح القياس يوما فإن قياس العدة من الوفاة والطلاق على العدة من الوفاة والطلاق لا شك عندهم عنده أدنى فهم أولى من قياس العدة على حد الزنا فلاح فساد قياسهم في ذلك كظهور الشمس يوم صحو والحمد لله رب العالمين ثم العجب كله من قياس مالك عدة الأمة من الوفاة على عدتها عنده بالاقراء ثم لم يقس عدة الأمة بالشهور من الطلاق على عدتها بالشهور من الوفاة بل جعل عدة الأمة بالشهور من الطلاق كعدة الحرة ولا فرق ، وهذه مناقضات وأقوال فاسدة لا تخفى على ذى حظ من فهم ، ثم عجب آخر وهو أنهم جعلوا عدة الأمة من الوفاة نصف عدة الحرة من الوفاة شق الأنملة ثم اختلفوا فجعل أبو حنيفة والشافعي عدة الأمة بالشهور من الطلاق نصف عدة الحرة بالشهور من الطلاق وجعل مالك عدة الأمة من الطلاق بالشهور كعدة الحرة من الطلاق بالشهور سواء سواء ، ثم جعلوا ثلاثتهم عدة الأمة بالاقراء ثلثي عدة الحرة بالاقراء فهل في التلاعب أكثر من هذا مرة نصف عدة الحرة ومرة مثل عدة الحرة ومرة ثلثي عدة الحرة كل هذا بلا قرآن

ولا سنة ولا قياس يعقل ، وكل هذا قد اختلف فيه السلف وقبل وبعد فعلى أى شىء قاسوا قولهم فى عدتهما بالاقرار ثلثى عدة الحرة وحسبنا الله ونعم الوكيل ، والحمد لله كثيرا على توفيقه إيانا للحق وتيسيره للصواب ، ولقد كان يلزمهم إذ قاسوا عدة الأمة على حدّها أن لا يوجبوا عليها إلا نصف الطهارة ونصف الصلاة ونصف الصيام قياسا على حدّها ، والذي يلزمهم أكثر مما ذكرنا والله تعالى التوفيق .

٢٠٠٩ مَمَمَّا وتعتمد المطلقة غير الحامل والحامل المتوفى عنها من حين يأتيها خبر الطلاق وخبر الوفاة وتعتمد الحامل المتوفى عنها من حين موته فقط . برهان ذلك قول الله عز وجل : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا) ، وقوله تعالى : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) وقال تعالى : (فعدهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن) فلا بد من أن يفضون إلى العدة من الوفاة والقروء . وعدة الأشهر بنية لها وتربص منهن وإلا فذلك عليهن باق ، وأما الحامل فإن الله تعالى يقول : (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) فليس ههنا فعل أمرن بقصده والنية له لكن المطلقة الحامل خرجت من ذلك بما ذكرنا قبل من أنه لا يكون طلاق الغائب طلاقا أصلا حتى يبلغها فاغنى ذلك عن إعادته وبقيت المتوفى عنها على وضع الحمل أثر موت الزوج والله تعالى التوفيق ، وفى هذا خلاف قديم صح عن ابن عمر . وابن عباس أنها تعتمد من يوم مات أو طلق ، ورويناه عن ابن مسعود من طريق ابن أبي شبة نأى أبو الأحوص سلام بن سليم عن أبي إسحاق عن أبي الأحوص عن ابن مسعود ، وصح أيضا عن سعيد بن المسيب . والنخعي . والشعبي . وعطاء . وطاوس . ومجاهد . وسعيد بن جبير . وأبي الشعثاء جابر بن زيد . والزهرى . وسليمان بن يسار . وأبى قلابة . ومحمد بن سيرين . وعكرمة . ومسروق . وعبد الرحمن بن يزيد ، وهو قول أبى حنيفة . ومالك . والشافعى . وأصحابهم ، وقال آخرون غير ذلك كما ناه محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عوف الله نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشنى نا محمد بن بشار نا بندار نا ابوداود الطيالسى نا شعبة نا ابان بن ثعلبة نا الحكم بن عتيبة نا أبى صادق نا ربيعة نا ناجد نا على بن أبى طالب نا المتوفى عنها قال : عدتها من يوم يأتيها الخبر . ومن طريق وكيع نا أبى الأشهب نا الحسن البصرى قال : تعتمد من يوم يأتيها الخبر . ومن طريق عبد الرزاق نا سفيان الثورى . ومعمار نا سفيان نا يونس نا عبيد وقال معمر نا أيوب نا ثقف نا يونس نا أيوب كلاهما نا الحسن نا الطلاق والموت تعتمد من يوم يأتيها من زوجها نا خبر نا زاد نا أيوب نا روايته ولها النفقة قال معمر نا قتادة نا قتادة نا حماد نا سلمة نا قتادة نا

خلاص بن عمرو قال : تعتمد من يوم يأتيها الخبر ، وقال آخرون : من يوم تقوم البينة كما رويان من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب . وأبي الشعثاء جابر ابن زيد : وأبى قلابة قالوا كلهم في امرأة جاءها طلاق أو موت قالوا : تعتمد من يوم قامت البينة هـ . ومن طريق ابن أبي شبة نا أبو خالد الأحمر . والثقفى - هو عبد الوهاب ابن عبد المجيد - د - قال أبو خالد عن داود عن سعيد بن المسيب . والشعبي ، وقال عبد الوهاب عن يزيد عن مكحول قالوا كلهم في الرجل يطلق أو يموت إذا قامت البينة فتعتمد من يوم يموت وإن لم تقم لها بينة فممن يأتيها الخبر * . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري قال : قال حماد بن أبي سليمان . ومنصور بن المعتمر عن إبراهيم النخعي قال : ما أكلت بعد موته وهي لا تدرى بموته ، فهو لها ما حبست نفسها عليه ، وصح عن الشعبي أنه يؤخذ منها إلا قدر ميراثها * . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر قال : لا يتوارثان ولا رجعة له عليها في قول الفر يقين جميعا قاله قتادة عن علي . وابن مسعود هـ

قال أبو محمد : لم يدرك قتادة عليا ولا ابن مسعود ولا وجدنا ذلك عن غيره ، والذي نقول به أنهما يتوارثان وله الرجعة عليها ما لم يبلغها طلاقه بالثلاث ولا ترد ما أكلت في الطلاق لأنها زوجته ما لم يبلغها أو يأتيها الخبر ، وأما في الموت فبخلاف ذلك وترد ما أكلت لأنها أكلت مال الورثة أو مال الفرما . ولاحق لها عندهم إنما حقها في مال الزوج فما دام المال ماله فحقها فيه باق وبالله تعالى التوفيق هـ

٢٠١٠ - مسألة - وإذا تنازع الزوجان في متاع البيت في حال الزوجية أو بعد الطلاق أو تنازع أحدهما مع ورثة الآخر بعد الموت أو ورثتهما جميعا بعد موتهما فكل ذلك سواء وكل ذلك بينهما مع أيما منهما أو يمين الباقي منهما أو ورثة الميت منهما أو إيمان ورثتهما معا وسواء في ذلك السلاح والحلى ومالا يصاح إلا للرجال أو إلا للنساء أو للرجال والنساء إلا ما على ظهر كل واحد منهما فهو له مع يمينه ، وقد اختلف السلف في هذا على أقوال ، فقول كما رويانا من طريق عبد الرزاق نا معمر عن الزهري أنه قال في تداعي الزوجين البيت بيت المرأة إلا ما عرف للرجل هـ . ومن طريق معمر عن أيوب السخيتي نا عن أبي قلابة في ذلك مثل قول الزهري هـ . ومن طريق عبد الرزاق نا معمر بن سليمان التيمي عن أبيه عن الحسن البصري قال للمرأة ما أغلق عليه بابها إذا مات زوجها هـ . ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن يونس بن عبيد عن الحسن قال : ليس للرجل إلا سلاحه وثيابه جلده هـ . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : أما ما أحدث الرجل من متاع فهو له إذا أقام عليه البينة هـ

ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا منصور عن الحسن في رجل طلق امرأته أو مات عنها . - وقد أحدثت في بيته أشياء فقال الحسن : لها ما أغلقت عليه باها السلاح الرجل ومصحفه ، وقالت طائفة : غير هذا كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا منصور عن ابن سيرين قال : ما كان من صدق فهو لها وما كان من غير صدق فهو ميراث ، وقول ثالث كل شيء للرجل إلا ما على المرأة من الثياب أو الدرع والخمار وهو قول ابن أبي ليلى ، وقول رابع كما ناهشيم بن عبد السلام الحشني ناهشيم بن المثنى ثنا ابن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشني ناهشيم بن المثنى ثنا الضحاك بن مخلد - هو أبو عاصم - عن سفیان الثوري عن عبيدة بن مغيث عن إبراهيم النخعي أنه قال في الرجل إذا مات فادعت المرأة متاع البيت أجمع قال : إن كان من متاع الرجل فهو للرجل وأما ما كان من متاع النساء فهو للمرأة وما كان مما يكون للرجل وللمرأة فهو للباقي منهما فإن كان فرقة وليس موتا فهو للرجل ، وقول خامس كما روينا من طريق سعيد بن منصور نا سويد بن عبد العزيز قال : سألت ابن شبرمة عن تداعي الزوجين فقال : متاع النساء للنساء ومتاع الرجال للرجال (١) وما كان من متاع يكون للرجال والنساء فهو بينهما ، وسألت ابن أبي ليلى عن ذلك فقال مثل قول ابن شبرمة وزاد في الحياة والموت . ومن طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا من سمع ابن ذكوان المدني وعثمان البتي يقولان : ما كان للرجال والنساء فهو بينهما ، وهو قول عبيد الله بن الحسن . والحسن بن حي وأحد قولي زفر وأوجبوا الإيمان مع ذلك كله ، وقول سادس كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن ابن شبرمة . وابن أبي ليلى قال جميعا : ما كان للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان مما يكون للرجال والنساء فهو للرجل (٢) وهو قول الحكم وهو قول مالك الفرقة والموت سواء في ذلك عنده ويخلف كل واحد منهما في كل ذلك . وقول سابع كما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أخبرنا من سمع الحكم بن عتيبة وسعيد بن اشوع يقولان ما كان للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان للرجال والنساء فهو للمرأة . وهذا يقول هشيم . وقول ثامن كما روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا غندر عن شعبة عن حماد أنه سئل عن متاع البيت فقال : ثياب المرأة للمرأة وثياب الرجل للرجل وما تشاجر فيه ولم يكن لهذا ولا لهذا [بينة] (٣) فهو للذي في يديه ، وقال أبو حنيفة : إن كان أحد الزوجين

(١) في النسخة رقم ١٦ ومتاع الرجل للرجل (٢) في النسخة رقم ١٤ ما يكون للرجل والمرأة
فهو للرجل (٣) الزيادة من النسخة رقم ١٤

مملوكا والآخر حرا فالمال كله لمن كان منهما حرا مع يمينه ، وكذلك قال أبو يوسف ، ومحمد إلا أن يكون العبد مأذونا له في التجارة فهو كالحر في حكمه في ذلك ، ثم اختلفوا فقال أبو يوسف : فان كانا حرين أو مكاتبين أو مأذونين لهما في التجارة أو أحدهما حرا والآخر مكاتبا أو مأذوبا له في التجارة أو مسلمين أو أحدهما فانه يقضى للبرأة بمثل ما تجهز به إلى زوجها فابقى بعد ذلك فسواء كان عما لا يصلح إلا للرجال أو لا يصلح إلا للنساء أو يصلح للرجال والنساء فكل ذلك للرجل مع يمينه في الفرقة والموت ، وقال أبو حنيفة في كل هؤلاء : ما كان من متاع الرجال فهو للرجل مع يمينه وما كان من متاع النساء فهو للمرأة مع يمينها هذا في الفرقة والموت ، وما صلح للرجال والنساء فهو للرجل مع يمينه في الفرقة وهو للباقي منهما أيهما كان ؛ ووافقه على كل ذلك محمد بن الحسن إلا في الموت فانه جعل ما يصلح للرجال والنساء للرجل أو لورثته مع يمينه أو أيماهم . وقول تاسع بما قلنا نحن وهو قول سفيان الثوري . والقاسم بن معن بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود القاضي ، وشريك بن عبد الله القاضي . والشافعي . وأبي سليمان وأصحابهما . وأحد قول زفر بن الهذيل . وقول الطحاوي .

قال أبو محمد : احتج من قال بأن ما صلح للرجال فهو للرجل وما صلح للنساء فهو للمرأة بما روينا من طريق سعيد بن منصور وناسويد بن عبد العزيز الدمشقي نا أبو نوح المدني من آل أبي بكر قال نا الحضرمي رجل قد سماه عن علي بن أبي طالب قال قال رسول الله ﷺ : « متاع النساء للنساء ، ومتاع الرجال للرجال » .

قال أبو محمد : هذا خبر موضوع مكذوب لا يحل لأحد أن يرويه إلا على بيان وضعه ، سويد بن عبد العزيز مذكور بالكذب ؛ وأبو نوح لا يدري أحد من هو ، والحضرمي مثل ذلك ثم لو صح لكان غير حجة لهم لأن ظاهره أن لكل أحد متاعه الذي بيده لا نعلم يقل فيه أن اختلف الزوجان ولا قال فيه ما صلح للرجال ولا ما صلح للنساء وإنما فيه متاع النساء ومتاع الرجال ، والمتاع هو متاع المرأة الذي في ملكه سواء صلح له أو لم يصلح له وإذا لم يخص به اختلاف الزوجين فليس لأحد أن يخص هذا الباب دون اختلاف الأخ والأخت فبطل تمريهم بهذا الخبر المكذوب *

قال أبو محمد : ولا يختلف المخالفون لنا من الحنفيين والمالكيين في أخ وأخت ساكنين في بيت فسداعيا ما فيه انه بينهما بنصفين مع أيماهما ولم يحكموا في ذلك بما حكموا به في الزوجين ؛ وكذلك لم يختلفوا في عطار ودباغ أو بزار ساكنين في بيت في أن كل ما في البيت بينهما مع أيماهما ولم يحكموا أن ما كان من عطر فلعطار وما كان من

آلة الدباغ فللدباغ وما كان من آلة البر فللبزاز فظهر تناقضهم وفساد قولهم يقيّن وإنه ظن كاذب وقد قال رسول الله ﷺ: «إياكم والظن فإن الظن أ كذب الحديث» * برهان صحة قولنا أن يد الرجل ويد المرأة على ما في البيت الذي يسكنها أو دار سكنها أي شيء كان فليس أحدهما أولى به فهو لها إذ هو بأيديهما مع إيمانها ولا تنكر ملك المرأة للسلاح ولا ملك الرجل للحنلى وبالله تعالى التوفيق *

الاستبراء

٢٠١١ مسألة قال أبو محمد : وقد ذكرنا في كتاب اللعان من ديواننا هذا حكم الوليديه اثنا فصاعدا إذا لم يعرف أيهم (١) كان معها أو لا سواء من أمة كان أو من حرة (٢) ونذكره هنا إن شاء الله تعالى حكم ذلك إذا كان يعرف أيهما الأول من الأزواج أو السادات في ملك اليمين *

قال أبو محمد : من كانت له جارية يطؤها وهي ممن تحيض فاراد بيعها فالواجب عليه أن لا يبيعها حتى تحيض حيضا يتيقنه، وكذلك إن أراد انكاحها أو هبتها أو صداقها فإن كانت ممن لا تحيض فلا يبيعها حتى يوقن أنه لا حمل بها ثم على الذي انتقل ملكها إليه أن لا يطأها حتى يستبرئها بحيضة ويوقن أنها حيضة أو حتى يوقن أنه لا حمل بها إلا أن يصح عنده أنها قد حاضت عند الذي انتقل ملكها عنه حيضا متيقنا وأنه لم يخرجها عن ملكه حتى أيقن أنه لا حمل بها فليس عليه أن يستبرئها حيث لا يجوز أن يجبر على مواضعها على يدى ثقة ولا أن يمنع منها لأن كلا الأمرين شرط ليس في كتاب الله تعالى، وقد قال رسول الله ﷺ: «كل شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل»، وقد أباح الله تعالى ملك اليمين فلا يحل منع المالك من أمته، والعجب أن المالكين الموجبين للمواضعة متفقون على أنه لا ينتفع بذلك متى ظهر بها حمل، فأى معنى لعمل لا فائدة فيه ولا تنقطع الرية دون أن يوجه نص *

قال أبو محمد : ولا يجب في البكر استبراء أصلا فإن ظهر بها عند المشتري أو الذى انتقل ملكها إليه أو الذى تزوجها حمل بقيت بحسبها حتى تضع أو حتى توقن بأن الحمل كان قبل انتقال ملكها إليه فإن تيقن بذلك فسخ البيع والهبة والاصداق والنكاح وردت إلى الذى كانت له فإن كان تزوجها وهي أمة أمر بأن لا يطأها حتى تضع ولم يفسخ النكاح لما قد ذكرناه في كتاب النكاح من ديواننا هذا، وجملة أنه لا عدة على أمة من غير زوج فإذا لم تكن في عدة فنكاحها جائز فإن لم يوقن ذلك حتى تضع نظر فإن كان

وضعها لأقل من تسعة أشهر من حين أنكر الأول وطئها أو لأقل من ستة أشهر من حين وطئها الثانى . فالولد للأول بلا شك وان ولدته لا أكثر من تسعة أشهر بطرفة عين من حين وطئها الثانى فالولد للثانى بلا شك ، فان ولدته لا أكثر من تسعة أشهر من حين أمكن الأول وطئها ولأقل من ستة أشهر من حين وطئها الثانى فهو غير لاحق بالأول ولا بالثانى وهو مملوك للثانى ان كانت أمه أمة إلا أنها يعتق عليه ولا بد لما ذكرنا فى كتاب العتق فلو ولدته لأقل من تسعة أشهر من حين أمكن الأول وطئها ولا أكثر من ستة أشهر من حين وطئها الثانى فهو للأول ولا بد لان فراشه كان قبل فراش الثانى فلا ينتقل عنه إلا بنصر أو يقين من ضرورة مشاهدة ، وقد قال رسول الله ﷺ : « الولد لصاحب الفراش » فاذ لاشك فى هذا فلا يجوز أن يبطل الفراش الاول الذى هو المتيقن ويصح فراش ثان بظن لكن ييقن لاجال للشك فيه ، فان تيقن بضوثة خلقته انه لستة أشهر أو سبعة أشهر أو ثمانية وكانت هذه المدة قد استوفتها عند الثانى وتيقن بذلك أنه ليس للأول فهو للثانى بلا شك ، ولا يجوز أن يكون حمل أكثر من تسعة أشهر ولا أقل من ستة أشهر لقول الله تعالى (وحمله وفصاله ثلاثون شهرا) وقال تعالى : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة) فمن ادعى ان حملا وفصالا يكون فى أكثر من ثلاثين شهرا فقد قال الباطل والمحال وزد كلام الله عز وجل جهارا . وقد قال ابو حنيفة : يكون الحمل عامين ، واحتج له أصحابه بحديث فيه الحارث بن حصيرة وهو هالك ان ابن صياد ولد لستين وهذا كذب وباطل ، وابن حصيرة هذا شيعى يقول برجعة على الى الدنيا ، (وذكروا) أيضا ما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن الاعمش عن أبى سفيان عن اشياخ لهم عن عمرانه رفع اليه امرأة غاب عنها زوجها سنين فجاء وهى حبلى فهم عمر برجها فقال له معاذ بن جبل : يا أمير المؤمنين . ان يك السبيل لك عليها فلا سبيل لك على ما فى بطنها فتركها عمر حتى ولدت غلاما قد نبت ثناياه فعرف زوجها شبهه فقال عمر : عجز النساء أن تكون مثل معاذ لولا معاذ هلك عمره

قال ابو محمد : وهذا أيضا باطل لانه عن أبى سفيان وهو ضعيف عن اشياخ لهم وهم مجهولون ، ومن طريق سعيد بن منصور ناداود بن عبد الرحمن عن ابن جريج عن جميلة بنت سعد عن عائشة أم المؤمنين قالت : ما نرى المرأة فى الحمل على سنين قدر ما يتحول ظل هذا المغزل جميلة بنت سعد مجهولة لا يدري من هى فبطل هذا القول والحمد لله رب العالمين ، وقالت طائفة : لا يكون الحمل أكثر من اربع سنين روينا عن سعيد بن المسيب

من طريق فيها على بن زيد بن جدعان وهو ضعيف وهو قول الشافعي ولا نعلم لهذا القول شبهة تعلقوا بها أصلا ، وقالت طائفة : يكون الحمل خمس سنين ولا يكون أكثر أصلا وهو قول عباد بن العوام ، والليث بن سعد ، وروى عن مالك أيضا ولا نعلم لهذا القول متعلقا أصلا . وقالت طائفة : يكون الحمل سبع سنين ولا يكون أكثر وهو قول الزهري . ومالك ، واحتج مقلدوه بأن مالك ولد لثلاثة أعوام وأن نساء بني العجلان ولدن لثلاثين شهرا وأن مولاة لعمر بن عبد العزيز حملت ثلاث سنين وأن هرم بن حيان والضحاك بن مزاحم حمل بكل واحد منهما سنتين . وقال مالك : بلغني عن امرأة حملت سبع سنين .

قال أبو محمد : وكل هذه أخبار مكذوبة (١) راجعة الى من لا يصدق ولا يعرف من هو ، ولا يجوز الحكم في دين الله تعالى بمثل هذا . ومن روى عنه مثل قولنا عمر بن الخطاب كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني يحيى ابن سعيد الانصارى انه سمع سعيد بن المسيب يقول : قال عمر بن الخطاب أيام رجل طلق امرأته فحاضت حيضة أو حيضتين ثم قعدت فلتجلس تسعة أشهر حتى يستبين حملها فان لم يستبين حملها في تسعة أشهر فلتعقد بعد التسعة الا شهر ثلاثة أشهر عدة التي قد قعدت عن الحيض *

قال أبو محمد : فهذا عمر لا يرى الحمل أكثر من تسعة أشهر وهو قول محمد ابن عبد الله بن عبد الحكم . وأبي سليمان . وأصحابنا . قال علي : الا ان الولد قد يموت في بطن أمه فيتأدى بلا غاية حتى تلقيه متقطعا في سنين فان صح هذا فانه حمل صحيح لا تنقض عدتها الا بوضعه كله (٢) الا انه لا يوقف له ميراث ولا يلحق أصلا لانه لا سبيل الى أن يولد حيا ولو سعت عند تيقن ذلك في اسقاطه بدوا لكان مباحا لانه ميت بلا شك والله تعالى التوفيق .

وأما ولد الزوجة لا أكثر من تسعة أشهر من آخر وطء وطئها زوجها فهو متيقن بلا لعان ، وكذلك ان ولدته لأقل من ستة أشهر إلا ان يكون سقطا فهو له وتصير الأمة به أم ولده وتنقض به عدة المطلقة والمتوفى عنها ، وأما استبراء الأمة المنتقلة للملك فقد اختلف في ذلك ايضا لما روينا من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج قال : قال عطاء : تداول ثلاثة من التجار جارية فولدت فدعا عمر بن الخطاب القافة فالحقروا ولدها بأحدهم ثم قال عمر : من ابتاع جارية قد بلغت الحيض فليتربص بها

(١) في النسخة رقم ١٤ « كاذبة » (٢) في النسخة رقم ١٦ بوضع كله

حتى تحيض فان كانت لم تحض فليترى بها خمساً واربعين ليلة * ومن طريق الحجاج
ابن المنهال نا هشيم ارنا الحجاج ومنصور قال الحجاج عن عطاء . وقال منصور عن سعيد
ابن المسيب قال جميعاً : تستبرأ الأمة التي لم تحض بشهر ونصف * وقول ثان كما روينا
من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري . ومعمرو قال سفيان عن فراس عن الشعبي عن
عائشة عن ابن مسعود ، وقال معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر قال جميعاً : تستبرأ الأمة
بحيضة * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : كم عدة الأمة تباع ؟
قال : حيضة ، وقاله أيضاً عمرو بن دينار * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن
قتادة في الأمة تباع وقد حاضت قال : يستبرئها الذي باعها ويستبرئها الذي اشتراها
بحيضة أخرى وقال به الثوري * ومن طريق حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن في
الأمة اذا باعها سيدها وهو يطؤها قال : يستبرئها بحيضة قبل ان يبيعها ويستبرئها
المشتري بحيضة أخرى وهو قول الشافعي . وأبي سليمان ، وقول ثالث كما روينا من
طريق الحجاج بن المنهال نا هشيم نا منصور عن الحسن انه سئل عن استبراء الأمة
التي لم تحض قال : تستبرأ بثلاثة أشهر فأتينا ابن سيرين فسألناه عن ذلك فقال ثلاثة
أشهر قال هشيم : وأرنا خالد الحذاء عن أبي قلابة قال : تستبرأ الأمة بثلاثة أشهر *
ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر قال : اذا كانت
الأمة عذراء لم يستبرئها ان شاء قال أيوب : يستبرئها قبل ان يقع عليها * وبه الى
معمر عن قتادة قال في أمة عذراء اشتراها من امرأة قال : لا يستبرئها فان اشتراها
من رجل فليستبرئها ، وقال سفيان الثوري . تستبرئ . التي لم تبلغ كما تستبرئ العجوز ،
وقال أبو حنيفة . وأصحابه : لا يبطأ الرجل الجارية يشتريها حتى يستبرئها بحيضة فان
كانت لا تحيض فشهر ولا يحل له ان يتلذذ منها بشيء قبل الاستبراء قالوا : فلو اشتراها
فلم يقبضها حتى حاضت لم يحز له ان يعد تلك الحيضة استبراء بل يستبرئها بحيضة
أخرى ولا بد . قالوا فلو زوجها من رجل لم يكن عليه ان يستبرئها لاهو ولا الناكح
إلا في رواية الحسن بن زياد عن أبي حنيفة فانه قال : لا يطؤها حتى يستبرئها بحيضة
واختلفوا في التي تحيض تباع فترتفع حيضتها لا من حمل يعرف بها قال أبو حنيفة .
وأبو يوسف لا يطؤها حتى تمضي أربعة أشهر . وقال محمد بن الحسن : لا يطؤها حتى
يمضي عليها شهران وخمس ليال ثم رجع فقال : لا يطؤها حتى تمضي لها أربعة أشهر
وعشر ليال . وقال زفر : لا يطؤها حتى يمضي لها سنتان وهو قول سفيان الثوري ، وهذه
أقوال في غاية الفساد لأنها بلا برهان .

قال أبو محمد : واحتج من رأى الاستبراء لما ذكرنا بما روينا من طريق أبي داود ناعبدا الله بن عمر بن ميسرة نا يزيد بن زريع نا سعيد - هو ابن أبي عروبة - عن قتادة عن صالح بن رستم الحزاز عن أبي علقمة الهاشمي عن أبي سعيد الخدري ان بعض أصحاب رسول الله ﷺ أصابوا سبائا بأوطاس فكان الناس تخرجوا من غشيانهم من أجل ان واجهن من المشركين فانزل الله عز وجل : (والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم) اى فهن لكم حلال اذا انقضت عدتهن * ومن طريق أبي داود نا عمرو بن عون ارنا شريك عن قيس بن وهب عن أبي الوداك عن أبي سعيد الخدري رفعه انه قال فى سبائا أوطاس : لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن طاوس أرسل رسول الله ﷺ مناديا فى بعض مغازيه لا يقعن رجل على حامل ولا على حائل حتى تحيض ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن زكريا عن الشعبي أصاب المسلمون سبائا يوم أوطاس فأمرهم رسول الله ﷺ ان لا يقعوا على حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضة ، لانعلم ورد فى هذا غير ما ذكرنا *

قال أبو محمد : حديث طاوس : والشعبي مرسلان ولا حجة فى مرسل ، وخبر أبي الوداك ساقط لأن أبي الوداك وشريكا ضعيفان ثم لو صحت لكانت حجة على من احتج بها لأن فيها المنع من وطء التى ليست حاملا حتى تحيض وهم لا يقولون بهذا بل يحدون حدودا ليست فى هذه الآثار ، ومن الكبار مخالفة أثر يحتج به المروى بصححه وأما خبر أبي علقمة فهو الذى لا يصح فى هذا الباب غيره فليس فيه ذكرك للاستبراء أصلا لا بنص ولا بدليل فيه اباحة وطء المحصنات اذا ملكناهن فقط فهو عليهم لاهم ، وأما الذى فى آخره أى فهن لكم حلال اذا انقضت عدتهن فلا شك فى انه ليس من كلام رسول الله ﷺ وأعلى مراتبه ان يكون من كلام أبي سعيد ولا حجة فى قول أحد دون رسول الله ﷺ ، ثم لو صح انه من كلام رسول الله ﷺ وهو لا يصح أبدا لما كانت لهم فيه حجة لأنه انما فيه اذا انقضت عدتهن ، والعدة المعروفة فى الدين ليست الا أربعة أشهر وعشرا فى الوفاة وثلاثة قروء لتى تحيض من المطلقات أو ثلاثة أشهر لتى لم تحض أو لا تحيض من المطلقات أو وضع الحمل المطلقة أو متوفى عنها ولا مزيد ، وهم ههنا جعلوا الاستبراء بحيضة وليس هذا عدة فبطل ان يكون لهم متعلق فيه أصلا ، وأما مالك فانه رأى الاستبراء بالمواضعة فى عليه الرقيق ولم يرها فى الوحش ولم يجز اشتراط النقد فى ذلك ورأى نفقة مدة المواضعة على البائع ، ورأى ما حدث فيها مدة المواضعة على البائع ورأى

المواضعة في البكر ولم ير مع هذا كله ان المواضعة تبرىء من الحمل وهذه أقوال لا تعرف عن أحد قبله وهى مع ذلك في غاية المناقضة والفساد (١) ، وأول ذلك إيجابه فرضا شرط المواضعة وهو شرط ليس في كتاب الله عز وجل وأبطل شرط نقد الثمن وهو حق للبائع مأمور في القرآن بإيفائه إياه اذ يقول الله تعالى (ولا تبخسوا الناس أشياءهم) وقوله تعالى : (الا ان تكون تجارة عن تراض منكم) وثانيها فرقه بتفريقه في ذلك بين العالية والوخش وهذا عجب جدا أنراهم يجهلون ان الوخش يحمل كما تحمل العالية ولا فرق ، وثالثها إيجابه النفقة على البائع وهذا أكل مال بالباطل ولا يخلو ان يكون صح بينهما بيع أولم يصح فان كان صح بينهما بيع فأى شئ يوجب النفقة على البائع على أمة غيره وان كان لم يصح بينهما بيع فلاى معنى أوجب المواضعة ؛ فان قالوا : ربما ظهر بها حمل فبطل البيع قلنا : هذا لا يؤمن عندى بعد الحيضة في المواضعة فلو جبروا في ذلك نفقتها على البائع والا فقد ظهر فساد قولكم بقينا ، وكذلك لا يؤمن ظهور عيب يوجب الرد ولا فرق ؛ ورابعها إيجابه ما حدث فيها مدة المواضعة على البائع فيلزمه فيها ما ألزمنه في إيجابه النفقة على البائع سواء سواء ، وروينا من طريق حماد بن سلمة ارنا على بن يزيد عن أيوب بن عبد الله اللخمي عن ابن عمر قال : وقعت في سهمى جارية يوم جلولا كأن عنقها ابريق فضة قال ابن عمر : فما ملكت نفسى ان جعلت أقبلمها والناس ينظرون فقد أجاز التلذذ قبل الاستبراء وبالله تعالى التوفيقه

٢٠١٢ مسألة ومن استلحق ولد خادما له باعها ولم يكن عرف قبل ذلك بيئته انه وطئها أو باقرار منه قبل بيعه لها بوطئها إياها لم يصدق ولم يلحق به سواء باعها حاملا أو حدث الحمل بها بعد بيعه لها أو باعها دون ولدها أو باع ولدها دونها كل ذلك سواء فلو صح بيئته عدل انه وطئها قبل بيعه لها أو بأنه أقر قبل ان يبيعها بوطئها لها فان ظهر بها حمل كان مبدؤه قبل بيعه لها بلا شك فسخ البيع بكل حال وردت اليه أم الولد ولحق به ولدها أحب أم كره أقر به أو لم يقر ، وكل أمة لانسان صح انه وطئها بيئته أو باقرار منه فانه يلحق به ما ولدت أحب أم كره ولا ينتفع بان يدعى استبراء أو بدعواه العزل ، وبالله تعالى التوفيق .

برهان ذلك قول الله عز وجل : (ولا تسكب كل نفس الا عليها) وقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم واماواكم عليكم حرام » ولا شك في ان الأمة قد صح ملكها أو ملك ولدها او ملكهما للبشرى فقد منع الله عز وجل من قبول

دعوى البائع في إبطال ملك المشتري بالملك لأنه كاسب على غيره ومدعى في مال سواه بلاينة ، وقال مالك : ان باعها حاملا ثم ادعى ان ولدها منه ففسخ البيع قال : فلو ادعاه وقد اعتقت لم يفسخ العتق ولا ابتياع المعتق لها *

قال أبو محمد : وهذه مناقضة لاختفاء بها لأنه اذا صدق في دعواه ففسخ بها ملك مسلم وصفقته فواجب ان يصدق ويفسخ بها عتق الأمة ولا فرق ، ولئن لم يجوز أن يصدق في فسخ العتق فانه لا يجوز ان يصدق في فسخ صفقة مسلم وإبطال ملكه وبالله تعالى تأييد . فان قالوا : البيع يفسخ بالعيب قلنا : والعتق يفسخ بالاستحقاق واما إذا صح وطؤه لها إذا كانت في ملكه أو صح حينئذ إقراره بوطئها . فبرهان قولنا في لحاق الولد به وفسخ العتق والبيع والايلاذ فيهما ماروينا من طريق أبي داود السجستاني نا مسدد نا سفيان بن عيينة عن الزهري عن عروة عن عائشة أم المؤمنين قالت : اختصم سعد بن أبي وقاص . وعبد بن زمعة الى رسول الله ﷺ في ابن أمة زمعة فقال ابن زمعة : أخي ابن أمة أبي ولد على فراش أبي فقال رسول الله ﷺ : « الولد للفراش احتجبي منه يا سودة هو أخوك يا عبد » . نا احمد بن قاسم نا أبي قاسم بن محمد بن قاسم ثنا جدى قاسم بن أصبغ نا احمد بن زهير بن حرب نا أبي نا جرير عن المغيرة ابن مقسم عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود عن النبي ﷺ قال : « الولد لصاحب الفراش » . نا حماد بن احمد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا بكر ابن حماد التيمري نا مسدد نا يحيى بن سعيد القطان عن شعبة عن محمد بن زياد انه سمع أبا هريرة يحدث عن النبي ﷺ انه قال : « الولد لصاحب الفراش » .

قال أبو محمد : فقطى رسول الله ﷺ بالولد لصاحب الفراش بعد موته في أمة لم يحفظ إقرار سيدها بذلك الولد ولو أقربه لم يحتج عبد بن زمعة لسوى ذلك وحكم عليه الصلاة والسلام بأن الأمة فراش وان الولد لصاحب الفراش ، وانما تكون الأمة فراشا إذا صح ان سيدها افترشها بيينة بذلك أو بيينة باقراره بذلك ، وليس أمره عليه الصلاة والسلام سودة أم المؤمنين بالاحتجاج منه بكادح في ذلك أصلا ولا احتجاج الأخت عن أخيها بمبطل اخوته لها البتة لانه ليس فرضا على المرأة رؤية أخيها لها انما الفرض عليها صلة رحمه فقط ولم يأمرها عليه الصلاة والسلام قط بأن لاتصله . ومن ادعى ذلك فقد كذب وقد قال عليه الصلاة والسلام : هو أخوك يا عبد وهذا يكفى من له عقل ، وقد قال بعض من لا يبالي بما اطلق به لسانه من الكذب في الدين : انما معنى قوله عليه الصلاة والسلام : « هو لك يا عبد » أى هو

عبدك فقلنا : الثابت انه قال : هو أخوك ثما أوردنا ، ولو قضى به عبدا لم يلزمها ان تحتجب عنه بنص القرآن فاعجبوا لهذا هؤلاء القوم فوجب ما قلنا نصا والحمد لله رب العالمين . واذا صح ان الحمل منه فوجب فسخ يبع الحر ويبيع أم الولد وفسخ عتق من أعتقهما وفسخ إيلاد من أولدها بعد ذلك وبالله تعالى التوفيق . وبهذا جاء الاثر عن السلف ، روينا من طريق عبد الرزاق نا معمر . وابن جريج كلاهما عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن عمر بن الخطاب قال : بلغني ان رجالا منكم يعزلون فاذا حملت الجارية قال : ليس مني والله لا أوتى برجل منكم فعل ذلك إلا ألحقت به الولد فمن شاء فليعزل ومن شاء لا يعزل ، ومن طريق عبد الرزاق عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد ان عمر بن الخطاب قال : من كان منكم يطأ جاريته فليحصنها فان احدم لا يقر باصا بته جاريته إلا ألحقت به الولد ، وما نعلم في هذا خلافا لصاحب إلا ما روينا من طريق محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ نا سفيان بن عيينة عن أبي الزناد عن خارجة بن زيد بن ثابت ان اباها كانت له جارية يعزل عنها وانها جاءت به حمل فانكر ذلك وذكر الحديث ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن ابن ذكوان — هو أبو الزناد — عن خارجة بن زيد بن ثابت قال : كان زيد بن ثابت يقع على جارية له وكان يعزلها فلما ولدت انتفى من ولدها وضربها مائة ثم اعتق الغلام ومن طريق عبد الرزاق عن محمد بن عمر وأخبرني عمرو بن دينار ان ابن عباس وقع على جارية له وكان يعزلها فانتفى من ولدها .

قال أبو محمد : وقال أبو حنيفة : لا يلحق ولد الأمة بسيدها سواء كانت أم ولد أو لم تكن إلا بأن يدعيه وإلا فهو منتف عنه ، وقال مالك : يلحق به لو طئه إياها الا ان يدعي انها استبرأت ثم لم يطأها .

قال أبو محمد : كل ما روى في هذا الباب عن الصحابة مخالف لقولها ، والعجب كله ان هذين قولان بلا دليل أصلا لا من قرآن ولا من سنة ولا من رواية سقيمة ولا من قول صاحب . ولا من قياس . ولا من رأى له وجهه والعجب كله ان مالكا لا يرى الاستبراء يمنع من الحمل ثم يراه ههنا ينفي النسب به وهذا أعجب من العجب .

٢٠١٣ - مسألة - والولد يلحق في النكاح الصحيح . والعقد الفاسد بالجاهل ولا يلحق بالعالم بفساده ويلحق في الملك الصحيح وفي المملوكة بفسادها بالجاهل ولا يلحق بالعالم بفساده لان رسول الله ﷺ ألحق الناس بمن ولدوا من تزوجوا من النساء ومن تملكوا في الجاهلية ، ولا شك في أنه كان فيهم من نكاحه فاسد ومسلكه فاسد ، ونفى أولاد الزنا جملة بقوله عليه الصلاة والسلام : « وللعاهر الحجر » فصح ما قلنا ، وأما

العالم بفساد عقد النكاح أو عقد المالك فهو عاهر عليه الحد فلا يلحق به الولد والولد يلحق بالمرأة إذا زنت وحملت به ولا يلحق بالرجل ويرث أمه وترثه لأنه عليه الصلاة والسلام ألحق الولد بالمرأة في اللعان ونفاه عن الرجل والمرأة في استلحاق الولد بنفسها كالرجل بل هي أقوى سبباً في ذلك لما ذكرنا من أنه يلحق بهما من حلال كان أو من حرام ولأنه لا شك منها إذا صح أنها حملته وبالله تعالى التوفيق ❦

الحضانة

٢٠١٤ - مسألة - الأم أحق بحضانة الولد الصغير والابنة الصغيرة حتى يبلغا الحيض أو الاحتلام أو الانبات مع التمييز وصحة الجسم سواء كانت أمة أو حرة تزوجت أو لم تزوج رحل الأب عن ذلك البلد أولم يرحل والجدة أم فإن لم تكن الأم مأمونة في دينها وديناها نظر للصغير أو الصغيرة بالأحوط في دينهما ثم دنياهما فحينما كانت الحياطة لهما في كلا الوجهين وجبت هنالك عند الأب أو الأخ أو الاخت أو العمة أو الخالة أو العم أو الخال، وذو الرحم أولى من غيرهم بكل حال والدين مغلب على الدنيا فان استويا في صلاح الحال فالأم والجدة ثم الأب والجدة ثم الأخ والاخت ثم الأقرب فالأقرب والأم الكافرة أحق بالصغيرين مدة الرضاع فإذا بلغا من السن والاستغناء ومبلغ الفهم فلا حضنة لكافرة ولا لفاسقة ❦ برهان ذلك قول الله عز وجل : (وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله) فأما الأم فانه في يدها لانه في بطنها ثم في حجرها مدة الرضاع بنص قول الله عز وجل : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين) فلا يجوز نقله أو نقلها عن موضع جعلهما الله تعالى فيه بغير نص ولم يأت نص صحيح قط بأن الأم ان تزوجت يسقط حقها في الحضنة ولا بأن الأب ان رحل عن ذلك البلد سقط حق الأم في الحضنة ، روي عن طريق مسلم ناقتيبة بن سعيد ، وزهير بن حرب قالا جميعا : ناجير بن حازم عن عمارة بن القعقاع عن ابى زرعة عن أبى هريرة « قال : قال رجل يا رسول الله ﷺ من أحق الناس بحسن صحابتي ؟ قال أمك قال : ثم من ؟ قال : أمك قال ثم من ؟ قال أمك قال ثم من ؟ قال أبوك » ، ومن طريق مسلم ناابو كريب محمد بن العلاء الهمداني نا ابن فضيل عن أبيه عن عمارة بن القعقاع عن ابى زرعة عن ابى هريرة قال : « قال رجل : يا رسول الله من أحق الناس بحسن الصحبة ؟ قال أمك ثم أمك ثم أباك ثم أدناك أدناك » فهذا نص جلي على إيجاب الحضنة لأنها صحبة ، وأما تقديم الدين فلقول الله عز وجل : (تعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) وقوله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط) وقوله تعالى : (وذروا ظاهر الاثم وباطنه) فمن ترك الصغير والصغيرة حيث يدر بان على سماع الكفر

ويتمرنان على جحد نبوة رسول الله ﷺ وعلى ترك الصلاة والاكل في رمضان وشرب الخمر والانس اليها حتى يسهل عليهما شرائع الكفر أو على محبة من لا خير فيه والانهماك على البلاء فقد تعاون على الاثم والعدوان ولم يعاون على البر والتقوى ولم يقم بالقسط ولا ترك ظاهر الاثم وباطنه وهذا حرام ومعصية ، ومن ازالهما عن المكان الذى فيه ما ذكرنا الى حيث يدر بان على الصلاة والصوم وتعلم القرآن وشرائع الاسلام والمعرفة بنبوة رسول الله ﷺ والتنفير عن الخمر والفواحش فقد تعاون على البر والتقوى ولم يعاون على الاثم والعدوان وترك ظاهر الاثم وباطنه وأدى الفرض في ذلك * .

وأما مدة الرضاع فلا تنال عن ذلك لقول الله تعالى : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين) ولان الصغيرين في هذه السن ومن زاد عليها بعام أو عامين لا فهم لهم ولا معرفة بما يشاهدان فلا ضرر عليهما في ذلك ، فان كانت الام مأمونة في دينها والاب كذلك فهي أحق من الاب لقول رسول الله ﷺ الذى ذكرنا ثم الجدة كالام فان لم تكن مأمونة لا الام ولا الجدة في دينها أو تزوجت غير مأمون في دينه وكان الاب مأمونا فالاب أولى ثم الجد ، فان لم يكن احدهم ذكرنا مأمونا في دينه وكان للصغير أو الصغيرة أخ مأمون في دينه أو أخت مأمونة في دينها فالأخ مأمون أولى وهكذا في الاقارب بعد الاخوة فان كان اثنان من الاخوة أو الاخوات أو الاقارب مأمونين في دينهما مستويين في ذلك ، فان كان أحدهما أحوط للصغير في دنياه فهو أولى فان كان أحدهما أحوط في دينه والآخر أحوط في دنياه فالخصانة لذى الدين لما ذكرنا قبل وقول الله تعالى : (انما الحياة الدنيا لعب ولهو وزينة وتفاخر بينكم وتكاثر في الاموال والاولاد كمثل غيث أعجب الكفار نباته ثم يهيج فتراه مصفراً ثم يكون حطاماً) ونفسه - ير الحياطة في الدنيا أن يكون أحدهم أشد رفاهية في عيشه ومطعمه وملبسه ومركبه وخدمته وبره وإكرامه والاهتبال به فهذا فيه احسان الى الصغير والصغيرة فواجب أن يراعى بعد الدين لقوله تعالى : (وبالوالدين احساناً وبذى القربى) وروينا من طريق وكيع عن الحسن بن عتبة عن سعيد بن الحارث قال : اختصم خال وعم الى شريح في صبي فقضى به للعم فقال الخال : أنا أنفق عليه - من مالى فدفعه اليه شريح وهذا نص قولنا * .

قال أبو محمد : فان استتوا الاخوات أو الاخوة في كل ذلك أو الاقارب فان تراضوا في أن يكون الصغير أو الصغيرة عند كل واحد منهم مدة فذلك لهم فان كان في ذلك ضرر على الصغير أو الصغيرة فان كان تقدم كونه عند أحدهم لم يزل عن يده فان

أبوا فالقرعة ، وأما قولنا إن الامة والحرّة سواء فلان القرآن والسنة لم يأت في أحدهما نص في التفريق بينهما فالحكم فيما لا نص فيه شرع لم يأذن به الله تعالى ، وأما قولنا سواء رحل الأب أو لم يرحل فلانه لم يأت نص قرآن ولا سنة بسقوط حضانة الام من أجل رحيل الأب فهو شرع باطل ممن قال به وتخصيص للقرآن والسنة التي اوردنا ومخالف لهما بالرأى الفاسد وسوء نظر للصغيرين واضرارهم ما في تكليف الحل والترحال والازالة عن الام والجدة ، وهذا ظلم لا خفاء به وجور لا شك فيه ، وأما قولنا انه لا يسقط حق الام في الحضانة بزواجها اذا كانت مأمونة وكان الذي تزوجها مأمونا فللخصوص التي ذكرنا ، ولم يخص عليه الصلاة والسلام زواجهما من غير زواجهما ولما روينا من طريق البخاري نايعقوب بن ابراهيم بن كثيرنا بن عليّة ناعبد العزيز عن أنس بن مالك قال: «قدم رسول الله ﷺ المدينة ليس له خادم فأخذ ابو طلحة يدي فأنطلق بي الى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله أن أنسا غلام كيس فليخدمك قال خذته في السفر والحضر» وذكر الخبر، فهذا أنس في حضانة أمه ولها زوج وهو ابو طلحة بعلم رسول الله ﷺ ، ولا فرق في النظر والحياطة بين الريب زوج الام والريبة زوجة الأب بل في الاغلب الريب أشفق وأقل ضررا من الريبة وانما يراعى في كل ذلك الدين ثم صلاح الدنيا فقط .

واحتج المانعون من ذلك بما روينا من طريق عبد الرزاق انا ابن جريج انا ابو الزبير عن رجل صالح من أهل المدينة عن ابي سلمة بن عبد الرحمن قال: « كانت امرأة من الانصار تحت رجل من الانصار فقتل عنها يوم أحد وله منها ولد فخطبها عم ولدها ورجل آخر إلى أبيها فانكح الآخر فجاءت إلى النبي ﷺ فقالت: أنكحني أبي رجلا لأأريده وترك عم ولدي فيأخذ مني ولدي فدعا رسول الله ﷺ أباه فقال له : أنت الذي لا تكاح لك اذهبي فانكحي عم ولدك» *

قال أبو محمد : هذا مرسل وفيه مجهول ومثل هذا لا يحتج به وذكروا ما روينا من طريق ابي داود نا محمود بن خالد السلي نالوليد هو ابن مسلم عن ابي عمرو الاوزاعي حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو « ان امرأة طلقها زوجها وأراد انتزاع ولده منها فقال لها رسول الله ﷺ : أنت احق به ما لم تنكحي ، وهذه صحيفة لا يحتج بها ، وقد ذكرنا في كتابنا المرسوم بالاعراب ، وفي كتاب الايصال ما تركوا فيه رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ولم يعبوه إلا بأنه صحيفة ، فان قيل : فهلا قلتم : الحالة كالجدة لقول الله عز وجل : (ورفع ابويه على العرش)

وانما كانت خالته واباه ، قلنا لم يأت قط نص عن رسول الله ﷺ انها كانت خالته
وانما هي من اخبار بنى اسرائيل وهى ظاهرة الكذب ، ولعلمنا كانت امه من
الرضا اعة فهما ابوان على هذا ، فان قيل : فقد رويتم عن ابى داود ناعباد بن موسى
نا اسم - اعيل بن جعفر عن اسرائيل عن ابى اسحاق عن هانىء وهيرة عن على بن ابى
طالب فذكر اخذه بنت حمزة من مكة وان جعفر بن ابى طالب قال : ابنة عمى وخالتها
عندى فقطى بها رسول الله ﷺ لخالتها وقال : الخالة بمنزلة الام قلنا : لا يصح لان
اسرائيل ضعيف وهانىء وهيرة مجهولان فان قيل فقد رويتم من طريق ابى داود
نا محمد بن عيسى ناسفيان عن ابى فروة عن عبد الرحمن بن ابى ليلى « ان رسول الله ﷺ
قضى بينت حمزة لجعفر لان خالتها عنده قلنا هذا مرسل ولا حجة فى مرسل ، وابو فروة
هو مسلم بن سالم الجهنى - وليس بالمعروف ، فان قيل : قد حدثكم يوسف بن عبد الله
التمرى قال نا عبد الله بن محمد يوسف الازدى نا اسحاق بن احمد نا العقبلى نا احمد بن
داود نا عمران الحصنى نا يوسف بن خالد السمى نا ابو هريرة المدنى عن مجاهد عن ابى
هريرة « ان رسول الله ﷺ قال : الخالة ام » قلنا : هذا أسقطه من ان يشتغل به لان فيه
يوسف بن خالد السمى وهو مرغوب عنه متروك مذكر بالكذب ، وابو هريرة
المدنى لا يدري احدهم هو ، فان قيل : فقد حدثكم احمد بن محمد الطلمسكى نا محمد بن احمد
ابن مفرج نا محمد بن ايوب الصموت نا احمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار نا محمد بن
المثنى نا ابو عامر العقدي نا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن يزيد بن عبد الله - يعنى ابن
الهادي - عن محمد بن ابراهيم عن نافع بن عجير عن ابيه عن على بن ابى طالب انه
اختصم هو واخوه جعفر وزيد بن حارثة فى حضانة بنت حمزة « فقال رسول الله ﷺ :
اما الجارية فأقضى بها لجعفر تكون مع خالتها وانما الخالة ام » قلنا : نافع بن عجير
وابوه عجير مجهولان ، ولا حجة فى مجهول إلا ان هذا الخبر بكل وجه حجة على
الحنيفيين والمالكيين والشافعيين لأن خالتها كانت متزوجة بجعفر وهو اجل شاب
فى قريش وليس هو ذا حرم من بنت حمزة ونحن لانكر قضاءه عليه الصلاة والسلام
بها لجعفر من اجل خالتها لأن ذلك احوط لها ، فان قيل : فهلا قلتم بتخييره اذا
أعقل لما حدثكم به حماد بن احمد نا عباس بن اصبغ نا محمد بن عبد الملك بن ايمن
نا احمد بن زهير بن حرب نا ابى ناسفيان بن عيينة عن زياد بن سعد عن هلال بن ابى ميمونة
عن ابى ميمونة قال : شهدت ابا هريرة خير غلاما بين ابيه وامه فقال : ان رسول الله ﷺ
خير غلاما بين ابيه وامه ، ومن طريق ابى بكر بن أبى شيبة نا وكيع عن على بن المبارك

عن يحيى بن ابي كثير عن ابي ميمونة عن ابي هريرة «أن امرأة جاءت إلى النبي ﷺ قد طلقها زوجها فأرادت أن تأخذ ولدها فقال رسول الله ﷺ: استهما عليه ثم قال عليه الصلاة والسلام للغلام: تخير أيهما شئت فاختر أمه قلنا: أبو ميمونة هذا مجهول ليس هو والد هلال الذي روى عنه ثم إذا تدبر لم تكن فيه حجة لأنه ليس فيه أنه لو تخير أباه قضى له به ، وأيضاً فنحن لا نذكر تخييرها إذا كان أحد الأبوين أرفق به ، ولا شك في أن رسول الله ﷺ لا يخير بين خير وشر ولا شك في أنه عليه الصلاة والسلام لا يخير إلا بين خيرين ، وكذلك نحن على يقين من أنه عليه الصلاة والسلام لا يترك أحداً على اختياره ما هو فساد له في دينه أو في حالته فقد يسوء اختيار الصغير لنفسه ويميل إلى الراحة والاهمال فلا شك في أنه عليه الصلاة والسلام أن كان خير الصبي فلم ينفذ اختياره إلا وقد اختار الذي يجب أن يختار لا يجوز غير ذلك أصلاً . فان قيل : فقد ذكرت ما حدثكم عبد الله ابن ربيع التميمي نا محمد بن معاوية القرشي نا احمد بن شعيب النسائي نا محمود بن غيلان نا عبد الرزاق ارنا سفيان هو الثوري عن عثمان البتي عن عبد الحميد الانصاري عن أبيه عن جده » انه لما أسلم وأبت امرأته ان تسلم لجاء ابن لها صغير لم يبلغ ثم خيره عليه الصلاة والسلام بينهما فاختر أمه فقال : اللهم اهده فذهب إلى أبيه « قلنا : هذا خبر لم يصح قط لان الرواة له اختلفوا فقال عثمان البتي : عبد الحميد الانصاري عن أبيه عن جده ، وقال مرة أخرى : عبد الحميد بن يزيد بن سلمة ان جده أسلم ، وقال مرة أخرى : عبد الحميد بن سلمة عن أبيه عن جده ، وقال عيسى : عبد الحميد بن جعفر أخبرني أبي عن جدى رافع بن سنان ، وكل هؤلاء مجهولون ولا يجوز تخيير بين كافر ومسلم أصلاً ، فهذا ما يذكر من الآثار في هذا الباب *

وأما ما جاء عن السلف فيه فروينا من طريق الزهري وعكرمة انه قضى بحضانة ابن لعمر بن الخطاب لأم الصبي وقال : هي أحق به مالم تتزوج وكان عمر نازعها فيه وخاصمها إلى أبي بكر وهذا منقطعان * ومن طريق ابن وهب عن ابن طبيعة عن غير واحد من الانصار وغيرهم ان أم عاصم بن عمر تزوجت فقضى أبو بكر بعاصم لأم أمه وقد كان عمر يخاصمها فيه وهذا لا شيء لان ابن طبيعة ساقط فكيف وهو ممن لا يدري * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عطاء الخراساني عن ابن عباس ان عمر خاصم امرأته أم ابنه عاصم إلى أبي بكر إذ طلقها وقال : انا أحق به فقال له أبو بكر : ربحها وحرها وفاضها خير له منك حتى يشب ويختار لنفسه وقضى أبو بكر لها به * ومن طريق القاسم بن محمد ان أبا بكر قضى لجدة عاصم بن عمر أمه

وقد جاذبها عمر فيه ، وهذا منقطع . فهذا ما يعرف عن أبي بكر رضى الله عنه . وأما عمر رضى الله عنه فروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الله بن عبيد ابن عمير قال : خير عمر غلاما بين ابيه وامه فاختر امه فانطلقت به * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن اسماعيل بن عبيد الله عن عبد الرحمن ابن غنم قال : اختصم الى عمر بن الخطاب في غلام فقال : هو مع أمه حتى يعرب عنه لسانه فيختار * ومن طريق حماد بن سلمة عن الاغر بن سويد عن عمير بن سعيد ان عمر قضى بالولد للعم دون الأم ثم رده الى الأم ، فهذا ما بلغنا عن عمر رضى الله عنه ، وأما على رضى الله عنه فروينا من طريق يحيى بن سعيد القطان نا يونس بن عبيد الله الحرشي حدثني عمارة بن ربيعة انه خاصم فيه أمه وعمه الى على بن أبي طالب قال : غيرني على ثلاثا كلهن اختار أمي ومعنا أخ لى صغير فقال على : هذا اذا بلغ مبلغ هذا خير * وأما ابو هريرة فقد ذكرنا عنه التخيير قبل ، فهذا ما حضرنا فيه عن الصحابة رضى الله عنهم . وروينا عن عمرو ابن عمر إذا بعتم اخوين فلا تفرقوا بينهما * واما التابعون فروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين عن شريح قال : الأم ارفق والاب احق وقضى ان الصبى مع امه اذا كانت الدار واحدة ويكون معهم من النفقة ما يصلحهم * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابلح ان شريحا قضى بالصبى للجدة اذا تزوجت امه * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى قال : الأم احق بالولد مالم تتزوج فاذا تزوجت اخذه ابوه * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج سمعت عطاء سئل عن ولد المكاتب والعبد من الحرة فقال : الام احق به لأنها حرة * ومن طريق ابن وهب عن الليث بن سعد قال : نا يحيى بن سعيد ان المرأة اذا طلقت فهي اولى بالولد الذكر والانشى مالم تتزوج فاذا خرج الوالد الى ارض يسكنها كان اولى بالولد وان كانوا صغارا وان هو خرج غازيا او تاجرا فالأم احق (١) بولدها إلا ان يكون غزا غزوة انقطاع . لانعلم عن تابع غير ما ذكرنا . وما نعلم استثناء الزواج في الأم إلا عن شريح . والزهرى . ويحيى بن سعيد الانصارى إلا ان الزهرى قضى به في ذلك للاب وقضى به شريح للجدة . فان قالوا : لعل الزهرى قضى به للاب إذا لم يكن له جدة ولاخالة قلنا . ولعل شريحا إنما قضى به للجدة إذا لم يكن للولد ابوما وجدنا لإباحة رحيل الأب بالولد الا عن يحيى بن سعيد وحده وكلام شريح في ذلك

وليس بالبين أفيكون أكذب ممن ادعى الاجماع في هذا ونعوذ بالله من الخذلان واستسهال الكذب *

واما المتأخرون فان سفيان الثوري قال: ان تزوجت الأم فالحالة احق، وقال الاوزاعي: اذا تزوجت الأم فالجدة للاب احق بالولد فان لم تكن فالعم احق بالولد من جدته أم أمه (١) فان طلقت الام لم ترجع الى الحضانة، وقال الليث بن سعد: الأم احق بالابن حتى يبلغ ثمان سنين وبالأبنة حتى تبلغ ثم الأب أولى بهما إلا أن تكون الأم غير مرضية فتتزوج الابنة منها قبل ذلك، وقال الحسن بن حي: الأم أولى حتى تكعب (٢) الابنة ويضع الغلام (٣) فيخير ان بين ابويهما فأيهما اختار قضى له بذلك، ثم ان بدا للولد والابنة بعد ذلك فاراد الرجوع الى الآخر فذلك لهما فان تزوجت الأم فلا حق لها في الحضانة فان طلقت قبل وقت تخيير الولد والابنة (٤) عادت على حقها في الحضانة قال: فاذا بلغت الابنة وهى مأونة فلها أن تسكن حيث شئت كذلك الابن اذا بلغ وأونس رشده، وقال أبو حنيفة: الأم احق بالابن والابنة الصغيرين ثم الجدة أم الام ثم ام الاب ثم الاخت الشقيقة ثم الاخت للام ثم اختلف قوله فقرة قال ثم الحالة ثم الاخت للاب ثم العمة وبه يأخذ زفر، ومرة قال ثم الاخت للاب ثم الحالة ثم العمة وبه يأخذ أبو يوسف، ثم لم يختلف قوله في أن الحالة الشقيقة احق من الحالة للاب وان الحالة للاب احق من الحالة للام والحالة للام احق من العمة الشقيقة، والعمة الشقيقة احق من العمة للاب وأن العمة للاب احق من العمة للام، وقال أبو حنيفة: والكافرة والمؤمنة سواء قال: فالام والجدة ان احق بالجارية حتى تحيض وبالغلام حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس ثيابه وحده، وأما الأخوات والحالات والعمات فهن احق بالجارية والغلام حتى يأكلا وحدهما ويشربا وحدهما ويلبسا ثيابهما وحدهما فقط، ولا حق لمن ذكرنا في الحضانة ان تزوجن إلا أن يكون زوج الجدة هو الجد ويكون زوج سائر من ذكرنا ذا رحم محرمة من الجارية والغلام فلا يسقط بذلك حق الحضانة لمن قال: وبعد كل من ذكرنا تجب الحضانة للاب ثم لاب الاب ثم للاخ الشقيق ثم للاخ للاب ثم للعم الشقيق ثم للعم للاب قال: ولا حق في الحضانة للاخ للام ولا للعم للام ولا للجد للام ولا للخال جملة ولا للرجل تكون قرابته من قبل الأم، وقدروى عن زفر ان الحالة أولى من الجدة للاب وان الاخت الشقيقة والاخت للام سواء

(١) في بعض النسخ أم أبيه (٢) يقال كعبت الجارية — من باب دخل — بدا ثديها للنهود (٣) يضع الغلام شب (٤) في النسخة رقم ١٤ فان طلقتها قبل تخيير الولد أو الابنة

لا تقدم احداهما على الأخرى قالوا : فان امت (١) أو طلقت احدى من ذكرنا رجعت على حقها فى الحضنة ، وقال مالك : الأم أحق بحضنة الولد ثم الجدة أم الأم ثم الحالة ثم الجدة من قبل الأب ثم الأخت ثم العمة ثم ابنة الأخ قال : وكل هؤلاء أحق بالذكر حتى يبلغ الحلم وبالأبنة حتى تزوج قال فان تزوجت الأم سقط حقها فى الحضنة فان كان زوج الجدة لم يسقط حقها فى الحضنة قال ثم بعد ابنة الأخ الأب ثم العصة ، وقال الشافعى : الأم أحق بالابن والابنة مالم تزوج ثم الجدة من قبل الأم وان علت ثم الأب ثم الجد ابوالأب وان علانهم سائر العصة الأخ وابن الأخ والعمة وابن العم ثم الجدة أم الأب ثم أمهاتها ثم الجدة أم أب الأب ثم أمهاتها وان علت ثم الأخت الشقيقة ثم الأخت للاب ثم الأم ثم الحالة الشقيقة ثم الحالة للاب ثم العمة قال : فاذا بلغ الصغير سبع سنين وهو يعقل عقل مثله خير بين أبيه وأمه فخير اخذت اخذت اخذت فان تزوجت الأم خرجت عن الحضنة فان أمت عادت إلى حقها فى الحضنة ، واختلفوا فى رحيل الأب فقال أبو حنيفة : ان كان النكاح وقع فى مصر فارادت المرأة أن تشخص بولدها الصغار فالوالد أحق (٢) فان سكنت فى غير الموضع الذى وقرم فيه عقد النكاح فارادت الرجوع إلى المكان الذى وقع فيه عقد النكاح فلها ذلك وهى فى ذلك أحق بهم من الأب ولها أن ترحلهم إلى ما يقرب من المصير الذى وقع فيه عقد النكاح إن كان يمكن عصة الولد أن ينهضوا إلى رؤية الصغير أو الصغيرة ويرجعوا من نهارهم ، وقال ابن ابى ليلى : نحو ذلك وقال مالك : الابن أن يرحل بينه اذا كان راحلا رحلة اقامة لا رجوع له صغارا كانوا أو كبارا قال : والعصة كالاب فى ذلك اذا مات الأب قال : وليس للأم أن ترحلهم إلا البريد ونحوه ، وقال الليث والشافعى نحو ذلك .

قَالَ ابُو مُجَمَّد : كل ما ذكرنا من حق الحضنة فى الزوجات فهو فى المماليك المسييين والمسيين كل ذلك سواء سواء لأن النصوص التى أوردنا تقتضى ذلك ولا يفسخ البيع لكن يخير من له ملك الصغير والصغيرة على أن يدعمهما عند من له حضنتهما لأنه لم يات نص بفسخ البيع ، وقال أبو حنيفة لا يفرق بين الصغير والصغيرة وبين ذوى رحمهما المحرمة فان بيع الصغير أو الصغيرة دون ذوى رحمهما أو ذات رحمه لم يفسخ البيع قال أبو يوسف : يفسخ فى الأم والولد خاصة ، وقال مالك والليث . والشافعى : يفرق بين الصغيرين وبين كل ذى رحم محرمة إلا الأبوين فقط فلا يفرق بينهما وبين ولدهما ، وقال أحمد بن حنبل لا يفرق بين الصغيرين من السبي وبين ذوى رحمهم المحرمة ، وقال محمد بن عبد الله

(١) يعنى بقت أم ولد (٢) فى النسخة رقم ١٤ فالأب أحق

ابن عبد الحكم لا يفرق بين الولد وأمه وإن كان بالغاً *
قال أبو محمد : إنما أوردنا هذه الأقوال ليوقف على تخاذلها وتناقضها وفسادها
وانها استحسانات لا معنى لها وليظهر كذب من ادعى الاجماع في شيء من ذلك * وروينا
من طريق شعبة عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ عن أبيه عن عمر بن الخطاب
قال : إذا بعتم أخوين فلا تفرقوا بينهما ، نا محمد بن سعيد بن نبات نا أحمد بن عوف نا الله
نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحنفي نا محمد بن بشار نا عثمان بن عمر عن ابن أبي
ذئب عن سمع سالم بن عبد الله بن عمر يذكر عن أبيه أنه قال : إذا بعتم أخوين فلا
تفرقوا بينهما قلت له إذا لا يعتدل القسم قال : لا اعتدل ، وعن عثمان رضي الله عنه أن
لا يباع السي إلا أعشاشاً ، وعن عمر بن عبد العزيز فسخ البيع بخلاف ذلك *

٢٠١٥ **مسألة** وإذا بلغ الولد أو الابنة عاقلين فهما أملك بأنفسهما ، ويسكنان أينما أحبا فإن لم يؤمنا على معصية من شرب خمر أو تبرج أو تخليط فلاب أو غيره من العصبية أو للحالم أو للجيران أن يمنعاهما من ذلك ويسكناهما حيث يشرفان على أمورهما ، وقد ذكرنا قول أبي حنيفة ، والحسن بن حي بمثل هذا * برهان صحة قولنا قول الله عز وجل : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وتصويبه عليه الصلاة والسلام قول سلمان اعط كل ذي حق حقه ولا معنى للفرق بين الذكر والانثى في ذلك ولا مراعاة زواج الابنة لأنه شرع لم يأذن به الله تعالى وقد تزوج وهي في المهد وقد لا تزوج وهي بنت تسعين سنة ، ورب بكر أصلح وأنظر من ذوات الأزواج وبضرورة الحس يدري كل أحد أن الزواج لم يزد لها عقلا لم يكن ولا صلاحا لم يكن وأما اذا ظهر من الذكر أو الانثى تخليط أو معصية فالمنع من ذلك واجب لقول الله تعالى : (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) وقوله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) وقوله تعالى : (ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون) *

٢٠١٦ مَسَائِلُ وان كان الأب : والام محتاجين إلى خدمة الابن أو الابنة الناكح أو غير الناكح لم يحز للابن ولا للابنة الرحيل ولا تضييع الأبوين أصلا وحقهما أوجب من حق الزوج والزوجة فان لم يكن بالاب والام ضرورة الى ذلك فللزواج ارحال امرأته حيث شاء مما لا ضرر عليهما فيه * برهان ذلك قول الله عز وجل : (أن اشكر لي ولو الديك) فقرن تعالى الشكر لهما بالشكر له عز وجل ، وقوله تعالى : (وان جاهداك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في

الدنيا معروفًا) فافترض الله عز وجل أن يصحب الابوين بالمعروف وان كانا
كافرين يدعوانه إلى الكفر ومن ضيعهما فلم يصحبهما في الدنيا معروفًا، وقوله تعالى:
(وبالوالدين احسانا إما يبلغن عندك الكبر أحدهما أو كلاهما فلا تقل لهما أف ولا
تنهرهما وقُل لهما قولا كريما واخفض لهما جناح الذل من الرحمة) الآية، وقد
ذكرنا آنفا قول الرجل لرسول الله ﷺ: «من أحق الناس بحسن الصحبة؟ قال:
أمك ثم أمك ثم أباك»، وقوله عليه الصلاة والسلام: «عقوق الوالدين من الكبائر»
وقد اختلف قوم فيما ذكرنا (١) واحتجوا باخبار ساقطة منها خبر رويناه من
طريق الحارث بن أبي أسامة عن يزيد بن هارون عن يوسف بن عطية عن ثابت البناني
عن أنس بن مالك أن رجلا غزا وترك امرأته في علو وأبوها في سفلى وأمرها أن
لا تخرج من بيتها فاشتكى أبوها فاستأذنت رسول الله ﷺ في أمره فقال لها:
اتقى الله وأطيعي زوجك ثم كذلك إذ مات أبوها ولم تشهد فقالت رسول الله ﷺ
إن الله غفر لايك بطوا عيتك لزوجك «يوسف بن عطية متروك الحديث ولا يكتب
حديثه» ومن طريق مسدد عن عبد الواحد بن زياد عن ليث بن أبي سليم عن عطاء
عن ابن عمر «سئل رسول الله ﷺ عن حق الرجل على زوجته؟ فقال كلامته أن
لا تخرج من بيتها إلا بأذنه فإن فعلت لعنتها ملائكة الله وملائكة الرحمة وملائكة
العذاب حتى ترجع إلى بيتها أو تتوب قبل يارسول الله وان ظلمها قال: وان ظلمها ليث
ضعيف وحاش لله أن يبيح رسول الله ﷺ الظلم وهي زيادة موضوعة ليست لايث بلا
شك» ومن طريق قاسم بن اصبغ نا ابن ابي العوام ثنا عبيد بن اسحاق هو العطار-
ناحيان بن علي العنزي عن صالح بن حيان عن ابن بريدة عن بريدة «أن رسول الله ﷺ قال:
لو كنت أمر بشرا أن يسجد لبشر لامرت المرأة أن تسجد لزوجها تعظيما لحقه»
ومن طريق وكيع عن الأعمش عن ابي ظبيان عن معاذ بن جبل عن رسول الله ﷺ
مثله حرفا حرفا ليس فيه تعظيما لحقه» ومن طريق خلف بن خليفة عن حفص بن
أخي أنس بن مالك عن أنس عن رسول الله ﷺ: لو صالح لبشر أن يسجد لبشر لامرت
المرأة أن تسجد لزوجها من عظيم (٢) حقه عليها» ومن طريق ابي داود نا عمرو بن عون
انا اسحاق بن يوسف الأزرق عن شريك بن عبد الله القاضي عن حصين عن الشعبي عن
قيس بن سعد عن رسول الله ﷺ: «لو كنت أمر أحدا أن يسجد لأحدا لامرت
النساء أن يسجدن لأزواجهن لما جعل الله لهم عليهن من الحق» نا احمد بن محمد بن أحمد

(١) في النسخة رقم ١٤ وقد خالف قوم ما ذكرنا (٢) في النسخة رقم ١٤ من عظم

ابن الجسور نا احمد بن الفضل الدينورى نا محمد بن جرير الطبرى نا ابراهيم بن المستمير نا وهب ابن جرير بن حازم نا موسى بن على بن رباح عن ابيه عن سراقه بن جعشم انه سمع رسول الله ﷺ يقول : « لو كنت أمر احدا ان يسجد لاحد لامرت المرأة ان تسجد لزوجها » .

قال أبو محمد : كل هذا باطل . أما حديث بريرة فقيه عبيد من اسحاق يعرف بعطار المطلقات كوفى يحدث بالباطل ليس بشيء وهو الذى اسند «معلوا صليانكم شراركم » وهذا هو الكذب البحت لصحة قول رسول الله ﷺ : « خيركم من تعلم القرآن وعلمه » . وأما حديث معاذ فمقطع لأن ابا ظبيان لم يلق معاذ ولا ادركه . واما حديث انس فقيه حفص بن اخي انس ولا يعرف لانس ابن اخ اسمه حفص ولا اخ لانس إلا البراء بن مالك من ابيه ، وعبد الله بن ابي طلحة من امه ولا يعرف لواحد منهما ولد اسمه حفص ، وخاف بن خليفة ليس بالحافظ ، وأما حديث سراقه ابن جعشم فمقطع لأن على بن رباح لم يدرك سراقه قط . وأما حديث قيس بن سعد فقيه شريك بن عبد الله القاضى وهو مدلس يدللس المنكرات عمن لاخير فيه الى الثقات * . ومن طريق احمد بن شعيب ارنا شعيب بن شعيب بن اسحاق نا عبد الوهاب حدثني شعيب بن اسحاق نا الازاعى أخبرني يحيى - هو ابن سعيد الانصارى - ان بشير بن يسار أخبره ان عبد الله بن محسن أخبره عن عمه له « انها ذكرت زوجها لرسول الله ﷺ فقال لها عليه الصلاة والسلام : انظرى أين أنت منه فانه جنتك أو نارك » * . ومن طريق احمد بن شعيب ارنا قتيبة بن سعيد . ومحمد بن منصور . واحمد بن سليمان . ومحمد بن بشار . ومحمد بن المثنى . ويونس بن عبد الاعلى . ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم قال قتيبة : نا الليث بن سعد وقال محمد بن منصور : نا-فيان ابن عيينة : وقال احمد بن سليمان نا يعلى ويزيد وقال ابن المثنى . وابن بشار : نا يحيى ابن سعيد القطان وقال يونس نا ابن وهب ارنا مالك وقال ابن عبد الحكم نا شعيب ابن الليث نا الليث وقال يونس نا خالد عن سعيد بن أبى هلال ثم اتفق الليث . وسفيان . ويعلى . ويزيد . ويحيى . ومالك . وابن أبى هلال . كلهم عن يحيى بن سعيد الانصارى عن بشير بن يسار عن حصين بن محسن عن عمه له عن النبي ﷺ بمثله ، وهكذا روينا من طريق حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد الانصارى عن حصين بن محسن فهذا كله لا يصح لأن عبد الله بن محسن وحصين بن محسن مجهولان لا يدري أحد منهما * . ومن طريق احمد بن شعيب ارنا محمود بن غيلان نا أبو احمد - هو الزبيرى - نا مسعر - هو

ابن كدام - عن أبى عتبة عن عائشة أم المؤمنين قالت : « سألت النبی ﷺ أى الناس أعظم حقا على المرأة ؟ قال : زوجها قلت فأى الناس أعظم حقا على الرجل ؟ قال أمه »
قال أبو محمد : أبو عتبة مجهول لا يدري من هو والقرآن كما أوردنا والثابت عن

رسول الله ﷺ كما صدرنا به يبطل هذا * ومن طريق احمد بن شعيب ارنا احمد بن عثمان بن حكيم الكوفي نا جعفر بن عون حدثني ربيعة بن عثمان عن محمد بن يحيى ابن حبان عن نهار العبدى - مدنى لا بأس به - عن أبى سعيد عن النبي ﷺ قال : « حق الزوج على زوجته لو كانت به قرحة فلحستها ما أدت حقه » ربيعة بن عثمان مجهول * ومن طريق خلف بن خليفة عن أبى هاشم عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « ألا أخبركم بنسائكم من أهل الجنة الودود الولود العؤود على زوجها التى إذا أذت أو أوذت جاءت حتى تأخذ بيد زوجها ثم تقول والله لا أذوق عضما حتى ترضى » هذا خبر لا بأس به وهكذا فى كتابي عضما بالضاد وهو عظم القوس ولا مدخل لهما * ومن طريق احمد بن شعيب أرنا عمرو بن منصور نا محمد بن محبوب نا سرار بن مجشر بن قبيصة البصرى عن سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال قال رسول الله ﷺ : « لا ينظر الله الى امرأة لا تشكر لزوجها وهى لا تستغنى عنه » قال احمد بن شعيب . سرار بن مجشر ثقة هو ويزيد بن زريع مقدمان فى سعيد بن أبى عروبة هكذا بالسين ورائين *

قال أبو محمد : هذا حديث حسن والشكر لكل محسن واجب * ومن طريق احمد ابن شعيب ارنا عمرو بن على نا يحيى - هو ابن سعيد القطان - نا ابن عجلان نا سعيد بن أبى سعيد المقبرى عن أبى هريرة عن النبي ﷺ انه سئل عن خير النساء فقال : « التى تطيع زوجها اذا أمر وتسره اذا نظر وتحفظه فى نفسها وماله » هذا خبر صحيح وقد صح ما روينا من طريق مسلم نا محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر نا شعبة عن زيد الألبامى عن سعيد بن عبيدة عن أبى عبد الرحمن السلى عن على بن أبى طالب عن رسول الله ﷺ قال : « لا طاعة فى معصية انما الطاعة فى المعروف » * وأما السلف فروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : رجل غاب عن امرأته ولم تكن استأذنته فى الخروج أتخرج فى طواف الكعبة أو فى عيادة مريض ذى رحم أو أبوها يموت ؟ فأبى عطاء أن يخرج فى شيء (١) من ذلك ، قال ابن جريج : واقول انا : تأتى كل ذى رحم قريب *

٢٠١٧ **مسألة** والواجب على كل والد حرة كانت أو أمة في عصمة زوج أو في ملك سيد أو كانت خلوا منهما الحق ولدها بالذي تولد من مائه أو لم يلحق أن ترضع ولدها أحبت أم كرهت ولو أنها بنت الخليفة وتجبر على ذلك إلا أن تكون مطلقة فإن كانت مطلقة لم تجبر على إرضاع ولدها من الذي طلقها إلا أن تشاء هي ذلك فلها ذلك أحب أبوه أم كرهه أحب الذي تزوجها بعده أم كرهه فإن تعاسرت هي وأبو الرضيع أمر الوالد بان يسترضع لولده امرأة أخرى ولا بد إلا أن لا يقبل الولد غير ثديها فتجبر حينئذ أحبت أم كرهت أحب زوجها ان كان لها أم كرهه فإن مات أبو الرضيع أو أفلس أو غاب بحيث لا يقدر عليه أجبرت الأم على إرضاعه إلا أن لا يكون لها لبن أو كان لها لبن يضر به فإنه يسترضع له غيرها ويتبع الأب بذلك ان كان حيًا وله مال فإن لم تكن مطلقة لكن في عصمته أو منفسخة النكاح منه أو من عقد فاسد . بهجمل فاتفق أبوه وهي على استرضاعه وقبل غير ثديها فذلك جائز فإن أراد أبوه ذلك فآبت هي إلا إرضاعه فلها ذلك فإذا أرادت هي أن تسترضع له غيرها وأبى الوالد لم يكن لها ذلك وأجبرت على إرضاعه قبل غير ثديها أو لم يقبل غير ثديها إلا أن لا يكون لها لبن أو كان لبنها يضر به فعلى الوالد حينئذ أن يسترضع لولده غيرها فإن لم يقبل في كل ذلك إلا ثدي أمه أجبرت على إرضاعه ان كان لها لبن لا يضر به فإن كان لأب له أما بفساد الوطء بزنا أو إكراه أو لعان أو بحيث لا يلحق بالذي تولد من مائه وأما فدماء أبوه فالأم تجبر على إرضاعه إلا أن لا يكون لها لبن أو كان لها لبن يضر به أو ماتت أمه أو غابت حيث لا يقدر عليها فيسترضع له غيرها سواء في كل ذلك كان للرضيع مال أو لم يكن فإن كان له أب أو أم فاراد الأب فصاله دون رأى الأم أو أرادت الأم فصاله دون رأى الأب فليس ذلك لمن أراد منهما قبل تمام الحولين كان في ذلك ضرر بالرضيع أو لم يكن فإن أراد جميعا فصاله قبل الحولين فإن كان في ذلك ضرر على الرضيع لمرض به أو أضعف بنيته أو لانه لا يقبل الطعام لم يجوز ذلك لها فإن كان لا ضرر على الرضيع في ذلك فلمها ذلك فإن أراد التماضي على إرضاعه بعد الحولين فلمها ذلك فإن أراد أحدهما بعد الحولين فصاله وأبى الآخر منهما فإن كان في ذلك ضرر على الرضيع لم يجوز فصاله وكذلك لو اتفقا على فصاله وإن كان لا ضرر على الرضيع في فصاله بعد الحولين فأبى الأبوين أراد فصاله بعد تمام الحولين فله ذلك هذا حق الرضيع والحق على الأب والأم في إرضاعه وأما الواجب

للام في ذلك فان كان الولد لا يلحق نسبه بالذى تولد من مائه أو كان أبوه ميتا أو غائبا حيث لا يقدر عليه ولا وارث للرضيع فالرضاع على الام ولا شيء لها على أحد من أجل رضاعه فان كانت في عصمته بزواج صحيح أو ملك يمين صحيح فعلى الوالد نفقةهما أو كسوتهما فقط كما كان قبل ذلك ولا مزيد ، وان كانت في غير عصمته فان كانت أم ولده فاعتقها أو منفسخة النكاح بعد صحته بغير طلاق لكن بما ذكرنا قبل ان النكاح ينفسخ به بعد صحته أو وطوءة بعقد فاسد بهجول يلحق فيه الولد بوالده أو طلقها طلاقا رجعيا وهو رضيع فلها في كل ذلك على والده النفقة والكسوة فقط ولا مزيد ، فان كان فقيرا كلفت ارضاعه ولا شيء لها على الاب الفقير فان غاب وله مال وامتنع اتبع بالنفقة والكسوة متى قدر له على مال ، فان كانت مطلقة ثلاثا وأتمت عدتها من الطلاق الرجعى بوضعه فلها على أبيه الأجرة في ارضاعه فقط فان رضيت هى بأجرة مثلها فان الأب يجبر على ذلك احب ام كره ولا يلتفت الى قوله انا واجد من رضعه بأقل او بلا اجرة ، فان لم ترض هى الا باكثر من اجرة مثلها أو أبى الأب الا أجرة مثلها فمذاهو التعاسر وللأب حينئذ ان يسترضع غيرها لولده إلا ان لا يقبل غير ثديها أو لا يجد الأب الا من لبنها مضر بالرضيع او كان الأب لا مال له فتجبر الام حينئذ على ارضاعه وتجبر هى والوالد على أجرة مثلها ان كان له مال والا فلا شيء عليه ، وكل ما ذكرناه يجب على الوالد في الرضاع من اجرة او رزق او كسوة فهو واجب عليه كان للرضيع مال او لم يكن كانت صغيرة زوجها أبوها او لم تكن بخلاف النفقة على الفطيمة او الفطيم ، فان مات الأب فكل ما ذكرناه يجب على الوالد من كسوة او نفقة او اجرة وللرضيع وارث فهو على وارث الرضيع على عددهم لا على مقادير وارثهم منه والام من جملتهم والزوج ان كان زوجها أبوها من جملتهم سواء كان للرضيع مال او لم يكن بخلاف كسوته ونفقته اذا أكل الطعام فان لم يكن له وارث فرضاعه على الام وارثة كانت او غير وارثة ولا شيء لها من اجل ذلك في مال الرضيع بخلاف وجوب نفقتها في ماله ان كان له مال ولا مال لها فان كانت مملوكة وولدها عبدا لسيدها او لغير سيدها فرضاعه على الام بخلاف كسوته ونفقته اذا استغنى عن الرضاع فان كانت مملوكة وولدها حر فان كان له اب او وارث فالنفقة والكسوة او الأجرة على الأب او على الوارث كما قدمنا فان لم يكن له اب ولا وارث فرضاعه على امه فان ماتت او مرضت أو اضر به لبنها او كانت لا لبن لها ولا مال لها فعلى بيت مال المسلمين فان منع فعلى الجيران يجبرهم الحاكم على ذلك وبالله تعالى التوفيق .

قال أبو محمد : برهان كل ما ذكرنا منصوص في قول الله عز وجل : (والودات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها لاتضار والدته بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فان ارادا فصلا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وان اردتم ان تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم اذا سلمتم ما آتيتن بالمعروف واتقوا الله واعلموا ان الله بما تعملون بصير) وفي قوله تعالى : (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفأحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لاتدرى لعل الله يحدث بعد ذلك امرا فاذا بلغن اجلن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم وأقيموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر) فهذه صفة الطلاق الرجعي بلا شك ، ثم ذكر الله تعالى العدة بالاقراء والشهور ، ثم قال عز وجل : (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييقا عليهن وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) الى قوله (سيجعل الله بعد عسر يسرا) وقد ذكرنا فيما سلف من كتابنا هذا ان قوله تعالى : (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييقا عليهن وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) قد بين حديث فاطمة بنت قيس انه عز وجل انما اراد به المطلقات طلاقا رجعيا لا المطلقات ثلاثا فكل ما قلنا فانه منصوص في الآيات المذكورات بلا تأويل ونحن ان شاء الله تعالى ذاكرون بيان ذلك فصلا فصلا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم * أما قولنا في أول المسألة الواجب على كل حرة أو أمة في عصمة زوج كانت أو في ملك سيد أو خلو منها لحق ولدها بالذي تولد من مائه اولم يلحق ان ترضع ولدها احبت ام كرهت ولو انها بنت الخليفة وتجبر على ذلك فلقول الله تعالى : (والودات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن اراد أن يتم الرضاعة) وهذا عموم لا يحل لاحد ان يخص منه شيئا الا ما خصه نص ثابت والافهو كذب على الله تعالى ، فان قيل : هذا خبر لا أمر قلنا هذا أشد عليكم اذ أخبر عز وجل بذلك فمخالفة خبره ساع في تكذيب ما أخبر الله عز وجل وفي هذا ما فيه ، وهذا قول ابن أبي ليلى . والحسن بن حي . وأبي ثور . وأبي سليمان . وأصحابنا وأختلف فيه عن مالك مرة قال مثل قولنا ومرة قال الشريفة لاتجبر على ذلك وهذا قول في غاية الفساد لان الشرف هو التقوى فربها شمية أو عشمية بنت خليفة تموت هزلأورب زنجية

أو بنت غية قد صارت حرمة ملك أو أمه ، وقال أبو حنيفة : لا تجبر الام على الرضاع وهذا خلاف مجرد للقرآن هـ واما قولنا الا ان تكون مطلقة فان كانت مطلقة فانها لا تجبر على ارضاع ولدها من الذى طلقها الا ان تشاء هى ذلك فان شئت هى ذلك فذلك لها أحب ذلك الذى طلقها أو أبى أحب ذلك زوج ان كان لها أو أبى فلقول الله تعالى فى سورة الطلاق بعد ذكر المعتدات (فان ارضعن لكم فآتوهن أجورهن وائتمروا بينكم بمعروف وان تعاسرتم فسترضع له أخرى) فلم يخص تعالى ذات زوج من غيرها ولا جعل فى ذلك خيار اللأب ولا للزوج بل جعل الارضاع إلى الامهات وفى هذا خلاف قديمه رويناه من طريق عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن ابى اسحاق الشيباني قال : أتى عبد الله بن عتبة بن مسعود فى رجل تزوج امرأة ولها ولد ترضعه فابى الزوج أن ترضعه فقضى عبد الله بن عتبة أن لا ترضعه قلنا : حكم حكما لا دليل على صحته ، ولا حجة فى قول أحد دون رسول الله ﷺ ، ومن احتج ههنا بهذا فنحن ندكر له ما رويناه من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضى ناسليمان بن حرب نا حماد بن زيد عن أيوب السخيتي عن محمد بن سيرين قال أتى عبد الله بن عتبة بن مسعود فى رضاع صبي فقضاه فى مال الغلام وقال لوليه : لو لم يكن له مال لا لزمك ، ألا تقرأ [وعلى الوارث مثل ذلك] هـ وما ناه احمد بن عمر بن أنس العذرى نا أبو ذر الهروى نا عبد الله بن أحمد بن حمويه نا ابراهيم بن خريم نا عبد بن حميد نا روح عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين أن عبد الله بن عتبة بن مسعود قضى بنفقة الصبي فى ماله وقال لو ارثه : لو لم يكن له مال لقضيت بالنفقة عليك ، ألا تقرأ (وعلى الوارث مثل ذلك) فقد قلد عبد الله بن عتبة فى قول اخطأ فيه لا برهان له على صحته فليتبعه فيما أصاب فيه ووافق القرآن وهم لا يفعلون ذلك ، فان قالوا : انما تزوجها للوطء قلنا نعم فكأن ماذا ؟ وانما ولده لترضعه فحق الصبي قبل حق الذى تزوجها بعد إن ولده ولا يمنعها ارضاعها ولدها مـ ووطئه لها ، واما قولنا فان تعاسرت هى وأبو الرضيع أمر الوالد أن يسترضع لولده امرأة أخرى ولا بد فلقول الله عز وجل فى الآية المذكورة : (وان تعاسرتم فسترضع له أخرى) والخطاب للآباء والامهات بنص القرآن (١) هـ

واما قولنا إلا أن لا يقبل الولد غير ثديها فتجبر حينئذ على ارضاعه أحب أم كرهت أحب زوجها أم كرهه أحب أبوه أم كرهه فلقول الله عز وجل : (قد خسر الذين قتلوا أولادهم سفها بغير علم) ولقوله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا

على الاثم والعدوان) ولقوله تعالى : (لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك) وهذه هي المضارة حقاً ، وصح عن رسول الله ﷺ « من لا يرحم الناس لا يرحمه الله » رويانه من طرق شتى متواترة في غاية الصحة ، منها من طريق وكيع عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن جرير بن عبد الله البجلي عن رسول الله ﷺ « وأما قولنا : فان مات أبو الرضيع أو أفلس أو غاب بحيث لا يقدر عليه أجبرت الأم أيضاً على ارضاعه إلا أن لا يقبل ثديها أو لا يكون لها لبن أو كان لبنها مما يضر به فانه يسترضع له غيرها فلما ذكرنا في الفصل الذي قبل هذا متصلاً به نصاً ويتبع الآب بذلك إن كان حياً وله مال لأن الحق عليه في ذلك * وأما قولنا فان لم تكن مطلقة لكن في عصمته أو منفسخة النكاح منه أو من عقد فاسد بجهل أو أم ولد اعتقت فانفق أبوه وهي على استرضاعه وقبل غير ثديها فذلك جائز فلقول الله عز وجل : (وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم) وهذا خطاب من الله تعالى لمن الأولاد لهم وهم الآباء والأمهات بلا شك * وأما قولنا فان أراد أبوه ذلك وأبت الأم الآن أن ترضعه هي فلهذا ذلك فان أرادت هي أن تسترضع له غيرها وأبي الولد لم يكن لها ذلك وأجبرت على ارضاعه فلان ارادة الاب والام لم يتفق على الاسترضاع له ولم يجعل الله تعالى ذلك الا بارادتهما وأما قولنا إلا أن لا يكون لها لبن أو كان لها لبن يضربه فعلى الوالد حيثئذ أن يسترضع له غيرها فان لم يقبل في كل ذلك إلا ندى أمه (١) أجبرت على ارضاعه إن كان لها لبن لا يضربه فلما ذكرنا آفان من قوله تعالى : (لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده) مع سائر ما ذكرنا في ذلك الفصل * وأما قولنا فان كان لأب له إما بفساد الوطء بزنا أو إكراه أو إمان أو بحيث لا يلحق بالذي تولد من مائه ، وإما قد مات أبوه فالأم تجبر على ارضاعه فلقول الله تعالى : (ولا تضار والدة بولدها) ولما ذكرنا مع هذه الآية في ذلك الفصل * وأما قولنا : إلا أن لا يكون لها لبن أو كان لها لبن يضربه أو ماتت أمه أو غابت حيث لا يقدر عليها فسترضع له غيره سواء كان في ذلك كله للرضيع مال أو لم يكن فلما ذكرنا من قوله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) وما أوردنا في وجوب الرحمة * وأما قولنا فان كان له أب أو أم فاراد الأب فصاله دون رأى الأم أو أرادت الأم فصاله دون رأى الأب فليس ذلك لمن أراداه منهما قبل تمام الحولين كان في الفصل (٢) ضرراً بالصغير أو لم يكن ، فان أرادا جميعاً فصاله قبل الحولين فان كان لا ضرر في ذلك على الرضيع فلهما ذلك فان كان في ذلك

ضرر على الرضيع لمرض به أو لضعف بنيته أو لأنه لا يقبل الطعام لم يحز لها ذلك فلقول الله عز وجل: (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة) ولقوله تعالى: (فإن أرادا فصلا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما) * وأما مراعاة ضرر الرضيع فلما ذكرنا من قوله تعالى: (لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده) مع ما ذكرنا مع هذه الآية هنالك * وأما قولنا فإن أرادت الأم أو الأب التهادى على إرضاع الرضيع بعد الحولين فلهما ذلك فلانه لم يأت نص بالمنع من ذلك ولا بأن هذا من حقوق زوج إن كان لها وهو صلة لابنها وقد أوجب الله تعالى صلة الرحم فليس لاحد منهما بما أوجبه الله تعالى عليها للثابت عن رسول الله ﷺ «لا طاعة في معصية» * وأما قولنا: فإن كان الولد لا يلحق نسبه بالذى تولد منه أمه أو كان أبوه ميتا أو غائبا حيث لا يقدر عليه ولا وارث للرضيع فالرضاع على الأم ولا شيء لها على أحدهما أجل الرضاعة لقول الله تعالى: (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة) وليس ههنا مولود له ولا وارث فهو عليها فقط * وأما قولنا: فإن كانت في عصمة الأب بزواج صحيح أو ملك يمين صحيح فعلى الوالد نفقتها وكسوتها كما كان قبل ذلك ولا مزيد فلقول الله عز وجل: (وعلى المود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) * وأما قولنا: فإن كانت في غير عصمته فإن كانت أم ولد فاعتقها أو منفسخة النكاح بعد صحته بغير طلاق لكن بما ذكرنا قبل أن النكاح يفسخ به بعد صحته أو موطوءة بعقد فاسد يجمل يلحق فيه الولد بوالده أو طلقها طلاقا رجعيا وهو رضيع فلها في كل ذلك على والده النفقة والكسوة بالمعروف فقط وهو للبطلقة مدة عدتها فإن كان فقيرا كلفت إرضاع الولد ولا شيء لها على الأب الفقير فإن غاب وله مال اتبع بالنفقة والكسوة متى قدر عليه أو على مال له، وكذلك إن امتنع وله مال لقوله عز وجل: (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) وإذا أوجب الله تعالى ذلك لها فهو دين عليه إن كان له مال فإن لم يكن له مال فلقول الله عز وجل: (لا يكلف الله نفسا إلّا ما آتاها) وإذا لم يكلف شيئا فلا وز أن يتبع إن أيسر بما لم يكلفه قط لكن إن أيسرو الرضاع متماد كلف من حين يوسره وأما قولنا: فإن كانت مطلقة ثلاثا أو أتمت عدة الطلاق الرجعى بوضعه فليس لها على أبيه أثر طلاقه لها ثلاثا أو آخر ثلاث أو أتمت عدتها من الطلاق الرجعى الأجرة الرضاع فقط فلقول الله تعالى: (وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن) وقد بينا قبل أن هذا النص إنما هو

في المطلقات طلاقا رجعيا فقط بحديث فاطمة بنت قيس ه وأما قولنا : فان رضيت هي بأجرة مثلها فان الأب يجبر على ذلك أحب أم كره . ولا يلتفت الى قوله : أنا أجد من يرضعه بأقل أو بلا أجرة ، فلقوله تعالى : (فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن واثمروا بينكم بمعروف وان تعاسرتم فسترضع له أخرى) فأوجب الله تعالى لمن الأجرة الا مع التعاسر والتعاسر في لغة العرب التي بها نزل القرآن فعل من فاعلين فاذا قعت هي بأجرتها التي أوجبها الله تعالى لها بالمعروف فلم تعاسره واذا لم تعاسره فهي على حقها في الأجرة المؤتمرة بالمعروف ه وأما قولنا فان لم ترض هي إلا بأكثر من أجرة مثلها وأبى الأب إلا أجرة مثلها فهذا هو التعاسر وللأب حينئذ أن يسترضع لولده غيرها بأجرة مثلها أو بأقل أو بلا أجرة ان وجد ه وأما قولنا إلا أن لا يقبل غير ثديها أو لا يجزئ الأب الا من لبنها مضر بالرضيع أو من تضيعه أو كان الأب لا مال له فتجبر الأم حينئذ على ارضاعه وتجبر هي والوالد حينئذ على أجرة مثلها ان كان له مال والا فلا شيء عليه فلما ذكرنا من قول الله عز وجل : (وان تعاسرتم فسترضع له أخرى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه فلينفق بما آتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاه سيجعل الله بعد عسر يسرا) ولما ذكرنا من قوله تعالى : (لاتضار والدة بولدها ولا مولود له بولده) ولما ذكرنا من وجوب الرحمة ، وأما قولنا كل ما ذكرنا انه يجب على الوالد في الرضاع من أجرة أو كسوة أو نفقة وهي الرزق فهو واجب عليه كان للرضيع مال أو لم يكن صغيرة كانت أو لم تكن زوجها أبوها أو لم يكن بخلاف النفقة على الفطيم أو الفطيمة فلان الله عز وجل أوجب كل ما ذكرنا ولم يستثن ان كان للرضيع مال ولا ان كانت صغيرة ولها زوج وما كان ربك نسيا ه وأوجب عز وجل أن ينفق على كل أحد من ماله وعلى الزوج للزوجة ولا يجوز ضرب أو امر الله تعالى بعضها ببعض لقوله تعالى : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا) ه وأما قولنا فان مات الأب فكل ما ذكرنا انه يجب على الوالد من نفقة أو كسوة أو أجرة فهو على وارث الرضيع ان كان له وارث على عددهم لا على قدر موارثهم منه لو مات والأم من جملتهم ان كانت ترثه ان مات وزوج الصغيرة المرضع أيضا من جملتهم ان كان يرثها لو ماتت سواء كان للرضيع أو الرضعية (١) مال أو لم يكن بخلاف نفقتهما وكسوتهما بعد الفطام فلقول الله عز وجل (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لاتكلف نفسا الا وسعها لانصار

والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك) فان قيل : إنما على الوارث ان لا يضار وقد روى ذلك عن ابن عباس من طريق فيها أشعث بن سوار وهو ضعيف قلنا نعم . ومن المضارة ترك الرضيع يضيع ، وكيف وقوله تعالى (مثل ذلك) لا يختلف أهل العلم باللغة العربية التي بها خاطبنا الله عز وجل في ان ذلك اشارة الى الأبعد لا إلى الأقرب فصح انه اشارة الى الرزق والكسوة يقينا ، وقد ذكرنا من قال بهذا في كتاب النفقات من ديواننا هذا فأغنى عن إعادته كعمر بن الخطاب . وزيد بن ثابت . وغيرهما ، ولا حجة لمن خالف ذلك مع القرآن ، وهذا مما خالفوا فيه عمر . وزيد بن ثابت ولا يعرف لهما في ذلك مخالف من الصحابة رضي الله عنهم وهم يشنعون هذا اذا وافق أهواءهم . وأما قولنا فان لم يكن له وارث فرضاعه على الأم وارثة كانت أو غير وارثة لاشئ . لها من أجل ذلك في مال الرضيع ان كان له مال بخلاف نفقته بعد الفطام ان كان له مال فلقول الله عز وجل (لا تضارو الدة بولدها) ولقوله تعالى : (والوالدان يرضعن أولادهن حولين كاملين) . وأما قولنا : فان كانت مملوكة وولدها عبد لسيدها أو لغيره فرضاعه على الأم بخلاف نفقته وكسوته بعد الفطام فلم يدين النصين المذكورين أيضا وليس السيد وارثا لعبده لأنه يأخذ ماله وان كان كافرا بعد موته . وأما قولنا : فان كانت مملوكة وولدها حر فان كان له أب أو وارث فالنفقة لها والكسوة والاجرة على الأب أو على الوارث كما قدمنا فان لم يكن له وارث فرضاعه على أمه فلما ذكرنا آنفا فأغنى عن إعادته وبالله تعالى التوفيق . وأما قولنا : فان ماتت أو مرضت أو اضربه لبنها أو كانت لابن لها ولا مال لها فرضاعه على بيت المال فان منع فعلى الجيران يجبرهم الحاكم على ذلك فلقول رسول الله ﷺ : « من ترك ديناً أو ضياعاً فإلى أو على » أو كما قال ﷺ ، ولقول الله تعالى : (وبالوالدين إحساناً وبذي القربى واليتامى والمساكين والجار ذي القربى والجار الجنب والصاحب) وهذا من الاحسان المفترض بالمأمر به وبالله تعالى التوفيق . ثم كتاب الطلاق وما دخل فيه والحمد لله كثيراً وصلى الله على محمد وعلى آله وسلم تسليماً وحسبنا الله ونعم الوكيل .

﴿ كتاب الدماء والقصاص والديات ﴾

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم . وصلى الله على محمد وآله ﴾

٢٠١٨ مسألة : لا ذنب (١) عند الله عز وجل بعد الشرك أعظم من شيئين

(١) في النسخة رقم ١٦ قال أبو محمد رضي الله عنه : لا ذنب الخ بدل « مسألة »

أحدهما تعمد ترك صلاة فرض (١) حتى يخرج وقتها ، والثاني قتل مؤمن أو مؤمنة عمدا بغير حق * أما الصلاة فقد ذكرناها في كتاب الصلاة * وأما القتل فقال عز وجل : (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ) وقوله تعالى : (ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً) ، روينا من طريق البخارى نا على - هو ابن عبد الله - نا اسحاق بن سعيد بن عمر بن سعيد بن العاصى عن أبيه عن عبد الله بن عمر بن الخطاب قال قال رسول الله ﷺ : « لا يزال المؤمن فى فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً » قال البخارى : ونا احمد ابن يعقوب نا اسحاق - هو ابن سعيد المذكور - عن أبيه انه سمعه يحدث عن ابن عمر انه قال : « ان من ورطات الأمور التى لا يخرج لمن أوقع نفسه فيها سفك الدم الحرام بغير حله » *

٢٠١٩ مسألة : والقتل قسمان عمد وخطأ * برهان ذلك الآيتان اللتان ذكرنا آنفا فلم يجعل عز وجل فى القتل قسماً ثالثاً ، وادعى قوم ان ههنا قسماً ثالثاً وهو عمد الخطأ وهو قول فاسد لأنهم يصح فى ذلك نص أصلاً وقد بينا سقوط تلك الآثار فى كتاب الايصال والحمد لله رب العالمين ، مع ان الحنيفيين والشافعيين القائلين بشبه العمد هم مخالفون لتلك الآثار الساقطة التى موهوا بها فيما فيها من صفة الدية وغير ذلك على ما بينا فى غير هذا الموضع ، وهو عندهم ينقسم قسمين ، أحدهما ما تعمد به المرء بما قدمات من مثله وقد لا يمت من مثله *

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا عمد وفيه القود أو الدية كما فى سائر العمد لأنه عدوان ، وقال عز وجل : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) والثانى ما تعمد به بما لا يموت أحد أصلاً من مثله فهـذا ليس قتل عمد ولا خطأ ولا شىء فيه الا الأدب فقط * ومن عجائب الأقوال ههنا ان الحنيفيين يقولون : من أخذ حجر من قنطار فضرب متعمداً رأس مسلم ثم لم يزل يضربه به حتى شدخ رأسه كله فانه لا قود فيه وليس قتل عمد ، وكذلك لو تعمد ضرب رأسه بعود غليظ حتى يكسره كله ويسيل دماغه ويموت ولا فرق * وقال المالكيون من ضرب بيده فى فخذ مسلم فمات المضروب أثر الضرر به ففيه القود ويقتل الضارب * وسماع هذين القولين يكفى من تكلف الرد عليهما *

قال أبو محمد رضى الله عنه : فالخطأ من رمى شيئاً فاصاب مسلماً لم يرده بما قدمات

من مثله فمات المصاب أو وقع على مسلم فمات من وقته فهذا كله لا خلاف في أنه قتل خطأ لا قود فيه أو قتل في دار الحرب انسانا يرى انه كافر فاذا به مسلم أو قتل انسانا متأولا غير مقلد وهو يرى انه على الحق فاذا به على الخطأ * برهان قولنا (١) في القاتل في دار الحرب قول الله تعالى : (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة) من ههنا معنى في أنه لا خلاف بين أحد في أن قرما كفارا حربيين أسلم منهم انسان وخرج الى دار الاسلام فقتله مسلم خطأ فان فيه الدية لولده والكفارة نصح بذلك ما قلنا والحمد لله رب العالمين * وأما المتأول فلما روينا من طريق أبي داود السجستاني ما مسدد نا يحيى بن سعيد القطان نا ابن أبي ذئب حدثني سعيد - هو ابن أبي سعيد المقبري - سمعت أبا شريح الكعبي يقول : قال رسول الله ﷺ « يا معشر خزاعة قتلتم هذا القتيل من هذيل وإنى عاقله ومن قتل له بعد مقالتي هذه قتيلا فاهله بين خيرتين أن يأخذوا العقل وبين أن يقتلوا » *

قال أبو محمد رضى الله عنه : فلا شك أن خزاعة قتلوه متأولين أن لهم قتله وهكذا نقول فيمن قامت عليه الحجة من النص ثم قتل متماذيا على تأويله الفاسد المخالف للنص أو على تقليد من تأول فإخطأ فعليه القود وهذا الخبر زائد على خبر اسامة بن زيد، وخالد رضى الله عنهما في قتل خالد من قتل من بنى جذيمة متأولا ، وفي قتل اسامة الرجل الذى قال لا إله الا الله، والزيادة لا يجوز تركها.

٢٠٢٠ مسألة ولا قود على مجنون فيما أصاب في جنونه ولا على سكران فيما أصاب في سكره المخرج له من عقله ولا على من لم يبلغ ولا على أحد من هؤلاء دية ولا ضمان، وهؤلاء والبهايم سواء لما ذكرنا في الطلاق وغيره من الخبر الثابت في رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق (٢) والسكران لا يعقل، وقد ذكرنا خبر حمزة رضى الله عنه في قوله لرسول الله ﷺ ما لوقاله في صحته لمخرج بذلك عن الاسلام وعقره ناقتي على رضى الله عنه فلم يجعل رسول الله ﷺ في ذلك ملامة ولا غرامة ، وقال بعضهم : لو كان هذا ماشاء واحد أن يقتل أحدا أو يفسد ماله الاتساكر حتى يبلغ ما يريد فقلنا لهم : فقولوا هذا الكلام في المجنون فقولوا لو كان هذا لما شاء أحد أن يقتل أحدا أو يتلف ماله الاتحاق وتجنن حتى يبلغ من ذلك ما يريد ولا فرق ، فقالوا : ومن يعرف انه سكران فقلنا ومن يعرف انه مجنون *

قال أبو محمد رضى الله عنه : والحق المتيقن في هذا ان الاحكام لازمة لكل بالغ حتى يوقن انه ذاهب العقل بجنون أو سكره ، وأما ما لم يوقن ذلك فالاحكام له لازمة وحال ذهاب العقل بأحد هذين الوجهين لا يخفى على من يشاهده ؛ وقد وافقنا المخالفون لنا في هذا المسكان على ان لا يؤخذ السكران بارتداده عن الاسلام وهذا اشنع من كل ما سواه ، فان قالوا : فملا جعلتم في ذلك دية قلنا لقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم واموالكم واعراضكم وابشاركم عليكم حرام » فاموال الصبي والمجنون والسكران حرام بغير نص كتحريم دمائهم ولا فرق ولا نص في وجوب غرامة عليهم اصلا ، وجاءت عن رسول الله ﷺ في ذلك آثار أما الصبي فجاء عن علي بن ابي طالب أثر بان ستة صبيان تغاطوا في النهر فغرق احدهم فشهد اثنان على ثلاثة وشهد الثلاثة على الاثنين فجعل على الاثنين ثلاثة أخماس الدية وجعل على الثلاثة خمسى الدية وهذا لا يصح البتة لانه من رواية سلمة بن كهيل أو حماد بن ابي سليمان ان علي بن ابي طالب وكلاهما لم يولد الا بعد موت علي ، ومن طريق الحجاج بن ارطاة وهو هالك ثم لو صح لكان المالكيون والحنيفيون والشافعيون مخالفين له وانما يكون الشيء حجة على من صححه لا على من لم يصححه ، وروى ايجاب الغرامة على عاقلة الصبي عن الزهري . وخماد بن ابي سليمان و ابراهيم النخعي . وقتادة ، وبه يقول ابو حنيفة ، وروى عن ربيعة انه قال : اذا كان الصبي صغيرا جدا فلا شيء على عاقلته ولا في ماله وان كان يعقل فالدية على عاقلته . وبه يقول مالك ، وقال الشافعي : هي في ماله بكل حال .

قال أبو محمد رضى الله عنه : فهذه مناقضات ظاهرة واقوال بلا دليل لا من قرآن ولا سنة صحيحة ولا سقيمة ولا رواية عن صاحب أصلا ولا قياس وما كان هكذا فهو باطل متيقن ؛ وقد اتفقوا على انه لا يجوز ان يقاس على العاقد وقياسه على الخطأ باطل لو كان القياس حقا لأنه لا يقاس عندهم الشيء إلا على نظيره ومثله ولا شبه بين العاقل البالغ وبين الصبي والمجنون أصلا فبطل كل ما قالوه وبالله تعالى التوفيق . وقد أجمعوا على سقوط الكفارة في ذلك عنه فلو كان القياس حقا لكان اسقاط الدية قياسا على سقوط الكفارة في ذلك أصح قياس يوجد ولكنهم لا النصوص يتبعون ولا القياس يحسنون ولا الصحابة يقلدون . وأما المجنون فحدثنا احمد بن عمر ابن أنس نا عبد الله بن الحسين بن عقال نا ابراهيم بن محمد الدينوري نا محمد ابن احمد بن الجهم نا جعفر بن محمد الصائغ نا عفان — هو ابن مسلم — نا صخر بن

جويرة عن نافع مولى ابن عمر قال : ان مجنوننا على عهد ابن الزبير دخل البيت بخنجر فطعن ابن عمه فقتله فقتضى ابن الزبير بان يخلع من ماله ويدفع إلى أهل المقتول . ومن طريق حماد بن سلمة عن هشام بن عروة بن الزبير عن أبيه ان عبد الله بن الزبير قال : جناية المجنون في ماله .

قال أبو محمد رضى الله عنه : وهذان الاثران في غاية الصحة ، ومن طريق الحسين بن عبد الله بن ضمرة عن أبيه عن جده عن علي قال : جناية الصبي والمجنون على عاقلتهما ، وهذا لا يصح لأن الحسين بن عبد الله وأباه وجده لا خير فيهم . ومن طريق مالك عن يحيى بن سعيد الانصارى ان مروان كتب الى معاوية في مجنون قتل رجلا فكتب اليه معاوية اعقله ولا تقدمه ، وهذا لا يصح لأن يحيى بن سعيد الانصارى لم يولد إلا بعد موت معاوية . وروينا عن سعيد بن المسيب . وسليمان بن يسار على المجنون العقل ، ولا يصح عنهما لأنه عن مخزومة بن بكير عن أبيه ولم يسمع من أبيه شيئا ، ورويناه أيضا عن يحيى بن سعيد الانصارى . ومحمد بن جعفر بن الزبير جناية المجنون على عاقلته ، ولا يصح عنهما لأنه عن لم يسم عنهما إلا انه صحيح عن الزهرى . وأبى الزناد ، ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ، وقد خالف الحنفيون والمالكيون . والشافعيون في هذا ما صح عن ابن الزبير ولم يصح قط عن أحد من الصحابة خلافة ، ولا حجة لهم فيما روى عن معاوية لأنه ليس فيه ان الغرامة في مال المجنون ولا انها على عاقلته انما فيها انه أمر مروان بان يعقله وظاهر الامر انه عقله من بيت المال ولو فعل الامام هذا لكان حسنا وليس واجبا ، وهذا بما خالفوا فيه النصوص ، وبما صح عن صاحب الذى لا يصح لقوله خلاف عن أحد منهم والقياس إذ قاسوا ما جنى المجنون القاصد على ضده وهو ما جناه العاقل المخطئ . ولم يقيسوا اسقاط الدية على اسقاطهم الكفارة في ذلك وبالله تعالى التوفيق . فاما السكران (١) فروينا عن علي بن أبى طالب ان سكارى تضاربوا بالسكاكين وهم أربعة فخرج اثنان ومات اثنان فجعل على دية الاثنين المقتولين على قبائلهما وعلى قبائل الذين لم يموتا وقاص الحيين من ذلك بدية جراحهما ، وان الحسن بن علي رأى ان يقيد للحيين للميتين ولم ير على ذلك ، وقال : لعل الميتين قتل كل واحد منهما الآخر ، وهذا لا يصح عن علي لأنه من طريق فيها سهاك بن حرب عن رجل مجهول رواه حماد بن سلمة عن سهاك فقال عن عبيد بن القعقاع ، ورواه أبو الاحوص عن سهاك فقال عن عبد الرحمن

ابن القعقاع وكلاهما لا يدري من هو؛ وسماك يقبل التلقين (١) ولو صح لكان مخالفاً لقول الحنفيين. والشافعيين. والمالكيين. ومن طريق يحيى بن سعيد الأنصاري وعبد الرحمن بن أبي الزناد أن معاوية أقاد من السكران قال ابن أبي الزناد: وكان القاتل محمد بن النعمان الأنصاري والمقتول عمارة بن زيد بن ثابت *

قال أبو محمد رضي الله عنه: وهذا لا يصح لأن يحيى لم يولد إلا بعد موت معاوية وعبد الرحمن بن أبي الزناد في غاية الضعف أول من ضعفه مالك ولا نعلم في هذا الباب عن أحد من الصحابة شيئاً غير ما ذكرنا، وصح عن الزهري. وبيعة وبه يقول أبو حنيفة ومالك. والشافعي يقاد من السكران، ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ وهذا مخالف لوقايفه النصوص وما روى عن الصحابة والقياس بما ذكرناه.

قال أبو محمد رضي الله عنه: روي عن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز أن في كتاب لآبيه عن عمر بن الخطاب قال: لا تؤد ولا قصاص ولا حد ولا جراح ولا قتل ولا نكال على من لم يبلغ الحلم حتى يعلم ما له في الإسلام وما عليه، وقد صح عن عثمان بن عفان أن السكران لا يلزمه طلاق فصيح أنه عنده بمنزلة المجنون وهذا يقول أبو سليمان. والمزني والطحاوي وغيرهم، وإيجاب الغرامة شرع فإذا كان بغير نص قرآن أو سنة فهو شرع من الدين لم يأذن (٢) به الله ونعوذ بالله من هذا.

قال أبو محمد رضي الله عنه: إلا أن من فعل هذا من الصبيان أو المجانين أو السكران في دم أو جرح أو مال ففرض ثقافته في بيت ليكيف إذاه حتى يتوب السكران ويفيق المجنون ويبلغ الصبي لقول الله تعالى: (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) وتنفقهم تعاون على البر والتقوى وإهمالهم تعاون على الأثم والعدوان وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٢١ مسألة وإن قتل مسلم عاقل بالغ ذمياً أو مستأمناً عمداً أو خطأ فلا قود عليه ولا دية ولا كفارة ولكن يؤدب في العمد خاصة ويسجن حتى يتوب كفا لضرره. برهان ذلك قول الله تعالى: (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا) إلى قوله تعالى: (وكان الله عليماً حكيماً) فهذا كله في المؤمن يتيقن، والضامير الذي في (كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله) وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله (راجع ضرورة لا يمكن غير هذا إلى المؤمن المذكور أولاً، ولا ذكر في هذه الآية لذي أصلاً ولا

(١) في النسخة رقم ١٦ قبل التدليس (٢) في النسخة رقم ١٤ شرع من الدين ما لم يأذن

لمستأمن فصح بقينا إن ايجاب الدية على المسلم في ذلك لا يجوز البتة ، وكذلك ايجاب القود عليه ولا فرق * وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة منهم أبو حنيفة يقاد المسلم بالذمي في العمد وعليه في قتله خطأ الدية والكفارة ولا يقتل بالمعاهد وإن تعدد قتله ولا نعلم له في قوله هذا سلفا أصلا * وقالت طائفة : منها مالك لا يقاد المسلم بالذمي إلا أن يقتله غيلة أو حرابة فيقاده ولا بد ، وعليه في قتله خطأ أو عمدا غير غيلة الدية فقط ، والكفارة في الخطأ * وقالت طائفة : منها الشافعي : لا يقاد المسلم بالذمي أصلا لكن عليه في قتله إياه عمداً أو خطأ الدية والكفارة ، وجاء في ذلك عن السلف ما روينا من طريق وكيع ناسفيان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي أن رجلا مسلما قتل رجلا من أهل الحيرة فاقاده عمر بن الخطاب قال وكيع : ونا أبو الأشهب عن أبي نضرة بئله سواء ، وهذا مرسل * نا محمد بن سعيد بن نبات نا قاسم بن أصبغ نا محمد ابن عبد السلام الحشني نا محمد بن المثنى نا عبد الله بن ادريس الازدي عن ليث بن أبي سليم عن الحكم بن عتيبة أن علي بن أبي طالب. وابن مسعود قال جميعا : من قتل يهوديا أو نصرانيا قتل به وهذا مرسل أيضا ، وصح هذا عن عمر بن عبد العزيز كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن عمرو بن ميمون قال : شهدت كتاب عمر بن عبد العزيز إلى بعض امرائه في مسلم قتل ذميا فامرّه أن يدفعه إلى وليه فإن شاء قتله وإن شاء عفى عنه قال ميمون : فدفع إليه فضرب عنقه وأنا أنظره ، وصح أيضا عن إبراهيم النخعي كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي قال : المسلم الحر يقتل باليهودي والنصراني ، وروى عن الشعبي مثله وهو قول ابن أبي ليلى . وعثمان البتي وأحد قول أبي يوسف ، وقد اختلف عن عمر بن عبد العزيز في ذلك كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن سمالك بن الفضل قاضي اليمن قال : كتب عمر بن عبد العزيز في زياد بن مسلم وكان قد قتل هنديا باليمن أن أغرمه خمسمائة ولا تقده به ، وقول آخر روينا أيضا عن عمر بن الخطاب في المسلم يقتل الذمي إن كان ذلك منه خلقا وعادة وكان لصا عاديا فاقد به ، وروى فاضرب عنقه وإن كان ذلك في غضبة أو طيرة فاغرمه الدية ، وروى فاغرمه أربعة آلاف ، ولا يصح عن عمر لأنه من طريق عبد الله بن محرز وهو هالك عن أبي مليح بن اسامة أن عمر وهذا مرسل * ومن طريق عبد العزيز بن عمر ابن عبد العزيز في كتاب لآبيه أن عمر * ومن طريق حماد بن زيد عن عمرو بن دينار عن القاسم بن أبي بزة أن عمر ، وهذا مرسل * أو من طريق سوء فيها عبد الملك بن حبيب الأندلسي عن أسد بن موسى عن سعيد بن أبي عروبة عن عمرو بن دينار أن عمر وهذا

مرسل هـ وقول آخر وهو انه لا يقتل المسلم بالذمي الا أن يقتله غيلة رويناه عن عثمان بن عفان من طريق هـ الهكـه مرسله فيها عبد الملك بن حبيب الاندلسي عن مطرف عن ابن ابي ذئب عن مسلم بن جندب الهذلي قال : كتب عبدالله بن عامر إلى عثمان أن رجلا من المسلمين عدا على دهقان فقتله على ماله فكتب اليه عثمان أن يقتله به فان هذا قتل غيلة على الحرابة هـ ورويناه أيضاً عن ابان بن عثمان . وأبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم . ورجال كثير من أبناء الصحابة أصحاب رسول الله ﷺ الا أن كل ذلك من رواية عبد الملك بن حبيب الاندلسي وفي بعضها ابن ابي الزناد وهو ضعيف وبعضها مرسل ولا يصح منها شيء . ، وقول آخر : لا يقتل به كإروينا بالرواية الثابتة من طريق شعبة ناعبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبرة أن رجلا مسلما قتل رجلا من أهل الحيرة فكتب عمر بن الخطاب أن يقاد به ثم كتب عمر كتابا بعده أن لا تقتلوه ولكن اعقلوه هـ ومن طريق اسماعيل بن اسحاق ناسليمان بن حرب ناهما بن زيد عن كثير ابن زياد عن الحسن البصري قال : قال عمر بن الخطاب : لا يقتل مؤمن بكافر ، ومن طريق اسماعيل نا يحيى بن خلف نا أبو عاصم النبيل عن ابن جريج أخبرني ابن شهاب في قتل المسلم النصراني أن عثمان بن عفان قضى أن لا يقتل به وإن يعاقب ، ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن الزهري عن سالم بن عبدالله بن عمر عن أبيه أن رجلا مسلما قتل رجلا من أهل الذمة عمدا فدفع إلى عثمان بن عفان فم يقتله به وغلظ عليه الدية كدية المسلم ، قال الزهري : وقتل خالد بن المهاجر - هو ابن خالد بن الوليد - رجلا ذميا في زمن معاوية فلم يقتله به وغلظ عليه الدية ألف دينار هـ

قال أبو محمد رضي الله عنه : هذا في غاية الصحة عن عثمان ولا يصح في هذا شيء هـ غير هذا عن أحد من الصحابة الا ما ذكرنا عن عمر أيضا من طريق النزال بن سبرة ، ومن طريق عبد الرزاق نا رباح بن عبدالله بن عمر أخبرني حميد الطويل أنه سمع أنس بن مالك يحدث أن يهوديا قتل غيلة فقضى فيه عمر بن الخطاب بائتي عشر ألف درهم ؛ ومن طريق اسماعيل بن اسحاق ناسليمان بن حرب نا أبو هلال نا الحسن البصري أن علي بن أبي طالب قال : لا يقتل مؤمن بكافر ، ورويت بذلك مراسلات من طريق الصحابة جملة ، وعن أبي عبيدة بن الجراح . ومعاذ بن جبل . وزيد بن ثابت . وأبي موسى الأشعري ؛ ومن طريق عبد الرزاق نا معمر عن يحيى بن ابي كثير عن عكرمة مولى ابن عباس قال في المسلم يقتل الذمي : لا يقتل به وفيه الدية هـ

قال أبو محمد رضي الله عنه : وروى أيضا عن عمر بن عبد العزيز وهو قول

سفيان الثوري . وابن شبرمة . والأوزاعي . والشافعي . واحمد بن حنبل . وأبي ثور .
واسحاق . وأبي سليمان . وابن المنذر . وجميع اصحابهم . واليه رجع زفر بن الهذيل . روينا
ذلك من طريق أبي عبيد عن عبد الرحمن بن مهادي عنه .

قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ رضى الله عنه : أما قول أبي حنيفة في تفرقه بين الذمى والمعاهد
فإنه لم له حجة لا من قرآن ولا من سنة ولا من رواية سقيمة ولا من رواية عن أحد من
الصحابة ولا من التابعين ولا من قياس ولا من رأى له وجه فسقط يقين ، وكذلك
وجدنا من فرق بين المرة وبين الاكثر من ذلك لاحجة لهم من قرآن ولا من سنة
ولا من رواية سقيمة ولا من رواية ثابتة عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم ، ولا
من قياس ولا من رأى له وجه ، وأما قول مالك في الفرق بين الغيلة وغيرهارة كذلك
أيضا سواء سواه الا أنهم قالوا : إنما قتلناه للحرابة فقلنا : انتم لا تقولون بالترتيب
في حد الحرابة ولو قتلتموه لكنتم متناقضين ايضا لأنه لا خلاف بين احد ممن قال
بالترتيب في أنه لا يقتل المحارب ان قتل في حرابة من لا يقتل به ان قتله في غير الحرابة
وانتم لا تقتلون المسلم بالذمى في غير الحرابة فظهر فساد هذا التقسيم بيقين ، وأما المشهور
من قول المالكيين أنهم يقولون بتخيير الامام في قتل المحارب أو صلبه أو قطعه أو
نفية فمن أين أوجبوا قتل المسلم بالذمى ولا بد في الحرابة وتركوا قولهم في تخيير الامام
فيه فوضح فساد قولهم يبين لا اشكال فيه وانه لاحجة لهم أصلا وبالله تعالى التوفيق *
ثم نظرنا في قول من قال يقتل المسلم بالذمى والمعاهد فوجدناهم يحتجون بقول الله عز
وجل : (وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس) قالوا : هذا عموم وبقوله تعالى : (والحرقات
قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقوله تعالى : (وجزاء
سيئة سيئة مثلها) وقوله تعالى (وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وبقوله عز وجل :
(ولئن اتصرت يعدظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل انما السبيل على الذين يظلمون الناس)
ويبغون في الارض بغير الحق) وبقوله تعالى : (كتب عليكم القصاص في القتل)
الحر بالحر والعبد بالعبد والاثنى بالاثنى) وقوله تعالى : (ومن قتل مظلوما فقد
جعلنا لولي له سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا) قالوا : وذو العهد وان كان
كافرا فإنه ان قتل بغير حق فهو مظلوم بلا شك ، والخبر الثابت عن رسول الله ﷺ
« من قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما يودى واما يقاد » والخبر الثابت عنه ﷺ
أيضا « لا يحل دم رجل مسلم الا ثلاثة نفر فذكر فيهم والنفس بالنفس » قال على
وسند كرها بأسانيدهما ان شاء الله تعالى بعد هذا *

قال أبو محمد رضى الله عنه : واحتجوا بما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن السلمي يرفعه الى النبي ﷺ انه أقاد مسلما قتل يهوديا وقال : انا احق من وفي بذمته ، ورواه بعض الناس عن يحيى بن سلام عن محمد بن أبي حميد المدني عن محمد بن المنكدر قال : ان رسول الله ﷺ وذكروا أشياء ادعوا فيها الاجماع وهو ان عبید الله بن عمر بن الخطاب لما مات ابوه رضى الله عنه قتل الهرمزان وكان مسلما وقتل جفينة وكان نصرانيا وقتل بنية صغيرة لابی لؤلؤة وكانت تدعى الاسلام فأشار المهاجرون على عثمان بقتله قالوا : فظاهر الامر انهم اشاروا بقتله بهم ثلاثهم ، وقالوا كما لا خلاف في ان المسلم يقطع ان سرق من مال الذمي والمستامن فقتله بهما أولى لان الدم أعظم حرمة من المال ، وقالوا لنا خاصة انتم تحدون المسلم ان قذف الذمي والمستامن وتمنعون من قتله بقتله لها وهذا عجب جدا واحتجوا على الشافعيين بقولهم : ان قتل ذمي ذميا ثم اسلم فانه يقتل به عندكم ولا فرق بين قتلکم مسلما بكافر وبين قتلکم مسلما بكافر في المسألة الاخرى *

قال أبو محمد رضى الله عنه : وكل هذا لاحجة لهم في شيء منه ، أما قول الله عز وجل : (وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس) فان هذا مما كتب الله عز وجل في التوراة ولا تلزمنا شرائع من قبل نبينا عليه الصلاة والسلام ، ثم لو صح اننا ملزمون ذلك لكان القول في هذه الآية كالقول في الآيات الاخر التي ذكرناها بعدها وفي الاخبار الثابتة التي أوردنا ، وفيها « أو نفس بنفس » وأيضا ففي آخر هذه الآية بيان انها في المؤمنين بالمؤمنين خاصة لانه قال عز وجل في آخرها : (فمن تصدق به فهو كفارة له) ولا خلاف بيننا وبينهم في ان صدقة الكافر على ولي الكافر الذمي المقتول عمدا لا تكون كفارة له فبطل تعلقهم بهذه الآية ، وأما قوله عز وجل (والحرمت قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فان الخطاب في هذه الآيات للمؤمنين لا للكافرين فالمؤمنون هم المخاطبون في اول الآية وآخرها بأن يعتدوا على من اعتدى عليهم بمثل ما اعتدى به عليهم وليس فيها ان يعتدى غير المؤمنين على المؤمنين باعتداء يكون من المؤمنين عليهم اصلا وانما وجب القصاص من الذمي للذمي بقول الله تعالى : (وان احكم بينهم بما انزل الله) لا بالآية المذكورة . وأما قوله تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) فهو أيضا في المؤمن يساء اليه خاصة لأن نصها (وجزاء سيئة سيئة مثلها) فمن عفى وأصلح فأجره على

(الله) ولا خلاف في ان هذا ليس للكفار ولا اجر لهم البتة ، وأما قوله عز وجل :
 (وان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) فكذلك ايضا اماما وخطابا للمؤمنين خاصة
 بين ذلك ضرورة قوله تعالى فيها : (وان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم
 لهو خير للصابرين) ولا خير لكافر أصلا صبر أو لم يصبر قال الله عز وجل :
 (وقد منا الى ما عملوا من عمل فجعلناه هباءا منثورا) : وأما قوله تعالى : (ولئن
 انتصر بعد ظلمه فالولئك ما عليهم من سبيل انما السبيل على الذين يظلمون الناس
 ويبيعون في الارض بغير الحق) وقوله تعالى : (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه
 سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا) وقوله تعالى : (ثم بغى عليه لينصرنه
 الله) وقوله عز وجل : (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد
 والانس بالانس) الآية هـ والاعبار الثابتة التي فيها « النفس بالنفس » و « من قتل له قتيل
 فاما يودى وأما يقد » فان كل ذلك يخص بقول الله عز وجل : (أفنجعل المسلمين
 كالجرحمين مالكم كيف تحكمون) وبقوله تعالى : (أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا
 لا يستوون) وبقوله تعالى : (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) فوجب
 يقينا ان المسلم ليس بالكافر في شيء أصلا ولا يساويه في شيء فاذ هر كذلك فباطل ان
 يكافئ دمه بدمه أو عضوه بعضوه أو بشرته ببشرته فبطل أن يستقادل كافر من المؤمن أو
 يقتصر له منه فيمادون النفس إذ لا مساواة بينهما أصلا ، ولما منع الله عز وجل ان يجعل
 للكافرين على المؤمنين سبيلا وجب ضرورة أن لا يكون له عليه سبيل في قود ولا في قصاص
 أصلا ووجب ضرورة استعمال النصوص كلها إذ لا يحل ترك شيء منها ومن فضائح
 الخفيفين الخزية لقائلها في الدنيا والآخرة قطعهم يد المسلم بيد الذي الكافر ومنعهم من قطع
 يد الرجل المسلم بيد المرأة الحرة المسلمة نعم ولا يقطعون يد الذي الكلب ان تعمد قطع يد
 امرأة حرة مسلمة فاعجبوا لهذه المصائب مع قول الله عز وجل : (انما المؤمنون اخوة) فان
 اعترضوا في الآية المذكورة بما روي ان طريق سفيان الثوري عن الاعمش عن زر عن بسيع
 الكندي قال : جاء رجل الى علي بن أبي طالب فقال له : كيف تقرأ هذه الآية (ولن يجعل
 الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) وهم يقتلون يعني المسلمين فقال علي فأن الله يحكم بينهم يوم
 القيامة ولن يجعل الله للكافرين يوم القيامة على المؤمنين سبيلا هـ

قل أبو محمد رضي الله عنه : يسيع الكندي مجبول لا يدري أحد من هو ، وجواب
 هذا السائل ان هذه الآية حق واجب في الدنيا والآخرة انما منع الله تعالى من ان يكون
 للكافرين على المؤمنين سبيل بحق يجعله الله تعالى له ويأمر بانفاذه للكافر على المسلم

في الدنيا ويوم القيامة ، وأما بالظلم والتعدي فلم يؤمننا الله تعالى قط من ذلك كما أطلق أيدي الكفار فيما خلى على بعض الانبياء عليهم الصلاة والسلام فقتلوه وعلى رسوله محمد ﷺ فخرحوا وجهه المقدس وكسروا ثنيته بنفسى هو وبأبى وأمى ، وكما أطلق السنة الحنيفة وأيدي من وافقهم بإيجاب الباطل في القصاص للكافر من المسلم وكل ذلك ظلم لم يأمر الله تعالى به ولا رضىه قط ولا جعله حقاً بل أنكره عز وجل أشد الانكار نعم وفي الآية التي فيها : (كتب عليكم القصاص في القتلى الحرب بالحر والعبد بالعبد والاثني بالاثني فن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان) وهذا نص جلى بانها في المؤمنين خاصة بعضهم في بعض فقط لأنهم أخوة لهم فاسقهم وصالحهم عبدهم وحرهم ، وليس أهل الذمة أخوة لنا ولا كرامة لهم ، وكذلك قوله تعالى : (فقد جعلنا لوليه سلطاناً) فمعاذ الله أن يكون هذا لكافر والله ما جعل الله تعالى لهم قط بحكم دينه سلطاناً بل جعل لهم الصغار قال عز وجل : (حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون) فان قالوا فاذا لا يساوتنا فلم قتلنا الكافر بالمؤمن قلنا : ولا كرامة ان نقتله به قوداً بل قتلناه لأنه نقض الذمة وخالف العهد بخروجه عن الصغار ، وكذلك نقتله ان لطم مسلماً أو سبه ونستفى جميع ماله بذلك ونسئ أهله وصغار ولده ، فان قالوا : فلم تحكمون على المسلم برد ما غصبه من الذي أو منعه إياه من المال؟ قلنا : ليس في هذا سبيل له على المسلم انما هي مظلمة يبرأ منها المسلم تنزيهاً له عن حبسها فقط . قال أبو محمد رضى الله عنه : وبوضح هذا غاية الوضوح ما روينا من طريق أبي داود السجستاني قال : نا احمد بن حنبل نا يحيى بن سعيد القطان نا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن البصرى عن قيس بن عباد قال : انطلقت أنا وأخزذكره الى على بن أبي طالب فقلنا : هل عهد اليك رسول الله ﷺ عهداً لم يعهده إلى الناس عامة ؟ قال لا الا ما في كتابي هذا فاذا فيه « المؤمنون تنكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم ادناهم ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده من أحدث حدثاً أو آوى محدناً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » * نا حماد بن احمد بن حنبل نا القاضى نا عباس بن اصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا عبد الله بن احمد بن حنبل . ومحمد بن اسماعيل الترمذى قال عبد الله نا أبي وقال الترمذى نا الحيدى ثم اتفق احمد بن حنبل . والحيدى واللفظ له قال جميعاً نا سفيان بن عيينة نا مطرف بن طريف قال سمعت الشعبي يقول نا أبو جحيفة — هو السوائى — قال قلت لعلى بن أبي طالب : هل عندكم من رسول الله ﷺ سوى القرآن ؟ قال على : « لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة إلا أن يعطى الله وشيعته »

عبدافهما في كتابه أو مافي الصحيفة قلت: ومافي الصحيفة قال العقل وفكاك الاسير وان لا يقتل مسلم بكافر * »

قال أبو محمد رضى الله عنه : وهذا لا يحل لمسلم خلافه ، فاعترض فيه أهل الجاهلة المضلة (١) بان قالوا : قد روى هذا الخبر من طريق احمد بن شعيب أنا محمد بن بشار نا الحجاج بن المنهال نا همام عن قتادة عن أبي حسان قال : قال علي بن أبي طالب « ما عهد الى رسول الله ﷺ شيئا دون الناس الا صحيفة في قراب سيفي فلم يزالوا به حتى أخرجها فاذا فيها المؤمنون تتكافؤ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على من سواهم لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذوعهد في عهده » قالوا فمرة رواه قتادة عن الحسن ومرة رواه عن أبي حسان مرسلًا ، وهذه علة في الخبر فقلنا فكان ماذا ؟ ما جعل مثل هذا علة إلا ذو علة في دينه وما ندرى في رواية قتادة للخبر مرة عن أبي حسان ومرة عن الحسن وجهها يعترض به إلا من عدم الحياء وكابر عين الشمس ه وقالوا أيضا قدر ويتم من طريق وكيع نا أبو بكر الهذلي عن سعيد بن جبير قال : انما قال رسول الله ﷺ لا يقتل مسلم (٢) بكافر ان أهل الجاهلية كانوا يتطالبون (٣) بالدماء فلما جاء الاسلام قال رسول الله ﷺ : ولا يقتل رجل من المسلمين بدم أصابه في الجاهلية ه

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا عجب جدًا ، أبو بكر الهذلي كذاب مشهور ثم لو رواه أيوب عن سعيد بن جبير لما كانت فيه شبهة يتعلق بها مخالف للحق لأنه اما رأى ما راه سعيد بن جبير فهو كسائر الآراء لا يعترض بها على السنن ولا كرامة ، واما سمعه ممن لا يدري [من هو] (٤) فهذا أبعد له (٥) من أن يتعلق به ثم لو صح ان رسول الله ﷺ قاله لكان هذا خبرا قائما بنفسه كوضعه عليه الصلاة والسلام دماء الجاهلية في حجة الوداع وكان مافي صحيفة على بن أبي طالب خبرا آخر قائما بنفسه لا يحل تخصيصه بذلك الخبر لأنه عمل فاسد بلا برهان ودعوى بلا دليل وضرب السنن بعضها ببعض كمن أباح كل الخنزير وشرب الخمر بقول الله عز وجل : (وكلوا واشربوا) ولا فرق ، وقالوا أيضا : قد رويتم هذا الخبر من طريق أبي داود السجستاني قال : نا مسلم بن ابراهيم نا محمد بن راشد نا سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال : « لا يقتل مؤمن بكافر فمن قتل متعمدا دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوه وان شاءوا أخذوا الدية » *

(١) وفي نسخة المظالم (٢) في النسخة رقم ١٤ لا يقتل مؤمن (٣) في النسخة رقم ١٤ يتظالمون (٤) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٥) في النسخة رقم ١٤ فهو أبعدله

قال أبو محمد رضى الله عنه : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده صحيفة لا يجوز الاحتجاج بها وهي مملوءة منا كير، ثم لو صحت لما كانت لهم فيها حجة بل كانت تكون حجة لنا عليهم لان فيها ان لا يقتل مؤمن بكافر فهذه قضية صحيحة قائمة بنفسها وهي قولنا ثم فيها حكم من قتل عمدا نلو دخل في هذه القضية المؤمن يقتل الذمى عمدا لكانت مخالفة للحكم الذى قبلها وهذا باطل ، فلو صحت لكانت بلاشك في المؤمن يقتل المؤمن عمدا لانما قد أبطله قبل من أن يقتل مؤمن بكافر ، وقالوا : معناه لا يقتل مؤمن بكافر حربى أو إذا قتله خطأ فكان هذا من أسخف ما أتوا به وكيف يجوز ان يظن هذا ذو مسكة عقل ونحن مندوبون الى قتل الحربيين موعودون على قتلهم باعظم الاجر أيمن ان يظن من به طباخ (١) أن النبي ﷺ مع هذا الحال وأمره عليه الصلاة والسلام بالجهاد يتكلف أن يخبرنا اننا لا تقتل بالحريين اذا قتلناهم ماشاء الله كان ، وكذلك القول في تأويلهم السخيف أنه عليه الصلاة والسلام أراد أن لا يقتل مؤمن بكافر إذا قتله خطأ هذا والله يقين الكذب على رسول الله ﷺ الموجب للنار ، وكيف يمكن أن يسع هذا في دماغ من به مسكة عقل أن يكون مذهب الله نبيه عليه الصلاة والسلام الى يوم القيامة قد أمنا أن يقتل منا أحد ألف كافر قتلهم خطأ ثم يتكلف عليه الصلاة والسلام اخبارنا بأن لا يقتل المؤمن بكافر قتله خطأ ثم لا يبين لنا ذلك إلا بكلام مجمل لا يفهم أحد منه هذا المعنى انما يأتي به المتكفون لنصر الباطل واما رسول الله ﷺ الذى أعطى (٢) جوامع الكلم وأمره ربه تعالى بالبيان لنا فلا ولا كرامة لقد نزه الله عز وجل عن هذا وابعده عن أن يظن به ذلك مسلم * وقالوا في قوله عليه الصلاة والسلام : « لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » تقديم وتأخير اما أراد أن يقول لا يقتل مؤمن ولا ذو عهد في عهده بكافر ، وقد صح بلا خلاف وجوب قتل المعاهد بالذمى فصح انه انما أراد بالكافر الحربى *

قال أبو محمد رضى الله عنه : وهذا كذب آخر على رسول الله ﷺ موجب لصاحبه ولوج النار واللعنة اذ تحكموا في كلامه عايه الصلاة والسلام بلا دليل وليس اذا وجد نص قد قام البرهان بأن فيه تقديم وتأخير اوجب أن يحكم في نص آخر بالتقديم والتأخير بلا دليل لا انه اذ وجد نص منسوخ لم يحل لاحد أن يقول في نص آخر لم يأت

(١) يقال رجل ليس به طباخ أى توة ولا سمن قال الشاعر :

المال يفتنى رجالا لطباخ لهم * كالسباع يفتنى أصول الديبث البالي

(٢) في النسخة رقم ١٤ أوتى

دليل بأنه منسوخ ، هذا منسوخ ، هذه صفة الكذابين الفساق المفتريين على الله عز وجل وعلى رسوله ﷺ بالكذب . وقالوا ان الشعبي هو أحد رواة ذلك الخبر (١) وهو يرى قتل المؤمن بالذمي فقلنا: هذا لم يصح قط عن الشعبي لأنه لم يروه إلا ابن أبي ليلى وهو شيء الحفظ ، وداود بن يزيد الزاغرى وهو ساقط ، ثم لو صح ذلك عنه لكان الواجب رفض رأيه واطراحه والاختيار بروايته لأنه وغيره من الأئمة موثق بهم في أنهم لا يكذبون لفصلهم غير موثق بهم بأنهم لا يخطئون بل كل أحد بعد رسول الله ﷺ غير معصوم من الخطأ ولا بد وليس يخطئ أحد في الدين إلا الخرافة نص قرآن أو نص سنة بتأويل منه قصد به الحق فأخطأه ، وقد أوردنا بياضها (٢) في كتابنا الموسوم بالأعراب فيما أخذ به الخنيفيون من السنن التي خالفها من رواها من الصحابة رضى الله عنهم ، وهذا من ابرد ما هو به فهذا ما اعترضوا به قدأوضحنا سقوط أقوالهم فيه .

وأما احتجاجهم بخبر ابن المنكدر . وريعة عن ابن البيلماني فمرسلان ولا حجة في مرسل ، فان لجوا قلنا لهم دونكم مرسلاتهما نا حمان بن أحمد نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني عمرو بن شعيب « أن رسول الله ﷺ فرض على كل مسلم قتل رجلا من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم وأنه ينفي من أرضه إلى غيرها » وذكر ان عمر بن عبد العزيز قضى بذلك ، وأما قصة عبيد الله بن عمر بن الخطاب وقتله الهرمزان وجفينة وبذات أبي لؤلؤة فليس في الخبر نص ولا دليل على ان أحدا قال بقتل جفينة فبطل بذلك دعواهم وصح انه انما طولب بدم الهرمزان فقط وكان مسلما ولا خلاف في القود للمسلم من المسلم فلا يجوز أن يقحم في الخبر ما ليس فيه بغير نص ولا اجماع . وأما احتجاجهم بأنه كما يجب قطع يد المسلم اذا سرق مال ذمي فكذلك يجب قتله به فقياس فاسد والقياس كله باطل ثم لو صح القياس لكان هذا منه عين الباطل لأن القود والقصاص للمسلم من الذمي حق للذمي عندهم له طلبه وله تركه والعفو عنه ، وهذا هو السبيل الذي منع الله عز وجل منا ولم يجعلها لكافر على مسلم وليس كذلك القطع في السرقة ليس هو من حقوق المسروق منه المآل ولا له طلبه دون غيره ولا له العفو عنه انما هو حق لله عز وجل أمر به شاء المسروق منه أو أبى فلا سبيل فيه للذمي على المسلم أصلا . وأما قولهم اننا نخذ المسلم اذا قذف الذمي قلنا نعم وكذلك نخذ اذا قذف الحرى ولا فرق لما ذكرنا في القطع في السرقة من انه ليس كلا الأمرين حقا للذمي ولا للمقذوف ولا للمسروق منه ولا لهما العفو عنه ولا طلبه دون سائر الناس انما الحد في القذف حق الله تعالى أمر به كما هو

(١) في النسخة رقم ١٤ هو راوي هذا الخبر (٢) في النسخة رقم ١٤ بابا محكما

الحد في الخمر لدمي كانت أو لحربي ولا فرق ، فان قالوا : انكم تغرمون المسلم المال إذا وجب للدمي قبله وتأخذونه من المسلم بالسجن والادب إذا امتنع من أدائه وهو قادر عليه قلنا : نعم وليس هذا من القود والقصاص في شيء . لأن المال مأخوذ بغير حق وهو محرم على أخذه كائنا من كان واذ هو كذلك فانما هو باطل منعناه منه وأزلناه عن يده كما نمنعه من قتل الدمى بلا حق ولا فرق . لو قدرنا على تكليفه احياء الدمى الذي قتل لفعلنا ذلك به فاذا لا يقدر على ذلك فلا شيء عليه إلا الادب لتعديده إلى ما حرم الله تعالى عليه فقط كما نؤدبه في غصبه ماله اذا لم يقدر على رده ولا على انصافه فقط وليس كل متعد إلى ما حرم عليه الله عز وجل يلزمه قتل ولا قطع عضو ولا قصاصه وأما احتجاجهم على من قال : اذا قتل ذمي ذميا ثم أسلم القاتل فانقود عليه باق فقد أخطأ هذا القائل بل قد سقط القود والقصاص عنه لأنه قتل مؤمن بكافر . وقد حرم الله تعالى ذلك على لسان رسوله ﷺ ثم يعكس عليهم هذه القياسات الفاسدة فيقال لهم كما لا يتحدثون أنتم المسلم اذا قذف الدمى وتحدثون الدمى اذا قذف المسلم فكذلك اقتلوا الذي بالمسلم ولا تقتلوا المسلم بالدمى ، وهذا أصح قياس يكون لو كان القياس حقا لأنها حرمة وحرمة * ومن غرائب القول احتجاج الخفيفين في الفرق بين قاتل المستأمن فلا يقيدونه به وبين قاتل الدمى فيقيدونه به ، فان قالوا : الدمى محقون الدم بغير وقت والمستأمن محقون الدم بوقت ثم يعود دمه حلالا اذا رجع الى دار الحرب ولا ندرى من أين وجب اسقاط القود بهذا الفرق وكلاهما محرم الدم اذا قتل تحريما مساويا بالتحريم الآخر ، وانما يراعى الحكم وقت الجنائية الموجبة للحكم لا بعد ذلك ولعل المستأمن لا يرجع الى دار الحرب ولعل الدمى ينقض الذمة ويلحق بدار الحرب فيعود دمه حلالا ولا فرق . وحسبك بقوم هذا بقدر علمهم الذي يحلون دماء المسلمين وحسبنا الله ونعم الوكيل * قال أبو محمد رضي الله عنه : وأما قولنا لادية على المسلم (١) في قتله الدمى عمدا ولا على عاقلته في قتله إياه خطأ ولا كفارة عليه أيضا فلما قد بينا قبل في أول كلامنا في هذه المسألة من أن الآية التي فيها إيجاب الدية والكفارة في قتل الخطأ إنما هي في المؤمن المقتول خطأ فقط ولم يأت قط نص في إيجاب دية ولا كفارة في قتل الكافر الذي خطأ ، وقد قال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » ولا يجوز على أصول أصحاب القياس أن يقاس الشيء الا على نظيره وليس الكافر نظير المؤمن (٢) ولا مثلا فقياسه عليه باطل على أصول القائلين بالقياس . والمانعين منه ، والله تعالى

التوفيق هـ وانما أوجبنا الدية في قتل الكافر المسلم خطأ بعموم قول الله تعالى : (ومن قتل مؤمناً خطأ) الآية فعم بهذا قاتل المؤمن خطأ ولم يخص بذلك مؤمناً من كافر ولم يأت دلائل من قرآن ولا سنة ولا إجماع يخص ذلك فوجب امضاؤها على عمومها ، وأما هذه الآية فلا حاجة لهم فيها أصلاً لأن نصها ان الله تعالى يقول : (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً خطأ) الى قوله تعالى : (عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة) فصح بنص هاتين الآيتين نصاً جليلاً لا يمكن أن يتأول فيه شيء أن هذا الحكم انما هو في المؤمن المقتول خطأ فقط ، ثم قال عز وجل : (فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة) فصح بالضرورة التي لا مدخل للشك فيها ان في كان من قوله تعالى : (فان كان من قوم) ضمير راجع الى أول مذكور لا يمكن غير ذلك البتة فاذا لا بد من هذا ، والضمير في لغة العرب لا يرجع الا الى أقرب مذكور قبله الا بمرئيه ان يدل على غير ذلك فليس في هذه الآيات أقرب مذكور ولا بعد مذكور الا المؤمن المقتول خطأ فقط ، فصح بيقين لا إشكال فيه ان مراد الله تعالى بقوله (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق) انه مؤمن يقتل خطأ كما قال الحسن . وجابر بن زيد ، وصح ان معنى قول الله تعالى (من قوم بينكم وبينهم ميثاق) انما هو في قوم اذا كان سكناه فيهم لأن رسول الله ﷺ قد حكم بأن لا يرث الكافر المسلم وأن الدية موروثة فبطل ييقن ان يرث الكفار الذين ابن عمهم المؤمن هـ والدية في العمد انما وجبت بقول الله عز وجل : (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والآثى بالآثى فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان) وبقول رسول الله ﷺ « من قتل له قاتل فهو بخير الظرين اما أن يودى واما أن يقاد » فصح بنص القرآن والسنة انه لادية في العمد الا حيث يكون القود يقينا ، وقد بينا انه لا قود من المسلم للذمي فاذا لا قود له منه فلا دية له عليه اذ لم يوجب الدية دون القود في العمد قط قرآن ولا سنة والله تعالى التوفيق هـ ناحام نا أبو محمد الباجي ناعبد الله بن يونس نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا يحيى بن سعيد القطان عن أشعث بن عبد الملك الحراني عن الحسن البصري قال . « اذا قتل المسلم الذمي فليس عليه كفارة هـ ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا محمد بن المنهال نا يزيد ابن زريع نا يونس هـ هو ابن يزيد عن الحسن انه كان لا يرى العتق الا في قتل المسلم الذمي وهو قول أبي عياض . وجابر بن زيد ؛ فان شغبوا بما نااه الظلمة منى نا ابن مفرج نا الصموت محمد بن أبوب نا البزار نا محمد بن معاوية الزنادي نا أبو داود نا يعقوب بن عبد الله

ابن نجيد حدثني ابي عن ابيه عن عمران بن الحصين قال : « ان رجلا من خزاعة قتل رجلا من هذيل فقال رسول الله ﷺ : لو كنت قاتلا مؤمنا بكافر لقتلته فاخرجوا عقله » فان يعقرب وأباه وجده مجهولون.

﴿ وأما أدبه وسجنه ﴾ فالثابت عن رسول الله ﷺ المنع من أن يجلد أحد في غير حد أكثر من عشر جلدات ، ولقوله ﷺ : « من رأى منك منكر أو فليغيره بيده ان استطاع » وقتل الذي بغير حق منكر فراجب تغييره باليد وقال تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) فسجن القاتل منع له من الظلم وتعاون على البر والتقوى واطلاقه عون له على الاثم والعدوان وبالله تعالى التوفيق.

٢٠٢٢ مسألة وان قتل المسلم أو الذمي بالباغان العاقلان مسلما خطأ فالدية واجبة على عاقلة القاتل وهي عشيرته وقبيلته وعلى القاتل في نفسه ان كان بالغاً عاقلاً مسلماً عتق رقبة مؤمنة ولا بد فان لم يقدر عليها لفقره فعليه صيام شهرين متتابعين لا يحول بينهما شهر رمضان ولا يوم فطر ولا يوم أضحي ولا بمرض ولا بإيام حيض ان كانت امرأة وذلك واجب على الذمي الا أنه لا يقدر في حاله تلك على عتق رقبة مؤمنة ولا على صيام حتى يسلم فان اسلم يوماً مالزمه العتق أو الصيام فان لم يسلم حتى مات لقي الله عز وجل وذلك زائد في اثمه وعذابه ولا يصوم عنه وليه ، هذا كله نص القرآن الذي لا يجهله من له في العلم أقل حظ .

واما كون الدية على عشيرته فلما روينا من طريق احمد بن شعيب أنا قتبية بن سعيد نا الليث — هو ابن سعد — عن ابن شهاب عن ابن المسيب عن أبي هريرة « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة سقطت مينا بغرة عبد أو أمة ثم ان المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله ﷺ بان ميراثها لبنيتها وزوجها وان العقل على عصبتها » .

قال أبو محمد رضى الله عنه : وقال الحنيفيون . والمالكيون : العقل على أهل الديوان وادعوا ان عمر قضى بذلك وذلك لا يصح ولو صح لما كانت فيه حجة لأنه لا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ ويعيد الله تعالى عمر من ان يكون يحل حكم رسول الله ﷺ ويحدث حكماً آخر بغير وحي من الله تعالى وهذا عظيم جدا *

قال أبو محمد رضى الله عنه : فمن لم يكن له من المسلمين خاصة عصبه فمن سهم الغارمين أو من كل مال موقوف لجميع مصالح المسلمين لقول الله عز وجل : (المؤمنون

بعضهم أولياء بعض) ولاحظ في المال المذكور لكافر ذميا كان أو غيره؛ رب الله تعالى التوفيق *

وأما قولنا : لا يحول بين الشهرين برمضان ولا بأضحى ولا بمرض ولا أيام حيض فلان الله عز وجل أمر بهما متتابعين وأما إذا حال بينهما شيء مما ذكرنا فليس متتابعين ولم يخص الله عز وجل حيولة بغير عذر من حيولة بعذر ، وتوخر المرأة صيامها حتى ترتفع حيضتها لأنها لا تقدر على المتابعة ففرضها ان توخر حتى تقدر كما رخص وغيره ولو بدأهما في أول شعبان ثم سافر رخصه صا كل اجزأه اتمام الشهرين فيه ثم يقضى رخصه صا كما أمره الله تعالى ، وأما الذمي فان كل كافر من جن أو انس ففرض عليهم ترك كل دين والرجوع الى الاسلام والتزام شرائعه لا يقول غير هذا مسلم لأنه بهذا جاء القرآن وعليه حارب رسول الله ﷺ من خالفه ولم يؤمن به ، بذلك وجب الخلود في النار على من لم يسلم فاذ كل كافر فلهزم دين الاسلام وما مور به فحكمه لازم لهم وشرائعه كذلك الا ان منها ما لا يقبل منهم حتى يسلموا كالصلاة هي فرض على الجنب وغير المتوضئ الا انها لا تقبل منهما إلا حتى يغتسل الجنب ويتوضأ المحدث . وأما قولنا لا يصوم عن الكافر وليه بخلاف المسلم يموت وعليه صيام لأنه لا يصوم الولي الا ماله وصامه الميت لأجزأه وليس هذا صفة الكافر وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٢٢ مسألة : ومن قتل مومنا عمداً في دار الاسلام أو في دار الحرب وهو يدري انه مسلم فولى المقتول بخير ان شاء قتله بمثل ما قتل هو به وليه من ضرب أو طعن أو رمى أو صب من حائق أو تحريق أو تغريق أو شذخ أو اجاعة أو تعطيش أو خنق أو غم أو وطء فرس أو غير ذلك لا تحاش شيئاً وان شاء عفى عنه أحب القاتل أم كره لا رأى له في ذلك وليس عفوا لولى عن القود وسكوته عن ذكر الدية بذلك بمسقط للدية بل هي واجبة للولى وان لم يذكرها الا ان يلفظ بالعفو عن الدية أيضاً وان شاء عفا عنه بما يتفقان عليه فهنا خاصة ان لم يرصه القاتل لم يلزمه ويكون للولى القود أو الدية فان أبى الولي الا أكثر من الدية لم يلزم القاتل أن يزيد على الدية وبرقة فما فوقها *

قال أبو محمد رضى الله عنه : وقد اختلف الناس في هذا فقالت طائفة : ليس لولى المقتول الا القود فقط أو العفو ولا تجب له الدية إلا برضى القاتل فان أبى الولي الا أكثر من الدية ولو اضعافا كثيرة فان رضى بذلك القاتل جاز ذلك والا فلا ، صح هذا القول عن ابراهيم النخعي وعن أبي الزناد وهو قول أبي حنيفة . وسفيان الثوري . ومالك . وابن شبرمة . والحسن بن حي . وأصحابهم ، وصح قولنا عن ابن عباس رويانا

من طريق البخارى ناقتية بن سعيد ناسفيا بن عينة عن عمرو بن دينار عن مجاهد عن ابن عباس في قول الله عز وجل: (فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان) قال: كان في بني اسرائيل القود ولم تكن فيهم الدية قال فالعفو ان يقبل الدية في العمد يطلب بمعروف ويؤدى باحسان * ومن طريق حماد بن سلمة ناعمر بن دينار عن جابر بن زيد عن ابن عباس في الآية المذكورة هو العمد يرضى أهله بالدية اتباع من الطالب بالمعروف وأداء إليه من المطلوب باحسان ، وصح أيضا عن مجاهد والشعبي . وعن عمر بن عبد العزيز كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن سماك بن الفضل قاضى صنعاء قال: كتب عمر ابن عبد العزيز في امرأة قتلت رجلا ان احب الأولياء أن يعفوا عفوا وان أحبوا أن يقتلوا قتلوا وان أحبوا أن يأخذوا الدية أخذوها وأعطوا امرأته ميراثها من الدية * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال يجبر القاتل على اعطاء الدية فان اتفقوا على ثلاث ديات فهو جائز انما اشتروا به صاحبهم وهو قول سعيد بن المسيب . ومحمد ابن سيرين . والأوزاعي . والشافعي . وأبي ثور . واحمد بن حنبل . واسحاق ، وأبي سليمان . وأصحابهم . وجهور أصحاب الحديث *

قال أبو محمد رضى الله عنه: فنظرنا فيما احتج به أهل هذا القول فوجدنا قول الله عز وجل: (كتب عليكم القصاص في القتلى الحرب بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان) فالضمير في قوله تعالى له وفي من أخيه راجع الى القاتل لا يجوز غير ذلك لأنه هو الذى عفى له من ذنبه في قتل أخيه المسلم * وما روينا من طريق البخارى نا أبو نعيم - هو الفضل بن دكين ناشيدان عن يحيى - هو ابن أبي كثير - عن أنى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة فذكر حديثا وفيه « ان رسول الله ﷺ قال : ومن قتل له قاتل فهو بخير النظرين ما يؤدى وإما ان يقاد » * ومن طريق أبي داود السجستاني ناسدنا يحيى بن سعيد القطان نا ابن أبي ذئب ناسعيد بن أبي سعيد المقبرى قال : سمعت أبا شريح الكعبي يقول في خبر « فمن قتل له بعد مقالتي هذه قاتل فاهله بين خيرتين بين ان يأخذوا العقل وبين ان يقتلوا ، فهذا نص جلى لا يحتمل تاويلان الخيار في الدية او القود الى ولى المقتول لا الى القاتل ، وقد وافقنا على انه ان عفى واحد من الأولياء فاكسر ان الدية واجبة للباقيين احب القاتل ام كره وكذلك عندهم اذا بطل القود بأى وجه بطل كالأب قتل ابنه أو نحو ذلك فأى فرق بين امتناع القود هذا وبين امتناعه بعفو الولد ، قالوا : ولا يصح خلاف ابن عباس في ذلك عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم ثم نظرنا فيما يشغب به أهل القول الذى ذكرنا أولا فوجدناهم يحتجون بما روينا من طريق

احمد بن شعيب أخبرني هلال بن العلاء ناسع بن سليمان ناسليمان بن كثير ناعمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « من قتل في رميا او عميا يكون بينهما بحجر أو بسوط أو عصي فقتله عقل خطأ ومن قتل عمدا فقتل يديه فمن حال بينه وبينه فعليه لعنة الله » وذكر الحديث « ومن طريق ابن وهب أخبرني سفيان الثوري عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن الحكم بن عتيبة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى ان رسول الله ﷺ قال : « من اغتبط مؤمنا قتلا فهو موديه إلا ان يرضى ولي المقتول » وذكر الحديث وفي آخره « وما اختلفتم فيه من شيء فحكمه الى الله والرسول » وبما ناه احمد ابن قاسم حدثني أبي قاسم بن محمد بن قاسم ناجدي قاسم بن أصبغ نا احمد بن زهير نا الحكم بن موسى نا يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود الجزري عن الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم عن أبيه عن جده « ان رسول الله ﷺ كتب في كتابه الى أهل اليمن مع عمرو بن حزم فمن اغتبط مؤمنا قتل عينا فانه قود الا ان يرضى أولياء المقتول » وبما روينا من طريق أبي داود نا عبيد الله بن عمر بن ميسرة نا يحيى بن سعيد نا هو القطان نا عن عرف الاعرابي عن حمزة أبي عمرو والعائذي الضبي حدثني علقمة بن وائل حدثني وائل بن حجر قال : كنت عند رسول الله ﷺ اذ جيء بقاتل في عنقه النسيعة فقال عليه الصلاة والسلام لمولى المقتول : أتعفو ؟ قال لا قال أناخذ الدية قال لا قال أفتقتل قال نعم وفي آخر الحديث انه عليه الصلاة والسلام قال له : « امانك ان عفوت عنه فانه ييؤ بائمك واثم صاحبك » قال فعفى عنه ومن طريق أبي داود نا محمد بن عوف الطائي نا عبد القدوس نا الحجاج ثنا يزيد بن عطاء الواسطي عن سماك بن حرب عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه « أن رسول الله ﷺ أتى بقاتل فقال له : هل لك من مال تؤدى دية ؟ قال لا قال أفرأيت ان ارسلتك تسأل الناس تجمع دية قال لا قال فمولى لك يعطونك دية ؟ قال لا قال لمولى المقتول خذ ثم قال عليه الصلاة والسلام انا ان قتله بان مثله وذكرا في الحديث وفيه انه عليه الصلاة والسلام قال له « ارسله ييؤ بائم صاحبك واثم فيكون من أصحاب النار فارسله » ومن طريق احمد بن شعيب أنا عيسى بن يونس الفاخوري نا حمزة عن عبد الله بن شوذب عن ثابت البناني عن أنس ابن مالك « ان رجلا أتى بقاتل وليه الى رسول الله ﷺ فقال له عليه الصلاة والسلام : اعف عنه فاني فقال خذ الدية فاني قال : اذهب فاقتله فانك مثله » فذكر الحديث وفيه انه ارسله قالوا ففى حديث ابن عباس وعبد الرحمن بن أبي ليلى وعمرو بن حزم القود الا ان يرضى أولياء المقتول ، وفي حديث وائل بن حجر وأنس الفرق بين العفو وبين أخذ الدية قالوا فلو كانت الدية واجبة باللعو وان لم يذكرها الولي العامي لاستغنى عيله الصلاة والسلام عن إعادة ذكرها ،

قالوا وفي احد حديثي واثله استشار القاتل في اعطاء الدية فلو كانت واجبة عليه ما استشاره
 في ذلك قالوا: وقد رويتم من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن طاوس قال في
 الكتاب الذي هو عند ابي وهو عن رسول الله ﷺ كالذي في حديث معمر وهي في
 شبه العمد ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وأربعون خلفه فتية سمينة اذا اصطلحوا
 في العمد فهو على ما اصطلحوا عليه قالوا فلم يذكروا في العمدية وقالوا: قال الله عز وجل:
 (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وقال رسول الله ﷺ: «لا يحل مال امرئ
 مسلم بغير طيب نفس منه» قالوا فدل هذان النصفان على ان مال القاتل لا يجوز أخذ شيء
 منه إلا بطيب نفس منه، وقالوا قال الله عز وجل: (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل
 ما اعتدى عليكم) وقال تعالى: (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) قالوا: وليس مثل
 القتل الا القتل فلا مدخل للدية ههنا الا برضاها معا، وقالوا قال الله عز وجل: (ومن
 قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل) قالوا: فلم يذكروا عز وجل
 الا القتل فقط وقالوا: «لا يخلو ولي المقتول من أن يكون له القصاص أو يكون له
 أيضا أخذ الدية بدلا من القصاص، فان قلتم هذا قلنا لم نجد قط حقا لانا ان كان يكون له أخذ
 بدل منه الا برضى الذي عليه الحق، فان قلتم له اما القصاص واما الدية قلنا: لو كان ذلك
 لكان ان عفى عن أحدهما لم يجز عفو له لأنه لم يجب له بعد بعينه وانما يجوز عفو عنه اذا اختاره
 ثم عفى عنه بعد وجوبه له بعينه، وقالوا: قد روى عن عمر بن الخطاب كما رويتم من طريق
 عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه عن عمر بن الخطاب
 قال: لا يمنع السلطان ولي الدم ان يعفو ان شاء أو يأخذ العقل ان اصطلحوا عليه ولا
 يمنعه ان يقتل ان أبى الا القتل بعد أن يحق له القتل في العمد، واعترضوا في قول الله
 عز وجل: (فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع) وقالوا: ان الضمير الذي في له وفي من أخيه
 راجع الى ولي المقتول لا الى القاتل بمعنى فمن سمح له القاتل بالدية، واعترضوا في خبر أبي
 هريرة بأن قالوا: قد رويتم هذا الخبر بعينه بخلاف ذلك اللفظ لكن كما رويتم من
 طريق أحمد بن شعيب أنا العباس بن الوليد بن مزيد أن ابي حدثني الاوزاعي نا يحيى
 ابن ابي كثير حدثني ابو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أن ابا هريرة أخبره ان رسول الله
 ﷺ قال: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما يقدوا اما يفادى» ومن طريق ابي بكر
 ابن ابي شيبة نا الحسن بن موسى عن شيبان عن يحيى بن أبي كثير أخبرني ابو سلمة بن
 عبد الرحمن بن عوف أن ابا هريرة أخبره في حديث «أن رسول الله ﷺ قال: ومن قتل
 له قتيل فهو بخير النظرين اما أن يقتل واما أن يفادى أهل القتل» قالوا فلم يذكروا دية،

وهذا قولنا، واعترضوا في خبر أبي شريح الديلمي بأن قالوا: قد رويتموه كما حدثكم أحمد ابن قاسم نا ابى قاسم بن محمد بن قاسم قال حدثني جدي قاسم بن اصبغ قال ناعبد الله بن روح نايزيد بن هارون نا محمد بن اسحاق عن الحارث بن فضيل عن سفيان بن ابى العوجاء السلمي عن ابى شريح الخزاعي قال: قال رسول الله ﷺ: «من أصيب بدم أو خبل أو الخبل الجراح - فهو بالخيار في احدى ثلاث أشياء اما أن يعفو واما أن يقتص واما أن يأخذ العقل» قالوا فلو وجبت الدية بالعفو وان لم تذ كر لما كان لذك ره عليه الصلاة والسلام للدية مع ذ كره للعفو بخيرا بينهما معنى قالوا ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام: «إما أن يقاد واما أن يعقل» ان يرضى القاتل كما تقول خذ بسلعتك كذا وكذا أى يرضى البائع، هذا كل ما هو هو به قد تقصينا له ولم ولا حجة لهم في شىء منه على ما نذكر ان شاء الله عز وجل؛ ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

أما حديث سعيد بن سليمان عن سعيد بن كثير عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس فلا حجة لهم فيه لأنه باجماع منا ومنهم لم يذكر فيه عفووا وإنما ذكر فيه القود فقط، فان قالوا: قد ذكر العفو في غير هذا المكان قلنا: وقد ذكرت الدية في غير هذا المكان ولا فرق؛ وزيادة العدل لا يجوز تركها، والخيفيون يخالفون هذا الخبر لأنهم لا يرون القود للولد من الوالد نفسه بلا برهان، وكذلك المال يكون لأنهم لا يرون القود للعبد من الحر فخصوه أيضا بلا برهان * وأما حديث ابن ابى ليلى فمرسل ولا حجة في مرسل ثم هو عن محمد بن عبد الرحمن، وهو سىء الحفظ * وأما حديث عمرو بن حزم فساقط لأن سليمان بن داود الذى رواه عن الزهرى ضعيف الحديث مجهول الحال قاله ابن معين وغيره، ثم لو صح هو وحديث ابن ابى ليلى لكانا حجة لنا لا لهم لأن فيه إلا أن يرضى أولياء المقتول ونحن لا نترك هذا بل نقول انهم ان رضوا بالدية أو بأكثر من الدية فلهم رضاهم، وخبر أبى شريح. وأبى هريرة فقيهما زيادة عدل على هذين الخبرين وزيادة عدلين لا يجوز تركها، وكم قضية في خبر عمرو بن حزم المذكور وقد خالفوها بأرائهم كما ذكرنا في كتاب الزكاة والله تعالى التوفيق. وأما حديثنا وائل بن حجر فساقطان، أحدهما من رواية أبى عمرو العائذى وهو مجهول وقد روى عن عوف أيضا عن ابى عمرو الضبي فان لم يكن ذلك فهو ضعيف، وقد روى هذا الخبر مدلسا ونحن نبينه ان شاء الله عز وجل عليه ثلاثيموه به على جاهل بعلم الحديث وهو كما روينا من طريق احمد بن شعيب نا محمد بن اسماعيل بن ابراهيم نا اسحاق بن يوسف الأزرق عن عوف الاعرابى عن علقمة بن وائل عن أبيه قال: جيء بالقاتل وذكر

الحديث نفسه فاسقط بين عوف وعلقمة وأباعر والمذكور ، والثاني من رواية سماك بن حرب وهو يقبل التلقين ثم لو صحا لكانا حجة لنا عليهم لأن في أحدهما أنه عليه الصلاة والسلام قال لولى القاتل أن عفوا؟ قال لا قال أتناخذ الدية؟ قال لا قال أفتقتل؟ قال نعم فجعل رسول الله ﷺ الخيار في العفو أو القود أو أخذ الدية لولى المقتول دون أن يستشير القاتل أو يلتفت الى رضاه وهذا قولنا لا قولهم ، والآخر أن فيه عليه الصلاة والسلام قال للقاتل ألك مال تؤدى دية؟ قال لا قال أفرأيت أن أرسلتلك تسأل الناس تجمع دية؟ قال لا قال فمولىك يعطونك دية؟ قال لا »

قال أبو محمد رضى الله عنه : ومن لا مال له ولا يطمع في أن يجمع له الدية لا الناس ولا مولى الذين لاشئ عليهم من جنايته فلا يجوز تكليفه ما لا يطيقه وأما خبر أنس فساقط لأنه من طريق عبد الله بن شاذب وهو مجهر لثم لو صح لكان حجة لنا كما قلنا في خبر وائل لأن فيه تخيير الولي بين أخذ الدية أو القود أو العفو فكيف وهما خبران موضوعان بلا شك لأن فيهما عن رسول الله ﷺ ما لا يمكن أن يقولوه من إيجاب النار على من أخذ حقه الذى أعطاه إياه رسول الله ﷺ ومن أمره عليه الصلاة والسلام إياه فقتل من نهاه عن قتله فهذا تناقض قد نزه الله عز وجل نبيه ﷺ عنه * وأما قولهم : لو كانت الدية واجبة بالعفو وإن لم يذكر لما كررها عليه الصلاة والسلام فليس كما ظنوا وإنما ذكر عليه الصلاة والسلام عفوا مطلقا عاما لا عفوا خاصا عن الدم فقط وكذلك نقول أن عفا عن الدم وحده خاصة فالدية باقية له وإن عفا عفوا عاما عن الدم والدية فذلك له * وأما خبر ابن طاوس عن أبيه فمرسل ولا حجة في مرسل ، ثم هو أعظم حجة على الخفيفين والمالكيين لخلافهم لما فيه ، أما الخفيفون فالدية عندهم في شبه العمد بخلاف ما فيه لكن أرباعا جادع وحقاق وبنات لبون وبنات مخاض ، وأما المالكيون فلا يرون في شبه العمد شيئا أصلا ، فمن أعجب ممن يحتج بما هو أول مخالف له و يصححه على من لا يصححه ، ثم ليس فيه إلا كما في العمد ما اصطالحوا عليه إذا اصطالحوا ، ونحن نقول بهذا ولا نخالفه ، وأما ذكرهم قول الله عز وجل : (ولأن تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وقول رسول الله ﷺ : « لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه » فصحيح كل ذلك وهو قولنا ، وقد قال الله عز وجل : (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) فإذا أوجب الله تعالى الدية أو رسوله ﷺ فقد وجب أحدهما على رغم أنف الزاعم رضى الذى يؤخذ منه أو كره طابت نفسه أو خبثت لما قلنا ، وقالوا في العساقلة

والزكاة والغفقات الواجبات وغير ذلك، ولو انهم احتجوا على أنفسهم بهذين النصين حيث أوجبوا الدية على عاقلة الصبي. والمجنون. وان كرهوا ولم تطب أنفسهم ولا رضوا ولا أوجبها الله تعالى قطولا رسوله عليه الصلاة والسلام لكن أولى بهم وهذا هو الأكل للبال بالباطل حقا، وأما قوله عز وجل: (فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به والحرمات قصاص) (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فحق كل ذلك، وقوله عز وجل: (فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان) وقول رسول الله ﷺ: «أما أن يقاتلوا وإما أن يودى» حكم زائد على تلك الآيات وأحكام الله عز وجل وأحكام رسوله ﷺ كلها حق يضمن بعضها إلى بعض ولا يحل خلاف شيء منها ولو أنهم احتجوا على أنفسهم بهذه الآيات حيث خانوها من إسقاطهم القود للولد من أبيه وإسقاط القود لمن لم يعف من أجل عفو واحد منهم وإسقاط بعضهم القود للعد من الحر لكن أولى بهم، وأما قوله عز وجل: (فقد جعلنا لولييه سلطانا فلا يسرف في القتل) فحق وبه نقول إذا اختار القود فليقتل قاتل وليه ولا يحل له أن يسرف فيقتل غير قاتله وليس ههنا ذكر الدية التي قد ورد حكمها في نص آخر، وأما قولهم: لا يخلو ولي المقتول من أن يكون له القصاص أو أخذ الدية بدلا من القصاص قالوا: ولم نجد قط حقا لإنسان يكون له أخذ بدل منه بغير رضى الذى عليه الحق فهذه يان نسوا فيه أقوالهم الفاسدة إذ قالوا: من كسر قلب فضة لغيره فصاحب القلب يخير بين أخذ قلبه بما هو ولا شيء له وإن شاء ضمن قيمته مصوغا غير مكسور من الذهب أحب الكاسر أو أبى، وإذا قالوا من غصب ثوبا لآخر فقطعه قطعاً استهلكه كحرق أو خرق في بعضه فإن صاحب الثوب يخير بين أن يأخذ ثوبه وقيمة نقصانه وإن شاء أعطاه للغاصب والزمه قيمته صحيحا بخلاف الحكم لو قطعه قيصا وبخلاف القمع إذا طحنه دقيقا. والدقيق إذا خبزه خبزاً. واللحم إذا طبخه أو شواه فلم يروا للغصوب في كل هذا إلا قيمة ما غصب منه فقط، وجعلوا القميص والخبز والطبخ والشواء حلالا للغاصب بحكم إبليس اللعين، فهذه أبدال أوجبوها بأرائهم الفاسدة فرضاً من حقوق واجبة بغير رضى الذى ألزموها إياه ولا طيب نفسه، وأما نحن فلا نعترض على أحكام الله عز وجل وأحكام رسوله ﷺ بهذه القضايا الخبيثة وباللّه تعالى تأييد، وأما قولهم: إن كان له القود أو الدية فلا يجوز عفو عن أحدهما حتى يختاره فقول سخيف بل عفو عن القود جائز وتبقى له الدية إلا أن العفو عنها لما أمر الله عز وجل ورسوله ﷺ كما أنه إذا اختار القود فقد إسقط حقه في الدية وإذا اختار الدية فقد

أسقط حقه في القود وإذا عفى عن القود بقى حكمه في القسم الآخر وهو الدية وبالله تعالى التوفيق * وأما قولهم ان التخيير زيادة في النص ولا يجوز الزيادة في النص الا بما يجوز به النسخ فصحيح والنسخ جائز لما في القرآن بقرآن أو سنة ثابتة بخبر الواحد وهو جائز أيضا للسنة بالقرآن وبخبر ثابت من طريق الثقات أيضا ، فلو انهم احتجوا على انفسهم بهذا القول حيث زادوا على النسخ بالأخبار الواهية لكان أولى بهم كالوضوء بالنيذ والمسح على الجباير والتدليك في الغسل ، وكما يحجب الديات في كثير من الاعضاء بقياس أو رواية ساقطة أو تقليد بغير نص وبالله تعالى التوفيق * وأما روايتهم ذلك عن عمر بن الخطاب فلا تصح لأنها عن عمر بن عبد العزيز . عن عمر ابن الخطاب ولم يولد عمر رحمه الله تعالى الا بعد موت عمر رضي الله تعالى عنه بنحو سبع وعشرين سنة ، ولو صح لكان الثابت عن ابن عباس خلافا له وأما تعلقهم (١) في قول الله عز وجل : (فمن عفى له من أخيه شيء) ان الضمير راجع الى القاتل فدعوى كاذبة ومحال لا يجوز لأنها دعوى بلا دليل وتكلف ظاهر البطلان مع أنه خلاف لقول المالكيين منهم لأن في الآية (فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان) فقالوا هم : بل تتبع بضرب مائة سوط ونفى سنة بلا نص أوجب ذلك أصلا ولا رواية عن صاحب ولا يشك ذو فهم ان المعفو له من دينه في أخيه هو القاتل وأما ولي المقتول فلم يعف له شيء من أخيه وحتى لو كان معناه ماتا ولوه بالباطل لكان مخالفا لأقوالهم لأنه لا يوجب ذلك مراعاة رضى الولي بل كان يكون الخيار حينئذ للقاتل فقط وهذا لا يقوله أحد على ظهر الأرض لاهم ولا غيرهم فصح ان تأويلهم في الآية محال باطل ممتنع لا يحل القول به أصلا والحمد لله رب العالمين * وأما اعتراضهم في خبر ابن هريرة بأنه قد روى فيه أيضا أما ان يقاد وأما أن يفادى أهل القتل فصحيح وهو معنى ثالث وبه نقول وهو اتفاقهم ظم القاتل وأولياء القتل على فداء القاتل بأكثر من الدية ولا يحل ترك شيء مما صح ولا ضرب بعضه ببعض فهذا هو التلاعب بالدين وكيد الاسلام جهارا ونعوذ بالله من ذلك ، وليس ترك الصحيح بما في ذلك الخبر من ان يتماد أو يودى من أجل ما قد صح أيضا من ان يقاد أو يفادى بأولى من آخر خالف الحق فترك قوله عليه الصلاة والسلام أن يفادى من أجل قوله أو يودى بكل ذلك باطل ، فصح ان اخذ كل ذلك وضم بعضه الى بعض هو الحق الذي لا يجوز خلافه ، وأما اعتراضهم في خبر أبي شريح برواية سفيان بن أبي العوجاء فسفيان مجهول لا يدري من هو ، ثم العجب

له من احتجاجهم به وهم مخالفون ما فيه لأن فيه إيجاب القود في الجراح جملة وهم لا يرون القود في شيء من الجراح إلا في الموضحة وحدها فقط فيا للمسلمين في أي باب يقع احتجاج المرء على خصمه بما يخالف وهو يصححه وخصمه لا يصححه ، ثم لو صح لكان حجة لنا عليهم لأن فيه التخيير للجروح أو لولي المقتول بين القود أو الدية أو العفو دون اشتراط رضى الجاني وهذا عجب آخر ورضى بالتعمير المفتضح من قرب ونسأل الله تعالى العافية . وأما قولنا بأن كل ما ذكرناه من قتل عمدا مسلما في دار الحرب وهو يدري أنه مسلم في دار الحرب كما لو فعل ذلك في دار الاسلام ولا فرق فله ، وم نص القرآن والسنة التي أوردنا في ذلك ولم يخص احدي الدارين من الاخرى وما كان ربك نسيا ، وهو قول مالك . والشافعي . وأبي سليمان وجميع أصحابهم وبه نأخذ ، واما أبو حنيفة فقال : ان قتل مسلم مسلما عمدا في أرض الحرب وكان المقتول غير ساكن في أرض الحرب فلا قود فيه أصلا إنما فيه الدية ، فان كان المسلم المقتول ساكنا في أرض الحرب فعلى قاتله عمدا وهو يدري أنه مسلم الكفارة فقط ولا قود فيه ولا دية *

قال أبو محمد رضى الله عنه : ولا ندري من اين اخرج هذا القول السخيف ولا من تقدمه اليه ، والعجب ان المبطلين من الله تعالى بتقليده موهوا في ذلك بما روينا من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة نا أبو خالد الأحمر عن الاعمش عن أبي ظبيان عن أسامة بن زيد قال : بعثنا رسول الله ﷺ فصبغنا الحرقات من جهينة فأدركت رجلا فقال : لا إله الا الله فطعنته فوقع في نفسه من ذلك فذكرته لرسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ : « أقال لا إله الا الله وقتلته قلت : يا رسول الله إنما قالها خوفا من السلاح قال أفلا شققت عن قلبه حتى تعلم أقالها أم لا ؟ فإزال يكررها على حتى تمنيت اني اسلمت يومئذ » . وبما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال « بعث رسول الله ﷺ خالد بن الوليد الى بنى جذيمة فدعاهم الى الاسلام فلم يحسنوا ان يقولوا اسلمنا فجعلوا يقولون : صبا نا صبا نا وجعل خالد فيهم اسرا وقتلوا ودفع الى كل رجل منا أسيرا حتى اذا أصبح يوما (١) أمرنا خالد بن الوليد ان يقتل كل واحد منا (٢) أسيره فقال ابن عمر : والله لا أقتل أسيرى ولا يقتل أحد من أصحابي أسيره فقد منا على رسول الله ﷺ فذكر له صنيع خالد فقال النبي ﷺ : « اللهم اني أبرأ اليك مما صنع خالد » . ومن طريق أبي داود

ناهنا بن السرى نا أبو معاوية عن اسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن جرير بن عبد الله البجلي قال : بعث رسول الله ﷺ سرية الى خثعم فاعتصموا بالسجود فاسرع فيهم القتل فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وآله وسلم فامر لهم بنصف العقل وقال : أنا برىء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين قالوا : يا رسول الله لم ؟ قال : لا تراى نارهما (١) *

قال أبو محمد رضى الله عنه : لا يصح في هذا الباب شىء غير هذه الأحاديث ، وأما حديث اليمان والد حذيفة رضى الله عنهما ففيه زياد بن عبد الله البكائي وليس بالقوىء وأما حديث ملجم بن قدامة وقتله عامر بن الاضطباع واعطاء النبي ﷺ الدية فيه ومنعه من القود ففيه زياد بن ضمرة وهو مجهول بل انه يصح في حديث ملجم المذكور ماناه حمام بن أحمد ناعباس بن أصبغ ناعبد الملك بن ايمن ناأحمد بن زهير بن حرب ناأبو بكر بن أبي شيبة ناأبو خالد الاحمر عن محمد بن اسحاق عن يزيد بن عبد الله ابن قسيط عن القعقاع عن عبد الله بن أبي حدر قال بعثنا رسول الله ﷺ الى أطم فلقينا عامر بن الاضطباع - هو أشجعي - فحيانا بتحية الاسلام فقام اليه الملجم بن جثامة - هو ليثي كناني - فقتله ثم سلبه فلما قدمنا على رسول الله ﷺ أخبرناه فنزلت : (يا أيها الذين آمنوا اذا ضربتم في سبيل الله فتبينوا ولا تقولوا لمن ألقى اليكم السلام لست مؤمنا تبتغون عرض الحياة الدنيا فعند الله مغانم كثيرة كذلك كنتم من قبل فن الله عليكم فتبينوا) *

قال أبو محمد رضى الله عنه : كل هذه الاخبار حجة عليهم لان خالد لم يقتل بنى جذيمة الا متأولاً انهم كفار ، ولم يعرف ان قرطم : صباناً صباناً اسلام صحيح ، وكذلك اسامة بلا شك وحسبك بمراجعته رسول الله ﷺ في ذلك ، وقوله : انما قالها من خوف السلاح وهو والله الثقة الصادق (٢) الذى ثبت انه لم يقل الا ما في نفسه ؛ وكذلك السرية التى أسرع بالقتل فى خثعم وهم معتصمون بالسجود واذ هم متأولون فهم قاتلوا خطأ بلا شك فسقط القود ، ثم نظرنا فيهم فوجدناهم كلهم فى دار الحرب فى قوم عدو (٣) لنا فسقطت الدية بنص القرآن ولم يبق الا الكفارة فلا بد من أحد أمرين ضرورة اما أنه عليه الصلاة والسلام أمرهم بها فسكت الراوى

(١) يقال تراى القوم اذا رأى بعضهم بعضاً ، والمعنى أنه يلزم المسلم ويجب عليه أن يباعد منزله عن منزل للمشرك لئلا يرى نار شركه (٢) فى النسخة رقم ١٤ النقى الصادق (٣) فى النسخة رقم ١٦ فى دار عدو

عن ذلك ، واما ان الآية التي فيها (وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة) لم تكن نزلت بعد فلا شيء عليهم الا الاستغفار والدعاء الى الله عز وجل فقط ، فان قيل : كيف يقول متأولوا رسول الله ﷺ يبرأ الى الله تعالى من فعله؟ قلنا : نعم قد برىء رسول الله ﷺ من كل خطأ خالف الحق ونحن نبرأ الى الله عز وجل منه وان كان فاعله مأجورا أجرا واحداً ولم يبرأ رسول الله ﷺ من خالده قط انما برىء من فعله وهكذا نقول نبرأ الى الله عز وجل من كل تأويل أخطأ فيه المتأول ولا نبرأ من المتأول ولو برىء عليه الصلاة والسلام من خالد لما أمره بعدها فصيح قوائنا والحمد لله رب العالمين ، فان قيل : فما وجه اعطاء رسول الله ﷺ ختمنا نصف الدية؟ قلنا : فعل ذلك تفضلا وصلة واستئلا فاعلى الاسلام فقط ولو وجبت لهم دية لما منعهم عليه الصلاة والسلام منها وبرة فما فوقها فلما بطل احتجاج الخنفيين لقولهم الخبيث بهذه الأخبار في اسقاط القود والدية عمن أعمد قتل مسلم يدري انه مسلم وان كان ساكنا في أرض الحرب وفي اسقاطهم القود فقط عن المتعمد قتل المسلم في عسكر المسلمين في دار الحرب اذ قد صح انها ظلمة قتل خطأ لا قتل عمد فظهر فساد قولهم بيقين ، فان قيل : فقد برىء عليه الصلاة والسلام من كل مسلم سكن بين أهل دار الحرب قلنا : لو كان هذا مبيحا لتعمد قتله لبطل قولكم في ايجاب الكفارة في ذلك وانما معناه انه جان على نفسه بذلك فان قتله من لا يدري انه مسلم فلا قود ولا دية انما فيه الكفارة فقط بنص القرآن ثم زادوا ضلالا فاحتجوا في ذلك بخبر ساقط موضوع ان النبي ﷺ قال : « لا تقطع الايدي في السفر » فكان هذا عجبا لانهم أول مخالف لهذا الخبر في قطعوا الايدي في السفر فلا ندري من أين وقع لهم تخصيص دار الحرب بذلك؟ ثم لو صح لهم ذلك لكان اسقاطهم القود والدية أو القود فقط على ترك قطع الايدي هو سا ظاهرا وقد أعاد الله رسوله عليه الصلاة والسلام من أن يريد النهي عن القود والدية في قتل نفس المسلم عمدا في أرض الحرب فيدع ذكر ذلك ويقتصر على النهي عن قطع الايدي في السفر هذا لا يضيفه الى رسول الله ﷺ الا كذاب ملعون متعمد للكذب عليه عليه الصلاة والسلام *

قال أبو محمد رضي الله عنه : وأما قولنا يقتل قاتل العمد بأي شيء قتل به فانه قد اختلف الناس في كل ذلك فقالت طائفة كما قلنا كما رويناه من طريق أبي بكر ابن أبي شيبة ناخض - هو ابن غياث - عن أشعث عن الشعبي قال : قال علي بن أبي طالب العمد كله قود . ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة ناخض الرحيم عن أشعث عن

الشعبي . والحسن . وابن سيرين . وعمر بن دينار قالوا : كلهم : العمد قود * ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن سمع الشعبي يقول : اذا مثل بالرجل ثم قتله فانه يمثل به ثم يقتل * ومن طريق حماد بن سلمة عن اياس بن معاوية قال : كل شيء يقتله فانه يقاد به نحو الحجر العظيم والخشبة العظيمة التي تقتل * ومن طريق حماد بن سلمة عن هشام بن عروة أنه حدثه ان ابنا لصهب أخذ ابنا لحاطب بن أبي بلتعة فضربه بخشبة معه حتي ظن انه قد قتله فذكر الحديث وانه مات منها وأن الصهبي دفع الى ولي حاطب فضربه بعصا معه في الرأس حتى تطايرت شؤون رأسه فمات ، وعروة ابن الزبير جالس لا ينكره ، كان اسم الصهبي الحسن بن عثمان وكان اسم الحاطبي يزيد بن المغيرة ومن طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي ناسلمان بن حرب نا حماد بن سلمة عن أبي رجاء قال : قال قتادة ان قتل بحجر قتل بحجروان قتل بخشبة قتل بخشبة وهو قول ابان بن عثمان . وأبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم * ومن طريق حماد بن سلمة انا حميد عن ميمون بن مهران أن يهوديا قتله مسلم بفهر فكتب ميمون في ذلك الى عمر بن عبد العزيز فكتب اليه عمر يأمره بدفعه الى أم اليهودى فدفعه اليها فقتلته بفهر * وبه يأخذ مالك . والشافعي . وأبو ثور . وأحمد بن حنبل . واسحاق . وابن المنذر . وأصحابهم . وغيرهم ، وقال مالك : إن قتله بحجر أو عصى أو بالنار أو بالتغريق قتل بمثل ذلك يكرر عليه أبدا حتى يموت ، وقال الشافعي : ان ضربه بحجر حتى مات ضربه بحجر أبدا حتى يموت وان حبسه بلا طعام ولا شراب حتى يموت حبس مثل تلك المدة حتى يموت فان لم يمت قتل بالسيف ، وهكذا ان غرقه وهكذا ان ألقاه من مهواة عالية ، فان قطع يديه ورجليه فمات قطعت يدا القاطع ورجلاه فان مات والقتل بالسيف *

قال أبو محمد رضى الله عنه : ان لم يمت ترك كما هو حتى يموت لا يطعم ولا يسقى ، وكذلك ان قتله جوعا أو عطشا جوع وعطش حتى يموت ولا بد ولا تراعى المدة أصلا ، وقال ابن شبرمة : ان غمسه في الماء حتى يموت غمسته فيه حتى يموت وان قتله ضربا ضربته مثل ضربه لأكثر من ذلك ، وقد كانوا يكرهون المثلة ويقولون : السيف يجزى من ذلك كله *

قال أبو محمد رضى الله عنه : بل اضربه حتى يموت ، وقالت طائفة : لا يقتل في كل ذلك الا بالسيف كما روينا من طريق حماد بن سلمة عن يونس بن عبيد عن الحسن البصري انه قال : لا قود إلا بحديدة * ومن طريق وكيع ناسفيان عن المغيرة عن ابراهيم النخعي فيمن قتل بخشبة أو بالشئ قال : السيف محل ذلك * ومن طريق

قال أبو محمد رضي الله عنه : ظاهر ماروينا عن الحسن . والشعبي ايجاب القود بالسيف والرمح والسكين والمطرفة فنظرنا فيما احتجت به الطائفة الأولى فوجدناهم يحتجون بقول الله عز وجل : (والحرمان قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقوله عز وجل : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) وقوله تعالى : (وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وقوله عز وجل : (ولما انتصروا بدينهم فاولئك ما عليهم من سبيل انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبخون في الارض بغير الحق اولئك لهم عذاب اليم) وقوله عز وجل : (تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فاولئك هم الظالمون) وقوله تعالى : (ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين) قالوا : فكللام الله تعالى كما أوردنا موجب ان الغرض في القصاص في القتل فمادونه انما هو بمثل ما اعتدى به وأنه لا يحل تعدى ذلك إلى غير ما اعتدى به قالوا : فمن قتل بالسيف من قتل متعديا بغير السيف فقاتله بما لم يقتل به متعدد ظالم بنص القرآن عاص لله عز وجل فيما أمر به ، واحتجوا أيضا بما قد صح عن رسول الله ﷺ من قوله : « ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام » قالوا : فمن قتل أحدا بغير السيف ظالماً عامدا فبشرة غير القاتل (١) محرمة على المستقيم وغيره اذ قد صح تحريمها ، ولم يأت نص ولا اجماع باباحتها وانما حل من بشرة القاتل ومن التعدى عليه مثل ما انتهك هو من بشرة غيره ومثل ما تعدى عليه به فقط ومن خالف هذا فهو كمن أفتى من فقتل عيناه ظلما بأن يمدح هو اشراف اذنى فاقى ، عينيه ولا فرق ، ومن طريق مسلم ناهداب بن خالد ناهمام ناقتادة عن أنس بن مالك أن جارية قد وجدت رأسها قد رضى بين حجرين فسألوها من صنع هذا بك فلان فلان حتى ذكروا لها يهوديا فأودأت برأسها فاخذ اليهودي فأقر فامر النبي ﷺ أن ترص رأسه بين الحجارة (٢) ، ورواه أيضا شعبة عن هشام بن زيد عن أنس ومعمر عن أيوب السخيتاني عن أبي قلابة عن أنس * ومن طريق مسلم نا أبو جعفر محمد بن الصباح وأبو بكر بن أبي شيبة واللفظ له نا ابن علية عن الحجاج بن أبي عثمان نا أبو رجاء مولى ابي قلابة حدثني أنس بن مالك أن نفرا من عكل ثمانية قدموا

(١) في النسخة رقم ١٤ فبشرة عني القاتل (٢) في النسخة رقم ١٤ يرض رأسه بالحجارة

على رسول الله ﷺ فبايعوه على الاسلام فاستوخموا الارض وسقمت أجسامهم فقال لهم رسول الله ﷺ : « ألا تخرجون مع راعينا في ابله فتصيرون من أبوالها وألبانها؟ فقالوا بلى فخرجوا فشر بوا من أبوالها وألبانها فصحوا فقتلوا الراعى وطرخوا الابل فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فبعث في آثارهم فادركوا فجاء بهم فامر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم ثم نبذوا في الشمس حتى ماتوا » قال مسلم : حدثني الفضل بن سهل الاعرج مروزي نايجي بن غيلان نايزيد بن زريع عن سليمان التيمي عن أنس بن مالك قال : انما سمل رسول الله ﷺ أعين أولئك لأنهم سملوا أعين الرعاء ، فهذا حكم رسول الله ﷺ وأمره الذي لا يسع أحدا الخروج عنه ، ومن طريق أبي بكر ابن أبي شيبة ناعبد الرحمن بن سليمان نا اسماعيل بن مسلم عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ « العمد قود الا ان يعفو ولى المقتول » * ومن طريق البخارى نا أبو نعيم - هو الفضل بن دكين - ناشيان عن يحيى - هو ابن أبي كثير - عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما أن يودى واما أن يقاد » *

قال أبو محمد رضى الله عنه : القود فى لغة العرب المقارضة بمثل ما ابتدأ به لاختلاف بين أحد فى أن قطع اليد باليد والعين بالعين والأنف بالأنف والنف بالنفس بالنفس كل ذلك يسمى قودا فقد صح يقينا أن رسول الله ﷺ إذا أمرنا بالقود فإنه انما أمرنا بأن يعمل بالمتعدى فى القتل فادونه مثل ما عمل هو سواء سواء ، هذا أمر تقتضيه الشريعة واللغة ولا بد ، ثم نظرنا فيما احتجت به الطائفة الأخرى فوجدناهم يقولون على ما روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ناعيسى بن يونس عن أشعث وعمر بن عبيد عن الحسن قال : قال رسول الله ﷺ : « لا قود الا بالسيف » *

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا مرسل ولا يحل الأخذ به مرسل ، وقالوا : الخبران عن أنس فى الذين قتلوا الرعاء وفى الذى رضح رأس الجارية فانما كانا اذ كانت المثلة مباحة ثم أنسخها بتحريم المثلة ، ويدل على ذلك أن فى رواية أيوب عن أنى قلابة عن أنس لذلك الخبر « أن رسول الله ﷺ أمر بأن يرجم حتى يموت فرجم حتى مات » * قالوا : والرجم قد لا يصيب الرأس فقد قتله بغير ما قتل هو به الجارية وقد رويتم من طريق أبي داود نا محمد بن المثني نا عاذ بن هشام الدستوائى حدثني أبي عن قتادة عن الحسن عن الصباح بن عمران - هو البرجمي - أنه سمع سمرة بن جندب : وعمران بن قيس ولان : كان رسول الله ﷺ يحنثنا على الصدقة وينهانا عن المثلة * وروينا نحوه أيضا من

طريق الحسن عن أبي برزة . وأبي بكرة . وأنس بن مالك . ومعقل بن يسار كلهم عن رسول الله ﷺ قالوا : ما سمعناه عليه الصلاة والسلام قط خطبنا الا وهو يأمر بالصدقة وينهى عن المثلة ، نأحمد بن عمر العذري نأحمد بن علي بن الحسن السكسائي ناعلى بن غيلان الحراني أنا المفضل بن محمد ناعلى بن زياد ثنا ابو قرة عن ابن جريج أخبرني اسماعيل بن علي بن معمر عن أيوب السخيتاني عن عكرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « من بدل دينه أو رجع عن دينه فاقتلوه ولا تعذبوا بعذاب الله أحداً يعني بالنار » ونهى عليه الصلاة والسلام عن المثلة قالوا : والنهي عن المثلة ثابت من طرق قالوا : وقد رويتم من طريق البخاري . ناموسى بن اسماعيل ناهمام عن قتادة عن أنس فذكر حديث الذين قتلوا الرعاء وقد أوردناه آنفاً قال قتادة : فحدثني محمد بن سيرين أن ذلك كان قبل نزول الحدود *

قال أبو محمد رضى الله عنه : لم نخالفهم قط في أن المثلة لا تحل لكن قلنا : انه لا مثلة إلا لا . احرم الله عز وجل وأما ما أمر به عز وجل وليس مثلة ليت شعري ما الفرق عند هؤلاء القوم ، بين من قتل عامداً ظالماً بالحجارة فقتل هو كذلك فقالوا هذه مثلة وبين من زنا وهو محصن فقتل بالحجارة فقالوا : ليس هو مثلة إلا ان يستحي ذودين من هذا الكلام الظاهر فساد * فان قالوا : ان الله عز وجل أمر بالرجم في الزنا والاحصان ، ورجم رسول الله ﷺ قلنا : والله سبحانه وتعالى أمر بالاعتداء على المعتدى بمثل ما اعتدى به وبالمعاقبة بمثل ما عوقب به ظالماً ، وقل رسول الله ﷺ بالشدخ بالحجر من قتل ظالماً كذلك ، فهل من فرق ؟ وليت شعري على ما يعهد الناس أيكون مثلة أعظم من قطع اليد والرجل من خلاف وفقء العينين وجدة الاذن والأذنين وبرد الأسنان وقطع الشفتين وهم موافقون لنا على ان كل ذلك واجب ان يفعل بمن فعله بغيره ظالماً فلو تروا التحكم لكان أولى ، ولقد قالوا : ان من قطع الطريق فقطعت يده ورجله من خلاف فان قطع بعد ذلك الطريق لم تقطع يده الثانية ولا رجله ونظن انهم يقولون انه من قطع يد آخر ورجله انه تقطع يده ورجله ، فان قالوا ذلك لاح تناقضهم وان لم يقولوه زادوا في الباطل ومنع الحق . وأما قول ابن سيرين كان ذلك قبل نزول الحدود فخطأ وكلام من لم يحضر تلك المشاهد ولا ذكر انه أخبره من شهدها فهو لا شيء ؛ وحديث أنس الذي موهوا به لم يسمع رسول الله ﷺ قط يخاطب الا نهى عن المثلة أعظم حجة عليهم في كذبهم انه ناسخ لفعله عليه الصلاة والسلام بالذين قتلوا الرعاء لأن أنسا صحب رسول الله ﷺ

ولازمه خادما له من حين قدم عليه السلام المدينة الى حين موته ﷺ فصح يقينا قطعاً بلا شك انه سمع أنس خطبته عليه الصلاة والسلام ونهيه عن المثلة قبل فعله عليه الصلاة والسلام بالذين قتلوا الرعاء فبطل ضرورة أن يكون المتقدم ناسخاً للتأخر وبالله ان ضرب العنق بالسيف لأعظم مثلة ولقد شاهدناه فرأيناه منظراً وحشاً وكأته جسد بأربعة أفخاذ فظهر فساد احتجاجهم بالمثلة وصح ان كل ما أمر به عليه الصلاة والسلام فليس هو مثلة إنما المثلة من فعل مانهاه الله تعالى عنه متعدياً ولا مزيد ، وأما قولهم ان في رواية أيوب « ان رسول الله ﷺ أمر به فرجم بالحجارة حتى مات » فلا شك ولا خلاف في ان تلك الروايات كلها هي في قصة واحدة في مقام واحد في انسان واحد فقول أيوب عن أبي قلابة عن أنس فامر به فرجم حتى مات ، وقول شعبة عن هشام ابن زيد عن أنس فامر به فرض أسه بين حجرين وقول همام عن قتادة عن أنس فامر رسول الله ﷺ ان ترض رأسه بين الحجارة أخبار عن عمل واحد واذا رضى رأسه بين حجرين فقد رضى بالحجارة وقد رجم رأسه حتى مات فبطل تعلقهم باختلاف الفاظ الرواة إذ كلها معنى واحد والله تعالى الحمد وكلهم ثقة وإنما هذا تعلل في مخالفة رسول الله ﷺ بالباطل * واحتجوا أيضاً بما روى من طريق أبي داود نا مسلم بن ابراهيم نا شعبة ، عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي الاشعث عن شداد بن أوس قال : خصلتان سمعتهما من رسول الله ﷺ : « ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبح وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » *

قال أبو محمد رضى الله عنه : وهذا صحيح وغاية الاحسان في القتلة هو أن يقتله بمثل ما قتل هو وهذا هو عين العدل والانصاف والحرمات قصاص ، وأما من ضرب بالسيف عنق من قتل آخر خنقاً أو تغريقاً أو شدخافاً أحسن القتلة بل انه أسوأها أشد الاساءة إذ خالف ما أمر الله عز وجل به وتعدى حدوده وعاقب بغير ما عوقب به وليه والافسكه قتل وما الايقاف لضرب العنق بالسيف بأهون من الغم والخنق وقد لا يموت من عدة ضربات واحدة بعد أخرى هذا أمر قد شاهدناه ونسأل الله العافية ، فعاد هذا الخبر حجة عليهم * واحتجوا بما روينا من طريق أبي داود نا أبو داود الطيالسي نا شعبة عن هشام بن زيد عن أنس انه كان معه فقال : « نهى رسول الله ﷺ عن أن تصبر البهائم » * قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا من طريق ما روى هو به ومتى خالفناهم في ان العتب بالبهائم وبغير البهائم لا يحل انما بهم ان موهوا أنهم يحتجون وهم لا يتون الا بما نهوا عنه وأما بالباطل نعم صبر البهائم لا يحل الآحيث أمر الله تعالى بمن الذبح والنحر والرمى فيما شرد بالنبل والرمح وارسال المكلاّب وسباع الطير عليها فهذا كله حلال حسن

باجماع منا ومنهم ولذلك لا يحل العيث بآبن آدم فاذا عيث هو ظالما اقتص منه بمثل فعله وكان حقا وعدلا ، والعجب لهُ ان ضرب العنق صبر بلاشك والصلب أشنع الصبر وهم يرون كل ذلك فلو راجعوا الحق لكان أولى بهم ، وهكذا القول فيما موهوا به مما رويناه من طريق عبد الله بن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن بكير بن الأشج عن يعلى قال : غزونا مع عبد الرحمن بن خالد بن الوليد فقال أبو أيوب الانصاري : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن قتل الصبر * وذكروا ماروينا من طريق أبي داود ناسعيد بن منصور نا المغيرة بن عبد الرحمن الحذامي عن أبي الزناد حدثني محمد بن حمزة الاسلمى عن أبيه « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره على سرية وقال : ان وجدتم فلانا وفلانا فأحرقوهما بالنار ثم ناداني فرجعت اليه فقال : ان وجدتم فلانا فاقتلوه ولا تحرقوه فانه لا يعذب بالنار الا رب النار » * ورويناه أيضا من طريق أبي داود نا قتيبة بن سعيد ان الليث بن سعد حدثهم عن بكير بن الأشج عن سليمان بن يسار عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم *

قال أبو محمد رضي الله عنه : وهذا صحيح ولا يحل ان يحرق أحد بالنار ابتداء حتى اذا فعل المرء من ذلك ما حرمه الله تعالى عليه وجب القصاص عليه بمثل ما فعل كما أمر الله عز وجل * وذكروا ماروينا من طريق شعبة عن عدى بن ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لاتخذوا شيئا فيه الروح غرضا » * ومن طريق مسلم نا أبو كامل نا أبو عرانة عن أبي بشير عن سعيد بن جبير قال : « مر ابن عمر بنفر قد نصبوا دجاجة يرمونها فقال ابن عمر : لعن الله من فعل هذا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن الله من اتخذ شيئا فيه الروح غرضا »

قال أبو محمد رضي الله عنه : ونحن نقول : لعن الله من اتخذ شيئا فيه الروح غرضا الا حيث أمر الله تعالى به من القصاص فمن استحق لعنة الله لفعله ذلك والاعتداء عليه بمثل ما اعتدى هو به وهم يوافقونا في رمي العدو بالنبل والمجانيق واتخاذهم غرضا وهذا خارج عن ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، هكذا القول فيما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى ان يقتل شيء من الدواب صبرا وقد علمنا أن نحر الابل وذبح الحيوان والقتل بالسيف في القصاص كل ذلك قتل صبر وكل ذلك خارج عن قتل الصبر المنهى عنه وهكذا سائر وجوه القصاص التي أمر الله تعالى به ولا فرق * وذكروا ماروينا من طريق أبي داود نا زياد بن أيوب نا هشيم عن سمالك عن ابراهيم عن هنيء بن نويرة عن علقمة عن ابن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

د اعف الناس قتلة أهل الامان ، هـ

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا وان لم يصح لفظه فان فيه هنى بن نورة وهو مجهول فعناه صحيح ولا أعف قتلة من قتل كما أمره الله عز وجل فاعتدى بمثل ما اعتدى المقتص منه على وليه ظلماً وما عفا قط في قتلة من ضرب عنق من لم يضرب عنق وليه بل هو معتد ظالم فاعل مالم يوجه الله تعالى قط هـ وهو هو أيضاً بما رويناه من طريق اسماعيل بن اسحاق القاضي نوح جاج بن منهل نا صالح المري عن سليمان التيمى عن أبي عثمان النهدي عن أبي هريرة هـ ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقف على حمزة رضى الله عنه حين استشهد فذكر كلاماً وفيه أنه عليه الصلاة والسلام قال : والله مع ذلك لأمثال بسبعين منهم مكانك فنزل جبريل صلى الله عليه وسلم ورسول الله صلى الله عليه وسلم واقف بعد بنحو واتيم سورة النحل (وان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتهم به) هـ

قال أبو محمد رضى الله عنه : هـ هذا لو صح ولم يكن من طريق صالح المري ويحيى الحماني وأمثلهما لكان حجة لنا عليهم لأن فيه أنه عليه الصلاة والسلام أمر أن يعاقب بمثل ما عوقب به وهذه اباحة الثميل بمن مثل بحمزة رضى الله عنه فامتناه الله عز وجل عن أن يمثل بسبعين منهم لم يمثلوا بحمزة وهذا قولنا لا قولهم هـ

قال أبو محمد رضى الله عنه : وهو ما نخبر سافط موضوع ، وهو ما روى من طريق أسد بن موسى عن سليمان بن حيان عن يحيى بن أبي أنيسة عن أبي الزبير عن جابر هـ أن النبي ﷺ أمر أن يستأنوا بالجراح سنة ، وأسد ضعيف ، ويحيى بن أبي أنيسة كذاب ، ثم هم أول مخالف لهذا الخبر لأنهم لا يرون الاستئناس بالجراح سنة فكيف يستحل مسلم أو من له حياء أن يحتاج بشيء هو أول مبطل له ، وأول من لا يرى العمل بما فيه * وبحديث من طريق ابن المبارك عن عنبسة بن سعيد عن الشعبي عن جابر عن النبي ﷺ : « لا يستقاد من الجراح حتى يبرأ » هـ

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا باطل لأن عنبسة هذا مجهول وليس هو عنبسة ابن سعيد بن العاصي لأن ابن المبارك لم يذكره بل قد صح عن النبي ﷺ خلاف هذا * كما نا احمد بن محمد بن الجصور قال : نا وهب بن مسرة نا ابن وضاح نا أبو بكر بن ابى شيبة نا اسماعيل بن علية عن أيوب السخيتاني عن عمرو بن دينار عن جابر بن عبد الله قال : إن رجلاً طعن رجلاً بقرن في ركبته فأتى النبي ﷺ يستقيد ف قيل له حتى تبرأ فأبى وعجل فاستقاد فعنتت رجله وبرئت رجل المستقاد منه فأتى النبي ﷺ ف قيل له : ليس لك شيء انك أبيت ، فصاح ان تعجيل القود أو تأخيرها الى الجنى عليه ، فهذا ما هو به من

الأخبار * واحتجوا من طريق النظر بأن قالوا : وجدنا من قطع يد آخر خطأ أنه إن برى
فله دية اليد وإن مات فله دية النفس ويسقط حكم اليد فوجب أن يكون العمد كذلك
قياساً على الخطأ *

قال أبو محمد رضي الله عنه : القياس كله باطل ثم لو صح لكان هذا منه عين
الباطل لأن القياس عند القائلين به لا يجوز إلا على نظيره لا على خلافه وضده والعمد
ضد الخطأ فلا يجوز أن يقاس عليه عند من يقول بالقياس فكيف والقياس كله باطل *
وقالوا : يلزمكم أن رمى إنسان آخر بسهم فقتله أن ترموه بسهم فإن لم يمت فبآخر ثم بآخر
وكذلك إن اجافه أن يوالى عليه بالجوائف حتى يموت وهذا أكثر مما فعل، وهذا لا يجوز
فقلنا : هذا تمويه فاسد وظلام محال بل يطعن بسهم مثله في الموضع الذي صادف فيه
سهمه ظلماً حتى يموت، وكذلك يخاف بجائفة موقن أنه يموت منها ولا فرق ثم نعكس
عليهم هذا السؤال فنقول لهم : إن ضرب بالسيف في عنقه فلم يقطع أو قطع قليلاً فاعيد
عليه مراراً وهذا أشد مما قلتم وأمكن فهو أمر مشاهد يقع كثير أجداء، وقالوا : أرايتم
أن استدبره بالأوتار فقلنا يستدبره بمثلها وما ذلك على الله بعزيز، فقالوا : فإن نكته حتى
يموت قلنا يستدبره بوتر حتى يموت لأن المثل محرم عليه والله تعالى التوفيق *

﴿ باب من الكلام في شبه العمد : وهو عمد الخطأ ﴾

قال أبو محمد رضي الله عنه : وقد ذكرناه قبل ولم نوضح فساد الأخبار التي
موهوا بها وتناقض الطوائف الثلاث المالكيين والحنيفيين والشافعيين فيها فوجب أن
نستدرك ذلك كما فعلنا في سائر المسائل والله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : شغب الحنيفيون والشافعيون القائلون بعمد الخطأ بما روينا
من طريق شعبة وسفيان الثوري كلاهما عن جابر الجعفي عن أبي عازب عن النعمان
ابن بشير قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل شيء خطأ إلا السيف وفي
كل خطأ أرش » *

قال أبو محمد رضي الله عنه : جابر الجعفي كذاب وأول من شهد عليه بالكذب
أبو حنيفة ثم لم يبال بذلك أصحابه فاحتجوا بروايته حيث اشتواء، ثم العجب كله أن
الحنيفيين والشافعيين مخالفون لهذا الخبر عاصون له فالشافعيون يرون القود في العمد بكل
ما يمكن أن يمت من مثله ، والحنيفيون يرون القود على من ذبح بليطة القصب وعلى من
أحرق بالنار وعلى من خنق ثلاث مرات فصاعداً ، وكل هذا ليس فيه قتل بالسيف فمن

أضل من يحتج بما هو أول مخالف له ، وأما المالكيون فانهم احتجوا بخلاف السنة الثابتة من صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناس جالسا آخر صلاة صلاها بأصحابه رضى الله عنهم برواية جابر الجعفى الكذاب المذكر المرسله أيضا « لا يؤمن أحد بمدى جالسا » وأوه حينئذ حجة لازمة ترد به رواية أهل المدينة الثقات المسندة وآخر عمله عليه الصلاة والسلام اذا وافق رأى مالك ثم لم يكبر عليهم تكذيب جابروا روايته اذا خالف رأى مالك فأى دين يبقى مع هذا ، وهل هذا إلا اتباع الهوى ولا مزيد ؟

قال أبو محمد رضى الله عنه : وقد روى هذا الخبر أيضا من طريق عبد الباقي بن قانع راوى كل بلية وترك حديثه بأخرة عن محمد بن عثمان بن أبى شبة عن عقبة بن مكرم عن يونس بن بكير عن قيس بن الربيع عن أبى حصين عن ابراهيم ابن بنت النعمان بن بشير عن النعمان بن بشير عن رسول الله ﷺ : « كل شئ خطأ إلا السيف ولكل خطأ أرس »

قال أبو محمد رضى الله عنه : عبد الباقي لاشيء : وقيس بن الربيع ضعفه ابن معين وعفان . وو كيع ، وترك حديثه القطان . وعبد الرحمن بن مهدى وهو بعد عن ابراهيم ابن بنت النعمان الذى لا يدري أحد من هو . واحتجوا أيضا بما رواه من طريق أبى بكر بن أبى شبة عن عبد الرحمن بن سليمان عن اسماعيل بن مسلم عن عمرو ابن دينار عن طاوس عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ : « العمدة قود اليد إلا أن يعفو ولى المقتول » وفيه فما كان من رمى أو ضربة بعضى أورمية بحجر فهو مغلظ فى أسنان الابل ، ورويناه أيضا من طريق عبد الرزاق عن الحسن بن عماره عن عمرو ابن دينار عن طاوس عن أبيه عن ابن عباس عن النبى ﷺ « من قتل فى رميها بحجر أو ضربا بعضى أو سوط فعليه عتل الخطأ ومن قتل اعتباطا فهو قود » ، ومن طريق ابن الأعرابى عن عبد الرزاق قال ابن الأعرابى : لعله عن ابن جريج أخبرنى ابن طاوس عن أبيه أن عنده كتابا جاء به الوحى الى رسول الله ﷺ فيه قتل العمية دية الخطأ الحجر والسوط والعصى ما لم يحمل سلاحا ، ورويناه من طريق أحمد ابن شعيب أخبرنى هلال بن العلاء ناسعيد بن سليمان ناسليمان بن كثير ناعمر بن دينار عن طاوس عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ « من قتل فى عميا أو رميا يكون بينهم بحجر أو بسوط أو بعضى فعقله عتل خطأ ومن قتل عمدا فقود يديه » ، ومن طريق أحمد بن شعيب نا محمد بن معمر نا محمد بن كثير ناسليمان بن كثير عن عمرو بن

دينار عن طاوس عن ابن عباس رفعه بنحوه ، وما روينا من طريق البزار نا محمد بن مسكين نا بكر بن مضر عن عمرو بن دينار قال : قال طاوس عن أبي هريرة عن النبي ﷺ « من قتل في عمية بحجر أو عصى فهو خطأ عقله عقل خطأ ومن قتل عمداً فهو قود » .

قال أبو محمد رضى الله عنه : كل هذا لاحجة لهم فيه ، أما الخبر الذى صدرنا به من طريق ابن أبي شبة ففيه اسما عيل بن مسلم وهو مخزومى مكى ضعیف ثم لو صح لكانوا كلهم مخالفين له ، أما الخيفيون فان فى هذا الخبر ما كان من رمى أو ضربة بعصى أو رمية بحجر فهو مغلط فى أسنان الابل وهم يقولون من رمى بسهم أو رمح ففيه القود ولم يخص فى هذا الباب رميا من رمى بل فرق بين الرمي المطلق والرمي بالحجر والضربة بالعصى فصح انه الرمي بالرمح والسهم وهم لا يقولون ذلك وكذلك خالفه الشافعيون أيضا فى الرمي من كل ما مات من مثله ، والمالكيون مخالفون له جملة ، وأما خبر عبد الرزاق أما الاول ففيه الحسن بن عمار وهو هالك وأما الثانى فرسل ثم انه لو صحا جميعا لكانوا أيضا قد خالفوهما لأن فيهما ان عقله عقل الخطا ولا يرى هذا أحدهم ، أما الخيفيون والشافعيون فيغلطون فيه الدية فى الابل بخلاف عقل الخطأ ، وأما المالكيون فيرون فيه القود ، وأما خبر اسليمان بن كثير وبكر بن مضر فصحيحان وبهما نقول وهما خلاف قولهم لأن فيهما ان من قتل فى عمية أو عميا فهو خطأ عقله عقل خطأ فهذا قتيل لا يعرف قاتله ، واذ هو كذلك فليس فيه الا الدية وديته دية قتل الخطأ ، وفيهما من قتل عمدا فهو قود فلم يخص عليه الصلاة والسلام سيفا من غيره ولا حديدة من غيرها بل أوجب فيه القود بمثل ما أصاب بيده وهو قولنا لا قود لهم وبالله تعالى التوفيق . وموهوا أيضا بخبر روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال قال رسول الله ﷺ « شبه العمد مغلط ولا يقتل صاحبه » وذلك ان ينزو الشيطان (١) بين الناس فيكون رميا فى عمياء عن غير ضغينة ولا حمل سلاح .

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا مرسل لاحجة فيه وجميع الطوائف نقضت أصولها فيه ، أما الخيفيون فاقحموا فيه من تعمد قتل مسلم بالخنق أو بالثغرى أو بشدخ رأسه (٢) بحجر فيه قطار وليس هذا مما فسر فى هذا الخبر فى شيء ؛ وأما

(١) فى النسخة رقم ١٦ « أن ينزل السلطان » وهو غلط (٢) الزيادة من النسخة رقم ١٦ وقوله فى عمياء تأنيث الأعمى يريد بها الضلالة والجهالة وقوله من غير ضغينة أى حقد ولا عداوة

المالكين فهم يقولون : المرسل كالمسند وهذا مرسل قد تركوه ، والشافعيون لا يرون الاخذ بالمرسل وأخذوا ههنا بمرسل ، وبما روينا من طريق أبي داود نا محمد بن يحيى بن فارس نا محمد بن بكر بن بلال أرنا محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ : « قال عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا يقتل صاحبه » قال محمد بن يحيى بن فارس : وزاد نا خليل عن ابن راشد في هذا الخبر باسناده وذلك مثل ان ينزو الشيطان بين الناس فيكون دما في عمية في غير ضغينة ولا حمل سلاح *

قال أبو محمد رضي الله عنه : هذه صحيفة مرسل لا يجوز الاحتجاج بها ، ثم اهتم كلهم قد خالفوا ما في هذا الخبر ، أما أبو حنيفة وأصحابه فيقتحمون في هذا القسم خلاف ما في الخبر لأنهم يجعلون من قتل في ضغينة وحمل سلاح قتل بعمود حديد عمدا قصدا حكمه حكم من ذكر في هذا الخبر وهو خلافه جهارا ولم يدخل الشافعيون فيه من قتل في عميا قصدا بما قد يمات من مثله من عصا ونحوها وخالفه المالكيون جملة ، وموهوا أيضا بما روينا من طريق شعبة عن أيوب السختياني سمعت القاسم ابن ربيعة عن عبد الله بن عمرو بن العاص عن النبي ﷺ قال : « قتل الخطأ شبه العمد قتل السوط والعصا مائة من الابل أربعون منها في بطونها أولادها » *

قال أبو محمد رضي الله عنه : هذا خبر مدلس سقط منه بين القاسم بن ربيعة وبين عبد الله بن عمر رجل نا روينا من طريق احمد بن شعيب أنا يحيى بن حبيب ابن عربي نا حماد بن زيد عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن عقبة بن أوس عن عبد الله بن عمرو بن العاصي عن النبي ﷺ قد ذكر فيه هذا الخبر بعينه ، ودقبة بن أوس مجهول لا يدري من هو ، ولا يصح للقاسم بن ربيعة سماع من عبد الله ابن عمرو . وقد روينا أيضا عن القاسم بن ربيعة بخلاف هذا لما نا حماد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا احمد بن زهير بن حرب ثنى ابي ثنا ابن علي عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن يعقوب بن أوس رجل من أصحاب رسول الله ﷺ قال : « خطب رسول الله ﷺ يوم فتح مكة فقال : الا ان قتل خطأ العمد » قال خالد أو قال قتل الخطأ شبه العمد قتل السوط والعصا منها أربعون في بطونها أولادها ، *

قال أبو محمد رضي الله عنه : يعقوب بن أوس مجهول لاصحبه له لما روينا هذا الخبر نفسه من طريق احمد بن شعيب أنا اسماعيل بن مسعود — هو الجحدري —

نا بشر بن المفضل عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن يعقوب بن أوس عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ قد ذكر هذا الخبر نفسه ، وقد رويناه أيضا من طريق أسقط من هذه كما رويناه من طريق حماد بن سلمة . وسفيان بن عيينة قال حماد أرنألى ابن زيد بن جدعان عن يعقوب السدوسي عن عبد الله بن عمرو - هو ابن العاصي - أن النبي ﷺ خطب يوم الفتح فقال : « ألا إن دية العمد الخطأ بالسوط والعصا دية مغالطة مائة من الأبل فيها أربعون خلفه في بطونها أولادها ، وقال سفيان نا ابن جدعان سمعه من القاسم بن ربيعة عن ابن عمرو قد كره ، وابن جدعان هذا هو علي بن زيد ضعيف جدا ، ويعقوب السدوسي مجهول ولم يبق القاسم بن ربيعة ابن عمرو قط فسقط جملة والحمد لله رب العالمين ، ومع ذلك فإن الطوائف الثلاث نقضت فيه أصولها ؛ أما الحنيفيون حاشى محمد بن الحسن فلا يرون دية عمد الخطأ إلا خمسا وعشرين بنت مخاض . وخمسا وعشرين بنت لبون . وخمسا وعشرين حقا (١) وخمسا وعشرين جذعة بخلاف ما في هذا الخبر ، وأما المالكيون فخالقوه كله ، وأما الشافعيون فلا يرون ذلك في العصا التي يمات من مثل ضربتها ولا في الضرب بالسوط عمدا حتى يموت بل يرون في هذا القود خلافا لهذا الخبر مع أنهم لا يقولون إلا بالمسند من رواية المشهورين ، وليس هذا الخبر من هذا النمط ، وشغبوا بخبر الهذليين المشهور الثابت لما فيه بأن أحدهما ضربت الأخرى بحجر . وفي بعض الروايات بعمود فسطاط فماتت هي وجنينها فجعل رسول الله ﷺ الغرة والدية على عاقلة الضاربة ثم افترقوا فرقتين فقال أبو حنيفة ومن قبله : في هذا الخبر بيان أن من قتل آخر بعصا يمات من مثلها أو بحجر يمات منه فلا قود ولكن عمد خطأ على العاقلة . وقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن . والشافعي . وأصحابه : في هذا الخبر بيان أن من مات بما لا يمات من مثله ففيه الدية على العاقلة .

قال أبو محمد رضي الله عنه : أما قول من قال إن ذلك العمود والحجر كانا بما لا يمات من مثله فقول ظاهر الفساد لأن عمود فسطاط لا يمكن البتة أن يكون بما لا يمات من الضرب في الشر بمثابة هذا القول والحمد لله رب العالمين . وأما القائلون بأن في هذا الخبر دليلا على أن العمود والحجر الذين يمات من مثلهما لا قود فيهما وإن تعمد الضرب بهما في الشر لكن فيهما الدية على العاقلة فهذا ظن فاسد منهم يبين ذلك ما رويناه من طريق أبي داود ، واحمد بن شعيب قال أبو داود . نا محمد بن

مسعود نا أبو عاصم عن ابن جريج قال : أخبرني عمرو بن دينار انه سمع طاوسا عن ابن عباس عن عمر بن الخطاب انه سال عن قضية النبي ﷺ في ذلك فقام حمل بن مالك بن النابغة فقال : كنت بين امرأتين ف ضربت احدهما الاخرى بمسطح فقتلتها وجنيها فقضى رسول الله ﷺ في جنيها بغرة وان تقتل ؛ وقال احمد بن شعيب أنا يوسف بن سعيد بن مسلم المصيصي ناحباج - هو ابن محمد - عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار سمع طاوسا يحدث عن ابن عباس عن عمر بن الخطاب فذكر مثله سواء سواء الا انه قال فقضى رسول الله ﷺ في جنيها بغرة وان تقتل بها ، فهذا السناد في غاية الصحة فقالوا : قد صح ان رسول الله ﷺ جعل دية المضروبة على عاقلة القاتلة ولا يجوز هذا فيما فيه القود قلنا : وقد صح انه عليه الصلاة والسلام أمر في ذلك بالقود ، وكل أوامره حق ولا يجوز ترك شيء منها شيء بل الغرض الجمع بين جميعها ووجه ذلك بين وهو انه عليه الصلاة والسلام حكم في ذلك بحكم العمد اذ حكم بالقود ثم حكم فيه بحكم قتل الخطأ اذ حكم بالدية على العاقلة فلا يجوز ان يكون هذا الا بانه أخبر عليه الصلاة والسلام بانها ضربتها فقتلتها فحكم بالقود على ظاهر الامر ثم صح ان ضربها لها كان خطأ عن غير قصد فرجع عليه الصلاة والسلام الى الحكم بما يحكم به في قتل الخطأ اذ لا يحل أن يحمل حكمه عليه الصلاة والسلام إلا على الحق الذي لا يقتضي ما حكم عليه الصلاة والسلام فيه غير ما حكم به ، وقد ادعى قوم ان ابن جريج أخطأ فيه ، وقالوا : قد روى سفيان بن عيينة هذا الخبر عن عمرو بن دينار فلم يذكر فيه ما ذكر ابن جريج فقلنا : بل المخطئ من خطأ الأئمة برأيه انفساد ولذا لم يرو ابن عيينة ما روى ابن جريج فكان ماذا ابن جريج أجل من ابن عيينة وكلاهما جليل وابن جريج زاد على ابن عيينة ما لم يعرفه ابن عيينة وزيادة العدل لا يحل ردها ، وقد أتى قوم بما يملأ الفم فقالوا : حمل بن النابغة لا يحتاج بروايته فقلنا : هذا حكم ابليس ترد رواية حمل رضى الله عنه وهو صاحب ثابت الصلبة وقد أخذ عنه عمر أمير المؤمنين وكل من بحضرته من الصحابة رضى الله عن جميعهم ، ويؤخذ بتخليط أبي حنيفة الذي لا يساوى الاشتغال به وحسبنا الله ونعم الوكيل . وقالوا قد قال بشبه العمد طائفة من الصحابة رضى الله عنهم عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، وعلي بن أبي طالب ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت . وأبو موسى الاشعري قالوا : ومثل هذا لا يقال بالرأى ، وهو أيضا قول الجمهور من الفقهاء بعد الصحابة رضى الله عنهم كالنخعي ، والشعبي ، وعطاء ، وطاوس

ومسروق. والحكم بن عتيبة . وعمر بن عبدالعزيز . والحسن . وابن المسيب . وقتادة .
والزهري . وأبى الزناد . وحماد بن أبى سليمان ، وهو أيضا قول جمهور الفقهاء كسفيان
الثوري . وابن شبرمة . وعثمان بن أبى شيبة . والحسن بن حنبل . والأوزاعي . وأبى حنيفة .
والشافعي وأصحابهما *

قال أبو محمد رضى الله عنه : لاحجة في أخذ دون (١) رسول الله ﷺ ولا يصح في ذلك شيء عن أحد من الصحابة (٢) رضى الله عنهم إلا عن علي بن أبى طالب وعن زيد بن ثابت أما الرواية عن عمر بن الخطاب فمقطعة لأنهم - من طريق سفيان الثوري عن ابن أبى نجيح عن مجاهد أن عمر بن الخطاب قال في شبه العمدة ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون مابين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفه ، وأما عن عثمان فانها من طريق عبد الرزاق عن عثمان بن مطر عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد ابن المسيب أن عثمان بن عفان قال في شبه العمدة أربعون جذعة خلفه إلى بازل عامها وثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون ، وعثمان بن مطر ضعيف ، وأما عن علي فانها من طريق وكيع عن سفيان الثوري عن أبى اسحاق السبيعي عن عاصم بن ضمرة عن علي قال شبه العمدة الضربة بالخشب أو القذفة بالحجر العظيم * ومن طريق عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن أبى اسحاق السبيعي عن عاصم بن ضمرة عن علي قال في الخطأ شبه العمدة الضرب بالخشب والحجر الضخم ثلاث حقائق وثلاث جذاع وثلاث مابين ثنية إلى بازل عامها ، وأما عن زيد بن ثابت فمن طريق وكيع ناسما عيل بن أبى خالد عن الشعبي قال : قال زيد بن ثابت في شبه العمدة ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون مابين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفه * ورويناه أيضا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبى اسحق الشيباني عن الشعبي عن زيد بن ثابت ، وقد صح أيضا عن زيد بن ثابت غير هذا لكن مثل ما روينا عن عثمان كما ناهي عن سعيد بن نبات ناهي عن ابن أصبغ ناهي عن قاسم بن محمد ناهي عن عبد السلام الخشني ناهي عن المثنى ناهي عن عبد الله الأنصاري القاضي ناهي عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن زيد بن ثابت أنه قال في دية المغلاة : أربعون جذعة خلفه وثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون ، وأما الرواية عن أبى موسى الأشعري فمقطعة عنه لأنهما من طريق ابن وهب عن سفيان الثوري عن المغيرة بن مقسم ، وسليمان - هو أبو اسحاق الشيباني - كلاهما عن الشعبي أن أبا موسى الأشعري قال : دية شبه العمدة ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون مابين ثنية إلى

بازل عامها كلها خلفه والشعبي لم يدرك أبا موسى بعقله ، واما ابن مسعود فرويناها عنه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عبد الكريم عن ابن مسعود انه قال : العمد السلاح وشبه العمد الحجر والعصا ، قال ابن جريج : وأخبرني محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى ان ابن مسعود قال : شبه العمد الحجر والعصا والسوط والدفعه وكل شيء عمدته به ففيه التغليظ ، والخطأ أن يرمى شيئا فيخطئه به ، ومن طريق وكيع . وسعيد بن منصور قال وكيع : نا اسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي ، وقال سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن منصور بن المعتمر عن النخعي ثم اتفق الشعبي . والنخعي ان ابن مسعود قال في دية شبه العمد أرباعا خمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون بنات مخاض وخمس وعشرون بنات لبون .

قال أبو محمد رضي الله عنه : ولم يولد الشعبي . والنخعي . وابن أبي ليلى . وعبد الكريم إلا بعد موت ابن مسعود . وأما التابعون فروى عن النخعي . والشعبي رواية ساقطة فيها الحجاج بن ارطاة مثل قول علي في دية شبه العمد ، وقد صحح عن عطاء . والزهرى مثل القول الذي روينا عن عمر بن الخطاب . وأبي موسى . وأحد قولي زيد بن ثابت ، وصح أيضا عن طاوس . وعطاء . والحسن البصري وعن الزهرى مثل القول الذي ذكرنا عن عثمان وأحد قولي زيد بن ثابت ، وصح أيضا عن أبي الزناد من طريق ابن وهب عن يونس بن عبيد عنه فيمن عمد بأخر لاعبا معه أو ضربه بسوط أو عصا أو لا كرهه أو رماه لاعبا فهذا هو شبه العمد فيه الدية مغاظة أرباعا كالذي روينا آتفا عن ابن مسعود سواء سواء ، هذا كل ما نعلمه جاء عن الصحابة والتابعين في دية شبه العمد وعن الصحابة في صفة شبه العمد وجاء عن التابعين في صفة شبه العمد ما نذكره ان شاء الله تعالى * صح عن ابراهيم شبه العمد كل شيء يعمد به بغير حديدة لكن بالحجر والخشبة ولا يكون إلا في النفس ، وقد صح عن ابراهيم خلاف هذا على ما نذكره بعد هذا ان شاء الله عز وجل ، وأما الحكم بن عتيبة فروينا عنه من طريق ساقطة في رجل ضرب آخر ضربتين بعصا فمات قال : دية مغاظة ، وصح عن الحكم بن عتيبة من طريق شعبة عنه ان أعاد عليه الضرب بالعصا فمات فلا قود في ذلك ، وصح عن عطاء العمد السلاح كذلك بلغنا وشبه العمد الحجر والعصا سواء في ذلك النفس وما دون النفس ما علمنا غير ذلك ، ولو أن رجلا كسر أسنان آخر بحجر أو فقا عينه بعود فانه لا يقاد منه ، قال ابن جريج وأنا أقول بل يقاد منه لانه عمد وليس كمن شج آخر بحجر لا يريد قتله فمات من ذلك ، وصح عن عطاء الدفعة يستقيد بها الرجل غيره ليس هذا شبه العمد ، وصح

عن طاوس العمد السلاح ، وصح عن ابنه عبد الله بن طاوس من تعمد فضخ رأس آخر
 بحجر هذا عمد ، وروينا عن سعيد بن المسيب عن طريق عبد الرزاق عن ابى بكر بن
 عبيد الله عن عمرو بن سليم مولا هم عن المسيب قال العمد الحديد ولو بآبرة فما فوقها
 من السلاح ، وروينا عن مسروق عن طريق لاخير فيها ليس العمد إلا بحديدة ،
 وصح عن عمر بن عبد العزيز من دمع آخر بحجر أقيد منه فان رماه بالحجر فلا قود ،
 وصح عن قتادة شبه العمد الضرب بالخشبة الضخمة والحجر العظيم ، والخطأ أن
 يرمى انسانا فيصيب غيره أو يرمى شيئا فيخطئ به ، وصح عن الحسن البصرى لا يقاد من
 ضارب إلا أن يضرب بحديدة ، وفي الخطأ شبه العمد دية مغالطة ، وصح عن حماد
 ابن أبى سليمان من خنق آخر حتى يموت فهو خطأ ، ومن ضرب آخر بعضا فأعاد
 عليه الضرب بها فمات فعليه القود ، روى كل ذلك عنه شعبة ، والذي وعدنا أن نذكره عن
 ابراهيم . والشعبي فروينا عن الشعبي عن طريق لا تصح من خنق آخر فلم يقلع عنه حتى
 يموت أقيد منه فلو رفع عنه ثم مات فدية مغالطة ، وروى عنه اذا أعاد عليه الضرب
 بالحجر والعصا فهو قود ، وصح عن ابراهيم اذا خنقه حتى يموت أو ضربه بخشبة حتى
 يموت أقيدة فان تعمد ضربه بحجر ففيه القود .

قال ابو محمد رضى الله عنه : وهذا قولنا وأما فقهاء الامصار فان ابن شبرمة قال :
 الدية في شبه العمد في مال الجاني فان لم يف ماله بها فعلى العاقلة . وقال الاوزاعي :
 كذلك وفسر شبه العمد انه ان يضرب آخر بعضا او سوط ضربة واحدة فيموت
 قال فان ثنى عليه فمات مكانه فهو قود ، وقال الحسن بن حى مثل ذلك الا انه قال :
 ان ثنى عليه فلم يمت مكانه فهو شبه العمد ، والدية في ذلك على العاقلة ، وقال سفيان
 الثوري : العمد ما كان بسلاح وفيه القود في النفس فما دونها وشبه العمد هو ان يضربه
 بعضا أو سوط ضربة واحدة فيموت . أو يحدد عودا أو عظما فيجرح به بطن آخر فهذا
 لا قود فيه وليس فيما دون النفس عنده شبه عمد ، وقال ابو حنيفة : لا قود الا فيما قتل
 بحديدة بقطع او بليطة قصب أو أحرقة في النار حتى مات ، ولو خنقه حتى يموت فلا
 قود في ذلك الا ان يخنق الناس مرارا فيقاد منه فلو شدخ رأسه عمدا بحجر عظيم حتى
 يموت او غرقه في ماء بعيد القعر في نهر أو بحر أو بئر أو بركة حتى مات أو ضربه بخشبة
 ضخمة ابدا حتى مات أو فتح فيه كرها ورعى في حلقه سها قاتلا فمات فلا قود عليه
 في شيء من ذلك وانما فيه الدية كدية العمد كما روينا عن ابن مسعود . وأبى الزناد

على العاقلة وفي ماله الكفارة كقتل الخطأ قال : فلو هدم عليه هدماء فمات عامدا لذلك فلا شيء عليه الا أن تقوم بيته بأنه كان حيا حين الهدم ففيه حينئذ الدية والكفارة ونرى قوله كذلك فيمن طمس عليه بيتا حتى مات جوعا وجهدا .

قال أبو محمد رضي الله عنه : قول أبي حنيفة من تأمله علم أنه مخالف لكل خبر روى في ذلك ولقول كل من ذكرنا إلا الرواية الساقطة عن ابن مسعود وما نعلم أحدا وافق أبا حنيفة على ذلك الا أبا الزناد وخالفه في صفة شبه العمد وما نعلم مصدقة ولا فضيحة على الاسلام أشد من لم ير (١) القود فيمن يقتل المسلمين بالصخر والتغريق والشدخ بالحجارة ثم لا قود عليه ولا غرامة بل تكلف الديات في ذلك عاقلته مع عظيم تناقضه اذ لم ير عمد الخطأ الا في النفس ولم يره فيما دونها فان قال : لم ترد الاخبار إلا في النفس قلنا : قد خالفنا كلها فيما فيها كما بينا قبل وفساد تقسيمه الذي لا خفاء به ولم ير في ذلك تغليظا إلا في أسنان الابل خاصة لافي الدنانير ولا في الدراهم فابن قياسه الذي يحرم به ويحلل ويترك له القرآن والسنن ، ورأى عثمان البتي الدية في ذلك في مال الجاني ولم ير هو - يعني البتي - وأبو يوسف . ومحمد بن الحسن شبه العمد الا من ضرب بما لا يمات من مثله ، وأما ما يمات من مثله ففيه عندهم القود وهو قول الشافعي ، والدية عندهم في شبه العمد كما رويناهما عن عمر ابن الخطاب . وأبي موسى الاشعري . وزيد بن ثابت . وعطاء . وطاوس . والحسن . والزهري ، ومن روى عنه نحو قولنا جماعة كما رويناه من طريق أبي بكر ابن أبي شيبة عن شريك بن عبد الله عن زيد بن جبيرة عن جريرة بن حميل عن أبيه قال قال عمر ابن الخطاب : يعمد أحدكم الى أخيه فيضربه بمثل آكلة اللحم لأوتى برجل فعل ذلك فقتل الاقذته به ، وروينا أيضا عنه انه أقاد من رجل جبذ شعر آخر جبذا شديدا فورم عنقه فمات من يومه . ومن طريق معمر بن سمالك بن الفضل ان عمر ابن عبدالعزيز أقاد من رجل خنق صديقا حتى مات ، وصح عن عبيد بن عمير القود ممن قتل بحجر أو عصا وهو قول ربيعة . ومالك . وعبد العزيز بن أبي سلمة . وأبي سليمان . وأصحابنا .

قال أبو محمد رضي الله عنه : أما المالكيون فقد تناقضوا ههنا لأن المرسل عندهم كالمسند وخالفوا ههنا المراسيل وجمهور الصحابة وغيرهم ، وأما قولنا : ان أبي الولى الأ أكثر من الدية لم يلزم القاتل ذلك الا بتراض منه مع الولى والا فلا فلائنه

لم يوجب ذلك للولى قرآن ولا سنة وإنما ألزمتنا القاتل ذلك اذا رضى به هو والولى
فللاثر الصحيح الذى ذكرنا من قوله عليه الصلاة والسلام: «أوفى أدي» ، فهذا فعل
من فاعلين فهو لازم بتراضيهما *

٢٠٢٣ مسألة : والدية فى العمد والخطأ مائة من الابل فان عدت بقيمتها
لو وجدت فى موضع الحكم بالغة ما بلغت من أوسط الابل بالغة ما بلغت وهى
فى الخطأ على عاقلة القاتل ، وأما فى العمد فهى فى مال القاتل وحده وهى فى كل ذلك
حالة العمد والخطأ سواء لا أجل فى شىء منها فمن لم يكن له مال ولا عاقلة فهى فى
سهم الغارمين فى الصدقات وكذلك من لم يعرف قاتله والدية فى العمد والخطأ أخماس
ولا بد عشرون بنت مخاض وعشرون بنو لبون وعشرون بنت لبون وعشرون
حققة وعشرون جذعة لا تكون البتة من غير الابل الحاضرة والبادية سواء فلو تطوع الغارم بان
يعطيها كلها انا نحن وكذلك اذا عطاها أرباعا لأكثر ، وأما قولنا ان الدية فى العمد
والخطأ مائة من الابل فله قول الله عز وجل : (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة
مؤمنة ودية مسلمة الى أهله) والخبر الثابت الذى قد أوردناه قبل من قول رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم « من قتل له قتيل فأمله بين خيرتين اما أن يقاد وإما أن يأخذ
العقل » * من طريق أبى هريرة . وأبى شريح السعبي عن رسول الله صلى الله عليه
وآله وسلم فصيح وجوب الدية فى العمد والخطأ ولا يمكن البتة أن يعلم معنى ما أمر الله
عز وجل به ورسوله عليه الصلاة والسلام إلا من بيان القرآن أو السنة قال الله عز وجل :
(لتبين للناس ما نزل إليهم) وليست لفظة العقل والدية من الألفاظ التى لها مقدار
محدود فى اللغة أو جنس محدود فى اللغة أو أمد محدود فى اللغة فوجب الرجوع فى كل
ذلك الى النص فطلبنا ذلك فوجدنا الخبر الثابت المشهور الذى روينا من طريق مسلم نا محمد
ابن عبد الله بن نمير نا أبى ناسع بن عبيد نا بشير بن يسار نا أنصارى عن سهل بن أبى حشمة
الأنصارى أنه أخبره أن نفرا منهم انطلقوا الى خير فتفرقوا فيها فوجدوا أحدهم
قتيلا وساق الحديث ، وفيه « فكره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فوداه مائة من ابل
الصدقة » * ومن طريق مالك بن أنس قال : حدثنى أبو ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن
سهل عن سهل بن أبى حشمة أنه أخبره عن رجال من كبراء قومه ان عبد الله بن سهل
ومحيصة خرجا الى خير من جهد اصابهم فأتى محيصة فاخبر ان عبد الله بن سهل قد
قتل وطرح فى عين أو فقير فأتى يهود فقال : أتمم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه
فذكر الخبر ، وفى آخره : « أن رسول الله ﷺ قال : اما أن يدوا صاحبكم وإما أن

يؤذونوا بحرب فذكر كلاماً وفي آخره « فوداه رسول الله ﷺ مائة ناقة حتى ادخلت عليهم الدار فلقد ركضتني منها ناقة حمراء » *

قال أبو محمد رضى الله عنه : فصيح أن الدية مائة من الابل، وهذا حكم منه عليه الصلاة والسلام في دية حضري ادعى على حضريين لا في بدوى فبطل أن تكون الدية من غير الابل ، وايضا قد صح أن الاجماع متيقن على أن الدية تكون من الابل واختلفوا في هل تكون من غير ذلك والشريعة لا يحل اخذها باختلاف لانص فيه، فان قيل فما وجه اعطائه ﷺ الدية في هذا الخبر من ابل الصدقة ولم يدعى القتل إلا على يهود قلنا: وجه ذلك بين لاختلافه ، وهو أن عبد الله بن سهل رضى الله عنه قد صح قتله بلا شك ثم لاشك في انه قتل عمدا او خطأ لابد من احدهما والدية واجبة في الخطأ بكل حال بنص القرآن وواجبة في الممد اذا بطل القود لما قدمنا من أن لولييه القود وقد بطل او الدية وهى ممكنة والقود ههنا قد بطل لأنه لا يعرف قاتله فصحت الدية فيه بكل حال ، ثم لابد ضرورة من أن يكون قاتله مسلماً او غير مسلم ، ولنا على يقين من أن قاتله غير مسلم والناس كلهم محمولون على الاسلام حتى يصح من احد منهم كفر لقول الله عز وجل : (واخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذرياتهم واشهدهم على انفسهم ألست بربكم قالوا بلى شهدنا ان تقولوا يوم القيامة انا كنا عن هذا غافلين) ولقول رسول الله ﷺ الثابت عنه : « كل مولود يولد على الفطرة وعلى هذه الفطرة حتى يكون ابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه ويشركانه » وللخبر الثابت عن عياض بن حمار المجاشعي عن رسول الله ﷺ عن الله تبارك وتعالى انه قال : « خلقت عبادى كلهم خنفاء فاجتالهم (١) الشياطين عن دينهم » وقد ذكرنا كل ذلك باسناده في كتاب الجهاد وغيره، فالواجب أن يحمل قاتل عبد الله على الاسلام ولا بد حتى يوقن خلافه ثم ان كان قاتل عبد الله قتله خطأ فالدية على عاقلته وان كان قتله عمداً فالدية في ماله فهو غارم او عاقلته وحق الغارمين في الصدقات بنص القرآن ، قال الله عز وجل : (انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فرضة من الله) فصح بهذا ما قلناه يقيناً ومن روى عنه ان الدية في الابل كقولنا ولم يرو عنه غير ذلك فطائفة كإروينا من طريق

(١) هو يجيم في أوله أى استخفنتهم فجالوا معهم في الضلال ، وفي النسخة رقم ١٤ فاخنا لنهم الشياطين بالخاء المعجمة ويؤيد ما هنا ما جاء في النهاية لابن الأثير

وكيع نا اسماعيل بن ابي خالد عن الشعبي عن زيد بن ثابت . وعلى بن ابي طالب .
وعبدالله بن مسعود قالوا كلهم في الدية مائة من الإبل * ومن طريق عبد الرزاق عن
معمر عن عبدالله بن طاوس عن أبيه قال في الدية مائة بعير أو قيمة ذلك من عسره *
قال ابو محمد رضى الله عنه « يعنى من عسره في وجود الإبل * ومن طريق عبد
الرزاق نا ابن جريج انا ابن طاوس عن أبيه انه كان يقول على الناس اجمعين اهل القرية
واهل البادية مائة من الإبل فمن لم يكن عنده ابل فعلى اهل الورق والورق وعلى اهل
البقر البقر وعلى اهل الغنم الغنم وعلى اهل البزالبز يعطون من اى صنف كان بقيمة
الإبل ما كانت ان ارتفعت او انخفضت قيمتها يومئذ فمن اتقى بالإبل من الناس فهو
حق المعقول له الإبل * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج ان عطاء بن ابي رباح
قال له : كانت الدية الإبل حتى كان عمر قال ابن جريج فقلت له فان شاء القروى
أعطى مائة ناقة أو مائتي بقرة أو ألفي شاة فقال عطاء : ان شاء أعطى الإبل ولم يعط
ذهباً هذا هو الامر الاول لا يتعاقل أهل القرى من الماشية غير الإبل هو عقلمهم على
عهد رسول الله ﷺ فهذا عطاء لم يأخذ قضاء عمر وقد عرفه اذ رأى انه رأى منه فقط لم يمضه
الا على من رضيه لنفسه فقط * ومن طريق اسماعيل بن اسحاق نا محمد بن المنهال
نا يزيد بن زريع نا شعبة عن قتادة قال في كتاب عمر بن عبد العزيز الدية مائة بعير
قيمة كل بعير مائة درهم فهذه صفة منه للإبل * نا محمد بن سعيد بن نبات نا احمد بن
عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الحشنى نا محمد بن المنثى نا عبد الرحمن
ابن مهدى نا سفيان الثوري عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي قال : كان يقضى
بالإبل في الدية يقوم كل بعير عشرين ومائة درهم *

قال ابو محمد رضى الله عنه : فهذه صفة منه للإبل وهو قول الشافعى الذى ثبت
عليه وهو قول المازنى . وابن المنذر . وأبى سليمان . وجميع اصحابنا ، وخالف ذلك قوم
فقال طائفة : الدية على اهل الإبل الإبل وعلى اهل الذهب الذهب وعلى اهل الورق
الورق ولم يروا ان تكون الدية من غير هذه الاصناف ، ثم اختلف هؤلاء فقلات
طائفة : هى على اهل الورق اثنا عشر الف درهم ، وقالت طائفة : بل عشرة آلاف
درهم واتفقت الطائفتان على انها على اهل الذهب الف دينار ، وقالت طائفة : الدية
على اهل الإبل من الإبل وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق والورق وعلى
اهل البقر مائتا بقرة وعلى اهل الغنم ألفا شاة وعلى اهل الحلال ألفا حلة ولا تكون
الدية الا من هذه الاصناف ، وقالت طائفة : بمثل ذلك وزادوا ان الدية على اهل

الطعام من الطعام فاما الذين قالوا على أهل الذهب الفدينار فروينا من طريق اسماعيل ابن اسحاق نا ابن أبي أويس عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه في كتاب السبعة انهم كانوا يقولون الدية على أهل الذهب الف دينار * ومن طريق اسماعيل أيضا نا سليمان بن حرب نا حماد بن زيد قال: قال مطر الوراق ثبتت الدية في الابل والدناير والدراهم وسقطت في البقر *

قال أبو محمد - رضي الله عنه : وقول السبعة مقصور على ابن أبي الزناد وهو ضعيف أول من ضعفه مالك . فمن العار والمقت على أصحابه ان يحتجوا برواية كان من قلبه دينهم أول من أسقط روايته وأشار الى تكذيبه ، وأما قول مطر ففى غاية السقوط ليت شعري ما الذى أثبت الدية في الدناير والدراهم وأسقطها من البقر ان هذا لعجب وهو قول أبي حنيفة . وزفر . ومالك . والليث ، وأما اختلافهم في مقدار الدية من الورق فطائفة قالت : انها اثنا عشر ألف درهم ، رويانا ذلك من طريق ابن أبي الزناد عن أبيه عن السبعة ورويناه أيضا من طريق ابن وهب عن مخزومة بن بكير عن أبيه انه قال ذلك ، وصح عن عروة بن الزبير . والحسن البصري ، وهو قول مالك . واحمد . واسحاق (واما الذين قالوا) : عشرة آلاف درهم فروينا من طريق حماد بن سلمة عن حميد قال : كتب عمر بن عبد العزيز في الدية عشرة آلاف درهم وهو قول سفيان الثوري . وأبي حنيفة وأصحابه . وأبي ثور صاحب الشافعي وقالت طائفة : بل هي ثمانية آلاف درهم على ما نورد بعد هذا ان شاء الله عز وجل * وأما الذين قالوا : ان الدية ايضا تكون من البقر والغنم والحلل فكما رويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء الدية من البقر مائتا بقرة كان يقال على أهل البقر البقر وعلى أهل الشاة الشاة ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري . وقنادة قالا جميعا : الدية من البقر مائتا بقرة قال قنادة : النية فصاعدا قال قنادة على أهل الذهب والذهب وعلى أهل الورق الورق وعلى أهل الغنم الغنم وعلى أهل البز الحلل ، وهذا اسناد في غاية الصحة عن الزهري . وقنادة . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن رجل عن مكحول في الدية مائتا بقرة . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن دينار سمعت طاوسا يقول : دية الخير في ثلاثمائة حلة من حلل الثلاث ، وقال ابن جريج : قلت لعطاء البدوي صاحب البقر والشاة أله أن يعطى ابلا ان شاء وان كره المتبج ؟ فقال المعقول له هو حقه له ماشية العاقل ثائنة ما كانت لاتصرف الى غيرها ان شاء * ومن طريق حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه قال : على أهل الابل الابل وعلى أهل البقر

البقر وعلى أهل الغنم الغنم وعلى أهل الحلل الحلل . ومن طريق وكيع نا زكريا بن أبي زائدة عن الشعبي يعطى أهل المال المال وأهل الابل الابل وأهل الغنم الغنم في البعير الذكر خمس عشرة شاة وفي الناقة عشرون شاة . ومن طريق وكيع نا أبو هلال عن قتادة عن سعيد بن المسيب قال : كنا نأخذ عن البقر خمس شياه وعن الجوز وعشر شياه ، ومن قال تكون الدية من الابل ومن الذهب ومن الفضة ومن الغنم ومن البقر ومن الحلل الحسن البصرى وهو قول سفيان الثورى . وأبى يوسف . ومحمد بن الحسن . قال أبو محمد رضى الله عنه : أما من اقتصر بالدية على الذهب والورق فقط ولم يرها فى بقر ولا غنم ولا حلل فانهم شغبوا فى ذلك بأن قالوا : قد أجمعوا على ان الدية تكون من الذهب والفضة فصحب هذا انها توقيف وانها ليست ابدالا اذ لو كانت ابدالا لوجب أن تراعى قيمة الابل فتزيد وتنقص ولم يجمعوا على ان الدية تكون من بقر أو من غنم أو حلل ولم يجب أن تكون دية الاما أجمعوا عليه *

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا كذب بحت وما أجمعوا قط على ان الدية لا تكون من فضة ولا من ذهب ولا من غير الابل ، وقد ذكرنا قول على . وزيد . وابن مسعود . وطاوس . وعطاء ، وقولهما ان الدنانير والدرهم فى ذلك انما تكون بقيمة الابل زادت أو نقصت ، وقول الشافعى وغيره فى ذلك ، وقد ذكرنا اختلاف قيمة الابل فى قول عمر بن عبد العزيز . وابراهيم النخعى فبطل بذلك دعواهم الكاذبة على جميع الأمة فى دعواهم انهم أجمعوا بل الحق فى هذا أن يقال : لما صح الاجماع المتيقن والنص الثابت أن الدية تكون من الابل واختلفوا فيما عدا ذلك وجب أن لا تكون الدية الا بما أجمعوا عليه فقط ، وموهوا أيضا بأن قالوا : لما كانت الدية من الابل ثم نقلت الى الذهب والفضة على سبيل التقويم وكانت القيمة المعهودة لا تكون الا من الذهب والفضة وجب ان لا تكون الدية إلا من الذهب والفضة .

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا الباطل الثانى يكذب باطلهم الذى موهوا قبل هذا به لأن هنالك راموا أن يجعلوا الذهب والفضة فى الدية توقيفا لا بدلا بقيمة وهنا اقروا انها بدل بقيمة فلواستحى هؤلاء القوم من المجاهرة بالتخليط فى نصر الباطل لكان خيرا لهم ، ثم نقول لهم اذ قد أقررتم انها بدل بقيمة فهى على قدر ارتفاع القيمة وانخفاضها ولا ندرى أى شىء اتفقوا عليه فى البدل والتقويم ، وموهوا أيضا بأن قالوا لما صح ان الدية لا تكون من الخيل ولا من الحمير ولا من العروض وجب أن لا تكون أيضا من البقر ولا من الغنم ولا من الثياب *

قال أبو محمد رضى الله عنه : وهذا قياس والقياس كله باطل، ثم انعكس عليهم قياسهم الفاسد فقول لهم: لما صح عندكم أن الدية تكون من غير الابل ووجب أن تكون من كل شيء إلا مما اتفقتم على أن لا تكون منه، وأيضاً فإن الابل حيوان تحب فيه الزكاة وقد صح أن الدية تكون منها فوجب أن يقاس عليها البقر والغنم لأنهما حيوان يربي، والحق من هذا هو أنه لما صح أن الدية لا تكون من الخيل ولا من الحمير ولا من العروض ووجب أيضاً أن لا تكون من الذهب ولا من الفضة ولا من المعادن ما جاء به النص والاتفاق، والعجب أن الحنيفة يقولون : إن ضعيف الأثر أولى من القياس وههنا تقضوا هذا الأصل الذى صححه وشغب المالكيون منهم بآثار تذكرها إن شاء الله تعالى، وهى أثر رويناه من طريق يزيد بن الحباب العكلي نا محمد بن مسلم الطائفى عن عمرو بن دينار عن عكرمة عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ أنه قضى بالدية اثني عشر ألف درهم * **قال أبو محمد** رضى الله عنه : محمد بن مسلم الطائفى ساقط لا يحتج بحديثه ومنها أثر رويناه من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن ميمون ناسفیان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عكرمة سمعت مرة يقول عن ابن عباس « أن رسول الله ﷺ قضى باثني عشر ألف درهم » - يعنى فى الدية - *

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا لا حجة فيه لأن قوله فى الخبر المذكور - يعنى فى الدية - ليس من كلام رسول الله ﷺ ولا فى الخبر بيان أنه من قول ابن عباس فالقطع بأنه قوله حكم بالظن والظن أكذب الحديث فإن كان من قول من دون ابن عباس فلا حجة فيه، وقد قضى عليه الصلاة والسلام باثني عشر ألفاً فى دين أو فى دية بتراضى الغارم والمقضى له فإن ليس فى هذا الخبر بيان أنه قضاء منه عليه الصلاة والسلام بأن الدية اثنا عشر ألف درهم فلا يجوز أن يقحم فى الخبر ما ليس فيه، والقول على رسول الله ﷺ بالظن كذب عليه، وهذا يوجب النار ونعوذ بالله مما أدى إليها؛ والذى رواه مشاهير أصحاب بن عيينة عنه فى هذا الخبر فأنما هو عن عكرمة لم يذكر فيه ابن عباس كما رويناه من طريق عبد الرزاق عن سفیان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عكرمة قال : قتل مولى لبنى عدى بن كعب رجلاً من الأنصار فقضى النبي ﷺ فى دية باثني عشر ألفاً، والمرسل لا تقوم به حجة * وذكرنا أيضاً ما رويناه من طريق الأوزاعى عن عمرو بن سعيد عن يزيد الرقاشى عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : «لأن أجلس مع قوم يذكرون الله عز وجل من بعد صلاة العصر إلى أن تغيب الشمس أحب إلى من أن أعتق ثمانية من ولد اسماعيل دية كل واحد منهم اثنا عشر ألفاً» *

قال أبو محمد رضى الله عنه : يزيد الرقاشى ضعيف لا يحتج به ، وذكروا ما روينا من طريق حماد بن سلمة عن يونس بن عبيد عن الحسن قال : قال رسول الله ﷺ : « من قرأ خمسمائة الى الف آية أصـبح وله قطار فى الآخرة والقطار دية أحكم اثنا عشر ألفا » .

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا مرسل ولا حجة فى مرسل الا ان الحنفيين نقضوا هاهنا أصولهم أقبح نقض لأنهم يقولون : المرسل والمسند سواء وكلاهما أولى من النظر ، وتركوا ههنا هذه المراسيل وهم يحتجون فى نصر رأى أبى حنيفة بمثلها وباسقط منها فصح انهم متلاعبون لا تحقيق عندهم إلا فى نصر رأى أبى حنيفة الذى رضوا به بدلا من القرآن ومن بيان رسول الله ﷺ وقالوا : لعل هذه الآثار انما أراد فيها بذكر الاثنى عشر الفا انما وزن كل عشرة منها وزن ستة مثاقيل .

قال أبو محمد رضى الله عنه : وهذا من أسخف كلام فى الأرض لأن العشرة آلاف درهم عندهم لا يختلفون انما وزن سبعة آلاف مثقال ولا يختلف المالكين فى ان الاثنى عشر الف درهم هى وزن ثمانية آلاف مثقال وأربعمائة فعاد قولهم لعلنا وزن ستة مثاقيل فى العشرة هذيانا لم يعقل قط قدما ولا حديثا ، وشغب المالكين أيضا بخبر رويناه من طريق عبد الله بن أحمد بن حنبل ان انا عبد الله بن عون الخزاز نا عفيف بن سالم الموصلى عن عبد الله بن المؤمل عن عبد الله بن أبى مليكة عن عائشة بنت طلحة قالت : كان حبان يطلع على عائشة أم المؤمنين فخرجت عليه مرة بعد مرة فأبى إلا أن يظهر فعدت عليه بمجديدة فقتلته فأتيت فى منامها فقيل لها أقتلت فلانا اما انه قد كان شهيدا بدماء مع رسول الله ﷺ وكان لا يطلع عليك لاحاسرا ولا متجردا إلا أنه كان يسمع حديث النبي ﷺ فاخذها ماتقدم وما تأخر فذكرت ذلك لابيها فقال : تصدقى باثنى عشر ألف درهم دية .

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا لاشئ عفيف بن سالم مجهول لا يدري من هو ، وعبد الله بن المؤمل هو المسمى ضعيف لا يحتج به ، وأشبهه ما فى هذا الباب بخبر رويناه من طريق يحيى بن سعيد القطان نا أبو يونس حاتم بن أبى صغيرة عن ابن أبى مليكة عن عائشة بنت طلحة من عائشة أم المؤمنين انها قتلت جانا فأتيت فى منامها وقيل لها والله لقد قتلتها مسلما قالت : لو كان مسلما لم يدخل على أزواج النبي ﷺ فقيل أو كان يدخل عليك الا وعليك ثيابك فاصبحت فزعة فأمرت باثنى عشر ألف درهم فجعلتها فى سبيل الله عز وجل .

قال أبو محمد رضى الله عنه : لا حجة لهم في هذا لأنه ليس في هذا الخبر أنها قصدت بذلك قصدية وجبت عليها فزيادة ذلك عليها كذب لا يحل وإنما هي صدقة تصدقت بها ، ولا يختلف المالكيون في أن القتل ليس إلا عمداً أو خطأ فان كان قتلها له خطأ فليس فيه أنها كفرت بعتق رقبة وهي المفترضة في القرآن لا الاثنى عشر الف درهم وان كان قتلها عمداً فهم لا يختلفون في أنه لا دية في العمد إنما هو القود أو العفو أو ماتراضوا عليه ، ولا شك في أنها رضى الله عنها لم تراض مع عصابة الجنى على الاثنى عشر الف درهم فبطل أن يكون للدية ههنا مدخل وإنما هي أحلام نائم لا يجوز أن تشرع بها الشرائع ، والأظهر أنها من حديث النفس فصح أنها صدقة تطوع منها رضى الله عنها فقط لا يجوز غير ذلك أصلاً ، وهو ما يروينا من طريق اسماعيل بن اسحاق نا ابراهيم بن الحجاج نا عبد الوارث بن سعيد التنورى نا حسين المعلم عن عمرو بن شعيب ان عمر بن الخطاب جعل الدية على أهل الذهب الف دينار وهذا منقطع . ومن طريق وكيع نا سفيان الثوري عن أيوب بن موسى عن مكحول قال : توفي رسول الله ﷺ والدية ثمانمائة دينار فخشي عمر من بعده فجعل الدية اثني عشر الفا و الف دينار .

قال أبو محمد رضى الله عنه : نشهد بشهادة الله عز وجل ان هذا كذب موضوع وقد أعاذ الله تعالى عمر رضى الله عنه من أن يبدل ما مات عليه رسول الله ﷺ وهو مستقر الحكم ثم مات أبو بكر رضى الله عنه عليه ، واهق الحق قول من وضع هذا الخبر فخشي عمر من بعده فجعلها الف دينار واثني عشر الف درهم ليت شعري ماذا خشي من بعده وكيف خشي من بعده ان ترك الدية ثمانمائة دينار ولم يخش من بعده اذ بلغها الف دينار أو اثني عشر الفا هل في النوك أكثر من هذا الكلام ؟ ما شاء الله كان لقد كيدت ملة الاسلام من كل وجه و يأبى الله الا ان يتم نوره ، وتالله لو جاز لعمر ان يزيد فيما مضى عليه رسول الله ﷺ وأبو بكر بعده لتجوزن لمن بعد عمر الزيادة على فعل عمر قطعاً بل الزيادة على حكم عمر اخف من الزيادة على حكم رسول الله ﷺ وحكم أبي بكر بعده ، ونحن نبرأ الى الله تعالى من هذه الضلالة ، وهذا عيب المرسل فتأملوه . ومن طريق حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد الانصارى ان عمر ابن الخطاب لما رأى أثمان الابل تختلف قال : لا قضين فيها بقضاء لا يختلف فيه بعدى ف قضى على أهل الذهب الف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر الف درهم .

قال أبو محمد رضى الله عنه : لم يولد يحيى بن سعيد الانصارى إلا بعد موت عمر

بنحو نيف وأربعين عاما ، وبالله الذى لا إله إلا هو ما قال عمر قط هذا الكلام وما كان فى فضله رضى الله عنه ليقطع على ما يكون بعده لاسيا وقد ظهر كذب هذا القول الذى أضافوه الى عمر فان الخلاف فى ذلك لا ظهر من أن يجمله من له أقل علم وهذا من عيوب المرسل فاحذروه * وذكروا مارويناه من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أرنابونس ابن عبيد عن الحسن ان عمر بن الخطاب قوم الابل فى الدية عشرين ومائة درهم كل يعير هذا مرسل ، ثم انما ذكر قيمة لاحدا محدودا ، ثم قد روى عن عمر غير هذا على ما نذكر بعد هذا ان شاء الله تعالى * وذكروا مارويناه من طريق اسماعيل بن اسحاق نا سليمان بن حرب نا حماد بن زيد عن ابن أبى نجيع عن أبيه ان امرأة قتلت فى الحرم فجعل عثمان بن عفان ديتها ثمانية آلاف درهم ذية وثلاث دية * ومن طريق حماد بن سلمة عن محمد بن اسحاق عن ابن أبى نجيع ان امرأة قتلت فى الحرم فجعل عثمان ديتها ستة آلاف درهم والفين للحرم *

قال أبو محمد رضى الله عنه : كلتا الطائفتين مخالفة لهذا الحكم مبطله لمن أضل وأخزى من يموه فى دين الله عز وجل بالاحتجاج بشيء هو أول مبطل له نعوذ بالله من الضلال ، وموهوا مارويناه من طريق اسماعيل بن اسحاق نا سليمان بن حرب نا حماد بن سلمة عن حماد أبى الحسن حدثنى أبو سليمان انه شهد على بن أبى طالب قضى فى ثنية امرأة على زوجها بثلاثمائة درهم قالوا : والثلاثمائة نصف عشر ذية المرأة *

قال أبو محمد رضى الله عنه : أبو سليمان مجهول لا يدري أحد من هو ، وقد روى أيضا من طريق الحارث الاعور عن على والحارث كذاب ، ومن طريق حماد بن سلمة عن محمد ابن اسحاق عن الزهرى ان رجلا بالكوفة قتل خطأ فقال أهل القاتل خذوا منا الابل وكانت الابل يومئذ خاصا بعشرين وثلاثين فكتب المغيرة بن شعبه فى ذلك الى معاوية فكتب اليه معاوية كيف أصنع بقضاء عمر فى ذلك فقضى عليهم باثنى عشر الفاه

قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا مرسل من طريق ابن الجهم نا عبد الله بن احمد بن حنبل نا أبى نا اسماعيل بن علية نا خالد هو الخذاء عن عكرمة قال قال أبو هريرة انى لاسبح كل يوم ثنتى عشرة الف تسبيحة قدر ديتى . قال أبو محمد : هذا لاحجة لهم فيه لأن أباهريرة لم يقل ان الدية اثنا عشر الف درهم انما قال فى اثنتى عشرة الف تسبيحة قدر ديتى ان انها ير جوان تكون فداء من النار كما ان الدية فداء من القتل ، ولا يشك أحد فى أن التسبيح ليس دية ، ثم لاحجة فى أحد دون رسول الله ﷺ ومن طريق حماد بن سلمة عن محمد بن اسحاق عن عبد الرحمن بن أبى زيد عن نافع بن جبير

قال: قتل رجل في البلد الحرام في شهر حرام فقال ابن عباس: ديته اثنا عشر الف درهم وللشهر الحرام أربعة آلاف وللبلد الحرام أربعة آلاف *

قال أبو محمد رضى الله عنه: الحنيفيون والمالكيون مخالفون لهذا الحكم عاصون له فسقط ان يكون لهم تعلق بأحد من الصحابة رضى الله عنهم فعارضهم الحنيفيون فقالوا: قد رويت من طريق وكيع عن ابن أبي ليلى عن الشعبي عن عبيدة السلماني قال: وضع عمر بن الخطاب الديات فوضع على أهل الذهب الف دينار وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم * قال أبو محمد رضى الله عنه: ابن أبي ليلى سيء الحفظ فخيرهم ساقط كخبر المالكيين وليس الذى رواه المالكيون بأولى من هذا الحديث فدافعت هذه الاخبار الساقطة مع تناقضها فوجب اطراحها وقال الحنيفيون قد صحح اجماعنا على عشرة آلاف درهم فقلنا كذبتهم وأفكتم قدر وينا من طريق حماد بن سلمة عن الحجاج بن ارطاة عن مكحول ان عمر بن الخطاب جعل الدية ثمانية آلاف درهم فان قلتم هذا منقطع وعن الحجاج وهو ضعيف قلنا: وابن أبي ليلى وسائر ما روى في ذلك عن عمر منقطع أو ضعيف كما بينا قبل ولا فرق، وقالوا أيضا: قد صحح ان الدينار في الزكاة بعشرة دراهم فوجب أن يكون في الدية كذلك *

قال أبو محمد رضى الله عنه: قلنا كذبتهم وأفكتم لان ابن أبي ليلى وشريك بن عبدالله والحسن بن حنبل والشافعي وغيرهم لا يرون جمع الفضة الى الذهب في الزكاة أصلا ولا يختلفون في ان من كان معه عشرون مثقالا من ذهب غير حبة وما تادهم فضة غير حبة وأقام كل ذلك عنده حولا كاملا فلا زكاة عليه في شيء من ذلك ثم أبو حنيفة الذى قد تمهوه دينكم لا يرى جمع الذهب الى الفضة في الزكاة إلا بالقيمة بالغة ما بلغت ولو انها درهم بدينار أو الف درهم بدينار وعطاء والزهرى وسليمان بن حرب وغيرهم يرون الذهب بقيمة من الفضة بالغة ما بلغت فظهرت جراتهم على الكذب نعوذ بالله من سوء مقامهم، وأما المالكيون فتناقضوا ههنا أقبح تناقض بلا برهان إذ قدروا دينار الدية ودينار القطع في السرقة ودينار الصداق برأيهم باثنى عشر درهما وقدروا دينار الزكاة بعشرة دراهم وهذا تلاعب لا خفاء به وشرع في الدين لم يأذن به الله تعالى واستدركنا اعتراض الحنيفيين والمالكيين وهو انهم قالوا لو كانت الدنانير والدراهم ابدا لا من الابل لكانت دينا بدين لأن عمر قضى بها في ثلاث سنين قلنا: وعمر قضى بالدية حالة في قصة المدلجى التى هي أصح عنه من توقيته فيها ثلاث سنين فما الذى جعل رواية عنه لا تصح أولى من رواية عنه أخرى، والعجب انهم يأخذون بما روى عنه من

ابدال خمسين دينارا أو خمسمائة درهم من الغرة ولم يروه دينا بدين، ويقول الخفيفون فيمن تزوج على بيت وخدام ان لها في البيت خمسين دينارا وفي الخادم أربعين دينارا ولم يروه دينا بدين وماندرى نصا منع دينا بدين أصلا إنما ندرى النص الثابت المانع من بيع ما لم يقبض .

قال أبو محمد : ثم نقول للطائفتين ان كانت الآثار السخيفة التي موهت بها حجة عندكم فإنكم قد افترضتم في ذلك أقبح فضيحة لأن بعضها وغيرها قد جاءت بما خالفتموه وأخذ به غيركم من فقهاء المدينة والكوفة كما ذكرنا كسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير . والزهري . والشعبي . وأبي يوسف . ومحمد بن الحسن القائلين بأن الدية تكون من البقر والغنم والحلل كما أوردنا قبل فن ذلك مارويثان من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا محمد بن اسحاق سمعت عطاء بن ابي رباح يحدث « أن رسول الله ﷺ فرض الدية في أموال المسلمين ما كانت فجعل في الإبل مائة بعير وفي البقر مائتي بقرة وفي الغنم ألفي شاة وعلى أهل الذهب والذهب وعلى أهل الورق الورق ، وجعل في الطعام شيئا لم يحفظه ، ومن طريق حماد بن سلبة عن محمد بن اسحاق عن عطاء بن ابي رباح ان رسول الله ﷺ قضى بالدية على أهل الإبل مائة بعير وعلى أهل الحلل مائتي حلة وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قال رسول الله ﷺ : « من كان عقله من الشاء فألفا شاة فهذه مراسيل احسن مما ذكرتم او مثله ، ومن طريق أبي داود السجستاني قرأت على سعيد ابن يعقوب الطالقاني حدثكم ابو تميلة يحيى بن واضح نا محمد بن اسحاق نا عطاء عن جابر بن عبد الله فرض رسول الله ﷺ الدية على أهل الإبل مائة بعير وعلى أهل الحلل مائتي حلة وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة وعلى أهل الطعام شيئا لا يحفظه »

قال أبو محمد رضي الله عنه : لم يسنده إلا أبو تميلة يحيى بن واضح وليس بالقوى ولو صح إقناعنا به ، ومن طريق أبي داود نا صاحب لناقة ناشيان نا محمد بن راشد نا سلمان - هو ابن موسى - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : « قضى رسول الله ﷺ على أهل البقر مائتي بقرة ومن كان عقله في الشاء فألفا شاة ، وفي المأومة ثلث العقول ثلاثة وثلاثون من الإبل وثلث أو قيمتها من الذهب أو الورق أو البقر أو الشاء والجائفة مثل ذلك ، ومن طريق أبي داود نا سجستاني نا يحيى بن حكيم نا عبد الرحمن بن عثمان نا الحسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله

عَلَيْهِ السَّلَامُ ثَمَانِيَّةُ دِينَارٍ ثَمَانِيَّةُ آلَافِ دِرْهَمٍ وَدِيَّةُ أَهْلِ الْكِتَابِ يَوْمَئِذٍ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَّةِ الْمُسْلِمِ وَكَانَتْ كَذَلِكَ حَتَّى اسْتَخْلَفَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقَامَ خَطِيبًا فَقَالَ أَلَا إِنَّ الْأَبْلَاقَ قَدْ غَلَتْ فَفَرْضُهَا عَمْرٌ عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ الْدِينَارُ وَعَلَى أَهْلِ الْوَرَقِ اثْنِي عَشَرَ الْفِ دِرْهَمًا وَعَلَى أَهْلِ الْبَقَرِ مِائَتِي بَقْرَةٍ وَعَلَى أَهْلِ الشَّاءِ الْفِي شَاةٍ وَعَلَى أَهْلِ الْحَلَلِ مِائَتِي حَلَةٍ وَتَرَكَ نِزْيَةَ أَهْلِ الذِّمَّةِ لَمْ يَرْفَعْهَا فَيُارَفَعُ مِنْ أَهْلِ الدِّيَّةِ قَالُوا فَهَذِهِ أَحَادِيثُ أَحْسَنَ مِنَ الَّتِي مَوْهَوِيهَا فِي أَنَّ الدِّيَّةَ تَكُونُ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ فَمَا الَّذِي مَنَعَهُمْ مِنْ أَنْ يَأْخُذُوا بِهَا وَهُمْ يَأْخُذُونَ بِرَوَايَةِ عُمَرُ بْنُ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ إِذَا وَافَقَتْ أَهْوَاءَهُمْ فِي تَقْلِيدِ مَالِكٍ . وَابْنُ حَنِيفَةَ كَا حَتَّاجَهُمْ بِهَا فِي أَنَّ الْمَرْأَةَ أَوْلَى بِحِفْظِهَا وَلَدَهَا مِمَّا تَنْتَكِحُ . وَالمَكَاتِبُ عَبْدًا مَبْقَى عَلَيْهِ دِرْهَمٌ . وَفِي الْمَوْضُوعَةِ خَمْسٌ وَغَيْرَ ذَلِكَ ، فَابْنُ دِينَارٍ يَبْقَى مَعَ هَذَا ، وَنَسَأَلُ اللَّهَ تَعَالَى التَّوْفِيقَ وَالْعَافِيَةَ ، وَمِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ : كَانَتْ الدِّيَّةُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِائَةً بَعِيرٍ بِكُلِّ أَوْقِيَّةٍ بَعِيرٌ فَذَلِكَ أَرْبَعَةُ آلَافٍ فَلَمَّا كَانَ عَمْرٌ رَخِصَتْ الْوَرَقُ وَغَلَتْ الْأَبْلَاقُ لِفُجْأِهَا عَمْرٌ أَوْقِيَّةً وَنِصْفَهَا ثُمَّ غَلَتْ الْأَبْلَاقُ وَرَخِصَتْ الْوَرَقُ فَجَعَلَهَا عَمْرٌ أَوْقِيَّتَيْنِ فَذَلِكَ ثَمَانِيَّةُ آلَافٍ ثُمَّ لَمْ تَزَلِ الْأَبْلَاقُ تَرُخَّصُ وَتَغْلُو حَتَّى جَعَلَهَا عَمْرٌ اثْنِي عَشَرَ الْفِ دِرْهَمًا وَالْفِ دِينَارًا وَمِنْ الْبَقَرِ مِائَتِي بَقْرَةٍ وَمِنْ الشَّاءِ الْفِي شَاةٍ . وَمِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ رَجُلٍ عَنْ عِكْرَمَةَ قُضِيَ أَبُو بَكْرٍ الصَّدِيقُ مَكَانَ كُلِّ بَعِيرٍ بَقْرَتَيْنِ - يَعْنِي فِي الدِّيَّةِ - ، وَمِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ عَنْ عُمَرَ وَبْنِ شُعَيْبٍ قَالَ : قَالَ أَبُو بَكْرٍ الصَّدِيقُ مَنْ كَانَ عَقْلُهُ فِي الشَّاءِ فَكُلْ بَعِيرٍ بِعَشْرِ شِيَاءٍ * وَمِنْ طَرِيقِ حَمَّادِ بْنِ سَلَمَةَ عَنِ الْحَجَّاجِ بْنِ أَرْطَاةٍ عَنْ مَكْحُولٍ أَنَّ عَمْرُ بْنَ الْخَطَّابِ جَعَلَ الدِّيَّةَ ثَمَانِيَّةَ آلَافٍ وَعَلَى أَهْلِ الْبَقَرِ مِائَتِي بَقْرَةٍ وَعَلَى أَهْلِ الشَّاءِ الْفِي شَاةٍ وَعَلَى أَهْلِ الْحَلَلِ مِائَتِي حَلَةٍ . وَمِنْ طَرِيقِ وَكِيعٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ ابْنِ لَيْلَى عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنْ عُبَيْدَةَ السَّلْمَانِيِّ قَالَ : وَضَعَ عَمْرُ بْنُ الْخَطَّابِ الدِّيَّاتِ فَوَضَعَ عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ الْفِ دِينَارًا وَعَلَى أَهْلِ الْوَرَقِ عَشْرَةَ آلَافِ دِرْهَمًا وَعَلَى أَهْلِ الْأَبْلَاقِ مِائَةَ مِنَ الْأَبْلَاقِ وَعَلَى أَهْلِ الْبَقَرِ مِائَتِي بَقْرَةٍ ثَنِيَّةٍ وَمِائَةَ عَلَى أَهْلِ الشَّاءِ الْفِي شَاةٍ وَعَلَى أَهْلِ الْحَلَلِ مِائَتِي حَلَةٍ فَهَذَا هُوَ حَدِيثُ الْحَنْفِيِّينَ الَّذِي لَا حَدِيثَ لَهُمْ غَيْرُهُ أَفَلَا يَسْتَحْيُونَ مِنَ الْعَارِ حَسْبُنَا اللَّهُ وَنَعْمَ الْوَكِيلُ * وَمِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ أَخْبَرَنِي عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ عَمْرِو بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَالَ فِي كِتَابِ أَبِيهِ أَنَّ عَمْرُ بْنَ الْخَطَّابِ شَاوَرِ السَّلَفِ حِينَ جَنَدَ الْأَجْنَادَ فَكَتَبَ أَنَّ عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ الْفِ دِينَارًا وَعَلَى أَهْلِ الْوَرَقِ اثْنِي عَشَرَ الْفِ دِرْهَمًا وَعَلَى أَهْلِ الْأَبْلَاقِ مِائَةَ مِنَ الْأَبْلَاقِ وَعَلَى أَهْلِ الْبَقَرِ مِائَتِي بَقْرَةٍ وَعَلَى أَهْلِ الشَّاءِ الْفِي شَاةٍ

وعلى أهل البز من البز من نسج الين بقيمة خمسة خمسة يعنى دنانير مائتي حلة أو قيمة ذلك بما سوى الحلل ، وقضى عثمان بن عفان تغليظ الدية بأربعة آلاف درهم ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال قال عمرو بن شعيب كان رسول الله ﷺ يقيم الإبل على أهل القرى أربع مائة دينار أو عدلها من الورق وقيمتها على أثمان الإبل فإذا غلت رفع في ثمنها وإذا هانت نقص من قيمتها على أهل القرى على ثمان مائة وقضى عمر بن الخطاب في الدية على أهل الورق اثني عشر ألفا وقال انى أرى الزمان تختلف فيه الدية تحتفض فيه مرة من قيمة الإبل وترفع مرة وإنى أرى المال قد كثروا وأخشى عليكم الحكم بمدى فان يصاب الرجل المسلم فتملك ديتة بالباطل وأن ترتفع ديتة بغير حق فتحمل على أقوام مسلمين فتجتاحهم وليس على أهل القرى زيادة فى تغليظ عقل ولا فى الشهر الحرام ولا فى الحرم ولا على أهل القرى فيه تغليظ لا يزداد فيه على اثني عشر ألف درهم وعقل أهل البادية على أهل الإبل مائة من الإبل على أسنانها كما قضى رسول الله ﷺ وعلى أهل البقر مائتا بقرة وعلى أهل الشاء ألفا شاة ولم أقسم على أهل القرى إلا عقلم يكون ذهابا وورقا فيقام عليهم ، ولو كان رسول الله ﷺ قضى على أهل القرى فى الذهب والورق عقلا مسمى لازيادة فيه أتبعنا رسول الله ﷺ فيه ولكنه كان يقيمه على أثمان الإبل .

قال أبو محمد رضى الله عنه : هكذا فى كتابى عن حماد قضى عمر فى الدية على أهل البقر لاثني عشر ألفا وهو وهم بلا شك وإنما هو قضى عمر فى الدية على أهل الورق . قال أبو محمد رضى الله عنه : هذا حديث المالكين الذى هو بايعضه وتركوا سائرهم فان كانت تلك الميتات والنطائع حجة عندهم فهذه المنخقات والموقوفات مثلها وبتمامها وأحسن منها ، وإن هو ما هنالك بما لا يصح مما ذكر عن أبى بكر وعمر وعثمان فهذا مثله عن أبى بكر وعمر وعثمان بالاحتجاج بذلك وإطراح هذه ضلال وتلاعب بالدين وكلها لا خير فيه الوضع ظاهر فى جميعها فقالوا : لعل ما روى من ذكر البقر والشاء والحلل إنما كان على التراضى من الفريقين قلنا فعل ما روى من ذكر ما لا يصح من الذهب والورق إنما كان على التراضى من الفريقين والافا الفرق فصح ان لادية لإلأمن الإبل أو قيمتها ان عدمت لو وجدت فقط ، ولوشئنا أن نحتج بأحسن مما احتجوا به لذكرنا الحديث الذى أوردهنا قبل من طريق قاسم بن أصبغ نا أحمد بن زهير نا الحكم بن موسى نا يحيى ابن حمزة عن سليمان بن داود الجزرى عن الزهرى عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن

والديات وبعث به مع عمرو بن حزم فقرئت باليمن وهذه نسختها فذكر فيه وفي النفس مائة من الابل ولم يذكر ذهباً ولا ورقاً ولكن معاذ الله أن نحتج بما لا يصح وبالله تعالى التوفيق (١) *

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم * رب يسر واختم بخير يا كريم ﴾

٢٠٢٤ مسألة (٢) من كتاب الايصال تكملة لما انتهى اليه أبو محمد من كتاب المحلى قال: وأما الدية في قتل الخطأ فعلى العصابة وهم العاقلة ، وهذا بما لا خلاف فيه إلا شيء ذكر عن عثمان بن عيسى أنه قال : لا أدري ما العاقلة قال أبو محمد : وقديمكن أن يحتج لهذا القول بقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) *

قال أبو محمد : لولا أثر عن النبي ﷺ لكان هذا القول الذي لا يجوز خلافه ولكن رسول الله ﷺ هو الذي ولاه الله البيان عن مراده تعالى فقال : (لتبين للناس ما نزل اليهم) فوجدنا ما ناهى عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب أنا قتيبة

(١) الى هنا انتهى المجلد الخامس من كتاب المحلى لابن حزم رقم ١٤ من دار الكتب المصرية الأهلية ، وبه ينتهى ما كتبه الامام العلامة أبو محمد على بن حزم ومات رحمه الله تعالى ولم يتمه ، ووجد في آخر هذه النسخة ما نصه : تم الجزء الخامس من كتاب المحلى بشرح المحلى وبتمامه انتهى تأليف الامام الحافظ ابى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم رحمه الله ورضى عنه آمين آمين *

وكانت وفاته رحمه الله في سلخ شعبان سنة ست وخمسين واربعائة ، ويتلوه في الجزء السادس ان شاء الله تعالى - مسألة من كتاب الايصال - تكملة لما انتهى اليه أبو محمد من كتاب المحلى ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً
ووجد في آخر نسخة رقم ٤ هنا انتهى تأليف الفقيه أبى محمد مؤلفه وفجئه الموت فلم يتم تفسير المحلى وبقيت منه بقية يسيرة يجب اتساخها من الكتاب المسمى بالايصال الذى هو هذا مختصر منه ؛ أعان الله على القربة اليه باقتفاء آثار رسوله ما عدا من تعدى حدوده منه انه منعم كريم * كل هذا السفر المذكور بعون الله وتوفيقه ؛ وصلى الله على محمد وعلى آله وسلم تسليماً *

(٢) ووجد في هامش النسخة رقم ١٤ ما نصه : من هنا الى آخر الجزء مختصر من كتاب الايصال لابى محمد بن حزم اختصره ولده أبو رافع وكل به كتاب المحلى على ما ذكر عنه ؛ والله تعالى أعلم *

نالايت بن سعد عن ابن شهاب عن ابن المسيب عن أبي هريرة قال : قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة ثم أتت المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبيها وزوجها وأن العقل على عصبتها فحكم رسول الله ﷺ بالعقل على العصبة كما ترى فوجب الوقوف عند ذلك * وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : فن لم تكن له عصبة فعلى بيت المال على ما نذكره في باب ان شاء الله تعالى وبه تأييد ((اعتراض في قتل الذمي المسلم)) قال أبو محمد : فان قال قائل : انكم تقولون ان الذمي اذا قتل مسلما عمدا بطلت ذمته وعاد حريبا وقتل ولا بد واستغنى ماله فكيف تقولون فيما حدثكم به عبد الله بن يوسف نا أحمد بن فتح نا عبد الوهاب بن عيسى نا أحمد بن محمد نا أحمد بن علي نا مسلم بن الحجاج نا اسحاق بن منصور نا ابشر بن عمر قال : سمعت مالك بن أنس يقول : في ابوليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سهل بن أبي حثمة أنه أخبره عن رجال من كبراء قومه أن عبد الله بن سهل ومحبة خرجا الى خيبر من جهد أصابهما فاني محبة فاخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في عين أو فقير فأتى يهود فقال : أنتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه ثم أقبل حتى قدم على قومه فذكر ذلك لهم ثم أقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن بن سهل فذهب محبة ليتكلم وهو الذي كان بخيبر فقال رسول الله ﷺ لمحبة : كبر كبر يريد السن فتكلم حويصة ثم تكلم محبة فقال رسول الله ﷺ : إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب وذكروا باقي الخبر ، فهذا قتل كافر لمؤمن وفيه الدية *

قال أبو محمد : فجوابنا وبالله تعالى التوفيق اننا على يقين والله الحمد من أن رسول الله ﷺ لا يلزم أحدا دية الا قاتلا عمدا أو عاقلة قاتل خطأ أو من بيت مال المسلمين عمن لا عاقلة له فالزأمة عليه السلام اليهود الدية لا يخلو يقيين لا إشكال فيه من أحد وجهين لا ثالث لهما إما أن يكونوا قاتلي عمد أو أاما أن يكونوا عاقلة قاتلي خطأ هذا ما لا يمكن أن يكون سواء فوجب أن ينظر أي الوجهين هو المراد في هذا المكان فنظرنا في ذلك فوجدنا حكم قاتل العمد بيان من رسول الله ﷺ حكمه عند غيرنا القود أو العفو فقط أو ماتصالحوا به وحكمه عند طائفة من أهل العلم أيضا بتخير الولي بين القود أو العفو أو الدية وحكمه عندنا التخير بين القود أو العفو أو الدية أو ماتصالحوا عليه فالقود على كل هذه الأقوال حكم قتل العمد والدية بخلاف فيه في مال القاتل وحكم قاتل الخطأ الدية أو العفو عنها فقط فلما وجدنا رسول الله ﷺ لم يذكر قوداً أصلا في هذه الرواية وما كان رسول الله

ﷺ ليغفل حقاً للحرثيين إلا ويذكره لهم ولا يسكت عنه فيبطل حقهم علينا أن حكمه بالدية بذلك لا يخلو من أحذ وجهين من أن يكون قتل عمد ولا يعرف قاتله فيحكم فيه بحكم ناقض الذمة أو قتل خطأ فإن كان قتل عمد لا يعرف قاتله فنحن على يقين من أنه عليه السلام لا يلزمهم دية لا تجب عليهم ، ولا خلاف بين الحاضرين من خصوصاً في أن العاقلة لا تؤدى عن قاتل عمد ولا أوجب ذلك نص فبطل هذا الحكم ولم يبق إلا أنه الوجه الثاني وهو قتل الخطأ ، وهذا هو الحق لأن القتل قد صح بلا شك ، ويمكن أن يكون بقصد ويمكن أن لا يكون بقصد فلا يجوز أن يحكم عليهم بأنهم قصدوه إلا برهان من بيته أو إقرار أو نص موجب لذلك فبقى أنهم لم يقصدوه وهذا هو الخطأ نفسه ، ثم قول النبي ﷺ : « ولما أن يؤذوا بحرب » دليل على صحة ما قلناه من أنهم بخروجهم عما يجب عليهم ينقضون الذمة ويعودون حربيين *

قال على : فبين لهم النبي ﷺ حكم الخطأ في القتل الموجود أن اعترفوا بذلك ثم أعلمهم حكم العمد في غير هذه الرواية وأعلمهم أنهم إن حلفوا على رجل منهم أسلم إليهم ولا ح وجه الحديث ، وبالله تعالى التوفيق * فإن قال : فكيف تصنعون بالرواية الأخرى التي حدثكم بها عبد الله بن يوسف نا أحمد بن فتح نا عبد الوهاب بن عيسى نا أحمد بن محمد نا أحمد بن علي نا مسلم بن الحجاج نا عبد الله بن عمر القواريري نا أحمد بن زيد نا يحيى بن سعيد الأنصاري عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حنيفة . ورافع بن خديج أن تحيصه بن مسعود . وعبد الله بن سهل فذكر الحديث ، وفيه « أن رسول الله ﷺ قال لهم : يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته قالوا : أمر لم نشهده كيف نخلف » وذكر باقي الخبر * **قال أبو محمد :** فإن هذا القول حق ومعان الله أن نخالفه ، بل هو نص قولنا ، وقد حكم رسول الله ﷺ بأن يدفع القتاتل منهم برمته وهذا يقتضى قتله ويقتضى أيضاً استرقاقه لأنه عموم لا يخرج منه شيء مما يقع عليه مقتضى لفظه إلا بنص أو إجماع وبالله تعالى التوفيق *

﴿ ديات الجراح (١) والأعضاء فيما دون النفس في العمد والخطأ ﴾
٢٠٢٥ مسألة قال أبو محمد : فلنذكر الآن بعون الله تعالى وتأيدته أن القصاص واجب في كل ما كان بعمد من جرح أو كسر لا يجاب القرآن ذلك في كل تعد وفي كل حرمة وفي كل عقوبة وفي كل سبيمة وورود السنن الثابتة عن رسول الله ﷺ وبقي الكلام هل في ذلك العمد دية يتخير (٢) المجنى عليه فيها أو في القصاص أم لا ؟ وهل في

(١) في النسخة رقم ٤٥ بسم الله الرحمن الرحيم * باب ديات الجراحة الخ (١) في النسخة رقم ١٤ بتخير

في الخطأ في ذلك دية مؤقته أم لا؟*

قال علي: فظننا في هذا فوجدنا الله تعالى يقول: (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) «ناحمد بن عمر بن أنس أنا الحسين بن عبد الله الجرجاني قال: ناعبد الرزاق بن أحمد بن عبد الحميد الشيرازي قال: أخبرتنا فاطمة بنت الحسن بن الريان الخزومي وراق بكار بن قتيبة ناالريبع بن سليمان المؤذن نا بشرب بن بكر عن الأوزاعي عن عطاء بن أبي رباح عن عبيد بن عمير عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه».

قال أبو محمد: وهذا حديث مشهور من طريق الربيع عن بشر بن بكر عن الأوزاعي بهذا الاسناد متصلا، وبهذا اللفظ رواه الناس هكذا، وقال الله تعالى: (ولانا كلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله ﷺ: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام» فصح بكل ما ذكرنا أن الخطأ كله معفو عنه لا جناح على الإنسان فيه؛ وإنما الأموال محرمة فصح من هذا أن لا يوجب على أحد حكم في جنابة خطأ إلا أن يوجب ذلك نص صحيح أو إجماع متيقن والافو معفو عنه، وصح بذلك أنه لا يجب على أحد غرامة في عمد ولا في خطأ إلا أن يوجب ذلك نص صحيح أو إجماع متيقن وإلا فالأموال محرمة والغرامة ساقطة لما ذكرنا، فإن قال قائل: قد أوجب الله تعالى في قتل النفس خطأ الدية كاملة وتحرير رقبة أو صيام شهرين متتابعين لمن لم يجد فاذا كان حكم النفس في الخطأ يجب فيه الدية فما دونها في الخطأ كذلك يجب أيضا قلنا: وبالله تعالى التوفيق. هذا قياس والقياس كله باطل، ولو كان القياس حقا لكان هذا منه عين الباطل لوجوه أربعة، أولها أنه خطأ في القياس على أصول أصحاب القياس لأنه يقال لهم: أنتم أصحاب تحليل فاذا تقولون لمن قال لكم على أصولكم أن النفس لا شيء أعظم من قتلها بعد الشرك عند الله تعالى فلذلك أعظم أمرها وجعل في الخطأ فيها كفارة وإن كان لا ذنب لقاتل النفس خطأ بلا خلاف، وأما مادون النفس فليس له عظم النفس عند الله تعالى ولا حرمتها فلا يجب في شيء من ذلك ما يجب في النفس إذ ليس فيما دون النفس العلة التي في النفس، والثاني أنكم قد نقضتم هذا القياس وتركتموه جملة فقي بعض الجنايات جعلتم ديات مؤقته وفي بعضها لم تجعلوا دية أصلا إلا إما حكومة وإما أجر الطبيب وإما لا شيء، وهذا نقض منكم لقياسكم مادون النفس على النفس ولا قياس أفسد من قياس نقضه القائلون به، فإن قلتم: إنما أوجبنا دية مؤقته حيث جاء نص عن

رسول الله صلى الله عليه وسلم قلنا لهم : ان كان ذلك النص مما تقوم به الحجة لصحة اسناده فالقول به فرض ، والطاعة له واجبة ، وان كان مما لا يصح كصحيفة عمرو بن حزم . وصحيفة عمرو بن شعيب فلا حجة تقوم بشيء من ذلك ، وأول من يشهد بهذا فأتم لأنكم تتركون كثيرا مما في تينك الصحيفتين ، ومن المحال أن تجعلوا بعض حكم جاء بجيئا واحدا حجة وبعضه ليس بحجة بلا دليل أصلا الا توهين ذلك مرة اذا اشتيتم ولم يوافق حكمها تقليدكم وتوثيقها مرة اذا اشتيتم ووافق تقليدكم حكمها ونحن نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى كل ذلك فصلا فصلا ، وان قالوا : انما أوجبنا الدية المؤقتة حيث أوجبها الصحابة رضى الله عنهم قلنا والله تعالى التوفيق ان كان أوجب ذلك جميع الصحابة رضى الله عنهم فالسمع والطاعة لاجماعهم لأن اجماعهم هو الحق المقطوع به على صحته وانه من عند رسول الله ﷺ عن الله تعالى ، وان كان هو قولنا عن بعض الصحابة فانهم معشر الحاضرين من خصوصنا مخالفون لذلك فقد جاء عن بعض الصحابة فيما دون الموضحة تحديد دية وأنتم لاتقولون بذلك فالاضراب عما صحتموه خطأ وافسادا احتجاجكم فصح انكم لم تعلقوا ههنا بقياس ولا بقول صاحب ولا بنص صحيح ولا بنص تلزمونه وان لم يصح وما كان من الاقوال هكذا فهو غير صحيح يبين مقطوع على انه باطل عند الله تعالى بلا شك والثالث انكم قد أبطلتم هذا القياس أيضا لأن النص في القرآن جاء في كفارة قتل النفس بالخطأ برقة مؤمنة أو بصيام شهرين متتابعين لمن لم يجد مع الدية ، فمن عجائب الدنيا أن تقيسوا مادون النفس على النفس في ايجاب كفارة في بعض ذلك أو ايجاب بعض الدية في بعض ذلك ثم لاتقيسوا مادون النفس على النفس في ايجاب كفارة في بعض ذلك حيث تجب الدية كاملة أو بعض كفارة في بعض ذلك حيث تجب بعض الدية فهذا تحكم في القياس ماسمع بأسقط منه ، ولكن كان قياس ايجاب الدية أو بعضها فيما دون النفس على وجوب ذلك في النفس لحق ولئن كان أحد القياسين المذكورين باطلا لايحوز فان القياس الآخر باطل لايحوز ، وهذا ما لا يخفاء به عن ناصح لنفسه لاسيما والكفارة أوجب وأؤكد من الدية لأن الله تعالى لم يوجب الدية في القرآن الا وقد أوجب معها الكفارة وقد أوجب الله تعالى الكفارة وأسقط الدية قال تعالى : (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا) ثم قال تعالى : (فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله وتحريم رقة مؤمنة) فوجب تعالى الكفارة في قتل الخطأ الذي ذكر في القرآن

فأوجب الدية (١) في موضعين وأسقط تعالى في الموضع الثالث، فإن قالوا : ان الاجماع قد صح على اسقاط الكفارة في ذلك قلنا لهم : اذا صح هذا فان الاجماع قد أبطل هذا القياس فلا يجوز استعماله أصلا في الدية ولا في الكفارة اذ هو كله قياس واحد وباب واحد، وأيضا فان جمهوركم لا يوجبون الكفارة في قتل العمد ولم يأت اجماع باسقاطها فقد تركتم القياس في هذا المسكان دون أن يمنع منه اجماع * والوجه الرابع ان الله تعالى لم يوجب دية في كل قتل خطأ بل قد جاء قتل المؤمن خطأ وهو من قوم عدو لنا ولا دية فيه فمن أين وقع لكم الحكم بالقياس على القتل الذي أوجب الله تعالى فيه دية دون أن تحكموا بالقياس على القتل الذي لم يوجب الله تعالى فيه دية ؟ وما الفرق بينكم وبين من قال : بل لا تجب دية في شيء مما دون النفس نصاب خطأ قياسا على قتل المؤمن خطأ وهو من قوم عدو لنا فاذا كانت عليكم غير مطردة فالقياس على أصولكم لا يجوز عليها فبطل أن يكون فيما دون النفس دية لا بقياس ولا بقول صاحب ولا بنص صحيح لأنه غير موجود ولا اضمان الأموال في الخطأ بنص ملتزم وان لم يصح، فان قال قائل : قال الله تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) قالوا : والجراح وان كانت خطأ فهي سيئة فجزاؤها مثلها والسيئة المماثلة قد تكون بغرامة المال، فاذا لم يكن هناك قود كانت المماثلة بالغرامة قلنا : وبالله تعالى التوفيق، وأما قول الله تعالى (وجزاء سيئة سيئة مثلها) فحق ، وأما قولكم ان جنابة الخطأ سيئة فباطل ما السيئة إلا ما نهى الله تعالى عنه وليس الخطأ مما نهى الله تعالى عنه لأن الله تعالى يقول : (لا يكلف الله نفسا إلا وسعها) وبالضرورة ندرى انه ليس في وسع أحد أن يمتنع من فعل الخطأ الذي لم يتعمده ولا قصده ، فان قيل : قد اجتمعت الأمة على ضمان ما أتلف من الاموال بالخطأ وبالعمد فما الفرق بين ضمان الجنائيات في الاموال وبين ضمان الجنائيات في الاعضاء والجراحات ؟ قلنا : وبالله تعالى التوفيق : ان هذا قياس والقياس كله باطل ثم لو كان حقا لكان هذا منه عين الباطل لأن الاجماع قد صح على ابطال هذا القياس لأنه لاخلاف بين أحد من الأمة كلها في تضمين كل ما أصيب من الاموال قل أو كثر وليس كذلك الجنائيات على الاعضاء والجراحات اذ لاخلاف في أن كثيرا منها ليس فيه تضمين بدية مؤقته [محدودة] (٢) وكل قياس لم يطرد في نظرائه وكل علة لم تجر في معلولاتها فهما خطأ عند أصحاب القياس وان المماثلة بين الاموال مدركة مضمونة معروفة اما بالقيمة واما بالكيل واما بالوزن

وأما بالذرع وأما بالصفة ، ولا تدرك المائثة بين الأعضاء والجراحات ر بين الأموال أبدا الا بنص وارد من الله تعالى في ذلك ، هذا أمر يعلم بالضرورة بل المائثة متمتعة في ذلك جدلة لأنه لا يجوز أن يمثل ما يملك بما لا يحل تملكه فاذا الامر كذلك فلا سبيل الى الحكم بالمائثة في ذلك إلا بما صح فيه نص أو اجماع ومن فعل ذلك فقد أخطأ ييقن اذ حكم بالمثلية في شيئين ليس احدهما مثالا للآخر وأن تملك الأموال بالخطأ ممكن واسترجاعها باعيانها ممكن واسترجاع أمثالها ان فانت أعيانها ممكن والأعضاء والجراح لا يصح للجاني تملكها لاعمد ولا خطأ ولا يصح استرجاعها أصلا ولا استرجاع أمثالها فقياس أحد هذين الوجهين على الآخر قياس فاسد لانه قياس الضد على ضده في الحكم وانما يقول أصحاب القياس بقياس الشيء (١) على نظيره لا على ضده ، وانهم قد أطبقوا على ابطال هذا القياس من حيث هو أقرب شيها بما قاسوه عليه وذلك انهم لا يختلفون فيمن غصب حرا فتملكه واسترقه فمات في تملكه فانه لا يضممنه ولا يضممنه فيه قيمة ولا دية الا أنه روى عن مالك ان باعه فمات فلم يقدر عليه أنه يودى ديته فان كان غصب الحر لا يقاس على غصب المال لافي الخطأ ولا في العمد بل بخلاف فالجراح وكسر العضو وقطعه أبعد من أن يقاس على الأموال ، وهذا لا يخفاء به والحمد لله رب العالمين * فان ذكرنا ما حدثناه أبو عمر احمد بن قاسم في منزله بمدينة قرطبة عند مسجد القصارين قال : حدثني ابي قاسم بن محمد بن قاسم حدثني جدى قاسم بن أصبغ نا عبد الله بن روح نا يزيد بن هرون نا محمد بن اسحاق عن الحارث بن فضيل عن سفيان بن أبي العوجاء السلمي عن أبي شريح الخزاعي قال قال رسول الله ﷺ : « من أصيب بدم أو خبل — والخبل الجراح — فهو بالخيار في احدى ثلاث اما ان يعفو واما ان يقتص واما ان يأخذ العقل فان أخذ شيئا من ذلك ثم عدا بعد ذلك فان له النار خالدا فيها » * وحدثناه عبد الله بن ربيع قال نا عمر بن عبد الملك نا محمد بن بكر البصرى نا سليمان بن الأشعث نا موسى بن اسماعيل نا حماد بن سلمة نا محمد بن اسحاق عن الحارث بن فضيل عن سفيان بن أبي العوجاء عن أبي شريح الخزاعي ان النبي ﷺ قال : « من أصيب بقتل أو خبل فانه يختار احدى ثلاث اما أن يقتص واما أن يعفو واما أن يأخذ الدية فان أراد الرابعة فخذوا على يديه (٢) فان اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » نا حمام نا عباس بن أصبغ نا محمد ابن عبد الملك بن أيمن نا حبيب بن خلف نا أبو ثور ابراهيم بن خالد نا يزيد بن هارون

نا محمد بن اسحاق عن الحارث بن فضيل عن سفيان عن أبي العوجاء عن أبي شريح الخزاعي قال : « قال رسول الله ﷺ : من أصيب بقتل أو خبل - يعنى جراحا - فهو بخير النظرين ان أحب أن يعفو عفا وان أحب أن ياخذ الدية أخذ » قلنا : هذا لا يصح لانه لم يروه أحدا لا سفيان بن أبي العوجاء السلمي وهو مجهول لا يدرى من هو ولا يعرف عنه غير هذا الحديث فلو صح لقلنا به منشرحة صدورنا بذلك ولما تركناه لقول أحد ، وأما اذ لم يصح فلا يجوز الأخذ به ، ثم لو صح لكان حجة على جميع الحاضرين ومخالفا لقولهم لأنه انما جاء فى جراح العمد وفيه القصاص منها جملة لم يستثن شيئا ولهم لا يرى القود منها فيما دون الموضحة وجمهورهم لا يرى القود منها إلا فى الموضحة فقط فقد خالفوا هذا الحديث كما ترى ، وأيضا انه قد جاء فى العمد فقط كما ذكرنا لأن فيه التخيير بين القود والدية ولا خلاف بين أحد من الأمة فى ان القود ليس إلا فى العمد فقط وفيه الخيار فى الدية فى العمد وكلهم أو جمهورهم لا يرى فى قطع الأعضاء فى العمد الا القود فقط وقد خالفوا هذا الخبر فى هذا الوجه ، وأيضا فان الحنفيين والمالكيين لا يرون خيارا فى قود أو دية فى قتل العمد ، وأيضا انه ليس فيه حكم شىء من جراح الخطا فلو صح هذا الخبر لكان وفاقه لنا أكثر من وفاقه لهم ولكانوا مخالفين لهم من كل وجه .

قال ابو محمد : فبطل كل ما شغبوا به فى هذا الباب والحمد لله رب العالمين ، فاما جنايات العمد وجراحه فان مالكا لا يرى فيها جملة إلا القود أو العفو فقط ولا يرى فيها (١) دية فات القود أو لم يفت إلا فى قليل منها فيرى فيها الدية لامتناع القود ويرى فى سائر جراحات الخطا الدية إلا قليلا منها فانه لا يرى فيها دية لكن حكومة ، وهذا قول (٢) أبى حنيفة . وأصحابه . والشافعى . وأصحابه إلا فى فروع اختلفوا فيها نبيها ان شاء الله تعالى ، وهو أيضا قول أصحابنا وبه نأخذ إلا اننا لانرى فى شىء من ذلك دية ولا حكومة أمكن القود أو لم يمكن إلا أن يأتى به نص عن رسول الله ﷺ أو ثبت به اجماع متيقن وحتى لو غاب عفا فى شىء من ذلك اجماع لم نعلمه لئسنا بلا شك عند الله أعذر وأسلم وأخلص إذ لم نقتحم ما لم ندر ولم نقف ما ليس لنا به علم مما لو علمناه لقلنا به .

قال على : ونحن ذا كرون الآن ان شاء الله تعالى ما جاء عن النبي ﷺ فى ذلك ثم ما جاء عن الصحابة رضی الله تعالى عنهم فى ذلك ثم ما جاء عن التابعين رحمهم الله فى ذلك ثم

ما تيسر من أقوال الفقهاء بعدهم اذ العمدة في الدين بعد القرآن وحكم رسول الله ﷺ إنما هو اجماع الصحابة رضي الله عنهم واختلافهم وليس كذلك من بعدهم . وقد روينا من طريق مسلم نا أبو بكر بن أبي شيبة ناعفان - هو ابن مسلم - ناحمد بن سلمة انا ثابت البناني عن أنس « ان أخت الربيع أم حارثة جرحت انسانا فاختصموا الى النبي ﷺ فقال النبي ﷺ : القصاص القصاص فقالت أم الربيع : يا رسول الله أيقص من فلانة ؟ والله لا يقص منها . فقال النبي ﷺ : سبحان الله يا أم الربيع القصاص كتاب الله قالت : لا والله لا يقص منها أبدا قال : فازالت حتى قبلوا الدية فقال رسول الله ﷺ : ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » حدثنا عبد الله بن ربيع نا محمد بن اسحاق بن السليم نا ابن الاعراب نا أبو داود نا مسدد نا المعتمر - هو ابن سليمان - عن حميد الطويل عن أنس ابن مالك قال : « كسرت الربيع أخت أنس بن النضر ثنية امرأة فاتوا النبي ﷺ فقضى بكتاب الله تعالى القصاص فقال أنس بن النضر : والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيها اليوم فقال : يا أنس كتاب الله القصاص فرضوا بأرش أخذه فعجب النبي ﷺ فقال : النبي ﷺ ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » قال أبو داود : سألت أحمد بن حنبل كيف يقص من السن قال يبرده وروينا من طريق البخاري نا محمد الفزاري - هو أبو اسحاق - عن حميد الطويل عن أنس قال : « كسرت الربيع وهى عمة أنس بن مالك ثنية جارية من الأنصار فطلب القوم القصاص فاتوا النبي ﷺ فأمر رسول الله ﷺ بالقصاص فقال أنس بن النضر ع أنس بن مالك : والله لا تكسر ثنيها يا رسول الله فقال رسول الله ﷺ : يا أنس كتاب الله القصاص فرضى القوم وقبلوا الأرض فقال رسول الله ﷺ : « ان من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » *

قال أبو محمد : فهما حديثان متغايران وحكما اثنان في قضيتين مختلفتين لجارية واحدة ، أحد الحكمين في جراحة جرحتها أم الربيع انسانا فقضى عليه الصلاة والسلام بالقصاص من تلك الجراحة خلفت أمها انها لا يقص منها فرضوا بالدية فابر الله تعالى قسمها ، والحكم الثاني في ثنية امرأة كسرتها الربيع فقضى رسول الله ﷺ بالقصاص في ذلك لحلف أنس بن النضر اخوها أن لا يقص منها فرضوا بأرش أخذه وأبر الله تعالى قسمه فلاح لما ترى انهما حديثان جراحة وثنية ودية وارش وحلفت أمها في الواحدة وحلف أخوها في الثانية وكان هذا قبل أحد لأن أنس بن النضر رضي الله عنه قتل يوم احد بلا خلاف ، وهذا الحديث بين واضح ان كل ما أخذه من له القصاص من جرح أو نفس فهو دية سواء كان ذلك شيئا مؤقتا محدودا وكان قد تراضا به في ترك القصاص الواجب .

برهان ذلك قول النبي ﷺ الذي قد ذكرناه في باب دية المسكاتب فأعفى عن اعادته بمقدار ما أدى دية حر وبمقدار ما لم يؤد دية عبد فسمى رسول الله ﷺ ما يعطى من قتل عبده دية وهو مختلف المقدار غير مؤقت فاذ ذلك كذلك فنحن على يقين من أن الذي جرحته الربيع قد أخذ ما لا بدل اقتصاصه من الجرح ولم يأت قط أن الذي أخذ كان عدداً مؤقتاً محدوداً في ذلك الجرح فاذ لم يأت ذلك فنحن على يقين ونلج (١) من الله تعالى أنه لو كان في تلك الجراحة دية مؤقتة لا تزيد ولا تنقص وكان ذلك الحكم في جراحة ما دون جراحة أخرى لما طمس الله تعالى عنا ذلك ولا عفى (٢) أثره حتى لا يتقله أحد حاش لله من هذا ، وقد تكفل بأنه حافظ للذكر الذي أنزل على نبيه عليه الصلاة والسلام وهو الوحي الذي لا ينطق ﷺ في الشريعة إلا منه ، فصيح أن تلك الدية التي أخذ الذي جرحته الربيع كان فداء عن القصاص فقط وبهذا نقول ، فوضح أنه ليس في هذين الخبرين إلا أن القود جائز في كل جراحة وفي كسر السن وان المفاداة في كل ذلك جائزة بما تراضيا به عليه المجنى عليه أو وليه والجاني لأن القول في الدية المذكورة هو ما ذكرناه وأما حديث حميد في كسر السن فأنما فيه أنهم رضوا بأرش أخذه فقط وبالله تعالى التوفيق « ناعبد الله بن ربيع ناعمر بن عبد الملك ناعمد بن بكر ناسلمان بن الأشعث ناعمد بن داود بن سفيان ناعبد الرزاق أنا معمر عن الزهري عن عروة عن عائشة أم المؤمنين « أن رسول الله ﷺ بعث أبا جهم بن حذيفة مصدقاً فلاحه رجل في صدقته فضربه أبو جهم فشججه فاتوا النبي ﷺ فقالوا : القود يا رسول الله فقال النبي ﷺ : لكم كذا وكذا فلم يرضوا فقالوا القود يا رسول الله فقال النبي ﷺ : لكم كذا وكذا فلم يرضوا فقال لكم كذا وكذا فرضوا فقال النبي ﷺ : اني خاطب العشية على الناس فمخبرهم برضائهم قالوا : نعم فخطب رسول الله ﷺ فقال : ان هؤلاء الليثيين انوني يريدون القود ففرضت عليهم كذا وكذا فرضوا أرضيتهم؟ قالوا : لا فهم المهاجرون بهم فامرهم رسول الله ﷺ أن يكفوا عنهم فكفوا عنهم فدعاهم فزادهم فقال أرضيتهم؟ قالوا : نعم قال اني خاطب على المنبر فمخبرهم برضائهم قالوا : نعم فخطب النبي ﷺ فقال أرضيتهم فقالوا نعم » *

قال أبو محمد : فليس في هذا الحديث إلا ما جاء في حديث أنس الذي رواه ثابت وهو المفاداة في الشجعة التي وجب فيها القود ولا مزيد ، وفي هذا الخبر عذر الجاهل وأنه لا يخرج من الاسلام بما لو فعله العالم الذي قامت عليه الحجة لكان كافراً لأن هؤلاء الليثيين

(١) يقال ثابته نفسه اطمئنت وبابه دخل وطرب (٢) هو بالتحديد والتخفيف

كذبوا النبي ﷺ وتكذبه كفر مجرد بلا خلاف لكنهم بجهلهم واعرايتهم عذروا بالجهالة فلم يكفروا * ثناحم نامع بن اصبع نامع بن عبد الملك بن ايمن نامع بن سليمان المنقري ناسليمان بن داود نايزيد بن زريع ناسعيد- هو ابن ابى عروبة- عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «فى الاصابع عشرة عشر» *

قال أبو محمد: هذا حديث صحيح لادخاله فى المنقري ثقة، وسليمان بن داود هو الهاشمى أحد الأئمة من نظراء احمد بن حنبل ويزيد بن زريع لا يسأل عنه وسماعه من سعيد صحيح لانه سمع من أيوب، وقدر وينا من طريق ابن وضاح ناموسى بن معاوية ناوكيع عن شعبة عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: « هذه وهذه سواء» وجمع بين ابهامه وخنصره * ومن طريق ابى داود ناعباس بن عبد العظيم العنبرى ناعبد الصمد بن عبد الوارث التنورى ناشعبة عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس: « ان رسول الله ﷺ قال الاصابع سواء والاسنان سواء الثانية والضرر سواء هذه وهذه سواء » *

قال أبو محمد: مانعلم فى الديات فى الأعضاء أثرأ يصح فى توقيتها وبيانها إلا هذا وسائر ذلك انما يرجع فيه الى الاجماع (١) والاستدلال منه ومن النص على ما بين ان شاء الله تعالى * نااحمد بن محمد الطلنكى نامع بن احمد بن مفرج نا ابراهيم بن أحمد ابن فراس نامع بن على بن زيد ناسعيد بن منصور ناهشيم نا ابن أبى ليلى - هو محمد ابن عبد الرحمن- عن عكرمة بن خالد الخزومى قال: « قضى رسول الله ﷺ فى الأنف اذا استوصل بالدية وفى اللسان الدية وفى الذكر الدية وفى العين خمسين وفى الرجل خمسين وفى الموضحة خمسين من الابل وفى المنقلة خمسين عشرة وفى الجائفة ثلث دية النفس وفى المأمومة ثلث دية النفس وفى الاسنان خمساً وخمسا وفيها هنالك من الاصابع عشرة عشر * نا احمد بن قاسم نا ابى قاسم بن محمد بن قاسم نا جدى قاسم بن اصبع نا احمد بن زهير * ومحمد ابن سليمان المنقري قالاجمعاً: ناالحكم بن موسى نا يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود الجزرى عن الزهرى عن ابى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « أن رسول الله ﷺ كتب الى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن (٢) والديات وبعث به مع عمرو بن حزم فقرئت باليمن وهذه نسختها، وكان فى كتابه من اعتبط مؤمناً قتيلاً عن بينة فانه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول وفى النفس الدية مائة من الابل، وفى الأنف اذا أوعب جدعا الدية وفى اللسان الدية وفى الشفتين الدية وفى البيصتين الدية

(١) فى النسخة رقم ١٤ انما يراجع فيه الاجماع (٢) فى النسخة رقم ١٤ فيه القصص والسنن

وفي الذكر الدية وفي الصلب الدية وفي العينين الدية وفي الرجل الواحدة نصف الدية وفي المأمومة ثلث الدية وفي المنقلة خمسة عشر من الابل وفي الجائفة ثلث الدية وفي كل أصبع من الاصابع من اليد والرجل عشرة من الابل وفي السن خمس من الابل وان الرجل يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب الف دينار الدية. وفي حديث احمد بن شعيب أنا عمرو بن منصور نا الحكم بن موسى - هو ابن صالح - ثقة نا يحيى بن حمزة عن سليمان ابن داود حدثني الزهري عن ابي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده « ان رسول الله ﷺ كتب الى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم فقرئت على أهل اليمن وهذه نسختها : » من محمد النبي الى شرحبيل بن عبد كلال والحارث بن عبد كلال ونعيم بن عبد كلال قيل ذى رعين ومعاقر وهمدان أما بعد » ثم ذكر نص الحديث حرفا حرفا لزيادة فيه ولا نقص ولا تقديم ولا تأخير إلا أنه قال في الرجل الواحد، وقال : قتلا عن بيته، وفي هذه الأحاديث زيادة في الرواية وطوله.

قال أبو محمد : فيجمع هذا كله كتاب ابن حزم. ومرسل عكرمة. وحديث عمرو ابن شعيب. وحديث زيد بن ثابت. وحديث رجل من آل عمر، وحديث ابن طاوس عن أبيه ، فاما حديث مسروق بن أوس عن ابي موسى ، وحديث ابي ثميلة عن يسار المعلم عن يزيد النحوي عن عكرمة عن ابن عباس فلا حاجة بنا اليهما لأنه ليس فيهما إلا ما في حديث يزيد بن زريع عن سعيد بن ابي عروبة عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس ، والمعتمد عليه رواية شعبة . وسعيد لصحتهما فقط وبالله تعالى التوفيق * أما حديث شعبة نا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن اصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا شعبة عن غالب التمار عن مسروق بن أوس بن مسروق عن ابي موسى قال : « قضى رسول الله ﷺ في دية الاصابع سواء ».

قال أبو محمد : لم يسمعه غالب من مسروق * نا عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا احمد بن شعيب نا عمرو بن علي نا محمد بن جعفر غندر نا سعيد بن ابي عروبة عن غالب التمار عن حميد بن هلال عن مسروق عن ابي موسى عن النبي ﷺ قال : « الاصابع سواء عشر » . وأما حديث ابن حزم . وزيد بن ثابت . ورجل من آل عمر . وابن طاوس عن أبيه . وخبر مكحول . ومرسل عكرمة فانه لا يصح منها شيء * أما حديث ابن حزم فانه صحيفة ولا خير في اسناده لأنه لم يسنده إلا سليمان بن داود الجزري . وسليمان بن قرم وهما لا شيء ، وقد سئل يحيى بن معين عن سليمان الجزري الذي يحدث عن

الزهري روى عنه يحيى بن حمزة فقال: ليس بشيء ، وأما سليمان بن قرم فساقت بالجملة ، وكذلك من طريق مالك عن عبد الله بن أبي بكر ، ولا حجة في مرسل فسقط ذلك الكتاب جملة *

قال أبو محمد : فظهر وهى هذه الاخبار كلها ، وأما ما جاء في ذلك عن الصحابة رضى الله عنهم والتابعين ومن بعدهم * رويانا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد ابن سلمة عن يحيى بن سعيد الانصارى عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى فيما أقبل من الاسنان بخمسة أبعرة ، وفي الاضراس بعيرا بعيرا فلما كان معاوية وقعت أضراره فقال : أنا أعلم بالاضراس من عمر فجعلهن سواء * نا يوسف بن عبد الله الثمري نا احمد بن محمد بن الجسور نا قاسم بن أصبغ نا مطرف بن قيس نا يحيى بن بكير نا مالك عن زيد بن أسلم عن مسلم بن جندب عن أسلم مولى لعمر بن الخطاب عن عمر انه قضى في الضرس بجمل * وبه الى مالك عن يحيى بن سعيد انه سمع سعيد بن المسيب يقول : قضى عمر بن الخطاب في الاضراس ببعير بعير ، وقضى معاوية بن أبي سفيان في الاضراس بخمسة أبعرة خمسة أبعرة ، قال سعيد : فالدية تنقص في قضاء عمر وتزيد في قضاء معاوية فلو كنت أنا لجعلت في الاضراس بعيرين بعيرين فتلك الدية سواء ، وقد جاء عن عمر غير هذا لما رويانا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن جابر عن الشعبي عن شريح أن عمر كتب اليه (١) ان الاسنان سواء * ومن طريق عبد الرزاق أيضا عن معمر عن ابن شبرمة ان عمر بن الخطاب جعل في كل ضرس خمسا من الابل * * ومن طريق وكيع نا سفيان عن أبي اسحاق السبيعي عن عاصم بن ضمرة عن علي بن أبي طالب قال في السن خمس من الابل * وعن وكيع نا مالك بن أنس عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس انه قال : الاسنان سواء اعتبروها بالاصابع عقلها سواء * ومن طريق عبد الرزاق عن مالك عن داود ابن الحصين عن أبي غطفان ان مروان أرسله الى ابن عباس يسأله ماذا جعل في الضرس؟ قال : فيه خمس من الابل قال فردني الى ابن عباس قال : أتجعل مقدم الفم كالاضراس (٢) قال : لولم نعتبر ذلك الا بالاصابع عقلها سواء *

قال أبو محمد : ادعى قوم ان معنى قول ابن عباس اعتبروها بالاصابع انما هو قيسوها بالاصابع وهذا باطل لأننا قد ذكرنا قبل هذا بنحو ورقتين في الآثار الرواية الثابتة عن ابن عباس عن النبي ﷺ ان الاصابع سواء وان الاضراس سواء وان

(١) في النسخة رقم ١٤ عن شريح انه كتب اليه (٢) في النسخة رقم ١٤ مثل الاضراس

الشيء يساؤه ، وقد ذكرنا آنفاً اختلاف الصحابة في التفضيل بين الأسنان ، وسند كرفي باب الأصابع اختلافهم في الأصابع فن الباطل البحث أن يأمر ابن عباس بقياس الأضراس على الأصابع والنص قد جاء فيهما معاً مجيئاً واحداً والخلاف فيهما معاً موجوداً وإنما معنى قول ابن عباس اعتبروها بالأصابع إنما هو أنه كانوا يخالفونه فيرون المفاضلة بين الأسنان والأضراس لتفاضل منافعهما ولا يرون ذلك في الأصابع وإن كانت مختلفة المنافع فكان يكتفونهم ابن عباس بذلك ويريهما تناقضهم في تعليلهم ويبطل تعليلهم بذلك ويأمرهم بأن يتفكروا فيها بقولهم في الأصابع لأن العبرة في كلام العرب إنما هو التفكير والتعجب والتدبر فقط * وأما التابعون فحدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم ابن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا هشام بن عروة عن أبيه أنه كان يسوى بين الأسنان في الدية ويقول إن كان للشية جمال فإن للأضراس منفعة * وبه إلى وكيع نا شعبة عن سلمة بن كهيل عن شريح قال : الأسنان سواء * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري . وقتادة قالاً جميعاً : في كل سن خمس من الأبل الأضراس والأسنان سواء * وبه إلى عبد الرزاق [عن محمد بن راشد] (١) قال سمعت مكحولاً يقول . الأصابع سواء والأسنان سواء ، وبه إلى عبد الرزاق عن ابن جريج عن سليمان بن موسى قال في كتاب لعمر بن عبد العزيز : في الأسنان خمس خمس من الأبل *

قال أبو محمد : وبهذا يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . واحمد . وأبو سليمان . وأصحابهم . وسفيان الثوري . وإسحاق بن راهويه ، وهذا قول آخر لما روينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن عبد الله بن طاوس عن أبيه « أن النبي ﷺ قضى في السن بخمس من الأبل » قال طاوس : وتفضل كل سن على التي تليها بما يرى أهل الرأي والمشورة * وبه إلى عبد الرزاق عن ابن جريج عن أبي طاوس قال : قلت لأبي من أين يبدأ ؟ قال الثنيتان خير من الأسنان . قال ابن جريج : وأخبرني عمرو بن مسلم أنه سمع طاوساً يقول : يفضل الثابت في أعلى الفم وأسفله على الأضراس قال : وفي الأضراس صغار الأبل *

قال أبو محمد رضي الله عنه : وقد روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء بن أبي رباح الأسنان قال عطاء في الثنيتين والرابعيتين [والنايين] (٢) خمس خمس وفيما بقي بعيران بعيران أعلى الفم وأسفله سواء كل ذلك سواء والأضراس

سواء قال ابن جريج : قلت لعطاء أسنان المرأة تصاب جميعا قال خمسون *
قال علي : فهذه الأقوال كما أوردنا قول عن عمر . وعلي . ومعاوية . وابن عباس
رضي الله عنهم أن دية السن والضرس سواء خمس خمس وهو قول عروة بن الزبير .
وشريح . والزهرى . وقتادة . ومكحول . وعمر بن عبد العزيز ، وقول آخر أن
الثنايا (١) والرابعيات والأنياب خمس خمس وفي سائر الأضراس وهي الطواحين
بعير بعير وهو الثابت عن عمر بن الخطاب * وقول آخر أن الطواحين مفضلة على
الثنايا والرابعيات وهو قول صح عن معاوية كما أوردنا ، وقول رابع وهو قول
سعيد بن المسيب . ومجاهد وعطاء أن في الأسنان خمسا خمسا وفي الأضراس بعيران
بعيران ؛ وقول آخر وهو أن في الثانية خمسا من الأبل ثم تفضل على التي تليها وتفضل
التي تليها على التي تليها وهكذا إلى آخر الفم وهو قول طارس (٢) *

قال علي : فلم يحصل من هذه المسألة الا على أخبار مرسلات لا تصح ولو صحت
لكان الحاضرون من خصومنا مخالفين لها لما ذكرنا ، ومن الباطل احتجاج المرء بمخبر
لا يراه على نفسه حجة وهو عنده حجة لا حجة على من لا يراه حجة في شيء أصلا *
قال أبو محمد : لكننا نقول قول من يدري ويوقن أن قوله وكتابه معروضان
عليه [في] (٣) يوم القيامة وهو مسئول عنهم أن الخطأ في السكوت بالجهل أسلم من الخطأ
في الحكم في الدين بالجهل بل السكوت لمن لم يعلم فرض عليه واجب والقول بما لا يعلم
حرام على الناس فنقول وبالله تعالى التوفيق : وأنه ان لم يصح في إيجاب الدية في الخطأ
في السن اجماع متيقن فلا يجب في ذلك شيء أصلا لما قد ذكرناه من قول الله تعالى :
(وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) ولقول رسول الله
ﷺ : « ان دماءكم دأمو الحكم عليكم حرام ، فلا يحل لأحد إيجاب غرامة على
أحد الا أن يوجبها نص صحيح أو اجماع متيقن فاما النص الصحيح فقد أمنا وجوده بيقين
ههنا فكل ما روى في ذلك منذ أربع مائة عام ونيف وأربعين عاما من شرق الأرض
إلى غربها قد جمعناه في الكتاب الكبير المعروف بكتاب الإيصال والله الحمد ، وهو الذي
أوردنا منه ما شاء الله تعالى فان وجد شيء غير ذلك فما لا خير فيه أصلا لكن بما لعله (٤)
موضوع محدث * واما الاجماع فلسنا نعرفه وقد قالت الملايكة لا علم لنا الا
ما علمتنا ، ولو صح عندنا في ذلك اجماع لبادرنا الى الطاعة له وما ترددنا في ذلك

(١) في النسخة ٤٥ وقال آخرون في الثنايا (٢) الزيادة من النسخة رقم ٤٥ (٣) الزيادة من
النسخة رقم ٤٥ (٤) في النسخة رقم ١٤ لكن بالعلة

طرفة عين فمن صح عنده في ذلك اجماع فليتيق الله ولا يخالفه ومن لم يصح عنده اجماع ولا نص فقرضه التوقف ولا يحل له أن يكذب فيدعى اجماعاً *

قال أبو محمد : ثم نقول وبالله تعالى التوفيق انه لو صح في ذلك اجماع بان فيها خمسا فوجه العمل في ذلك أنه لو صح الاجماع المتيقن على أن في الثانية خمسا من الابل فواجب كان (١) أن يكون في كل سن وكل ضرس خمس خمس لانه قدصح ان رسول الله ﷺ قال : « الاسنان سواء الثانية والضرس سواء » وهذا العموم لا يحل لأحد خلافه ولا تخصيصه فواجب حمله على ظاهره وانه في القصاص الذي أمر الله تعالى به في القرآن وأمره به عليه الصلاة والسلام بلا شك ، وأما في العمد لجائز تراضى الكاسر والمكسور سنة. والقالع والمقلوع سنة على الفداء في ذلك على ماصح وثبت في حديث الربيع وبالله تعالى التوفيق *

الضرس تسود وترجف

قال علي : روينا من طريق عبد الرزاق عن الحجاج بن ارطاة عن مكحول عن زيد بن ثابت قال في السن يستأنأ بها سنة فان اسودت فقيها العقل كاملا والافا اسود منها فبحساب * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عبد الكريم ان علي ابن أبي طالب قال في السن تصاب فيخشون أن تسود ينتظر بها سنة فان اسودت فقيها قدرها وافيأ وان لم تسود فليس فيها شيء ، قال عبد الكريم : ويقولون : فان اسودت بعد سنة فليس فيها شيء * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عبد العزيز أن في كتاب لعمر بن عبد العزيز عن عمر بن الخطاب في السن خمس من الابل أو عدلها من الذهب أو الورق فان اسودت فقدتم عقلها فان كسر منها اذ لم تسود فبحساب ذلك ، وعن سعيد بن المسيب اذا اسودت السن فقدتم عقلها فان طرحت بعد ذلك فقيها العقل أيضا كاملا [قال ابن وهب : وأخبرني يونس عن ربيعة بمثله] (٢) قال ابن وهب : وسمعت حنظلة بن أبي سفيان يقول : سمعت القاسم بن محمد يسأل عن سن كانت ترجف ولم تسود ؟ قال : فقيها العقل كاملا * وعن عمر بن عبد العزيز انه كتب الى الاجناد ان السن اذا اسودت فقدتم عقلها وما كسر منها بعد ذلك فبحساب ذلك ، وعن ابن وهب انه قال : أخبرني عمر بن قيس عن عطاء بن أبي رباح انه سأله رجل عن رجل كسر سن رجل فاقيد منه فأخذ سنة

فردھا فثبتت نخاصمه الآخر فقال: ليس له شيء. وعن شريح انه قال: في السن اذا كسرت يؤجل صاحبها سنة فان اسودت فديتها كاملة، وان لم تسود فبقدر ما نقص منها، وعن عطاء قال: ان سقطت سن أو اسودت أو رجفت قومت قال ابن جريج: وقال ابن شهاب: في السن اذا اسودت فقد تم عقلها وقال عبدالعزيز بن أبي سلمة والليث اذا ضربت السن فاسودت ففيها عقلها كاملا فان طرحت بعد ذلك ففيها العقل كاملا مرة أخرى، وقال مالك: اذا اسودت السن فقد تم عقلها فان طرحت مرة أخرى فعقلها أيضا تام (١) وههنا قول آخر عن ابن عباس ان عمر بن الخطاب قال في السن [السوداء] (٢) اذا سقطت ثلث ديتها قال أبو محمد: وهذا هو الثابت عن عمر بن الخطاب لا اتصال سنده، وجودة روايته واتصاله، حدثنا يونس بن عبد الله نا احمد بن عبد الرحيم نا احمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا هشام الدستوائي ناقتادة عن عبد الله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب وبه يقول أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه، وعن سعيد بن المسيب أنه قال: في السن السوداء ثلث الدية، وعن مجاهد أنه قال: اذا اسودت السن أو رجفت ثم طرحت فنصف قدرها، وان كان فيها قدرها أول مرة. وذكر ابن أبي نجيع عن مجاهد في السن السوداء ربع ديتها، وعن يزيد بن عبد الله بن قسيط أنه قال في السن السوداء اذا كسرت خمس ديتها وفي كل عضو*.

قال أبو محمد: فقي اسودادها - كما ترى - أقوال اختلف فيها، أما التوقيت بثلث الدية ونصفها وربعا فقول لا يعضده قرآن ولا سنة ولا إجماع وما كان هكذا فلا يجوز القول به فاذا كان سواد السن وأخضرارها واحمرارها وإصفرارها وصدعها - وكسرها اذا كان كل ذلك خطأ لا قرآن جاء فيه بإيجاب غرامة ولا سنة صحيحة ولا سقيمة ولا إجماع على شيء من ذلك أصلا لم يحز أن يوجب في ذلك شيء أصلا لأن الخطأ مرفوع بنص القرآن والأموال محرمة بالقرآن وبالسنة فلا يجوز البتة لإيجاب غرامة في ذلك لأنه لإيجاب شرع والشرع لا يجب إلا بنص أو إجماع، وهذا لا يشك فيه ولا يتردد، والحمد لله رب العالمين. روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن مكحول قال: قال زيد بن ثابت في السن الزائدة ثلث ديتها؛ وعن الحسن البصري قال: فيها حكم، وهذا يقول الثوري. وأبو حنيفة. ومالك. والشافعي. وأصحابهم، وأما سن الصغير فروينا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن الحجاج بن ارطاة عن الوليد بن أبي مالك (٣)

(١) في النسخة رقم ١٤ «نا» (٢) الزيادة من النسخة رقم ٤ (٣) في النسخة رقم ١٤ الوليد بن مالك

وهو غلط صححه من تهذيب التهذيب

عن أخيه أن عمر بن الخطاب قضى في سن صبي كسرت قبل أن يشغر (١) ببيع ، وروى ينامن طريق عبد الرزاق عن أبي حنيفة قال : قال زيد بن ثابت في سن الصبي الذي لم يشغر عشرة دنانير * قال أبو محمد : وهى قيمة البعير عندهم فى الدية . قال عبد الرزاق قال معمر وهو قول بعض علماء الكوفة * وعن الحسن قال فى سن الصبي إذا لم يشغر قال : ينظر فيه ذوا عدل فإن نبتت جعل له شيء وإن لم تنبت كان كسن الرجل * وعن سليمان بن يسار أنه استفتى فى غلام لم يشغر أصيبت سنه هل فيها من عقل ؟ قال : لا ، وقال أبو حنيفة فيها حكمه ، وقال مالك والشافعى : إن نبتت فلا شيء فيها ، وقال مالك إن نبتت ناقصة أعطى بقدر نقصها عن التى تليها فإن لم تنبت ففيها خمس فرائض ، وهذا ما خالف فيه أبو حنيفة . ومالك والشافعى عمر بن الخطاب : وزيد بن ثابت رضى الله عنهما فيما روى عنهما فى هذا الباب ، ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة رضى الله عنهم *

قال أبو محمد : فإذا دسح الخلاف فى ذلك فلا يجوز أن يكلف أحد غرامة إلا بنصر أو إجماع ، ولا نص ولا إجماع فى إيجاب شيء فى سن الصبي فلا يجوز أن يجب فى الخطأ فى ذلك شيء أصلاً ، وبالله تعالى التوفيق *

﴿ العين ﴾

قال أبو محمد : قد ذكرنا نادية العين والعين لم يأت إلا فى صحيفة عمر بن حزم . وخبر رجل من آل عمر وخبر مكحول . وطاوس وكلها لا يصح منها شيء ولما ذكرنا نذكر أن شاء الله تعالى ما يسر الله عز وجل لذكره مما جاء عن الصحابة رضى الله عنهم وعن التابعين رحمة الله عليهم * حدثنا حماد بن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبرى نا عبد الرزاق عن سفیان الثوري . ومعمر كلاهما عن أبي إسحاق السبيعي عن عاصم بن ضمرة عن علي بن أبي طالب قال فى العين النصف * و به الى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن عمر بن الخطاب قال : فى العين نصف الدية أو عدل ذلك من الذهب أو الورق وفى عين المرأة نصف ديتها أو عدل ذلك من الذهب أو الورق ، وأما عين الاعور ففي ذلك ما حدثناه عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن عثمان نا أحمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن قتادة عن أبي مجلز قال : أن رجلاً سأل ابن عمر عن أعور فقئت عينه خطأ فقال عبد الله بن صفوان : قضى فيها عمر بالدية كاملة فقال الرجل انى لست إياك أسأل إنما أسأل ابن عمر فقال ابن عمر يحدثك عن عمر وتساءلنى * وبه الى حماد بن سلمة

(١) إذا سقطت روائح الصبي قيل ثغر وهو منثور فإذا نبتت قيل اثغر

أنا قتادة عن عبد ربه عن أبي عياض أنه قال في رجل أعور فقأ عين صحيح العينين عمدا فقال قضى فيها الأمير بالدية كاملة - يعنى عثمان - لأنه لا يقتص من الأعور * حدثنا عبد الله بن ربيع نا ابن مفرج نا قاسم بن اصبح نا ابن وضاح نا سحنون نا ابن وهب عن ابن سميان عن ابن عباس قال: دية عين الأعور الف دينار، وأخبرني مالك عن ابن شهاب أنه كان يقول في عين الأعور الدية كاملة، قال مالك: بلغني عن سليمان بن يسار أنه كان يقول ذلك قال ابن وهب: وأخبرني يونس، ومالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن مثله قال ابن وهب: وأخبرني عمر بن قيس، ويزيد بن عياض، وابن لهيعة قال عمر بن قيس عن عطاء عن علي بن أبي طالب، وقال ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن محمد بن جعفر بن الزبير عن عروة بن الزبير، وقال يزيد بن عياض عن عبد الملك بن عبيد عن سعيد بن المسيب قالوا كلهم: مثل ذلك، وقال ابن وهب أخبرني الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد الأنصاري أنه قال: السنة ورأى الصالحين أن الأعور إذا فقئت عينه ثمن عين الأعور الف دينار، وأنه إذا فقأ الأعور عين صحيح العينين غرم له ألف دينار * وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة في عين الأعور الف دينار قال معمر: وقال قتادة، والزهرى معا: إذا فقأ الأعور عين صحيح العينين عمدا أغرم الف دينار، وإذا فقأها خطأ أغرم خمسمائة دينار، وقال الزهرى في رجل في إحدى عينيه بياض فاصيبت عينه الصحيحة قال: نرى أن يزداد في عقل عينيه ما نقص من الأخرى التي لم تصب * وبه يأخذ الحسن البصري، ومالك، والليث، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وقال آخرون: فيها نصف الدية كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عبد العزيز عن الحكم بن عتيبة عن بعض أصحاب النبي ﷺ قال في عين الأعور خمسون * وعن مسروق أنه قال: في عين الأعور نصاب أنا أدى قتيل الله فيها نصف الدية، وبه يقول الشعبي * وعن عبد الله بن مغفل أنه سئل عن الرجل يفقأ عين (١) الأعور قال: ما أنا فقأت عينه الأخرى فيها نصف الدية * وعن عطاء بن أبي رباح قال في عين الأعور نصف الدية * [وعن إبراهيم النخعي أنه قال في عين الأعور فقأ عينه خطأ قال: نصف الدية] (٢) *

قال أبو محمد: قولنا في العين هو قولنا في السن سواء، وأنه إنما جاء في دية العين بالخطأ آثار وقد تقصيناها والله الحمد ليس منها شيء يصح *
وأما قول الصحابة رضي الله عنهم في ذلك فأنما جاء ذلك عن عمر، وعلي، وعثمان، وابن

عمر. وابن عباس وبعض أصحاب النبي ﷺ فقط، وعن نفر من التابعين نحو العشرة، ومثل هذا لا يجوز أن يقطع به على جميع الأمة إلا غافل أو مستسهل للكذب والقطع بما لا علم له به فان صح اجماع متيقن في دية الدين فنحن قائلون به ، والا فقد حصلنا على السلامة فالاجماع المتيقن في هذا بعيد ممتنع أن يوجد في مثل هذا لان الاجماع حجة من حجب الله تعالى المتيقنة الظاهرة التي قد قطع الله تعالى بها العذر وأبان بها الحجة وحسم فيها العلة ، ومثل هذا لا يستتر على أهل البحث والحقائق لا تؤخذ بالدعاوى فاذلا اجماع في ذلك فلا يجب في الخطأ شيء نقول الله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) *

قال بموجب : فاما قول مالك في أن في عين الأعور الدية فانه وان تعلق بما جاء وصح عن بعض الصحابة فانه قد تناقض في القياس ، والعجب أن قولاً ينسب بعض أصحابه اليه من انه يرى ان القياس أقوى من خبر الواحد ثم ههنا قد ترك القياس الذي لو صح قياس في العالم (١) لكان هذا هو ذلك الذي يصح وهو انه فرق بين سماع امرئ لا يسمع إلا باذن واحدة ويد انسان اقطع ورجل اقطع فلم يرف كل ذلك إلا نصف الدية ورأى في عين الأعور الدية كاملة وليس لهم ان يدعوا في هذا اجماعاً لأن في هذا اختلافاً سند كره ان شاء الله تعالى في باب يد الأقطع وسمع ذى الأذن الواحدة وبالله تعالى تأييد ، فان قالوا: انما قلنا ذلك لأن عين الأعور هي بصره كله فالواجب في ذلك ما يجب في البصر كله قلنا لهم: هذا يبطل عليكم من وجهين أحدهما انه ان كان كما تقولون فيجب عليكم أن تقيدوه من عيني الصحيح معا لأنه بصري بصر لا على قولكم وأنتم لا تقولون ذلك (٢) والثاني انه يقال لكم وسمع ذى الأذن الواحدة الصماء هو سمعه كله وهو له أنفع وأقوى وأقرب من تمام السمع من عين الأعور فان الأعور لا يرى إلا من جهة واحدة فقط فانما هو نصف بصره وكذلك يد الأقطع هي محل تصرفه ورجل الأقطع أيضاً فاجعلوا في كل ذلك دية وأنتم لا تفعلون ذلك، ووجه ثالث وهو انه لا يجب على أصلكم هذا أن تقيدوا ذائعينين فقام أحدهما أعور فاتهم تقيدون من الأعور ولا اجماع في هذا فقد أقدتم بصراً كاملاً بنصف بصر ، وقد روي ثامن طريق عبد الرزاق عن عثمان بن سعيد عن قتادة عن أبي عياض ان عثمان بن عفان قضى في رجل أعور فقاً عين صحيح قال : لا قود عليه وعليه دية عينه ، وقال سعيد بن المسيب : لا يقاد من الأعور وعليه دية كاملة وان كان عمداً ، وعن عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : الأعور يصيب عين انسان عمداً

(١) في نسخة في الارض (٢) في النسخة رقم ١٤ لا تقولون بهذا

أيقاد منه؟ قال: ما أرى أن يقاد منه أرى له الدية وافية * وعن عبد الرزاق نا ابن جريج عن محمد بن أبي عياض أن عمر . وعثمان اجتمعاً على أن الأبور اذا فقأ عين آخر فعليه مثل دية عينيه ، وقال علي بن أبي طالب : أقام الله تعالى القصاص في كتابه العين بالعين وقد علم هذا فعليه القصاص فان الله تعالى لم يكن لينسى شيئاً *

قال أبو محمد : وأما الخفيفيون والشافعيون فانهم يعظمون خلاف صاحب الذي لا يعرف له مخالف وهم قد خالفوا ههنا عمرو بن عمر وعلياً وابن عباس رضى الله عنهم ولا يعرف لهم في هذا من الصحابة رضى الله عنهم مخالف الا رواية ضعيفة قد ذكرناها عن من لم يسم فكل طائفة تنقض أصلها وتهدم ما تبني وما ينبغي أن يرضى لنفسه بهذا ذورع ونحمد الله تعالى على عظيم نعمه *

﴿ وأما العين العوراء ﴾ قال علي : نذكر الآن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية وقال هذا طائفة من السلف الطيب كما حدثنا يونس بن عبد الله نا أحمد بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا هشام هو الدستوائي نا قتادة عن عبد الله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب قضى في العين العوراء اذا انضخت واليد الشلاء اذا قطعت . والسن السوداء اذا سقطت ثلث ديتها * وعن ابن عباس في العين العوراء اذا خسفت ثلث الدية ، وقول آخر (١) رويناه من طريق وكيع نا سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد - هو الانصاري - عن بكير بن عبد الله بن الاشج عن سليمان بن يسار قال : قضى زيد بن ثابت في العين القائمة اذا بخصت (٢) بمائة دينار * وعن سعيد بن المسيب يقول في العين القائمة بخص عشر الدية وقال به غيره كما رويناه من طريق الحجاج ابن المنهال نا حماد بن سلمة نا محمد بن اسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قسيط انه قال في العين القائمة اذا بخصت خمس ديتها وبه يقول الليث بن سعد وغيره ، وقول آخر كما رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج ، ومعمراً قالا جميعاً : نا ابن أبي نجيح عن مجاهد قال في العين القائمة التي لا تبصر ان ثقت أو بخصت ففيها نصف قدر العين خمس وعشرون بعيراً من الابل وان كان قد أخذ نذرها أول مرة * وقول آخر كما رويناه من طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز قال في كتاب عمر بن عبد العزيز : ان كان لطمت العين فدمعت دموعاً لا ترقأ فلها ثلثا دية العين وان كانت دمعة لا تجف دمعتها وهي دون الدمعة الأولى فنصف دية العين وان كانت دمعة من العين تسحل أحياناً وأحياناً يذهب فيها بصره ففيها خمس مائة دينار *

(١) في النسخة رقم ١٤ وقال آخرون (٢) بخص عينيه فاعها مع شحمتها وباه قطع ولا تمل بخمس

وعن ابراهيم النخعي قال في العين العوراء القائمة اذا أصيبت الدية فاذا كانت مفقومة قائمة خُسفت ففيها صلح * وعن ابراهيم النخعي من طريق جابر الجعفي في العين العوراء حكم وبه يقول أبو حنيفة : ومالك . والشافعي : وأصحابهم ، وهو قول الزهري وروياه من طريق ابن وهب *

قال أبو محمد : هذا من عجائب الدنيا ان الحنيفة والمالكية يدعون انهم يقولون برواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده اذا وافق أهواءهم وهم ههنا قد خالفوا رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ . وعمر بن الخطاب . وابن عباس في قول ثابت عنهما *

قال علي : نا محمد بن سعيد بن نبات ناعبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ [نا ابن وضاح] (١) ناموسى بن معاوية نا وكيع نا هشام الدستوائي عن قتادة عن سعيد بن المسيب قال في العين العوراء إذا تشترت تلك الدية * حدثنا حماد نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري ناعبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز قال : كتب عمر بن عبد العزيز الى أمراء الاجناد أن يكتبوا اليه بعلم علماءهم قال : مما اجتمع عليه فقهاؤهم في شتر العين تلك الدية * وروينا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن قتادة قال في التشتر في العين ربع الدية *

قال أبو محمد : لو وجد المالكيون والحنيفيون أقل من هذا لما ترددوا وأى اجماع على أصولهم يكون أقوى من هذا الاجماع بهذا السند (٢) الثابت الى أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز يكتب الى أمراء الاجناد يسألهم عن اجماعهم وهو خليفة لا يشذ عن طاعته مسلم في شيء من أقطار الارض كلها وأولها عن آخرها من آخر الاندلس وطبقة الى بلاد السودان الى آخر السند وآخر خراسان وآخر أرمينية وآخر اليمن فما بين ذلك يجمع له فقهاؤهم على أن في شتر العين تلك الدية ولكن ما على المهولين بالاجماع مؤنة في خلاف هذا الاجماع فلا يرون في ذلك إلا حكومة ، ولكن لله در الامام أبي عبد الله احمد بن حنبل رضى الله عنه إذ يقول ما حدثنا به حماد نا عباس بن أصبغ نا محمد بن عبد الملك بن أيمن نا عبد الله بن احمد بن حنبل قال : سمعت أبي يقول فيما يدعى فيه الاجماع هذا الكذب من ادعى الاجماع فهو كاذب لعل الناس يختلفوا ولم يفته اليه فيقول لانهلم الناس يختلفوا هذا دعوى بشر المريسي والاصم ولكن نقول لانهلم الناس يختلفوا ولم يبلغني ذلك *

قال أبو محمد : هذا هو الدين والورع لا الجسر بلا علم كما كان يقول الشعبي رحمه الله

إذا سئل عن مسئلة ماذا قال فيها الحكم البائس أجسر جسار اسميتك الفسفاس ان لم تقطع * قال علي : إلا ما لا يختلف فيه مسلمان في أن من خالفه فليس مسلماً فهذا اجماع صحيح كالاجماع على قول لا إله الا الله محمد رسول الله . وكالصلوات الخمس . وشهر رمضان . والحج . وجملة الزكاة ، وما كان هكذا وما تيقن بلا شك علم جميع الصحابة وقولهم به وبالله تعالى التوفيق .

﴿ شفر العين ﴾

وأما شفر العين فقد روينا من طريق عبد الرزاق عن محمد بن راشد عن مكحول عن قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت انه قال في جفن العين ربع الدية ، وعن الحسن البصري في كل شفر ربع الدية * نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز قال : اجتمع لعمر ابن عبد العزيز في شفر العين الأعلى اذا تنف نصف دية العين وفي شفر العين الأسفل اذا تنف ثلث دية العين ، قال عبد العزيز بن عمر : وكتب أبي الى أمراء الاجناد أن يكتبوا اليه بعلم علمائهم قال : وما اجتمع عليه فقهاؤهم في حجاج العين (١) ثلث الدية وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال في كل شفر ربع الدية إذا قطع ولم ينبت شعره . وبه الى معمر عن بعض أصحابه عن الشعبي قال في كل شفر ربع دية العوض * حدثنا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد نا علي ابن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا داود بن أبي هند قال قال الشعبي في الجفن الأعلى ثلث دية العين وفي الجفن الأسفل ثلثا دية لانها ترد الحرقه وما قطع منها فيقدر ذلك ؛ وعن الشعبي قال : كانوا لا يوقنون في الشعر شيئاً ، وقال أبو جنيفة . وسفيان الثوري . والشافعي وأصحابهم في كل جفن من أجفان العين نصف دية العين ؛ قال الشافعي : فان تنفت الاهداب فلم تنبت ففيها حكومة ، وقال مالك وأصحابه : ليس في شفر العين وحجابها الاجتهاد الا امام .

قال أبو محمد : أما قول مالك فخالف لأصول أصحابه لأنهم يعظمون على خصوصهم خلاف صاحب الذي لا يعرف له مخالف إذا وافق تقليدهم وهنا خالفوا قول زيد بن ثابت ولا يعرف له من الصحابة مخالف ، ويحتجون بقول عمر بن عبد العزيز إذا خالف قول خصوصهم ووافقهم وهنا خالفوا حكمه وقوله واجماع فقهاء الامصار وأهل عصره له بأصح اسناد يمكن أن يكون ثم أوجبوا غرامة حكومة

في ذلك ولا يعرف هذا القول عن أحد قبلهم .
 قال علي : وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد دون كلام الله تعالى . وكلام
 رسوله ﷺ والا فالأموال محرمة فلا يجب ههنا في الخطأ شيء لقول الله تعالى :
 (وائس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) ولقول رسول الله
 ﷺ : « ان ذماءكم وأموالكم عليكم حرام » .

﴿ فقأ عين انسان ثم مات الفاقء ﴾

قال علي : حدثنا عبد الله بن ربيع نا ابن مفرج نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح
 نا سحنون نا ابن وهب أخبرني يونس بن يزيد عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن انه قال
 في رجل فقأ عين رجل فقام ابن عم له فقتل الفاقء غضبا لابن عمه قال : يقتل القاتل
 بمن قتل ولا شيء للمفقوءة عينه وقد فاته القود قال ابن وهب : وبلغني عن ربيعة أنه
 قال في أعمى فقأ عين صحيح أو عيذه جميعا قال مافيه مأخذ لقود عليه الدية .
 قال علي : هاتان فتيتان متناقضتان لأنه أوجب الدية في عين فقئت عمدا لاجل امتناع
 القود في إحدى المسألتين ولم يوجب في الاخرى دية لاجل امتناع من القود أيضا
 هذا تناقض ظاهر لا يؤيده نص ولا قياس ولا خبر عن صاحب ، والحق من هذا
 ان القود واجب ما أمكن كما أمر الله تعالى إذ يقول : (والحرمان قصاص) فاذا
 تعذر (١) القصاص بموت أو بعدم العضو أو بامتناع أو بفرار فان كان في ذلك دية
 مؤقتة ثابتة عن رسول الله ﷺ فهي واجبة لمن أرادها مكان قصاصه الفاتت لان
 النص اوجبها له وان لم تكن هناك دية مؤقتة عن رسول الله ﷺ ثابتة فلا شيء له لان
 الاحكام لا يوجبها الا الله تعالى على لسان رسوله ﷺ أو اجماع متيقن فاذا ذلك
 كذلك كما ذكرنا فاحدى فتيا ربيعة صواب والاخرى خطأ فاما الصواب ففتياه في
 الذى فقأ عين آخر فوثب ابن عم المفقوءة عينه فقتل الفاقء ان على القاتل القود
 [ولا شيء للمفقوءة عينه لأنه قد فاته القود ولم يكن له غير القود] (١) وأما الخطأ
 فقوله في أعمى فقأ عين صحيح أو عيذه انه لا قود عليه وانما عليه الدية وذلك انه
 أوجب دية لم يوجبها الله تعالى ولا رسوله ﷺ ولا قياس ولا نص صحيح ومنع
 القود الذى أوجبه الله تعالى في نص القرآن وبالله تعالى التوفيق .

٢٠٢٦ مسألة : جنى على عين ثم فقئت - قال علي : نا عبد الله بن ربيع

ناحمد بن عبدالله بن محمد بن عثمان ناأحمد بن خالد ناعلي بن عبدالعزيز ناالحجاج بن المنهال نااحمد بن سلمة عن الحجاج بن ارطاة أن مسروقاً وشريحاً والشعبي . وابراهيم النخعي قالوا في رجل فقئت عينه ، وقد كان ذهب منها شيء انه يلقي عنه بقدر ما ذهب منها .

قال علي : هذا ليس فيه قرآن ولا سنة ولا اجماع ، وهذه رواية ساقطة لانها عن الحجاج بن ارطاة ، ولو صححت فلاحجة في قول أحمد دون رسول الله ﷺ ، وقد قلنا : ان الاموال محرمة إلا بنص أو اجماع فان كان كل ما ذكرنا خطأ فلا شيء فيه ، وان كان عمداً فالقود ما أمكن وان أمكن ذهاب شيء من قرة البصر كما ذهب هو أنفذ ذلك بدواً أو بما أمكن وان لم يمكن ذلك فقد قال الله تعالى : (لا يكلف الله نفساً إلا وسعها) فالواجب في ذلك الأدب لقول رسول الله ﷺ : « من رأى منكراً منكراً فليغيره بيده ان استطاع » ولقول الله تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) فاذا عجزنا عن المثل الأخص لزمننا أن تأتي باقضى ما نقدر عليه من التماثل الآية المذكورة والادب والسجن سيئة فمما جزاء سيئة أخرى عجزنا عن مثلها من نوعها الأدنى ، وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٢٧ مسألة شج انسانا فذهب بصره فقال كان أعمى . قال علي : روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نازيد بن الحباب عن سفيان الثوري عن خالد النيلي (١) عن الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبي سليمان انها قالوا في رجل شج رجلاً فذهبت عينه . من غير تلك الشجة فقال الحكم : ان شهدوا انها ذهبت من الضربة فهو جائز ، وقال حماد : ان شهدوا أنه ضربه يوم ضرب به وهي صحيحة فهو جائز .

قال علي : وان كان صحيحاً فقد يمكن أن تذهب عينه من غير تلك الشجة فلا بد من الشهادة في ذلك كما قال الحكم انها ذهبت من تلك الشجة فان شهد الشهود بذلك وكان عمداً فالقود في ذلك من كلا الأمرين ومن العين فلا بد من اذهاب عينه ومن شججه كما شج *

قال علي : برهان ذلك قول الله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وهذا اعتداء منه بفعلين شجوه واذهاب عين فلا بد من القودين كليهما ، فان احتجوا بما رويناه من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نااسماعيل بن علية عن أيوب السختياني عن عمرو بن دينار عن جابر بن عبدالله أن رجلاً طعن رجلاً بقرن فركبته فات النبي ﷺ يستقيد فقيل له حتى تبرأ فابى وعجل فاستقاد فعدت رجله وبرئت رجل المستقادم منه فات النبي ﷺ فقال له : ليس لك شيء قد أبيت ، قلنا : هذا الخبر هو حجتنا

(١) هو خالد بن دينار النيلي بكسر النون بعدها تحتانية نسبة الى النيل بلدين واسط والكوفة

وعمدتنا وذلك أن رسول الله ﷺ قد أمره بالتأخير حتى يبرأ فيقادر له بما تبلغه تلك الحال التي يبرأ عليها فأبى فأعطاه رسول الله ﷺ حقه فلما عنتت رجله والعنت البرؤ على عوج - (١) لم يمكن أن يستقيم من العوج أصلاً فلا شئ له ، ولولا وجوب القود من كل ما يمكن لما كان لتأخيره معنى وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٢٨ مسألة قول المتأخرين في جناية على عضو بطل منه عضو آخره

قال علي : قال أبو حنيفة : إذا شج آخر موضحة فذهبت عيناه أو قطعت أصبعه فشلت أصبع له أخرى أو قطعت إحدى يديه فشلت الأخرى أيتهما كانت أو قطعت أصبعه فشلت يده أو قطع بعض أصبعه فبطلت الأصبع كلها أو شجّه موضحة فصارت منقلة فلا قصاص في شئ من ذلك وعليه الارش ، وقال أبو يوسف . ومحمد بن الحسن صاحباه : مثل هذا في العضو الواحد كالموضحة تصوير منقلة أو قطع أنملة فشلت أصبعه قالوا : وأما إذا شجّه موضحة فبطلت عينه أو قطع أصبعه فبطلت أصبع أخرى أو يد أخرى فعليه القصاص في الاولى وعليه الارش في الاخرى ، وقد روى عن أبي يوسف . ومحمد : وأبي حنيفة أيضا انه ان قطع له أنملة فسقطت من المفصل أصبعه أو يده كلها من المفصل أو كسر بعض سنه فسقطت السن كلها كان القصاص في السن كلها وفي جميع الاصابع وانه ان قطع أصبعه فسقطت السكف من نصف الساعد وبرىء فلا قصاص له لأنه ابتداء قطعها من نصف الساعد ، وفرقوا بين الشلل والسقوط ، وقال عثمان البتي : اذا فاق عينه عمدا فذهبت العين الاخرى [اقتض منه] و (٢) فقتت عينا الفاق جميعا ، وقال مالك : اذا قطع أصبعه فشلت يده فعليه القصاص من الاصبع وله الارش في اليد ، ويجتمع في قوله العقل والقصاص جميعا في عضو واحد ، وقال الشافعي : ان قطع إحدى اثنييه فذهبت الاخرى اقتض منه في التي قطع وعليه الدية في الاخرى *

قال أبو محمد : الحكم في هذا كله ما يتقن انه تولد من جناية العمد فبالضرورة ندرى انه كله جناية عمد وعدوان فالواجب في ذلك القود أو المفاداة سواء في ذلك النفس وما دونها ، والدعج كله انهم كلهم أصحاب قياس بزعمهم وهم لا يختلفون في أن من قطع أصبع آخر فمات منها فإن عليه القود في النفس ثم يمنع من منع منهم فيمن قطع أصبع آخر فذهبت كفه منها ان يقادر منه في السكف فهل في التناقض أخش من هذا ؟ وأما اذا أمكن أن تتولد الجناية الاخرى من غير الاولى فلا شئ فيها لا قود ولا غيره مثل أن يقطع له يدا فقتل له الاخرى فهذا ان لم يتقن انه تولد من الجناية الاولى

(١) في النسخة رقم ٤٥ على عرج (٢) الزيادة من النسخة رقم ٤٥ وعليها فاما بهما تفسيرها

فلما على يقين من وجوب شيء على الجاني وإذا لم تكن على يقين من أنه يلزمه شيء فلا يجوز أن يلزم شيئا لا في بشرته ولا في ماله لقول رسول الله ﷺ: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام».

قال علي: وكان في أصحابنا فتى اسمه يبقى بن عبد الملك ضربه معلمه في صباه بقلم في خده فبست عينه فهذا عمد يوجب القود لأن الضربة كانت في العصبية المتصلة بالناظر وبالله تعالى التوفيق.

٢٠٢٩ مسألة من أمسك آخر حتى فقت عينه أو قطع عضوه أو ضرب، قال علي: ناعبد الله بن ربيع نا بن مفرج نا قاسم بن أصبغ نا بن وضاح نا سحر نا بن وهب أخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب أنه كان يقول في الرهط يجتمعون على الرجل فيمسكونه فيفقا أحدهم عينه أو يكسر رجله أو يديه أو أسنانه أو نحو هذا أنه يقاد من الذي باشر ذلك منه، وأما الآخرون الذين أمسكوه فيعاقبون عقوبة موجعة منككة فإن استحب المصاحب الدية كانت الدية عليهم كلهم يغرمونها جميعا سواء، قال يونس: وقال ربيعة أن أحب الذي فقت عيناه الدية فله اثنا عشر ألف درهم في عينيه فإن كان الذين أمسكوه أنما أمسكوه ليفقا عينيه فعليهم الدية جميعا وإن كانوا أمسكوه ليصكه أو ليضربه لا يريدون بذلك فتع عينيه فالدية على الذي فقأ عينيه دون أصحابه، قال ابن وهب. قال ابن سمعان: قال ربيعة. إن أراد القود أ قيد منهم جميعا بمن باشر ذلك ومن أمسكه *

قال أبو محمد: أما إيجاب الدية عليهم كلهم والمنع من القود منهم كلهم خطأ لا إشكال فيه وتناقض ظاهر لأنهم لا يخلو من أن يكونوا كلهم فقاه أو لم يفقاه كلهم لكن من باشره خاصة لا سبيل إلى قسم ثالث فإن كانوا كلهم فقاه عينيه فالقود عليهم كلهم كما الدية عليهم كلهم ولا فرق، وإن كانوا ليس كلهم فقاه لكن المباشر خاصة فالزام الدية في ذلك من لم يفقا ولا كسر ولا قطع خطأ، وهذا لا خفاء به، وأما قول ربيعة في إيجاب القود على جميعهم أو الدية على جميعهم فلم يتناقض ولكنه خطأ لأن الممسك آخر ليفقا عينيه أو ليقطع يده أو ليخصى أو ليجنى عليه أو ليضرب لا يقع عليه البتة في اللغة ولا في الشريعة اسم فاقى ولا اسم قاطع ولا اسم كسر ولا اسم ضارب، وإذا لم يكن شيئا من هذا فلا قود عليه في ذلك لأن الله تعالى إنما قال: (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فبطل هذا القول بلا شك، وهذا بما خالف فيه مالك شيخه ربيعة والزهرى، لأنهما جعلوا في جناية العمد في العين الخيار بين القود أو الدية وهو لا يرى فيها إلا القود فقط وهما كبشاً المدينة.

قال على : والحكم في هذا هو أن يقتص من الفاقى والكاسر والقاطع والضارب بمثل ما فعل ويعزر الممسك ويسجن على ما يراه الحاكم لقول رسول الله ﷺ : « من رأى منكم منكرا فليغيره بيده » ولا مره ﷺ بالتعزير في كل ما دون الحد عشرة أسواط فأقل على ما ذكره في باب التعزير أن شاء الله تعالى من كتاب الحدود ، فان قال قائل : انكم تقولون فيمن أمسك آخر للقتل فقتل انه يسجن حتى يموت فهذا خلاف لما قلتم ههنا أم لا فجوابنا وبالله تعالى التوفيق : انه ليس ذلك مخالفا لشيء منه لان الحكم في هذا قول الله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فكل من فعل فعلا يوصف به وكان به متعديا فانه يجب أن يعتدى عليه بمثله بأمر الله تعالى فالممسك آخر حتى قتل ممسك له وحابس حتى مات وليس قاتلا فالواجب أن يحبس حتى يموت فهو مثل ما اعتدى به ، ولانبالى بطول المدة من قصرها (١) اذ لم يأت بمراعاة ذلك نصولا اجماع وبالله تعالى التوفيق .

٢٣٠ مسألة عين الدابة ، قال على : نا أبو عمر أحمد بن قاسم نا أبي قاسم

ابن محمد بن قاسم أخبرني جدى قاسم بن اصبح نازكريا بن يحيى الناقد ناسع بن سليمان عن أبي أمية بن يعلى نا أبو الزناد عن عمرو بن وهب عن أبيه عن زيد بن ثابت ان النبي ﷺ لم يقض في الرأس إلا في ثلاث . المنقلة والموضحة والآمة . وفي عين الفرس بربع ثمه . نا محمد ابن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن اصبح نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا أبو جناب . هو يحيى بن ابى حية الكلبي . عن أبي عون محمد بن عبيد الله الثقفى عن شريح أن عمر بن الخطاب كتب اليه في فرس فقئت عينه أن يقوم الفرس ثم يكون في عينه ربع قيمته نا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا أحمد بن خالد نا على بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا عبد الملك بن عمير قال : ان دهقاننا فقعا عين فرس لعروة بن الجعد فسكتب سعد بن أبي وقاص الى عمر بن الخطاب يساله عن ذلك فكتب عمر اليه أن خير الدهقان فان شاء أخذ الفرس وأعطى الشروى وان شاء أعطى ربع ثمه فقوم الفرس عشرين الفا فغرم خمسة آلاف ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الكريم أن على بن ابى طالب قال في عين الدابة الربع يعنى من ثمنها ، وعن محمد ابن سيرين أن شريحا قال في الدابة اذا فقئت غينها لصاحبها الشروى فان رضى جبرها بربع ثمنها ، وعن ابن جريج قلت لعطاء بن الدابة قال الربع زعموا ، ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان بن عيينة عن مجالد عن الشعبي أن عمر بن الخطاب قضى في عين

جل أصيبت بنصف ثمنه ثم نظر اليه بعد فقال ما أراه نقص من قوته ولا من هدايته فقضى فيه بربرع ثمنه ، وعن الحسن بن حى فى عين الدابة ربع ثمنها فان قطع ذنبها أغرم ما نقصها ، وقال أبو حنيفة . وزفر فى الفرس والبعير والبقرة تفقا عين كل واحد منهم ربع ثمنه فان فقأ عين شاة فليس فى ذلك [إلا ما نقصها وقال مالك . والشافعى . وزفر فى احد قوله ليس فى كل ذلك] (١) إلا ما نقص من الثمن فقط ، وهو قول ابن سليمان . وأصحابنا وقال الليث : ان فقأ عين دابة أو كسر رجلها أو قطع ذنبها فعليه ثمنها كلها أو مثلها * قال أبو محمد : أما الحديث المذكور فلا يصح لأنه من رواية أبى أمية اسماعيل ابن يعلى الثقفى وليس بشيء ، وأما الرواية فى ذلك عن عمر بن الخطاب . وسعد بن أبى وقاص . وشريح . وعطاء ثابته ، وأما الرواية عن على بن أبى طالب أنه قضى فى ذلك بنصف القيمة وعن عمر بمثل ذلك فواهيتان أما التى عن على فى عن لا يدرى عن محمد بن جابر اليمامى وهو هالك عن جابر الجعفى وهو فروغ منه * وأما التى عن عمر بن الخطاب فمثل ذلك لأنها عن مجالد وهو ضعيف عن الشعبي عن عمر ولم يولد الشعبي إلا بعد موت عمر بنحو عشرة أعوام *

قال أبو محمد : إلا أن المالكيين قد يحتجون بأسقط من هذا الحديث اذا وافق تقليدهم كاحتجاجهم « بلا يؤمن أحد بعدى جالسا » وبحديث حرام فى الاستظهار وبكثير جدا قد ذكرناه مفرقا وسنجمعه ان شاء الله تعالى *

قال على : وأما نحن فانه لا حجة عندنا إلا فى نص قرآن أو سنة ثابتة عن رسول الله ﷺ أو اجماع متيقن لا خلاف فيه من أحد وليس فى هذه المسألة شيء من هذه البراهين فاذا ذلك كذلك فان رسول الله ﷺ قد قال : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فلا يجوز الزام فاقى عين الدابة الا ما أوجبه نص أو اجماع ، وقد قال الله تعالى : (فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فواجب بهذه الآية الزامه قيمة ما نقص فقط وبالله تعالى التوفيق *

﴿ الحاجب ﴾

٢٠٣١ مسألة : قال أبو محمد : قد اختلف الناس فى الحاجبين ناحهما ابن مفرج نا ابن الاعرابى نا الدبرى نا عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : قضى أبو بكر الصديق فى الحاجب اذا أصيب حتى يذهب شعره فقضى فيه موصحتين عشرا من الابل ، وقال آخرون : غير هذا لما روينا بالاستناد المذكور

الى عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرنا عبد الكريم انه بلغه عن أصحاب النبي ﷺ في الحاجب يتحصص شعره أن فيه الربع وفيما ذهب منه بالحساب فإن أصيب الحاجب بما يوضح ويذهب شعره كان قدر الحاجب فقط ولم يكن للموضحة قدر فإن أصيب بمنقولة كان قدر الحاجب والمنقولة جميعا ؛ وروى عن زيد بن ثابت أن في الحاجب الواحد ثلث الدية ، وقال الشعبي في الحاجبين الدية ، وعن سعيد بن المسيب قال في الحاجبين اذا استوعبا الدية وفي أحدهما نصف الدية ، وعن ابراهيم النخعي قال : كان يقال في كل اثنين من الانسان الدية وفي كل واحد النصف قلت الثنتين قال : لعل ذلك قال وفي كل واحد من الانسان الدية ، وعن الشعبي قال : في كل اثنين من الانسان الدية * نا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة أنا الحجاج بن ارطاة عن الحكم بن عتيبة أن شريحا قال في الحاجبين والشفتين واليدين والرجلين نصف الدية يعنى في كل واحد منهما وفي كل فرد في الانسان الدية ، وهو قول الحسن البصرى . وقتادة . وأبي حنيفة . واحمد بن حنبل . وأصحابهم ، وقال آخرون فيها حكومة فقط ، وهو قول مالك . والشافعى . وأصحابهما ، وقال آخرون : لا شيء فيها لما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء بن أبي رباح الحاجب يشتر قال لم أسمع فيه بشيء .

قال أبو محمد : أما الخفيفون والماليكون والشافعيون فقد نقضوا ههنا أصولهم في تهويلهم بخلاف صاحب اذا وافق تقليدهم وهم ههنا قد خالفوا ما روى عن أبي بكر الصديق . وزيد بن ثابت . وسائر أصحاب رسول الله ﷺ الى أقوال لم تحفظ قط عن صاحب وهذا قبيح جدا ، فاما الخفيفون فانهم طردوا القياس ههنا إذ جعلوا في كل اثنين في الانسان الدية قياسا على اليدين والحاجبان اثنان ، وأما قول مالك . والشافعى فان أصحابهما لا مؤنة عليهم في ادعاء الاجماع من الامة فيما لا يعرفون فيه خلافا نعم حتى انهم ليدعونه فيما فيه الخلاف مشهور كفعلهم في الموضحة على ما نذكر بعد هذا ان شاء الله تعالى ، ولا نعلم أحدا قال قبل مالك بقوله في الحاجبين حكومة . هذا ولم يتبع فيه نص قرآن ولا سنة صحيحة ولا سقيمة ولا قياس فيذبحي لهم أن لا ينكروا على من قال بقول اتبع فيه القرآن وسنة رسول الله ﷺ ، وما أباح الله تعالى قط لمالك ولا لأبي حنيفة ولا للشافعى شيئا حرمه الله تعالى على غيرهم . قال على : فاذا لانس في الحاجبين يصح ولا اجماع فيما يتيقن فالواجب ان لا يجب

فيهما في العمد الا القود أو المفاداة ، وأما في الخطأ فلا شيء لأن الأموال محرمة إلا بنص أو اجماع والحكومة غرامة فلا يجوز الزامها أحدا بغير نص ولا اجماع وهو قول عطاء كما أوردناه

(الأنف)

٢٠٢٢ مسألة : قال علي : نا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا سفيان الثوري عن أبي اسحاق السديعي عن عاصم بن ضمرة عن علي بن أبي طالب انه قال في الأنف الدية * وبه الى وكيع نا اسرائيل عن جابر عن الشعبي قال في العرنين الدية * وبه الى وكيع نا سلام عن المغيرة عن ابراهيم النخعي قال في المارن الدية ، وعن يزيد بن عبد الله ابن قسيط انه قال : في الانسان خمس ديات الأنف واللسان والذكر والصلب والفؤاد ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن عكرمة قال في الروثة النصف قال عبد الرزاق أحسبه ذكره عن عمر ، وعن معمر عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال في روثه الأنف ثلث الدية * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن أبي نجيح عن مجاهد انه كان يقول في الروثة الثلث فاذا بلغ من المارن العظم فالدية وافية فان أصيب من الروثة الأربعة أو غيرها لم يبلغ العظم فبحساب الروثة * وعن ابن جريج عن سليمان ابن موسى أن عمر بن عبد العزيز قال : في الأنف إذا أوعى جدعه الدية كاملة فأصيب من الأنف دون ذلك فبحساب ذلك * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبيه عن الشعبي قال : ما ذهب من الأنف فبحسابه * نا عبد الله بن ربيع نا عبد الله ابن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد ابن سلمة عن الحجاج بن ارطاة عن مكحول انه قال في روثه الأنف ثلث دية الأنف وفي الجنابتين إذا خرمتا ثم لم تلتصبا في كل واحد منهما ثلث دية الأنف وفي الروثة ثلث دية الأنف وفي قصبة الأنف اذا انكسرت ثم انجبرت ثلاثة أبعرة * نا حماد نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق نا ابن جريج عن عثمان ابن سليمان ان عبداً كسر إحدى قصبتى أنف رجل فرفع ذلك الى عمر بن عبد العزيز فقال عمر : وجدنا في كتاب لعمر بن الخطاب أيما عظم كسر ثم جبر كما كان فقيهه حقتان فراجعه ابن سراحة فقال : أيما كسر أخذ من القصبتين فابى عمر الا ان يجعل فيه الحقتين * وبه الى ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز قال : ان كسر الأنف كسر أيكون شينا فسدس دية وان كان المنخران منهما الشين فثلث دية

المنخرين وان كان مارن الألف مهورا هبرة فله ثلث الدية وان كان مهشوما ملتطيا يبع صوته كالعين فنصف الدية لعينه وبجحة خمسمائة دينار فان كان ليس فيه عيب ولا غش ولا ريح توجد منه فله ربع الدية ؛ فان أصيب قصبة الألف فجافت وفيه شين ولا ريح ولا يوجد ريح شيء فالدية مائة وخمسة وعشرون دينارا . وان ضرب أنفه فبرأ غير أنه لا يجد ريحا طيبة ولا ريح شيء فله عشر الدية ، سمعت مولى لسليمان بن حبيب يحدث قال : قضى سليمان بن حبيب في الألف إذا وثن بعشرة دنانير وإذا كسر بمائة دينار ، وبه الى ابن جريج قال قلت لعطاء في الألف جائفة ؟ قال : نعم قال ابن جريج : وأخبرني ابن أبي نجيح عن مجاهد انه كان يقول في جائفة الألف ثلث الدية فان نفذت فالثلاثان ، وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن عطاء الخراساني في الألف إذا خرم مائة دينار *

قال أبو محمد : فحصل من هذا عن علي أن في الألف الدية وكذلك عن الشعبي ، وعن عمر بن عبد العزيز . وعن ابن قسيط . وعن ابراهيم . ومجاهد في المارن الدية وهو كل مادون العظم ، وعن عمر بن عبد العزيز في المارن ثلث دية الألف ، وعن الشعبي في العرنين الدية وهو مادون المارن ، وعن مجاهد في الروثة الثلث وهي دون العرنين وهو قول ابن حنبل . واسحاق وقتادة . وفي الأربعة بحساب ذلك وهو طرف الألف ، وعن مجاهد ومكحول في الروثة ثلث الدية ، وفي خرم جنبتي الألف إذا لم يلتئما في كل واحد من الخرمين ثلث دية الألف ، وعن مكحول . واسحاق في الوثة ثلث دية الألف وهي الحاجزة بين ثقتي الألف ، وفي قصبة الألف إذا كسرت ثم انجبرت ثلاثة أبعرة ، وعن عمر بن الخطاب . وعمر بن عبد العزيز في ذلك بعيران حقتان وفي كسر التثنتين عن عمر بن عبد العزيز سدس دية الألف فان كان في كلا المنخرين ثلث دية الألف وفي هشم الألف حتى يكون لا طيا يبع صوته نصف دية النفس وان لم يكن فيه ريح منته ولا رشح فربع دية النفس وفي جائفته عشر دية وربع عشر دية ، وفي جائفة الألف عن مجاهد ثلث دية النفس فان نفذت فالثلاثان ، وعن عطاء الخراساني في خرم الألف عشر الدية ، وقال مالك فيما دون المارن من كل ما ذكرنا حكم ، وبه قال الشافعي . وأبو حنيفة *

قال أبو محمد : وكل هذا لا يصح منه شيء والذي نقول به والله تعالى التوفيق : أنه لا سبيل الى أن يوجد في هذا خبر صحيح عن رسول الله ﷺ أصلا فقد بحث عنه البحاث من أقصى خراسان الى أذناها وأهل فارس واصبهان . وكرمان . وسجستان

والسند. والجال. والرى. والعراق. وبغداد. والبصرة. والسكوفة وسائر مدنها. واذريجان وأرمينية. والاهواز ومكة والمدينة واليمن والجزيرة ومصر والشام والاندلس فما وجدوا شيئاً منذ أربع مائة عام وأربعين سنة غير ما ذكرنا مما لا يصح عند أحد من أهل العلم بالحديث فبطل أن يكون هنا خبر ثابت تقوم به الحجة ولا قرآن في ذلك أصلاً ونحن نوقن ان الله تعالى قد أقام الحجة من القرآن والسنة وأوضح الإجماع ايضاحاً لا يخفى على أحد من مبتداه الى منتهاه ، وهذه الصفة معدومة ههنا *

قال على : فقولنا ههنا الذي ندين الله تعالى به ونلقاه عليه أنه لو صح عندنا في ذلك أثر لقلنا به ولما خلفناه ولو صح عندنا في ذلك إجماع لقلنا به ولما ترددنا في الطاعة له فاذ لآسنة في ذلك ولا إجماع فليس فيه الا القود في العمد أو المفاداة ولا شيء في الخطأ لقول الله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) وبالله تعالى التوفيق *

(الشعر)

٢٠٣٣ مسألة : قال أبو محمد : نا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا منهال بن خليفة العجلي عن أبي عبد الله سلمة بن تمام الشقري قال : مر رجل بقدر فوقت منه على رأس رجل فاحرق شعره فرفع الى على بن أبي طالب فأجله سنة فلم ينبت فقضى على عليه فيه بالدية * ومن طريق سعيد بن منصور نا أبو معاوية — هو الضرير — نا حجاج عن مكحول عن زيد بن ثابت قال في الشعر الدية اذا لم ينبت ، وقد احتجوا في كثير من هذه الابواب بهذه الرواية نفسها وهو قول الشعبي ، وقال سفيان الثوري . وأبو حنيفة . والحسن بن حي . واحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه في شعر الرأس اذا لم ينبت الدية وفي شعر اللحية اذا لم ينبت الدية ، وأما المالكيون . والشافعيون فليس عندهم في ذلك إلا حكومة وهذا مما نقضوا فيه أصولهم في تشنيعهم خلاف صاحب الذي لا يعرف له مخالف وقد جاء ههنا عن على بن أبي طالب . وزيد بن ثابت ما لا يعرف عن أحد من الصحابة ولا من التابعين مخالف ، وهذا يريك انهم لا يضبطون أصلاً ، وقد قال بعضهم : ليس للشعر أصل يرجع اليه في السنة فيقال لهم : ولا في شيء مما أوجبتم فيه الدية من الأعضاء أصل من السنة يصح حاش الاصابع فقط *

(الشاربان)

(٥٥ م - ج ١٠ المحلى)

٢٠٣٤ مسألة : قال على (١) نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعرابى نا الذبرى نا عبد الرزاق عن ابن جريج قال : اجتمع لعمر بن عبد العزيز أن من مرط الشارب فقيه (٢) ستون ديناراً فان مرطاً جميعاً ففقيهما مائة وعشرون ديناراً ، قال عبد الرزاق وقال معمر : بلغنى فى الشاربين مائة وعشرون ديناراً فى كل واحد ستون ديناراً .
قال على : عهدنا بهم يحتجون بعمر بن عبد العزيز فى البتة وغيرها فإلهم لا يتبعونه فيما اجتمع له عليه ههنا ولكنهم لا يتفق لهم قول الا فى النادر وليس ففقيهما شىء عندنا فى الخطأ لآنة لانص فى ذلك ولا اجماع الا القودى فى العمد فقط ، وبالله تعالى التوفيق .

﴿ العقل ﴾

٢٠٣٥ مسألة نا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا سفيان - هـ الثورى - عن عوف قال : سمعت شيوخنا يحدث فى المسجد فجلسه فقالوا ذاك أبو المهلب عم أبى قلابة قال : رعى رجل رجلاً بحجر فى رأسه فذهب سمعه ولسانه وعقله وييس ذكره فقضى فيه عمر بأربع ديات وهو حى . وبه إلى سفيان عن ابن أبى نجيح عن مجاهد قال : فى العقل الدية . ومن طريق عبد الرزاق عن محمد بن راشد عن مكحول عن قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت قال فى الرابية بعير وفى الباضعة بعيران وفى المتلاحمة ثلاثة أبعرة من الابل وفى السمحاق اربع وفى الموضحة خمس وفى الهاشمة عشر وفى المنقلة خمس عشرة وفى المامومة ثلث الدية وفى الرجل يضرب حتى يذهب عقله الدية كاملة أو يضرب حتى يغنى فلم يفهم الدية كاملة أو حتى يبع فلا يفهم الدية كاملة ، وفى جفن العين ربع الدية ، وفى حلقة الثدي ربع الدية .

قال أبو محمد : وبه يقول سفيان الثورى . وأبو حنيفة . ومالك . والشافعى . وابن حنبل . وأصحابهم ، وهذا كالذى قبله وما فيه عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم الا أقل مما فى العين العوراء وقد خالفه أبو حنيفة . ومالك . والشافعى فليت شعرى أى فرق بين الامرين الا الدعوى الكاذبة المفتضة فى الاجماع ؟ وقد خالف المالكيون فى هذا الخبر زيد بن ثابت فى الدامية والباضة والمتلاحمة والسمحاق والهاشمة وفى جفن العين وحلقة الثدي فما الذى جعل بعض قوله حجة وبعضه لاحجة ؟ ان هذا لعجب ، فان قالوا : أخذنا بقول عمر فى ذلك قيل لهم : فهلا أخذتم بقول عمر فى العين العوراء والسن السوداء وسائر ما ذكرناه قبل ؟ فمرة يكون قول عمر بن الخطاب

(١) سقط من النسخة رقم ٤٥ لفظ قال على (٢) فى النسخة رقم ٤٥ ان مرط الشارب فيه

وزيد حجة ومرة يكون قولها لاحجة فيه ، ، ونعوذ بالله من التدين بمثل هذه الاقوال .
قال أبو محمد : فاذا لانص في العقل ولا اجماع يثبت فيه فلا شيء في ذهابه
بالخطأ ، وأما بالعمد فالتماهى ضربة كضربة ولا مزيد فان لم يذهب عقل المقتص منه
فلا شيء عليه فقد اعتدى بمثل ما اعتدى به عليه ، وأيضا فالخبر في هذا عن عمر
لا يصح لأن أبا المهلب عبد الرحمن بن عمرو لم يدرك عمر بن الخطاب فزاد الامر
وهنا على وهن *

﴿ اللحيان والذقن ﴾

٢٠٣٦ مسألة : نا عبد الله بن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد
نا على بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن مكحول انه قال : في
اللحيين اذا كسر ثم انجبر سبعة أبعة * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر . وابن
جريح كلاهما عن رجل عن الشعبي في اللحي اذا كسر أربعون دينارا ؛ وعن عبد الرزاق
عن معمر عن ابن جريح عن رجل عن سعيد بن المسيب قال في فقمى الانسان قال
يثنى ايهامه ثم تجعل قبضتهما السفلى ويفتح فاه فيجعلها بين لحييه فما نقص من فتحة فاه
من قصبة ايهامه السفلى فبالحساب .
قال على : وهذا أيضا كسائر ماسلف ولا فرق ولا شيء في ذلك بالخطا وفيه
القول بالعمد .

﴿ الاصابع ﴾

٢٠٣٧ مسألة : قد ذكرنا الثابت عن رسول الله ﷺ في ابتداء كلامنا في
باب الاعضاء ، وانه عليه الصلاة والسلام صح عنه أنه قال : « الاصابع سواء هذه
وهذه سواء » يعنى الخنصر والابهام وانه عليه الصلاة والسلام قال : « الاصابع عشر
عشر » فهذا نص لا يسع أحدا الخروج عنه *
قال أبو محمد : وباليقين ندرى انه ليس ههنا الا عمد أو خطأ وقد صح عن
رسول الله ﷺ انه قال : « رفع عن أمتي الخطأ » وصح قول الله تعالى : (وليس
عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) فورد هذان النصان وكان
ممكنا أن يستثنى كل واحد منهما من الآخر يمكن أن يكون المراد ليس عليكم جناح فيما
أخطأتم به ورفع عن أمتي الخطأ الا في دية الاصابع . وكان ممكنا أن يكون المراد
في الاصابع عشر عشر في العمد خاصة لا في الخطأ ولم يجوز لأحد أن يصير الى أحد
الاستثناءين الا بيقين نص أو اجماع لانه خبر عن الله تعالى وعن رسول الله ﷺ

ولا يحل الخبر عن الله تعالى الا بنص ثابت في القرآن أو عن رسوله المبين عنه عليه السلام ، ونحن على بصيرة ويقين من الله تعالى لا يدعنا في عمی من هذا الحكم في الدين لأنه تعالى يقول: (تينا نا لسكل شئ. وهدى) وقال تعالى: (لتبين للناس ما نزل اليهم) فنظرنا في ذلك صارعين الى الله تعالى في أن يلدح لنا الحق في ذلك فلا هدى إلا من قبله تعالى فابتدأنا بالعمد فوجدنا الناس مختلفين فطائفة قالت : لا شئ في العمدة الا القود فقط ولا دية هنالك ، وقالت طائفة : فيه القود أو الدية فوجدنا الاختلاف في وجوب الدية في العمدة في ذلك ثم رجعنا الى الخطأ في ذلك فلم نجد اجماعاً متيقناً على وجوب الدية في الخطأ في ذلك ثم وجدنا القائلين بالدية في ذلك مختلفين فيما دون الثلث فطائفة قالت : هي في مال الجاني وطائفة قالت : هي على عاقلته فلم نجد اجماعاً منهم أيضاً في هذا ولم يحز أن يلزم الجاني غرامة لم يوجبها عليه نص ولا اجماع بل قد أسقط الله تعالى عنه الجناح ييقين في ذلك ، ولم يحز أيضاً أن تلزم عاقلته غرامة في ذلك بغير نص ولا اجماع بل النص مسقط عنهم ذلك بقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى) فبطل ييقين أن يجب في الخطأ في ذلك شئ لأنه لا نص يبين هذه العشرة على من هي وإذا لم يبين النص ولا اجماع على من هي فمن الباطل المتيقن أن يكون الله تعالى يلزم غرامة من لا يبين لنا من هو الملزم بإياها هذا امر فقطع ونبت ان الله تعالى لم يفعل بنا ذلك قط وهو تعالى القائل متفضلاً علينا: (وما جعل عليكم في الدين من حرج) والامر تعالى لنا إذ يقول: (ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا) إلى قوله تعالى: (ما لاطاقة لنا به) والقائل تعالى: (لا يكلف الله نفساً الا وسعها) وبيقين ندرى أنه ليس في وسع أحد ولا في طاقته أن يفهم مراد الله تعالى من غير أن يفهمه الله تعالى إياه فسقط أن يكون في الخطأ غرامة أصلاً فيما دون النفس فسقط أن يكون في الخطأ في ذلك دية أصلاً فرجعنا إلى العمدة فلم يكن بدم من إيجاب دية الاصاب كما أمر رسول الله ﷺ اما على العامد واما على المخطئ أو على عاقلة المخطئ. وقد سقط أن يجب في ذلك على المخطئ أو على عاقلته شئ بنصوص القرآن التي أوردنا لم يبق في ذلك الا العامد فالدية في ذلك واجبة على العامد بلا شك اذ لم يبق الا هو ، وأيضاً فان الله تعالى يقول : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) وكان العامد مسيئاً بسيئته فالواجب بنص القرآن أن يساء اليه بمثلها والدية إذا أوجبها الله تعالى على لسان رسوله ﷺ وفي أساءة مسيء فهي مثل سيئة ذلك المسيء بلا شك ، وكذلك الحدود إذا أمر الله تعالى بها أيضاً فاذا فأت المماثلة بالقود في الاصاب وجبت المماثلة بالدية في ذلك .

﴿ الخلاف في الأصابع ﴾

٢٠٣٨ مسألة : قال أبو محمد : ناعبد الله بن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد ابن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى في الإبهام والتي تليها نصف دية اليد وفي الوسطى عشرة أبعرة وفي البنصر تسعة أبعرة وفي الخنصر ستة أبعرة * وبه الى الحجاج بن المنهال نا همام بن يحيى عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى في الإبهام خمسة عشر بعيراً وفي السبابة عشرأ وفي الوسطى عشرا وفي البنصر تسعاً وفي الخنصر ستاً وقد وافقه على ذلك غيره لما رويناه بالسند المذكور الى حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه انه قال في الإبهام والتي تليها نصف الدية وجاء عن عروة بيان زائد عن أبيه قال : اذا قطعت الإبهام والتي تليها ففيها نصف دية اليد واذا قطعت احدهما ففيها عشر من الابل ، وعن علي بن أبي طالب قال : الاصابع عشر عشر ، وعن الشعبي أنه قال : جاء رجل من مراد الى شريح فقال : يا أبا أمية ما تقول في دية الاصابع ؟ قال سواء في كل أصبع مما هنالك عشر من الابل لجمع المرادى بين إبهاميه وخنصريه وقال : يا سبجان الله سواء هاتان فقال شريح : تتبع ولا تبتدع ، فانك لن تضل ما أخذت بالثريدك وأذنك في اليد النصف وفي الأذن النصف والأذن يواريهما الشعر والقلنسوة والعمامة ، وعن الشعبي قال : أشهد على مسروق وشريح انهما قالاً : الاصابع سواء عشر عشر من الابل ، وقد رويناه هذا القول عن ابن عباس قبل ، وعن زيد بن ثابت رضي الله عنهم *

قال أبو محمد : وليعلم العالمون أنه لم يأت عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم أن هذه الدية والخطأ ، وأعجب من ذلك من لا يرى هذه الدية في العمد أصلاً ، ولا يراها إلا في الخطأ فَعكس الحق عكساً ، ونحمد الله على السلامة *

قال علي : وأما مفاصل الاصابع فقد رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة وعن رجل عن عكرمة عن عمر بن الخطاب في كل أتملة ثلث دية الأصبع ، وعن عبد الرزاق عن ابن جريج عن سليمان بن موسى قال في كتاب عمر بن عبد العزيز الى الاجناد في كل قصبة من قصب الاصابع قطعت أو شلت ثلث دية الأصابع (١) إلا ما كان من إبهامها فانما هي قصبتان ففي كل قصبة من الإبهام نصف ديتها ، وعن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن منصور عن ابراهيم النخعي قال : في كل مفصل من الأصابع ثلث دية الاصبع إلا الإبهام فانها مفصلان في كل مفصل النصف *

قال علي: لا نعرف (١) في هذا خلافا والذي نقول به وبالله تعالى التوفيق: هو ان النبي ﷺ حكم في كل أصبع بعشر من الابل فواجب بلا شك ان العشر المذكورة مقابلة للأصبع ففي كل حزة من الأصبع جزء من العشر فعلى هذا في نصف الأصبع نصف العشر وفي ثلث الأصبع ثلث العشر وهكذا في كل جزء وبالله تعالى التوفيق، وأما الأصبع تشل فقد جاء عن النبي ﷺ في الأصابع عشر عشر فهذا عموم لا يخرج عنه إلا ما أخرجه نص أو إجماع، وقد قيل: ان في شلل الأصبع دية كاملة فالواجب القول بذلك لعموم النص الذي ذكرنا، وأما كسره فيفريق عنتا أو صحيحا إلا أنه لم يبطل فلا شيء في ذلك عندنا *

قال أبو محمد: فهذا النص الذي ذكرنا يقتضي ان أصابع اليدين والرجلين سواء لعموم ذكره عليه الصلاة والسلام الأصابع، وروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن رجل عن مكحول عن زيد بن ثابت انه قال: في الأصبع الزائدة ثلث دية الأصبع، وقال معمر: بلغني ان في الأصبع الزائدة. والسن الزائدة ثلث ديتها، وقال آخرون: فيها حكومة، وقال آخرون: لا شيء فيها فنظرنا فوجدنا النص عن النبي ﷺ قد صح بأن في الأصبع عشراً من الابل، واسم أصبع يقع على زائدة ولم يخص عليه الصلاة والسلام أصبعا زائدة من غيرها وما كان ربك نسيا، ولو أراد ذلك لبينه فواجب أن يكون فيها ما في سائر الأصابع، وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٣٩ مسألة: قال علي: قد ذكرنا ما جاء في اليد تشل أو تقطع في كتاب ابن حزم. وتلك الصحيفة وانه لا يصح شيء من ذلك، وروينا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن محمد بن اسحاق عن عمرو بن شعيب قال: كان في كتاب أبي بكر. وعمر رضي الله عنهما، ان في الرجل اذا يبست فلم يستطع أن يبسطها أو بسطها فلم يستطع أن يقبضها أو لم تل الأرض ففيها نصف الدية فان نال منها شيء الأرض فيقدر ما نقص منها وفي اليد اذا لم يأكل بها ولم يشرب بها ولم يأتزرها ولم يستصلحها: ففيها نصف الدية. نا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا سفيان الثوري عن أبي إسحاق السديعي عن عاصم عن علي بن أبي طالب قال في اليد النصف، وحدثنا حماد نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه عمر بن عبد العزيز عن عمر بن الخطاب قال في اليد نصف الدية فما نقصت فبالحساب، وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن قتادة، وعن رجل عن عكرمة في اليد اذا شلت ديتها كاملة *

٢٠٤٠ - مسألة في اختلافهم في موضع قطع اليد (١) ، قال أبو محمد :
 ناوين بن عبدالله بن مغيث ناأحمد بن عبدالله بن عبد الرحيم ناأحمد بن خالد ناأحمد بن
 عبدالسلام الخشني ناأحمد بن بشار ناأحمد بن سعيد القطان ناأبوعوانة عن مغيرة بن مقسم
 المضى عن ابراهيم النخعي قال : ان قطعت اليد من الكف فنصف الدية ، وان قطعت من
 المنكب فالدية ، وعن عامر الشعبي من رواية جابر الجعفي قال : اذا قطعت اليد من
 المفصل ففيها نصف الدية ، ومن المرفق ففيها الدية ، وعن ابراهيم النخعي قال في اليد اذا
 قطعت من البراجم ففيها الدية ، وكذلك لو قطعت من الرسغ أو من المرفق أو من
 المنكب كل ذلك الدية فقطه . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء انه قال :
 في اليد تستأصل خمسون من الابل اذا قطعت من المنكب والرجل مثل ذلك قال ابن جريج
 قلت له من أين أمن المنكب أو من الكف ؟ قال : بل من المنكب ، ومن طريق عبد الرزاق
 عن معمر عن قتادة قال : سواء قطعت اليد من المنكب أو ممدونه الى موضع السواربه
 قال أبو محمد : وهؤلاء الحاضرون من المخالفين من الحنفيين والمالكيين والشافعيين .
 لا يقولون بهذا الذي جاء عن ذكرنا من الصحابة والتابعين فصح أنه لا حاجة في قولهم ولا
 في قول غيرهم إلا ما صح به النص او يقرن فيه الاجماع فقط ، وقال مالك : ان
 قطعت أصبع أو ذهبت ثم قطعت الكف فله دية مابقي من الاصابع فقط فان قطعت
 أئمة ثم قطعت الكف فله دية الاصابع كلها .

قال علي : وهذا خطأ ظاهر لان الأئمة عنده لها حظها من العقل لما للاصبع
 فلا شيء . حظ (٢) الأصبع ، ولم يحظ الأئمة ، فان قالوا : لقلتها قيل لهم : القليل والكثير من
 الحرام حرام [والكبير من الكثير حرام] (٣) ولا يحل من أموال الناس قليل ولا
 كثير الا بحق ، لا سيما ان كان الذي أصاب الأئمة فقضى عليه بمثلها هو الذي أصاب
 الكف بعد ذلك فقد أغرموه في الكف دية كاملة وثلاث خمس الدية .

﴿ كسر اليد والزند ﴾

٢٠٤١ - مسألة - قال أبو محمد : ناأحمد ناابن مفرج ناابن الاعرابي ناالدبري
 نا عبد الرزاق ناابن جريج ناأحمد بن عكرمة بن خالد نا نافع بن علقمة أتى في رجل
 رجل كسرت فقال : كننا نقضى فيها بخمسمائة درهم حتى أخبرني عاصم بن سفيان أن
 سفيان بن عبدالله كتب الى عمر بن الخطاب فكتب بخمسة أواق في اليد . كسر ثم
 تجبر وتستقيم قلت لعكرمة : فلا يكون فيها عوج ولا شلل قال : نعم قلت : فقضى فيها

(١) في النسخة رقم ٤ قطع اليد بن ٢ في النسخة رقم ١٤ حظ الاصابع بالطاء المهمة ٣ الزيادة من النسخة رقم ١٤

ابن علقمة بمائتي درهم ، وبه الى عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن ابن أبي ليلى عن
 عكرمة بن خالد عن رجل عن عمر انه قال: في الساق أو الذراع اذا انكسرت ثم جبرت
 فاستوت في غير عظم عشرون دينارا أو حقتان ، وبه الى عبد الرزاق نا بن جريج عن
 عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه عمر بن عبد العزيز قال: كتب سفيان بن عبد الله
 الى عمر بن الخطاب - وهو عامله بالطائف - يستشير به في يد رجل كسرت فكتب اليه
 عمر بن الخطاب ان كانت جبرت صحيحة فله حقتان ، وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن
 قتادة قال: اذا كسرت اليد أو الرجل واذا كسرت الذراع أو العضد أو الفخذ أو الساق ثم
 جبرت فاستوت ففي كل واحد عشرون دينارا فان كان فيها عظم فاربعون دينارا ، وبه
 الى عبد الرزاق عن ابن جريج قال: قال لي عطاء في كسر الرجل واليد والرقوة
 ثم تجبر في ذلك شيء وما بلغني ما هو ، وكان شريح يقول: اذا جبرت فليس فيها شيء ،
 ومن طريق الحجاج بن المنهال ناهما بن سلمة عن الحجاج عن مكحول قال في الرجل
 اذا كسر احد زنديه ثم انجبر ففيه عشرة أبعرة ، وهذا مما خالف فيه الحنفيون
 والمالكيون والشافعيون الرواية عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وهم يشنعون بخلاف
 صاحب اذا وافق تقليدهم والله تعالى التوفيق *

٢٠٤١ - مسألة - من قطعت يده في سبيل الله أو في غيره * ناهما نا بن مفرج نا
 ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال: من قطعت يده في سبيل
 الله تعالى ثم قطع انسان يده الاخرى غرم له دينين ، فان قطعت يده في حد وقطع
 انسان يده الاخرى غرم له دية التي قطع ، وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري
 في رجل مقطوع اليد قطعت الاخرى بعد ذلك قال: لو أعطى عقل بدين رأيت ذلك غير
 بعيد من السداد ولم أسمع فيه سنة *

قال أبو محمد : كان يلزم من قال بقول مالك في أن في عين الاعور دية عينين أن
 يقول بقول الزهري ولكنهم يتناقضون وأما نحن فلانزيد على ما قال رسول الله ﷺ
 في دية الاصابع سواء قطعت الاخرى في سبيل الله تعالى أو في حد وما كان ربك نسياً ، ولو ان
 الله تعالى أراد ذلك لما أهمله ولا أغفله وليبته *

﴿أصابع المرأة﴾

٢٠٤٢ - مسألة - وقد ذكرنا قبل اختلاف الناس في هذا وأن فيهم من رأى في أصبعها
 عشرا من الابل وفي اثنين عشرين من الابل ، وفي الثلاثة ثلاثين من الابل وفي الاربعة
 عشرين من الابل ، وقول من رأى انها في كل ذلك على النصف من الرجل *

قال علي : فوجب علينا ما افترضه الله تعالى عند التنازع من الرد الى كتاب الله تعالى وسنة نبيه عليه الصلاة والسلام ففعلنا فوجدناه ﷺ قد قال : « الأصابع سواء هذه وهذه سواء » فصح يقينا أن أصابع المرأة سواء بنص حكمه عليه الصلاة والسلام وأن أصابع الرجل سواء بنص حكمه ﷺ ، فاذ ذلك كذلك ، وقد صح الاجماع على أن في أربعة أصابع من المرأة فصاعدا نصف ما في ذلك من الرجل بلا خلاف فاذ بلا شك في هذا وقد حكم عليه الصلاة والسلام أن أصابعها سواء فواجب أن يكون في أصبعين نصف ما في الاربع بلا شك ، وفي الأصبع الواحدة نصف ما في الاثنين وبالله تعالى التوفيق .

﴿ في اليد الشلاء ﴾

٢٠٤٣ - مسألة - نا يونس بن عبد الله نا احمد بن عبد الله بن عبد الرحيم نا أحمد بن خالد نا محمد بن عبد السلام الحشني نا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان نا هشام الدستوائي نا قتادة عن عبد الله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب قال في العين العوراء اذا فضخت واليد الشلاء اذا قطعت والسن السوداء اذا سقطت : ثلث ديتها ، ومن طريق وكيع نا ابو هلال محمد بن سليم الراسي عن عبد الله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن ابن عباس قال في اليد الشلاء اذا قطعت : ثلث الدية ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن داود بن أبي عاصم عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى في اليد الشلاء اذا قطعت ثلث ديتها وفي الرجل الشلاء ثلث ديتها ، وعن مجاهد قال في اليد الشلاء ثلث ديتها ، وعن سعيد بن المسيب مثل ذلك وهو قول ابن شبرمة ، وعن عبد الرزاق أنه قال في الاصبع الشلاء تقطع : نصف ديتها ، وقال آخرون غير ذلك كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا احمد بن سلمة عن محمد ابن اسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قسيط قال في اليد الشلاء اذا قطعت خمس ديتها ، وعن مسروق قال في اليد الشلاء حكم وعن النخعي مثل ذلك حكم ، وعن ابن جريج قال في الاصبع الشلاء تقطع شيء . لجمالها ، وبه يقول ابو حنيفة ومالك والشافعي . وأصحابهم *

قال أبو محمد : وقد جاء في هذا أثر كما روينا نا احمد بن عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا أحمد بن ابراهيم بن محمد نا ابن عائذ نا الهيثم بن حميد نا العلاء - هو ابن الحارث - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رسول الله ﷺ قضى في العين العوراء السادة لمكانها اذا طمست ثلث ديتها » ، وفي اليد الشلاء اذا قطعت ثلث ديتها ، وفي السن السوداء اذا نزع ثلث ديتها .

قال علي : فجاء هذا الخبر كما ذكرنا ، والحنيفيون . والمالكيون . والشافعيون يحتجون به اذا وافق أهواهم وجاء بمثل ما فيه الأثر الصحيح عن عمر بن الخطاب . وابن

عباس رضى الله عنهما ، ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة أصلاً ، وقال بذلك سعيد بن المسيب ومجاهد ، وهم يولون ويشنعون بخلاف صاحب اذا وافق تقليدهم .

فى الرجلين

٢٠٤٤ - مسألة - وقد ذكرنا ما جاء عن ذلك فى الاثر وانه لا يصح من ذلك شيء إلا ما جاء فى الأصابع بالقول فى أصابع الرجل لنا قلنا فى أصابع اليد سواء سواء لا يفرق شيء من الحكم فى ذلك فى جميع المسائل لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « الأصابع سواء وفى الأصابع عشر عشر يعنى كل واحدة » ، حدثنا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد ابن عثمان نا أحمد بن خالد نا على بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن عاصم ابن ضمرة عن على بن أبي طالب قال فى الأنف وفى اللسان الدية وفى الذر الدية وفى العين النصف وفى الاذن النصف وفى اليد النصف وفى الرجل النصف ، وبه الى الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن محمد بن اسحاق عن عمرو بن شعيب قال : كان فى كتاب أبي بكر . وعمر أن فى الرجل اذا يبت لم يستطع أن يبسطها أو يبسطها فلم يستطع أن يقبضها أولم تل الأرض فبقدر ما تقص منها ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه عن عمر بن الخطاب قال : وفى الرجل نصف الدية أو عدل ذلك من الذهب أو الورق فاذا تقصت فبالحساب ، وعن ابن جريج عن عطاء فى اليد تستأصل خمسون من الابل اذا قطعت من المنكب والرجل كذلك .
قال على : الدية فى ذلك للأصابع فقط على ما قلنا فى اليد سواء سواء وبالله تعالى التوفيق *

فى اللسان

٢٠٤٥ - مسألة - قد ذكرنا الاثر فى ذلك وانه لا يصح ، نا حماد نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبرى نا عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال قضى أبو بكر الصديق رضى الله عنه فى اللسان اذا قطع بالدية اذا نزع من أصله فان قطع من أسلته (١) فتكلم صاحبه فقيه نصف الدية ، وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن رجل عن عكرمة قال : قضى أبو بكر فى اللسان اذا قطع الدية فان قطعت أسلته فبين بعض الكلام ولم يبين بعضه فنصف الدية ، وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه عن عمر بن الخطاب قال فى اللسان اذا استؤصل دية كاملة وما أصيب من اللسان فبلغ أن يمنع الكلام فقيه الدية كاملة ، ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن أبي

(١) الاسلة مستدق اللسان والذراع كما فى الصحاح

اسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي قال في اللسان الدية ، وعن ابراهيم النخعي مثل ذلك * وعن سليمان بن موسى أنه قال في كتاب عمر بن عبد العزيز في الأجناد ما قطع من اللسان فبلغ أن يمنع الكلام كله ففيه الدية كاملة وما نقص دون ذلك فبحسابه * وعن مجاهد قال في اللسان الدية كاملة فان قطعت أسلته فتبين بعض الكلام فانه بحسبه بالحروف ان بين نصف الحروف فنصف الدية ، وان بين الثلث فثلث الدية * وعن ابن جريج قال : قلت لعطاء : اللسان يقطع كله ؟ قال : الدية قلت فقطع منه ما يذهب الكلام ويبقى من اللسان قال : ما أرى إلا أن فيه الدية اذا ذهب الكلام * وعن ابن جريج أخبرني ابن أبي نجيح ان اللسان اذا قطع منه ما يذهب الكلام ان فيه الدية قلت عن ؟ قال : هو قول القياس قال : فان ذهب بعض الكلام وبقي بعض فبحساب الكلام والكلام من ثمانية وعشرين حرفا قلت عن ؟ قال : لا أدري *

قال أبو محمد : وبإيجاب الدية في اللسان وفي الكلام يقول أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأحمد ، وأصحابهم ، وأما الأثر في ذلك فلا يصح ، وأما الرواية عن أبي بكر . وعمر رضي الله عنهما فان صححوها فرواية أبي بكر قد خالفوها ، لأنه رضي الله عنه جعل في ذهاب أسلة اللسان نصف الدية ، ومثل هذا لا يجوز أن يقطع فيه على انه اجماع إذ ليس فيه إلا أثران عن أبي بكر . وعمر متقطعان ، وثالث عن علي وهم قد خالفوا أضعاف هذا في غير ما موضع ، من ذلك قول عمر . وابن عباس في العين العوراء واليد الشلاء ، وقول علي في السمحاق ، وقول أبي بكر : وعمر . وغيرهما في القود من اللطمة وغير ذلك كثير جدا ، فالواجب أن لا يجب في اللسان اذا كان عمدا إلا القود أو المفاداة لأنه جرح ولا مزيد ، وأما الخطأ فروع بنصر القرآن وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٤٦ - مسألة - في لسان الأعجم (١) والاخرس . قال أبو محمد : حدثنا أحمد بن عمر ناعبد الله بن الحسين بن عقال نا ابراهيم بن محمد الدينوري نا ابن الجهم نا موسى ابن اسحاق الانصارى نا أبو بكر بن أبي شبة نا محمد بن بكر عن ابن جريج عن قتادة قال في لسان الاخرس الثلث ، وفي لسان الصحيح * نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق عن ابن جريج عن رجل عن مكحول قال : قضى عمر بن الخطاب في لسان الاخرس يستأصل بثلث الدية ، وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال في لسان الأعجمي ثلث الدية ، وهو قول ابن شبرمة ، وقد روى عن ابراهيم النخعي أن فيه الدية كلها ؛ وقال أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأصحابهم ليس فيه إلا حكمة *

(١) الأعجم الذي لا يفصح ولا يبين وان كان من العرب

قال أبو محمد : وهذا مما خالفوا فيه الرواية عن عمر التي يحتجون بأضعف منها إذا وافق آراءهم ولا يروى في ذلك عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم خلاف لما جاء فيه عن عمر وهم يعظمون مثل هذا إذا وافق آراءهم.

قال على : لسان الآخرس كغيره والألم واحد ، والقود واجب لقول الله تعالى : (والحرمت قصاص) أو المفادات وكذلك لسان الصغير ، والله تعالى التوفيق .

٢٠٤٧ - مسألة - فيمن قطع يدا فيها آكلة أو قلع ضرسا وجعة أو متأكلة بغير إذن (١) صاحبها قال أبو محمد : قال الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الأثم والعدوان) وقال تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فالواجب استعمال هذين النصين من كلام الله تعالى فينظر فإن قامت بيته أو علم الحالم أن تلك اليد لا يرجى لها برؤ ولا توقف وإنها مهلكة ولا بد ولادواءها إلا القطع فلا شيء على القاطع ، وقد أحسن لأنه دواء ، وقد أمر رسول الله ﷺ بالمداواة ، وهكذا القول في الضرس إذا كان شديداً لم يقطع إلا بوضع دواء ، ومصالح أموره فهذا تعاون على البر والتقوى . فاعلم أن أبا بكر الهروي ناعبد الله ابن محمد الصيدلاني يبلغ ناعبد الرحمن بن أبي حاتم نالحسن بن عرفة ناوكيع عن مسعر بن كدام وسفيان الثوري عن زياد بن علاقة عن يحيى بن أسامة بن شريك قال : قال رسول الله ﷺ : (وتداؤوا فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء غير داء واحد قالوا : وما هو يا رسول الله ؟ قال : الهرم) .

قال على : فمن دأوى أخاه المسلم كما أمره الله تعالى على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام فقد أحسن قال الله تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) وأما إذا كان يرجى للآكلة برؤ أو توقف وكان الضرس تتوقف أحيانا ولا يقطع شغله عن صلاته ومصالح أموره فعلى القاطع والقود لأنه حينئذ متعدد ، وقد أمر الله تعالى بالقصاص في القود .

البحج والغنن والصعر والحذب

٢٠٤٨ - مسألة - قال أبو محمد : البجح هو خشونة تعرض من فضل نازل في أنابيب الرئة فلا يتبين الكلام كل البيان وقد يزيد حتى لا يتبين أصلا ، والغنن هو خروج الكلام من المنخرين ، والصعر هو ميل الوجه كله إلى ناحية واحدة بافتتال ظاهر ، والحذب تقوس وانحناء في فقرات الصلب أو فقرات الصدر وقد

يجمتمعان معا ، وقد يعرض للكبير كما يعرض للصغير نسأل الله العافية . حدثنا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا أحمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا أحمد بن سلمة نا الحجاج عن مكحول أن زيد بن ثابت قال في الحذب الدية كاملة وفي البهيم الدية كاملة ، وفي الصعر نصف الدية وفي الغنن بقدر ما غنن نا حماد نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق عن غير واحد عن الحجاج عن مكحول عن زيد بن ثابت قال في الصعر اذا لم يلتفت الدية كاملة ، وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج نا خبرني عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز قال قال عمر بن عبد العزيز في الصعر اذا لم يلتفت الرجل الا منجر فانصف الدية خمسمائة دينار وبه يقول معمر ، وقال أحمد بن حنبل في الصعر الدية . قال أبو محمد : وقال أبو حنيفة . ومالك . والشافعي : ليس في ذلك الا حكومة وهذا مما خالفوا فيه الرواية عن زيد بن ثابت ولا يعرف عن أحد من الصحابة خلافة ، وأما نحن فنقول وبالله تعالى التوفيق : انه ان حدث كل ذلك من ضرب عمد اقتص بمثل ذلك بالغنا ما بلغ فان حدث مثل ذلك والا فلا شيء . على الجاني أكثر من أن يعتدى عليه بمثل ما اعتدى ولا يجوز أن يعتدى عليه بما لم يعتد به ولو قدرنا على أن نبلغه حيث بلغه هو بظلمه لفعلنا ولكن اذ عجزنا عن ذلك فقد سقط عنا ما لا يقدر عليه لقول الله تعالى (لا يكلف الله نفسا الا وسعها) ولقول رسول الله ﷺ : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » وقد أمرنا عليه الصلاة والسلام بالقصاص جملة .

(في الظفر)

٢٠٤٩ مسألة : نا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا أحمد بن خالد نا علي ابن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا أحمد بن سلمة عن الحجاج عن مكحول عن زيد بن ثابت قال في الظفر اذا اعور بعير واذا ثبت غمسا بعير وفي كل مفصل من مفاصل الأصبع اذا انكسر ثم انجبر ثلثا بعير وفي قصبه الانف اذا انكسرت ثم انجبرت ثلاثة أبعرة . وعن ابن عباس انه قال . في الظفر اذا اعور خمس دية الأصبع وبه يقول أحمد بن حنبل . واسحاق ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر . وابن جريج قال معمر عن رجل عن عكرمة ، وقال ابن جريج عن عمرو بن شعيب ثم اتفق عكرمة . وعمرو نا ابن عمر بن الخطاب قال في الظفر اذا اعرجم وفسد قلوصه . وبه الى ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز نا ابن عمر بن عبد العزيز نا عبد العزيز اذا نزع فعر أو سقط أو اسود العشر من الدية عشرة دنانير . قال أبو محمد : هذا القلوص على أصلهم لانه عشر دية الأصبع من الابل . وبه الى

عبد الرزاق قال قال الحجاج عن مكحول عن زيد بن ثابت في الظفر (١) يقطع ان خرج اسود أو لم يخرج ففيه عشرة دنانير وان خرج ايض خمسة دنانير ، وعن مجاهد انه قال ان اسود الظفر أو اعور فناقة ، وعن مجاهد انه كان يقول : ان لم ينبت الظفر فناقة ، ومن طريق عبد الرزاق نا ابن جريج نا محمد بن الحارث بن سفيان عن أذينة انه كان يقول في الظفر اذا طرحت فلم تنبت بنت مخاض فاز لم يكن فابن لبون ، وعن عطاء قال : سمعت في الظفر شيئا لا أدري ماهو ، وقال مالك . والشافعي فيه حكومة .

قال علي : وما نعلم أحدا قبل مالك روى عنه القول بالحكومة ههنا ، وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، فأذلا نص في هذا ولا اجماع فلا شيء فيه الا القود في العمد فقط أو المفسادة فانه جرح وأما في الخطأ فلا شيء فيه وبالله تعالى التوفيق .

﴿ في الشفتين ﴾

٢٠٥٠ مسألة نا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد نا علي بن عبدالعزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا الحجاج عن مكحول عن زيد ابن ثابت قال في الحاجب ثلث الدية وفي الشفة العليا ثلث الدية وفي الشفة السفلى ثلثا الدية لانها ترد الطعام والشراب ، وعن سعيد بن المسيب مثل ذلك ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : قضى أبو بكر في الشفتين الدية مائة من الابل ، ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن أبي اسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي قال : في احدى الشفتين النصف - يعني نصف الدية - ، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء الشفتان قال : خمسون من الابل ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر بن قسادة قال . في احدى الشفتين نصف الدية ، وروينا أيضا عن الشعبي وعن مجاهد قال : الشفتان سواء وإنما تفضل السفلى في الابل .

قال علي : هذا مكان اختلف فيه علي . وزيد كما أوردنا ولا يصح في الشفتين نص ولا اجماع أصلا ولا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، والأموال محرمة ، وأصحاب أبي حنيفة . ومالك . والشافعي قد خالفوا ههنا ثابت وخالفوا في كثير من الأبواب المتقدمة صحابة لا يعرف لهم مخالف منهم بلا حجة من قرآن ولا من سنة ولا من اجماع قالوا يجب في الشفتين القود في العمد أو المفاداة لانه جرح وأما في الخطأ فلا شيء لرفع الجناح عن المخطئ ، وتحريم الأموال إلا بنص أو اجماع وبالله تعالى التوفيق .

(في السمع)

٢٠٥١ مسألة : حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا سفيان عن عوف قال : سمعت شيخنا يحدث في المسجد فجلسته فقالوا : ذاك أبو المهلب عم أبي قلابة قال : رمى رجل رجلاً بحجر في رأسه فذهب سمعه ولسانه وعقله ويبس ذكره فقضى فيه عمر بن الخطاب بأربع ديات *

قال علي : ليس عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم شيء في السمع غير هذا وهو لا يصح لأن أبا المهلب لم يدرك عمر أصلاً ؛ ولا في السمع أثر عن النبي ﷺ لا صحيح ولا سقيم ، ولا يعرف فيه إيجاب الدية عن أحد من التابعين إلا قتادة وحده وقد خالفه غيره كما حدثنا حماد نا ابن مفرج عن ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق نا ابن جريج عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال في ذهاب السمع خمسون * وبه إلى ابن جريج عن عطاء قال لم يبلغني في السمع شيء وإنما جاء عن عمر بن عبد العزيز : وإبراهيم النخعي . وابن علانة اختيار دعواه في أنه ذهب سمعه فقط لا لإيجاب دية أصلاً ونذكره لثلاث موه به موه كما روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : ما اجتمع عليه لعمر بن عبد العزيز أن قال : لا أسمع في شيء يصاب به عمم به فاه ومنخره فان سمع صرير في الأذن فلا بأس ، وجاء إلى عمر بن عبد العزيز رجل فقال : ضربني فلان حتى صمت إحدى أذني فقال له : كيف تعلم ذلك ؟ قال : ادع الاطبة فدعاهم فشموها فقالوا للصماء هذه الصماء * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري قال : بلغني عن إبراهيم وغيره قال : يختبر فينظر هل يسمع أم لا ؟ * وعن عبد الرزاق عن معمر سألت ابن علانة القاضي قلت الرجل يدعى على الرجل أنه أصمه من ضربه كيف له أن يعلم ذلك ؟ قال : يلمس غفلاته فان قدر على شيء والا استحلف ثم أعطى فان ادعى صمما في إحدى أذنيه دون الأخرى فانه بلغني أنه تحشى التي لم تصم وتلمس غفلاته ، وقال أبو حنيفة . ومالك . والشافعي . وأصحابهم في ذهاب السمع الدية وهذا لانص فيه ولا اجماع لصحة وجود الخلاف كما ذكرنا ، وقال أبو حنيفة في ذهاب الشم : الدية *

قال أبو محمد : وهذا إيجاب شريعة والشرائع لا يوجبها إلا الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله عليه الصلاة والسلام فلا شيء في ذهاب السمع بالخطأ لأن الأموال محرمة الا بنص أو اجماع ، وأما في العمد فان أمكن القصاص منه بمثل ما ضرب فواجب ويصب في أذنه ما يبطال سمعه مما يؤمن معه موته فهذا هو القصاص *

﴿الأذن﴾

٢٠٥٢ مسألة قد ذكرنا في صحيفة ابن حزم . وحديث مكحول في الأذنين الدية وجاء في ذلك عن السلف ، وقد رويناه من طريق سعيد بن منصور نا سفيان ابن عيينة عن عبد الله بن طاوس عن أبيه أن أبا بكر الصديق قضى في الأذن بخمس عشرة فريضة ولم يقض فيها أحد قبله ، وقال يوارى الشعر والعمامة والقلنسوة ورويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السختياني عن عكرمة أن أبا بكر الصديق قضى في الأذن خمسة عشر من الأبل وقال : إنما هوشى ولا يضر سمما ولا ينقص قوة يغييها الشعر والعمامة * وبه إلى معمر عن قتادة قال : إذا قطعت الأذن قضى فيها أبو بكر بخمسة عشر من الأبل فهذا قول * وعن عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه أن عمر بن الخطاب قضى في الأذن إذا استؤصلت بنصف الدية ، قال عبد الرزاق والناس عليه * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : قضى عمر بن الخطاب في الأذن بنصف الدية أو عدل ذلك من الذهب والورق * ومن طريق الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن أبي اسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي بن أبي طالب قال : في الأنف الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي العين النصف وفي الأذن النصف وفي اليد النصف . وفي الرجل النصف . وفي إحدى الشفتين النصف * وعن الشعبي عن شريح قال في الأذن نصف الدية * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال قال عطاء في الأذن إذا استؤصلت خمسون من الأبل * وعن مجاهد إذا استؤصلت نصف الدية * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن علقمة ابن قيس قال قال ابن مسعود : كل زوجين ففيهما الدية وكل واحد ففيه الدية ، وبه يقول إبراهيم النخعي . وأبو حنيفة . ومالك . والشافعي . واحد . وأصحابهم * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا عبد الرحيم — هو ابن سليمان — وعبيد الله بن نعيم كلاهما عن حجاج عن مكحول عن زيد بن ثابت قال في شحمة الأذن ثلث دية الأذن * قال أبو محمد : وعهدنا بالماليكين يعظمون خلاف صاحب إذا وافق تقليدهم وهم ههنا قد خالفوا أبا بكر . وعمر . وعلي بن أبي طالب . وابن مسعود . وزيد ابن ثابت فلم يقولوا بشيء مما روى عنهم ونقضوا أصولهم وإنما أوردنا هذا لئلا يقولوا لنا : إنما عني هؤلاء الذين جاءت عنهم هذه الروايات بالأذن السمع فانهم كثيراً ما يتقحمون مثل هذا فاريأهم ما لا عمل لهم به ، ويقال لهم : الذي روى عن علي في الأنف الدية لعله أيضا عني الشم فقط لا الأنف الظاهر والرواية عن زيد في

شحمة الأذن تبطل تأويلكم هذا هـ

قال على : وأما نحن فلا حجة عندنا إلا في كلام الله تعالى أو كلام رسوله ﷺ أو إجماع متيقن لا مدخل للشك فيه وليس هنا شيء من ذلك فلا شيء في الأذنين إلا القود أو المفاداة في العمد لأنه جرح ولا شيء في الخطأ في ذلك (١) لما ذكرناه

(الذكر والانثيين)

٢٠٥٣ مسألة : قد ذكرنا ما جاء في ذلك في صحيفة عمرو بن شعيب . وخبر مكحول . ورجل من آل عمر ، وإن كل (٢) ذلك لا يصح منه شيء ، ونحن ذا كرون أن شاء الله تعالى ما جاء في ذلك عن السلف الطيب رضى الله عنهم هـ نا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد نا على بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا أبو عوانة عن أبي اسحاق عن عاصم بن ضمرة عن على بن أبي طالب قال في الذكر الدية هـ نا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع عن سفيان عن عوف عن شيخ عن عمر مثله * وبه الى وكيع نا سفيان عن أبي اسحاق عن عاصم ابن ضمرة عن على في احدى البيضتين النصف * وبه الى وكيع نا سفيان عن عوف قال سمعت شيخا يحدث في المسجد فجلسه فقالوا : ذاك أبو المهلب عم أبي قلابة قال : روى رجل رجلا بحجر في رأسه فذهب سمعه ولسانه وعقله ويده ذكروه فقضى عمر في ذلك بربع ديات هـ نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : قضى أبو بكر في ذكر الرجل مائة من الابل * وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن أبي اسحاق السبيعي عن عاصم بن ضمرة عن على أنه قضى في الحشفة بالدية كاملة هـ وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو ابن العاص عن عمر بن الخطاب أنه حكم في البيضة يصاب صافيها الأعلى بسدس الدية ، وعن مكحول يقول : قضى عمر في اليد الشلاء ولسان الآخر س و ذكر الخصى يستأصل بثلث الدية . وعن عمرو بن شعيب أن عمرو بن العاص كتب الى عمر بن الخطاب يسأله عن امرأة أخذت بأثني زوجها فجذته غرقت الجلد ولم تحرق الصفاق فقضى عليها بسدس الدية ، ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا محمد بن فضيل عن ليث عن عمرو بن شعيب قال : كتب الى عمر بن الخطاب في امرأة أخذت بأثني زوجها غرقت الجلد ولم تحرق الصفاق فقال عمر لأصحابه : ماترون في هذا ؟ قالوا : اجعلها في

(١) في النسخة رقم ٤٥ وليس في الخطأ في ذلك شيء (٢) في النسخة رقم ٩٤ وإن كان

منزلة الجائفة قال عمر : لكنى أرى غير ذلك أرى أن فيها نصف ما فى الجائفة ، وعن ابن مسعود قال : كل زوجين ففيهما الدية وكل واحد ففيه الدية ، وعن الشعبي عن ابن مسعود قال : الاثنان سواء ، وعن زيد بن ثابت البيهقيان سواء .

﴿وأما التابعون﴾ فروينا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب قال فى البيضة التى ثلث الدية وفى اليسرى ثلثا الدية لأن الولد يكون منها ، وعن الشعبي عن مسروق قال : البيهقيان سواء ففيهما الدية ، وعن إبراهيم النخعى فى الحشفة الدية . وعن طاوس فى الذكر الدية ، وعن عطاء أنه قال فى الحشفة الدية اذا أصيبت قلت فاستوصل الذكر قال فالدية قلت : أريت أن استوصلت الحشفة ثم أصيب شيء مما بقى بعد ؟ قال : جرح يرافيه قلت فذكر الذى لا يأتى النساء قال : مثل ما فى ذكر الذى يأتى النساء قلت : الكبير الذى قد ذهب ذلك منه أليس يوفى قدره يعنى ديته قال : بلى قلت والبيهقيان فى كل بيضة خمسون خمسون قال مجاهد : لا يفصل بينهما ، وعن قتادة فى ذكر الذى لا يأتى النساء ثلث دية ذكر الذى يأتى النساء وكذلك يقيسه على لسان الأخرس والسن السوداء والعين القائمة ، وعن إبراهيم فى ذكر الخصى حكم . فحصل فى هذا الباب روايات عن أبى بكر . وعمر وعلى . وابن مسعود وزيد أن فى الذكر الدية إلا أن عمر جاء عنه وذكر الخصى ثلث دية وفى صفاق البيض سدس دية ، وعن بحضرتة من الصحابة ثلث الدية ، وجاء عن على . وابن مسعود . وزيد التسوية بين البيهقيين ، وجاء عن التابعين ما ذكرناه ، وقال مالك : والثورى . وأبو حنيفة فى ذكر الصبي حكومة ، وقال أبو حنيفة وأصحابه فى ذكر [الذى لا يأتى النساء حكومة وقال الشافعى] (١) فى ذكر الخصى والصبي والمهرم والعين الدية كاملة .

قال أبو محمد : ليس فى هذا الباب شيء إلا عن خمسة من الصحابة رضى الله عنهم لا يصح عن أحد منهم شيء . من ذلك إلا عن على وحده ومدعى الإجماع ههنا مقدم على الكذب على جميع الأمة ، فأن ذكروا فى ذلك ما حدثناه حماد نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبرى نا عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرنى ابن طاوس عن أبيه أن عنده كتابا عن النبى ﷺ اذا قطع الذكر ففيه مائة ناقة قد انقطعت شهوته وذهب نسله فهذا منقطع وإن صححوه فانه يلزم به أن الدية لا تجب فى ذكر العقيم ولا فى ذكر الشيخ الكبير وهم لا يقولون بهذا ، وقد خالفوا عمر فى ذكر الخصى والعين

العوراء واليد الشلاء تلك الدية وخالفوا سعيد بن المسيب في قوله أن في البيضة اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى ثلث الدية ولو كان هذا اجماعا لما استجاز ابن المسيب خلافه * قال علي . وأما قوله أن الولد من اليسرى فقد أخبرني أحمد بن سعيد بن حسان ابن هداج العامري وكان ثقة مأمونا فاضلانا أنه أصابه خراج في البيضة اليسرى أشرف منه على الهلاك وسالت كلها ولم يبق لها أثر أصلا ثم برى . وولده بعد ذلك ذكر وأثنى ثم أصابه خراج أيضا في اليمنى فذهب أكثرها ثم برى . ولم يولد له بعدها شيء فاذ لا يصح في الدية في الذكر والانثيين شيء لانص ولا اجماع فالواجب أن لا يجب في ذلك شيء في الخطأ وأن يجب في ذلك القود في العمد والمفاداة لانه جرح وبالله تعالى التوفيق *

﴿ الصلب والفقارات ﴾

٢٠٥٤ مسئله نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : قضى أبو بكر في صلب الرجل اذا كسر ثم جبر بالدية كاملة اذا كان لا يحمل (١) له ونصف الدية ان كان يحمل له * وبه الى ابن جريج . ومعمّر كلاهما عن رجل عن عكرمة ان أبا بكر . وعمر قضيا (٢) في الصلب اذا لم يولد له بالدية وان ولد له فنصف الدية * وبه الى ابن جريج أخبرني محمد بن الحرث بن سفيان ان محمد بن عبد الرحمن بن عبد الله بن أبي ربيعة قال : حضرت عبدالله بن الزبير قضى في رجل كسر صلبه فاحدودب هو ولم يقعهده وهو يمشي محدودا بثلثي الدية * وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قال الشعبي : قضى زيد بن ثابت في فقار الظهر كله بالدية كلها وهي الف دينار وهي اثنتان وثلاثون فقارة في كل فقارة احدى وثلاثون دينارا وربع دينار اذا كسرت ثم برئت على غير عثم فان برئت على عثم ففى كسرها أحدو ثلاثون دينارا وربع دينار وفي العثم ما فيه من الحكم المستقبل سوى ذلك * وعن مكحول انه قال في كل فقار أحد وثلاثون دينارا وربع دينار * وعن الزهري قال في الصلب اذا كسر الدية كاملة ، وعن عطاء مثل ذلك ، وعن سعيد بن جبير مثل ذلك ، وهو قول الحسن البصري . ويزيد بن قسيط وبه يقول الثوري . والشافعي إذا منعه المشي ، وبه يقول (٣) أحمد . واسحاق اذا لم يولد له وقد جاء في هذا أثر إذا حدثنا حمام بن أحمد نا ابن مفرج نا ابن الاعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق نا معمر عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال في الصلب اذا كسر

(١) في النسخة رقم ٤٥١ ان كان لا يحمل له (٢) في النسخة رقم ٤٥١ ان أبا بكر وعمر قضى (٣) في النسخة رقم ٤٥١ وبه قال

فذهب ماؤه الدية كاملة فان لم يذهب الماء فنصف الدية قضى بذلك رسول الله ﷺ
قال أبو محمد : فهذه رواية عن أربعة من الصحابة رضى الله عنهم لا يعلم لهم
من الصحابة مخالف أبو بكر . وعمر . وابن الزبير . وزيدوهي عن زيدغير صحيحة (١)
ولا يقول بهذا الحنفيون ولا المالكيون وهو تناقض فلا يرون في ضرب الصلب
يقطع الولد شيئا ولا يرون في الفقارات أيضا ما جاء عن زيد بن ثابت فيها ولا يعرف
له من الصحابة في هذا مخالف، وهو أيضا عن جماعة من التابعين ؛ ولا فرق بين سائر
ما ذكرنا قبل ، وفي هذا أيضا خبر مرسل كما أوردنا بالدية وإن لم يولد له ونصف
الدية إن ولد له وهم يدعون الأخذ بالمرسل ولا يبالون بالتناقض والتشنيع على
خصوصهم (٢) وهم يجعلون في كل واحد في الاسنان الدية قياسا على النفس وفي كل
اثنين الدية وفي كل أربع الدية وفي كل عشرة الدية فما بالهم لا يجعلون في الفقارات
كذلك كما جاء عن زيد وهذا ما نقضوا فيه القياس .

قال علي : وأما نحن فلا حجة عندنا في مرسل ولا في قول أحد دون رسول الله ﷺ
وليس في هذا الباب خبر عن النبي ﷺ يصح ولا إجماع متيقن والأموال
محرمة إلا ما أباحه نص أو إجماع والخطأ مرفوع كما قد تقدم فليس في الصلب ولا
في الفقارات في الخطأ شيء ، وأما في العمد فالقود فقط ولا مفاداة فيه لأنه ليس
جرحا فان كان ذلك جرحا ففيه القود أو المفاداة على ما ذكرنا .

﴿ في الضلع ﴾

٢٠٥٥ - مسألة - حدثنا أحمد بن محمد بن الجسور نا أحمد بن سعيد بن حزم نا
عبيد الله بن يحيى نا أبي نا مالك عن زيد بن أسلم عن مسلم بن جندب عن أسلم مولى
عمر بن الخطاب قال : قضى في الضرس بجمل وفي الترقوة بجمل وفي الضلع بجمل ،
ومن طريق وكيع نا سفيان عن زيد بن أسلم عن مسلم بن جندب عن أسلم مولى عمر
ابن الخطاب قال : سمعت عمر يقول على المنبر في الضلع جل وفي الضرس جل وفي
الترقوة جل . ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال :
في الضلع اذا كسر بعير ، وعن ابن جريج أخبرني عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز
عن أبيه عن عمر بن الخطاب انه قضى في الضلع بعير . ومن طريق الحجاج بن المنهال
نا حماد بن سلمة عن الحجاج بن ارطاة عن داود بن أبي عاصم عن سعيد بن المسيب
انه قال في الترقوة بعير وفي الضلع بعير ، قال حماد : وأخبرنا قتادة أن عبد الملك بن

(١) في النسخة رقم ٤٥ عن زيد صحيحة ويظهر أن الذي مرجوح (٢) في النسخة رقم ١٤٤ على خصمهم .

مروان قضى فى الضلع ببيعير فان كان فيها أجور فبيعيران هـ ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن قتادة فى الضلع اذا كسرت ثم جبرت عشرون دينارا فان كان فيها عشم فاربعون دينارا وفى ضلع المرأة اذا كسرت عشرة دنائير هـ وعن مسروق فى الضلع حكم ، وقال الشافعى فى أحد قوله . واحمد بن حنبل . واسحاق بن راهويه : فى الضلع بيعير وفى الترقوة بيعير ، وقال مالك . وأبو حنيفة . وأصحابهما . والشافعى فى أحد قوله (١) ليس فى ذلك الا حكم *

قال أبو محمد : هذا اسناد فى غاية الصحة عن عمر بن الخطاب يخطب به على المنبر بحضرة الصحابة رضى الله عنهم لا يوجد له منهم مخالف بأن الواجب فى الضلع جمل ، وفى الضرر جمل وقال به كل من عرف له قول فى ذلك من التابعين حاش مسروقا . و قتادة فان قتادة أضعف فيه الدية فزاد على قول عمر ولم يخالفه فى إيجاب دية فى ذلك فاستسهل المالكيون والحنفيون خلاف كل ذلك بأرائهم ، وأما نحن فلا حجة عندنا فى قول أحد دون رسول الله ﷺ ، ومثل هذه الرواية ليست إجماعا لانه قد يسكت صاحب (٢) لبعض المعانى ، وقد يغييب النفر منهم ؛ ولا إجماع الا ماتيقن ان كل واحد منهم علمه ودان به كالصلاة والزكاة والحج وصوم رمضان وسائر الشرائع التى قد تيقنا إجماعهم عليها فاذا لانص ولا إجماع ههنا فلا شئ فى الضلع اذا كان خطأ لأن الخطأ مرفوع بنص القرآن والسنة والاموال محرمة بنص القرآن والسنة فان كان عمدا ففيه القود فقط إلا أن يكون بجرح ففيه القود أو المفاداة على ما ذكرنا قبل ، وبالله تعالى التوفيق *

﴿ الترقوة ﴾

٢٠٥٦ مسألة قد ذكرنا قول عمر فى الترقوة جمل فى الباب الذى قبل هذا . متصلا به وخطبته بذلك على المنبر فاغنى عن اعادته ، وقول سعيد بن المسيب بمثل ذلك ، وبه يقول أحمد واسحاق . وقال به الشافعى فى أحد قوله ، وقول آخر رويناه من طريق الحجاج بن المنهال انا الحجاج عن مكحول عن زيد بن ثابت انه قال فى الترقوة أربعة أبخرة ، وعن الشعبي . ومجاهد قالا جميعا فى الترقوة ان كسرت أربعون دينارا ، وعن عبد الرزاق فى الترقوة عشرون دينارا ، وقضى فيها عبد الملك بن مروان ببيعيرين فان برئت وفيها أجور فاربعة أبخرة ، وعن سعيد بن جبير : فى كل شئ من الاعضاء حكومة الا الترقوة ففيها بيعيران *

قال أبو محمد : وهذا خلاف موجود ثابت فى أنه ليس فى شئ من الاعضاء

(١) فى النسخة رقم ١٤ فى قوله (٢) فى النسخة رقم ٤ يسكت الصحابة

دية مؤقتة؛ والعينان والاسنان أعضاء فبطل دعوى الاجماع في ذلك ، وعن مسروق في التروقة حكم وفي الضرر حكم ، وبه يأخذ أبو حنيفة. ومالك. والشافعي في أحد قوله وأصحابهم ، أما الرواية عن زيد فواهية لانه نقل الحجاج بن ارطاة وهو ضعيف، ثم عن مكحول عن زيد ومكحول لم يدرك زيدا، وأما الرواية عن عمر فتأبته قائلها على المنبر بحضرة الصحابة رضى الله عنهم؛ وهذا قد خالفه المالكيون والحنيفيون بأرائهم.

قال علي : وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ وليس ههنا نص فلا يجب في التروقة شيء. في الخطأ لما ذكرنا [وأما في العمد فالواجب في ذلك التقصاص فقط الا ان كان جرحا فالقود أو المفاداة لما ذكرنا] (١) قبل ، وبالله تعالى التوفيق *

(الذى)

٢٠٥٧ مسألة ناعبد الله بن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان ناأحمد بن خالد ناعلي بن عبد العزيز ناالحجاج بن المنهال ناأحمد بن سلمة عن الحجاج بن ارطاة عن مكحول أن زيد بن ثابت قال في حلبة ثدى الرجل اذا قطعت ثمن دية الشدوة وفي حلبة ثدى المرأة اذا قطعت ربع دية ثديها ناأحمد ناابن مفرج ناابن الاعرابي ناالدبري ناعبد الرزاق عن محمد بن راشد عن مكحول عن قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت قال في حلبة الثدى: ربع الدية، وروينا بالسند المذكور الى عبد الرزاق عن معمر عن رجل عن عكرمة أن أبا بكر الصديق جعل في حلبة ثدى الرجل خمسين دينارا ، وفي حلبة ثدى المرأة مائة دينار قال معمر : سمعت عطاء الخراساني يقول مثل ذلك، وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال : قضى أبو بكر في ثدى المرأة بعشرة من الابل اذا لم يصب الا حلبة ثديها فاذا قطع من أصله خمسة عشر من الابل؛ وعن الزهري قال في حلبة ثدى الرجل خمس من الابل. وعن عطاء قال كم في حلبة الرجل ؟ قال : لأأدرى ، وعن الشعبي قال : في أحد ثدى المرأة نصف ديتها ، وعن إبراهيم النخعي قال : في ثدى المرأة الدية وفي ثدى الرجل حكومة ، ومن طريق عبد الرزاق ناسفیان الثوري عن سليمان الشيباني عن الشعبي قال في ثدى المرأة الدية ، وبه يقول سفیان الثوري. ومالك. وأبو حنيفة. والشافعي. وأحمد. وأصحابهم ، وقال هؤلاء في ثدى الرجل حكومة ، وقال أحمد . واسحاق فيهما الدية كاملة . قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب الرجوع الى ما أمر الله تعالى به الرجوع اليه من القرآن والسنة عند التنازع ففعلنا فلم نجد في ذلك نص قرآن ولا سنة

لا صحيحة ولا سقيمة ولا اجماعا متيقنا وكل حكم لم يكن في هذه العمدة فهو باطل [يقين] (١) وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وليس في أقوال من ذكرنا من صاحب أو تابع سنة ولا قرآن ولا اجماع ، وقد ذكرنا أن الاموال محرمة لقول الله تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) ولقول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فوجب أن لا يجب في الثديين (٢) غرامة أصلا فان أصيبا خطأ فلا شيء في ذلك لما ذكرنا وان كان عمدا فقيه القود . وهذا قول أبي سليمان . وجميع أصحابنا ، وبه نأخذ *

قال على : فان قطع الرجل حلة ثدي المرأة قطع ثديه كله لانه كله حلة لا ثدي له فان قطعت هي ثديه قطعت حلتها فان قطع جميع ثديها عمدا قطع من جلده ما حرم الى ثديه مقدار ذلك لقول الله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) *

﴿ افشاء الرجل المرأة ﴾

٢٠٥٨ - مسألة - ناحمان ناعبد الله بن محمد بن علي الباغي ناعبد الله بن يونس المرادي نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا هشيم عن داود عن عمرو بن شعيب نا رجلا استكره امرأة فافضاها فضر به عمر بن الخطاب الحد وغرمه ثلث ديتها ناحمان نا بن مفرج نا بن الاعرابي نا الدبري ناعبد الرزاق عن رجل عن عكرمة قال : قضى عمر بن الخطاب في المرأة اذا غلبت على نفسها فافضيت أو ذهبت عذرتها بثلث ديتها ولا حد عليها * وبه إلى عبد الرزاق عن معمر عن رجل عن قتادة في الرجل يعيب المرأة فيفضيها قال ثلث الدية ، وقول آخر كما روينا بالسند المذكور الى عبد الرزاق عن عبد الله بن محرز عن قتادة أن زيد بن ثابت قال في المرأة يفضيها زوجها ان حبست الحاجةين والولد فثلث الدية ، وان لم تحبس الحاجةين والولد فالدية كاملة ، وبه إلى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز [ان عمر بن عبد العزيز] (٣) قال في افشاء المرأة الدية كاملة من أجل انها تمتنع اللذة والجماع * ومن طريق الحجاج بن المنهال ناحمان ابن سلة أنا هشام بن عمرو الفزاري قال : شهدت عمر بن عبد العزيز إذ جاءه كتاب من عامله بنجران فلما قرأه قال : ما ترون في رجل ذي جدة وسعة خطب إلى رجل ذي فاقة بنته فزوجه اياها فقال : ادفعا إلى فاني أوسع لها فيما أنفق عليها فقال : إن أخافك عليها أن تقع بها فقال : لا تخف لا أقربها فدفعها اليه فوقعها فخرقها فهرقت دما ومات ؟ فقال عبد الله بن معقل بن مقرن غرم والله ، وقال عبد الله بن عمرو بن عثمان بن عفان غرم والله

فقال عمر بن عبدالعزيز: أعقلا وصدقا ، أعقلا وصدقا ، وقال ابان بن عثمان بن عفان: ان كانت أدركت ما أدرك النساء فلا دية لها ، وان لم تكن أدركت ما أدرك النساء فلما الدية فكتب عمر بذلك الى الوليد بن عبد الملك ، ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا زيد ابن الحباب عن خالد بن عبد الله عن خالد الحذاء عن ابان بن عثمان أنه رفع اليه رجل تزوج جارية فافضاها فقال فيها هو . وعمر بن عبدالعزيز: ان كانت بمن يجامع مثلها فلا شيء عليه وان كانت بمن لا يجامع مثلها فعليه ثلث الدية ، وعن ابن جريج اذا كان لا يستمسك الغائط فعليه الدية كاملة ، وبه يقول سفيان الثوري وأبو ثور ، وقال أبو حنيفة : مثل ذلك وزاد فاذا كان الغائط يستمسك فثلث الدية ؛ ولا يعرف للمالك ولا للشافعي فيها قول *

قال أبو محمد : أما المأثور في ذلك عن عمر بن الخطاب . وزيد بن ثابت رضي الله عنهما فانه توقيف ، والتوقيف (١) لا يؤخذ الا عن الله تعالى على لسان نبيه ﷺ ، ولقد كان يلزم المالكين المشنعين بقول صاحب الذي لا يعرف له مخالف أن يقولوا ههنا بقول عمر . وزيد ولكن هذا بما تناقضوا فيه ، وأما الحنيفيون فانهم طردوا أصلهم وقالوا ههنا بما روى عن عمر . وزيد فلافعلوا ذلك في حلبة ثدى الرجل والمرأة ، ولكن هذا يريكم تناقض القوم وأنهم لا يحققون أصلا *

قال علي : وأما نحن فنقول : ان كان ذلك وقع منه في زوجته من غير قصد فعاشت وبرئت فلا شيء في ذلك لانه مخطئ . وقد أباح الله تعالى له وطء زوجته فلم يتعد حدود الله تعالى في ذلك ، وان كان فعل ذلك عامداً وهو يدري انها لا تحمل أو فعل ذلك بامة كذلك أو باجنية فعليه القصاص ويفتق منه بحديدة مقدار (٢) ما فتق منها متعديا وعليه في الاجنية مع ذلك الحد ولا غرامة في شيء من ذلك أصلا ، الا أن فعل ذلك مخطئا فماتت فالدية كاملة لانها نفس ، وبالله تعالى التوفيق *

((من قطع من جلده شيء))

٢٠٥٩ - مسألة - ناعبد الله بن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان نا أحمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن الحجاج عن مكحول قال: اذا اختلف من جلدة الوجه والرأس مثل الدرهم ففيه ثلاثة أبعرة وان اختلف من الجسد فبعير ونصف *

قال أبو محمد : هذا تحديد لم بات به نص قرآن ولا سنة ولا اجماع فلا يجب

(١) في النسخة رقم ٤٥ فانه توقيف والتوقيف (٢) في النسخة رقم ١٤ بقدر

في ذلك شيء، وأما الخفيفون. والمالكيون. والشافعيون فانهم أصحاب قياس بزعمهم وهذا مكان يجب عليهم على أصولهم (١) أن يقيسوه على قولهم في الموضحة ولكنه مما تناقضوا فيه ، وأما نحن فالقصاص في ذلك في العمد وليس في الخطأ في ذلك شيء لقول الله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) وبالله تعالى التوفيق .

(الكسر اذا انجبر)

٢٠٦٠- مسألة- ناعبد الله بن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان ناأحمد بن خالد ناعلى ابن عبدالعزيز ناالحجاج بن المنهال ناحماد بن سلمة ناقتادة عن سليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب قضى في رجل كسرت يده أو رجله أو نغذه ثم انجبرت فقضى فيها بحتين ، وعن حماد بن سلمة ناعمر بن دينار قال : إن رجلا كسر احد زنديه ثم انجبر فقضى فيه عمر بمائتي درهم ، وعن حماد بن سلمة عن الحجاج عن عكرمة بن خالد المخزومي أن عمر ابن الخطاب قضى فيه بيعين ، والبيعان بازاء المائتي درهم من حساب عشرة آلاف درهم ، وعن حماد بن سلمة أنا أيوب السختياني. وهشام بن حسان. وحبيب بن الشهيد ظهم عن محمد بن سيرين أن شريحا قضى في الكسر اذا انجبر قال لا يزيد ذلك الا شدة يعطى أجر الطبيب وقدر ما شغل عن صنعة ، وعن مكحول أنه قال في الصدع في العضد اذا انجبر ثمانية أبعة فاذا انكسر أحد زنديه ثم انجبر فعشرة أبعة ، وفي كل مفصل من مفصل الأصبع اذا انكسر ثم انجبر ثلثا بعير ، وفي الظفر اذا اعور بعير فاذا نبت فخمسا بعير ، فهذه آثار جاءت عن عمر بن الخطاب . وعن شريح . وعن مكحول ، والخفيفون والمالكيون . والشافعيون قد خالفوا ما جاء عن عمر بأرائهم .

قال أبو محمد - د : وليس في ذلك عندنا الا القصاص في العمد فقط وأما في الخطأ فلا شيء لما قد ذكرنا من قول الله تعالى ومن قول رسوله عليه الصلاة والسلام .

(المئانة اذا انفتقت)

٢٠٦١ مسألة- حدثنا ناعبد الله بن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان ناأحمد بن خالد ناعلى بن عبد العزيز ناالحجاج بن المنهال ناحماد بن سلمة أنا قتادة عن أبي مجلز أنه قال في المئانة اذا فتقت : ثلث الدية ، ومن طريق وكيع ناسفيان الثوري عن أزهر عن أبي عون محمد بن عبيد الله الثقفي عن شريح قال في الفتق ثلث الدية . نا حماد نا ابن مفرج نا ابن الاعراب ، نا الدبري ناعبد الرزاق عن معمر عن رجل عن الشعبي قال : في المئانة اذا خرقت : ثلث الدية قال عبد الرزاق قال ابن جريج وأنا أقول : إن فيها اذا لم تمسك البول

الدية كاملة قاله أهل الشام ، وقال سفيان الثوري مثل ذلك ، قال علي : ليس في ذلك إلا القصاص في العمد أو المفاداة لأنه جرح وليس في الخطأ شيء لما ذكرناه

(الورك)

٢٠٦١ - مسألة - روينامن طريق الحجاج بن المنهال ناهما دبن سلمة عن الحجاج عن مكحول عن زيد بن ثابت قال في الورك اذا انكسرت ثم انجبرت : عشرة أبعرة وهو قول (١) صاحب لا يعرف له مخالف من الصحابة ، والحنيفيون والمالكيون والشافعيون يشنعون خلاف صاحب اذا وافق تقليدهم وأمانحن فليس عندنا إلا القود في العمد فقط وأمان في الخطأ فلا شيء فيه .

(المقعدة والشفران والاليتان والعفلة (٢) والمنكب)

٢٠٦٢ - مسألة - ناهما نابين مفرج ناابن الاعرابي ناالدبري ناعبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الكريم أنه قال في المقعدة اذا لم يستطع أن يمسك خلاه فالدية ، وبه يقول الثوري . وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الكريم عن عمرو بن شعيب أنه قال في الاليتين اذا قطعتا حتى يبدو العظم الدية كاملة وفي أحدهما نصف الدية ، وعن ابراهيم النخعي في الاليتين الدية وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني محمد بن الحارث بن سفيان قال : يقضى في شفر قبل المرأة اذا اوعب حتى يبلغ العظم نصف ديتها وفي شفرها بديتها اذا بلغ العظم فان كانت عاقراً لا تحمّل قال ابن جريج : واجتمع لعمر بن عبد العزيز في ركب المرأة (٣) اذا قطع بالدية من أجل انها تمتنع من لذة الجماع ، وقال عطاء : ما علمت في قبل المرأة شيئاً ببلادنا قال ابن جريج : وأخبرني عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز قال : اجتمع العلماء لأبي في خلافته على أن في العفلة تكون من الضربة الدية كاملة لأنها تمتنع اللذة والجماع وعلى أن في المنكب اذا كسر ثم جبر في غير عثم (٤) أربعون ديناراً .

قال علي : وقال الشافعي في العفلة إذا بطل الجماع الدية وفي ذهاب الشفرين (٥) كذلك ، وقال أبو حنيفة . والشافعي . واحد . وأصحابهم في الاليتين : الدية ، وكل هذا

(١) في النسخة رقم ١٤ وهذا قول (٢) العفلة والعفل - بالتحريك فهما - شيء يخرج من قبل النساء وحياء الناقة شبيه بالادرة التي للرجال والمرأة عفلاء ، والادرة نقعة الخصى (٣) الركب - بالتحريك - مثبت العانة قيل هو للمرأة خاصة ، وقيل لها (٤) هو العظم المكسور اذا جبر على غير صفة (٥) تنية شفر حرف كل شيء شفره وشفيره وبالضم واحد أشفار العين وهي حروف الاجفان التي ينبت عليها الشعر وهو الهدب

لأنص فيه ولا اجماع فلا شيء في ذلك في الخطأ أما في العمد فالقصاص فيما أمكن (١)
أو المفاداة فيما كان جرحا وبالله تعالى التوفيق *

﴿ العنق ﴾

٢٠٦٣ - مسألة - نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق
عن سفیان الثوري عن أزهر عن أبي عون عن شريح قال في العنق تلك الدية * قال
علي : لا شيء في ذلك في الخطأ والقود في العمد ولا بد *

﴿ الدرس لبطن آخر حـ ، يسلمح ﴾

٢٠٦٤ - مسألة - نا حمام نا عبدالله بن محمد بن علي الباجي نا عبد الله بن يونس
نا بقي بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا يزيد بن هارون عن يحيى بن سعيد الانصاري
أن رجلين اختصما بالمدينة في زمن عمر بن عبد العزيز فقال أحدهما لصاحبه ضربته
حتى ساح فقال: اشهدوا فقد والله صدق فارسل عمر بن عبد العزيز الى سعيد بن المسيب
يسأله عن رجل ضرب رجلا حتى سلح هل مضى في ذلك أثر أو سنة ؟ فقال سعيد.
قضى فيها عثمان بثلث الدية قال سفیان وليس ذلك على العاقلة ، وقد روى عن عثمان في
ذلك غير هذا كما روينا من طريق الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن عمر بن
عبد الله بن طلحة الخزاعي قال : كان رجل يقال له ابن عقاب كان عظيما سمينا فاخذ
رجل قصير فوطىء في بطنه حتى خرى فارسل عمر بن عبد العزيز الى سعيد بن
المسيب يسأله عن ذلك ؟ فقال سعيد بن المسيب : قضى فيه عثمان بن عفان باربعين
دينارا أو باربعين فريضة * وعن حماد بن سلمة عن أبي الخطاب عن حميد بن يزيد
عن نافع أن عثمان بن عفان قضى في ذلك باربعين بعيرا يعني الذي ضرب حتى سلح *
قال علي : وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد ولا حكمه دون رسول الله
ﷺ فليس عندنا في ذلك الا القصاص ضرب كضرب ولا مزيد والحدث ليس
فعل الضارب بالمضروب فلا اعتداء عليه في ذلك والطبائع تختلف في الشدة والاسترخاء
وبالله تعالى التوفيق *

﴿ الضرطة ﴾

٢٠٦٥ - مسألة : نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق
عن معمر عن اسماعيل بن أمية أن رجلا (٢) كان يقص شارب عمر بن الخطاب
فافزعه عمر فضرط الرجل فقال عمر : أما اننا لم نرد هذا ولكن سنعقلها فاعطاه

(١) في النسخة رقم ١٤ ان أمكن (٢) اسماعيل هذا لم يذكر عمر ، وان رجلا مجهول لا يدري من هو *

أربعين درهما قال : وأحسبه قال : شاة أو عناقاة *

قال على : قد سمى عمر بن الخطاب الذى أعطى فى ذلك عقلا والشافعيون .
والمالكيون . والخفيفون يخالفون هذا ولا يرونه أصلا وهذا تحكم وتلاعب فى الدين
لا يحل ، فإن كان ماروى عن صاحب مما لا يعرف له مخالف حجة فليتزموا كل هذا
وكل ما أوردناه فإن فعلوا ذلك تركوا أكثر مذاهبهم وفارقوا من قلدوا دينهم وإن
كان ماروى عن صاحب لا يعرف له منهم مخالف ليس حجة فهذا قولنا فليتركوا
التحويل على من خالف ذلك وليسقطوا الاحتجاج بما احتجوا به من ذلك *

(الجبهة)

٢٠٦٦ مسألة : نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعرابى نا الدبرى نا عبد الرزاق
عن ابن جريج أخبرنى عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز [عن عمر بن عبد العزيز] (١)
انه قال فى الجبهة اذا هشمت وفيها غوص من داخل مائة وخمسون دينارا فان كان
بين الحاجبين كسر شان الوجه ولم تنتقل منه العظام فربح الدية وإن كسر ما بين الاذنين
يصيب ماضغ اللحين وقد أذاه الشعر فى تخوص لم يضر فى الجرح ولم ينقل منه
عظم ففيه مائة دينار *

قال على : هذا أصح سند كما ترى الى عمر بن عبد العزيز رحمه الله فليكن كان
رأيا كما هو رأى بلا شك فلعمرى أن رأى عمر بن عبد العزيز لاحق بالسداد بلا
شك من رأى ابى حنيفة . ومالك . والشافعى ، ولئن كان يطلق فى ذى فضل يقول مثل
هذا لا يقال بالرأى فهو توقيف فان عمر بن عبد العزيز لاحق بهذه المخرجة من ذكرنا ،
وأما نحن فنقول : إن عمر رحمه الله وغيره ممن سلف معذورون فيما أخطأوا فيه ما جورون
فى اجتهادهم ولا حجة فى قول أحد دون رسول الله ﷺ ، وهذا لانص فيه ولا اجماع
فلا يجوز القول فيه . وليس فيه الا القود فى العمد فقط الا أن يكون جرحا فتكون فيه
المفاداة ولا شىء فيه فى الخطا . وبالله تعالى التوفيق *

(اللطمة)

٢٠٦٧ مسألة : نا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعرابى نا الدبرى نا عبد الرزاق
قال : سمعت مولى سليمان بن حبيب يخبر عن معمر قال : ان سليمان بن حبيب قضى فى الصكة
اذا احمرت أو اسودت أو اخضرت بستة دنانير *

قال أبو محمد : هذا كالذى قبله ولا شىء فى هذا الا القصاص فقط فلو قامت

بينة فى شىء مما ذكرنا انه أراد غيره مما أبيض له فهو خطأ لاشىء فيه.

(الجراح وأقسامها)

٢٠٦٨ - مسألة - قال أبو محمد: أولها الحارضة . ثم الدامية . ثم الدامعة . ثم الباضعة . ثم المتلاحمة . ثم السمحاق وهى أيضا الملتطأ . ثم الموضحة . ثم الهاشمة . ثم المنقولة . ثم المأمومة وهى الآمة أيضا وفى الجوف وحده الجائفة وهى التى نفذت الى الجوف ، والحارضة التى تشق الجلد شقا خفيفا يقال : حرض القصار الثوب إذا شقه شقا طيفا ، والدامية هى التى ظهر فيها شىء من دم ولم يسسل ، والدامعة هى التى سال منها شىء من دم كالدمع ، والباطضة هى التى شقت الجلد ووصلت الى اللحم ، والمتلاحمة هى التى شقت الجلد وشرعت فى اللحم ، والسمحاق هى الملتطأ وهى التى قطعت الجلد واللحم كله ووصلت الى القشرة الرقيقة التى على العظم ، والموضحة التى شقت الجلد واللحم وتلك القشرة وأوضحت عن العظم ، والهاشمة التى قطعت الجلد واللحم والقشرة وأثرت فى العظم فهشمت فيه ، والمنقولة وهى المنقولة أيضا التى فعلت ذلك كله وكسرت العظم فصار يخرج منها العظام ، والمأمومة التى نفذت ذلك كله وشقت العظم كله فبلغت أم الدماغ ، هذا الكلام كله هكذا حدثناه أحمد بن محمد بن الجسور قال نا محمد بن عيسى بن رفاعة قال نا على بن عبد العزيز نا أبو عبيد عن الاصمعى وغيره فذكر كما ذكرنا .

قال أبو محمد : فقال بعض السلف : كما قدمنا لاقصاص فى العمد فى شىء منها إلا فى الموضحة وحدها وادعوا أن المائلة فى ذلك متعذرة ، وقال آخرون : بل القصاص فى كلها والمائلة ممكنة كما أمر الله تعالى ، وقد ذكرنا بطلان قول من منع من القصاص فيها برأيه قبل فأغنى عن اعادته ، ويكفى من ذلك عموم قول الله تعالى : (والجروح قصاص) برفع الحاء ، وقال تعالى : (والحرمان قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وما كان ربك نسيا ، فلو علم الله تعالى أن شيئا من ذلك لا يمكن فيه مائلة لما أجل لنا أمره بالقصاص فى الجروح جملة ولم يخص شيئا فنحن نشهد بشهادة الله تعالى التامة الصادقة ونقطع قطع الموقن المصدق بكلام ربه تعالى أن ربنا عز وجل لو أراد تخصيص شىء من الجروح بالمنع من القصاص فى العمد لبينها لنا كما أخبر تعالى عن كتابه أنه أنزله تبياناً لكل شىء فاذ لم يفعل ذلك فنحن نقسم بالله تعالى قسماً برأ أنه تعالى ما أراد قط تخصيص شىء من الجروح بالمنع من القصاص منه إلا فى الاعتداء به . وبالله تعالى التوفيق .

٢٠٦٩ - مسألة - من قتل عمدا فعفى عنه ، وأخذ منه الدية أو المفاداة .

قال أبو محمد : اختلف الناس في هذا فقال طائفة : يجلد مائة وينفى سنة كما نأحممنا ابن مفرج نا ابن الاعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عباس بن عبد الله أن عمرو بن الخطاب قال في الذي يقتل عمدا أنه لا يقع القصاص عليه بجلد مائة قلت : كيف؟ قال في الحر يقتل عمدا أو في أشباه ذلك * وبه إلى ابن جريج عن عمرو بن شعيب أن عمر جلد حرا قتل عبدا مائة ونفاه عاما وبه إلى ابن جريج عن اسماعيل بن أمية قال : سمعت أن الذي يقتل عبدا يسجن سنة ويضرب مائة * وبه إلى ابن جريج عن ابن شهاب قال : أن قتل الحر عبدا عوقب بجلد وجميع وسجن وبعث رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولم تكن عليه عقوبة. وقال الأوزاعي. والليث. ومالك : من قتل عمدا فعفى عنه الأولياء أو فادوه بالدية فإنه يجلد مائة سوط مع ذلك وينفى سنة إلى أن قال مالك في القسامة يدعى على جماعة أنهم لا يقسمون إلا على واحد فإن أقسموا عليه قتلوه وضرب الباقيون كل واحد مائة سوط وينفوا كلهم سنة سنة. وقال آخرون : لا شيء عليه كما نأحممنا عبد الله بن محمد بن علي الباجي نا عبد الله بن يونس نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن مجاهد عن ابن عباس قال : كان في بني إسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية قال الله تعالى : (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني فمن عفى له من أخيه شيء) ، فالعفو أن تقبل الدية في العمد ذلك تخفيف مريبكم ورحمة قال : فعلى هذا أن يتبع بالمعروف وعلى ذلك أن يؤدي إليه باحسان فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم ، وبه يقول أبو حنيفة والشافعي. وأحمد بن حنبل. وأبو سليمان. وأصحابهم ، وبه يقول إسحاق بن راهويه وسائر أصحاب الحديث ، فلما اختلفوا كما ذكرنا نظرنا فيما احتججت به الطائفة الموجبة للأدب والنفي في ذلك فوجدناهم يقولون أو من قال منهم : قال الله تعالى : (ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا إلا من تاب) قال : فشبّه الله تعالى القتل بالزنا ووجدنا الزنا فيه الرجم على المحسن فإذا لم يكن محصنا سقط عنه العقل ووجب عليه مائة جلد ونفى سنة قالوا : فالواجب على من قتل فسقط عنه القتل مثل ذلك أيضا جلد مائة ونفى سنة ، وذكرنا ما حدثناه أحمد بن محمد بن أنس العذري نا عبد الله بن الحسين بن عقال نا إبراهيم بن محمد نا محمد بن أحمد بن الجهم نا محمد بن عبدوس نا أبو بكر بن أبي شيبة نا اسماعيل بن عياش عن إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة عن عمرو بن شعيب . وإبراهيم بن عبد الله بن حنين قال عمرو عن أبيه عن جده وقال إبراهيم عن أبيه عن علي بن أبي طالب ثم اتفق على وجد عمرو

ابن شبيب كلاهما قال : أتى النبي ﷺ برجل قتل عبده متعمدا فجلده مائة ونفاه سنة ومحاسمه من المسلمين ولم يقدمه .

قال أبو محمد : ما لهم شبهة غير هذا إلا ما ذكرنا آنفا في صدر هذا الباب عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وكل هذا لاحجة لهم فيه ، أما تشنيعهم بذكر الله تعالى : (ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون) الآية وتنظيرهم ما يجب على القاتل بما يجب على الزاني ففسد جدا وتحريف لكلام الله تعالى وحكمه عن مواضعه خطأ بحث من عدة وجوه ، أولها أنه قياس والقياس كله باطل ، والثاني أنه لو صح القياس لكان هذا منه عين الباطل لأن الله تعالى لم يسوق بين القاتل والزاني في الحكم . وإنما سوى بينهما في وعيد الآخرة فقط وليست أحكام الدنيا كأحكام الآخرة لأن من تاب من كل ذلك فقد سقط عنه الوعيد في الآخرة ولم يسقط عنه حكم الدنيا باتفاقهم معنا ، والثالث أنه لا خلاف في أن حكم الزاني يراعى الاحصان في ذلك وعدم الاحصان ولا خلاف في أنه لا يراعى ذلك في القتل ، والرابع (١) أن حكم الزاني إذا وجب عليه القتل بلا خلاف ممن يعتد به القتل بالرجم خاصة وليس ذلك حكم القاتل إذا استقيد منه بلا خلاف إلا أن يكون قتل بحجر ، والخامس أن الله تعالى قال في أول هذه الآية التي هوها بإيراد بعضها دون بعض (والذين لا يدعون مع الله الها آخروا لا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون) فيلزمهم إذا ساووا بين حكم القاتل والزاني لأن الله تعالى قد ذكروهما معا في هذه الآية أن يساووا أيضا بين الكافر والقاتل والزاني لأن الله تعالى قد ذكروهم معهم معا سوى بينهم في وعيد الآخرة إلا من تاب فيلزمهم إذا أسلم الكافر والمترد فراجع الاسلام أن يجلد مائة سوط وينفى سنة لأن القتل قد سقط عنه كما قد سقط عن القاتل المعفو عنه وعن الزاني غير المحض ، فإن قالوا : الاجماع منع من ذلك قيل لهم فقد أقررتم بأن الاجماع منع من قياسكم الفاسد وأبطله فظهر فساد كلامهم هذا (٢) وبالله تعالى التوفيق . وأما الخبر الذي تعلقوا به ففى غاية البطلان والسقوط لأنه عن اسماعيل بن عياش وهو ضعيف جدا ولا سيما ما روى عن الحجازيين فلا خير فيه عند أحد من أهل العلم ، ثم هو عن اسحاق بن عبد الله بن فروة (٣) وهو متروك الحديث ولم يبق لهم الا التعلق بما روي في ذلك عن عمر رضي الله عنه فنظرنا فيه فرجدهناه لاحجة لهم فيه لأنه لا يصح عن عمر أبدا لأنه إما عن عمرو بن شعيب أن عمر ، وإما

(١) في النسخة رقم ١٤ والثالث أنه لا خلاف في أنه لا يراعى ذلك في القتل والرابع الخ
(٢) في النسخة رقم ٤٥ كلامكم هذا (٣) في النسخة رقم ٤٥ عبد الله بن أبي فروة

عن البساس بن عبد الله أن عمر وكلاهما لم يولد إلا بعد موت عمر رضى الله عنه بدهر طويل ، وأيضا فقد صح عن ابن عباس خلافه وإذا صح الخلاف عن الصحابة رضى الله عنهم فليس قول بعضهم أولى من قول بعض فالواجب حينئذ الرجوع الى ما أمر الله تعالى به عند التنازع اذ يقول تعالى : (فان تنازعتم فى شىء فردوه الى الله والرسول) فكل قول عرى من الأدلة فهو باطل ييقن قال الله تعالى : (قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين) ثم نظرنا فى قول من لم ير على المعفو عنه بالدية أو المفاداة أو العفو المطلق جلدا ولا نفيا فوجدناهم يقولون : قال الله تعالى : (فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأدام اليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم) فواجب الله تعالى نصلا لاختفاء به أن من قتل عمدا فوجب عليه القصاص فى القتل ثم عفى عنه على مال فواجب على الولي العافي أن يتبع القاتل المعفو عنه بالمعروف وأوجب الله تعالى على القاتل المعفو عنه أن يؤدي ماعفا عنه عليه باحسان وليس من المعروف والاحسان الضرب بالسياط والنفي عن الاوطان سنة ، ووجدناهم أيضا يزكرون قول رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم واعراضكم وإبشاركم عليكم حرام ، فصيح أن يشرة القاتل محرمة بتحريم الله تعالى فلا يحل جلده ولا نفيه إذ لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ولا إجماع ولا دليل من الأدلة أصلا ، وذكروا ما حدثناه عبد الله بن يوسف نا أحمد بن فتح ناعبد الوهاب بن عيسى نا أحمد بن محمد نا أحمد بن علي نا مسلم بن الحجاج نا محمد بن حاتم نا سعيد بن سليمان نا هشيم نا اسماعيل بن سالم عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه قال : « أتى رسول الله ﷺ برجل قد قتل رجلا فاقد ولي المقتول منه فانطلق به وفى عنقه نسعة يجرها فلما أدبر الرجل قال رسول الله ﷺ : القاتل والمقتول فى النار » فاتى رجل الى الرجل فقال له مقالة النبي ﷺ نفى عنه قال اسماعيل بن سالم : فذكرت ذلك لحبيب بن أبي ثابت فقال : حدثني بن أشوع ان النبي ﷺ إنما سأله أن يعفو عنه فأتى به نا عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب أنا محمد بن بشار نا يحيى بن سعيد القطان عن عوف بن أبي جميلة (١) وجامع بن مطر الخطبى (٢) قال عوف : حدثني حمزة العائذى أبو عمر ثم اتفق جامع . وحمزة كلاهما عن علقمة بن وائل بن حجر عن وائل قال : شهدت النبي ﷺ حين جرى بالقاتل يقوده ولى المقتول فى نسعته فقال رسول الله ﷺ لولى المقتول : « أتعفوه عنه ؟ » قال : لا قال له أتأخذ الدية ؟ قال : لا قال : فتقتله ؟ قال نعم : قال اذهب به فلما تولى من عنده دعاه

(١) فى النسخة رقم ١٤ عن عوف بن جميلة وهو غلط (٢) هو بفتح المهملة والموحدة بعدهما طاء مهملة

قال له : أنعفو عنه ؟ قال لا قال له فتأخذ الدية ؟ قال : لا قال : فقتله ؟ قال : نعم قال اذهب فقال رسول الله ﷺ عند ذلك : أما انك ان عفوت عنه ييؤء بأثمه وإثم صاحبك فعفا عنه وتركه قال فإنا رأيت يجر نسعته » ، قال يحيى بن سعيد القطان وقد ذكر هذين الحديثين فقال عن حديث جامع هو أحسن منه يعنى أنه أحسن من حديث حمزة »

قال على : وهو كذلك لأن حمزة العائذى شيخ مجهول لا يعرف قاله ابن معين ولم يوثقه أحد لعلمه ، وأما جامع بن مطر فقال فيه أحمد بن حنبل : لا بأس به وما علمنا أحدا جرحه وقد روى عنه أئمة يحيى . وعبد الصمد بن عبد الوارث . وحفص بن عمر الحوضى وغيرهم * نا عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب أنا عمرو بن منصور نا حفص بن عمر - هو الحوضى - نا جامع بن مطر عن علقمة بن وائل عن أبيه قال : كنت مع رسول الله ﷺ قاعدا عنده اذ جاءه رجل فى عنقه نسعة فقال : « يا رسول الله ان هذا وأخى كانا فى جب يحفرانها فرفع المنقار فضرب به رأس صاحبه فقتله فقال رسول الله ﷺ : اعف عنه فإني وقام فقال : يا نبى الله ان هذا وأخى كانا فى بئر يحفرانها فرفع المنقار فضرب بها رأس صاحبه فقتله قال : اعف عنه فإني ثم قام فقال : يا رسول الله هذا وأخى كانا فى جب يحفرانها فرفع المنقار أراه قال فضرب به رأس صاحبه فقتله قال اعف عنه فإني قال : اذهب ان قتلته كنت مثله فخرج به حتى جاوز فناديناه اما تسمع ما يقول رسول الله ﷺ فرجع فقال : ان قتلته كنت مثله قال نعم اعف عنه فخرج يجر نسعته حتى خفى علينا » حدثنا عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب أنا عيسى بن يونس الفاخورى نا ضمرة عن عبد الله بن شاذب عن ثابت البنانى عن أنس « ان رجلا أتى بقاتل وليه رسول الله ﷺ فقال له النبى عليه الصلاة والسلام : اعف عنه فإني فقال : خذ الدية فإني قال اذهب فاقتله فانك مثله فخلى سبيله فر الرجل وهو يجر نسعته »

قال أبو محمد : أما حديث اسماعيل بن سالم . وجامع بن مطر كلاهما عن علقمة فيدان تقوم الحجة بهما وفي كليهما اطلاق القاتل المعفو عنه ومسيره حتى غاب عنهم وخفى عنهم لا ضرب ولا نفى ، فصح قول من رأى أن لا جلد على القاتل ولا نفى إذا عفى عنه ، وهو قول ابن عباس ولا يصح عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم خلاف له أصلا ، وهذا مما يستشعنه المالكيون اذا وافق تقليدهم واذا خالفهم يبالوا به ، وأما قول مالك بذلك فى القسامة فما عرف قط عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم وبالله

تعالى التوفيق *

٢٠٧٠ مسألة : في معنى قول النبي ﷺ في هذه الاخبار « القاتل والمقتول في النار وان قتله كنت مثله » قال علي : قد أيقنا والله الحمد ان رسول الله ﷺ لا يقول الا الحق المتيقن ، وأيقنا انه ﷺ لا يقضى بباطل وهو يدري أنه باطل فاذ لاشك في هذين الوجهين فالواجب علينا طلب وجه حكمه عليه الصلاة والسلام بالقود في هذه الاخبار واطلاقه على القتل في ذلك مع قوله الصادق وان قتله كان مثله والقاتل والمقتول في النار فان للسائل أن يقول : كيف يقضى له رسول الله ﷺ بقود لا يحل له وهو يدري أنه لا يحل له حاش لله من هذا واذ لا يجوز هذا فكيف يكون في النار ومثلا للقاتل من استقاد كما أمره رسول الله ﷺ ومن اقتص بالحق *

قال أبو محمد : أما تفسير ابن أشوع الذي ذكرناه آنفا من طريق مسلم عنه ان ذلك كان ان رسول الله ﷺ سأله العفو عنه فأنه تفسيرا فاسدا لا يجوز البتة لأنه ﷺ لا يخلو في ذلك من أحد وجهين لاثالث لهما إما أن يكون شافعا في العفو وإما أن يكون امرا بالعفو فان كان شافعا فليس الممتنع من اسعاف شفاعته ﷺ عاصيا لله تعالى لما فعلت بريرة اذ قال لها رسول الله ﷺ وقد خيرها في البقاء مع زوجها أو فراقه فاختارت فراقه لو راجعته فانه أبو ولدك فقالت : أنا أمرني يا رسول الله؟ قال : لا انما أنا شافع فقالت : لا أرجع اليه أبدا ، فلا خلاف بين أحد من الامة أن بريرة رضى الله عنها لم تكن عاصية بذلك فان كان عليه الصلاة والسلام شافعا في هذا القاتل فليس الممتنع عاصيا فاذ ليس عاصيا فليس في النار ولا هو مثل القاتل الظالم وان كان رسول الله ﷺ أمرا فهو ييقن لا يأمر الا بواجب فرض ، ومن الباطل أن يأمر عليه الصلاة والسلام بشيء ويطلق على خلافه ولا يمنع من الحرام الذي هو خلاف أمره وهذا هو القضاء بالباطل وقد أبعد الله تعالى عن هذا ، فان قالوا : هو أمر على النذب قلنا : لا راحة لكم في هذا لأن من ترك قبول الامر بالنذب الذي ليس فرضا فليس في النار ولا هو مثل القاتل الظالم فبطل تفسير ابن أشوع ، وهذا القول فيما حدثنا عبد الله ابن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان نا أحمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا علي بن الحكم البناني عن محمد بن زيد عن سعيد بن جبيرة قال : « ان الرجل قال يا رسول الله قتل أخى فدخل النار وان قتله دخلت النار فقال رسول الله ﷺ انه قتل أخاك فدخل النار بقتله إياه ، وأنى نهيتك عن قتله فان قتله دخلت النار بمعصيتك إياي » *

قال أبو محمد : وهذا مرسل ، والمرسل لا تقوم به حجة ، والقول في إبطاله

كالقول في حديث بن أشو ع ولا فرق وبه الى حماد عن حميد عن الحسن أنه كان يعني بهذا الخبر ان قتله فانت مثله كان يرى ذلك عاماء، وكذلك ما حدثناه عبد الله بن ربيع نا بن السليم نا بن الاعراب نا أبو داود نا موسى بن اسماعيل نا عبد الله بن بكر بن عبد الله المزني عن عطاء بن أبي ميمونة عن أنس بن مالك قال: ما رأيت رسول الله ﷺ رفع اليه شيء فيه قصاص الا أمر فيه بالعفو قال: فلو كان هذا أمر فرض واجاب لحرم القصاص جملة، وهذا أمر متيقن أنه لا يقوله أحد من أهل الاسلام فان كان أمر ندب فلا يدخل النار ولا يكون ظالما من ترك الذنب غير راغب عنه، فان تركه راغب عنه فهو فاسق وربما كفره

قال علي: والقول في هذا عندنا هو ما وجدناه في خبر آخر وهو الذي حدثناه عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شغيب أنا أبو كريب محمد بن العلاء الهمداني الكوفي. وأحمد بن حرب واللفظ له قالا: نا أبو معاوية عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال: قتل رجل على عهد رسول الله ﷺ ففرغ القاتل الى النبي ﷺ فدفعه الى ولي المقتول فقال القاتل يا رسول الله لا والله ما أردت قتله فقال رسول الله ﷺ لولي المقتول: أما انه ان كان صادقا ثم قتلتاه دخلت النار نغلي سبيله وكان مكتوفا نخرج يجر نسعته فسمي ذا النسعة

قال أبو محمد: فهذا بيان الاخبار الواردة في هذا الحكم لا يجوز غير ذلك البتة وهو أنه حكم عليه الصلاة والسلام بالقرود والقتل قصاصا بظاهر البيعة أو الاقرار التام وهذا هو الحق المفترض على الحكماء (١) المتيقن أن الله تعالى أمرهم به ولم يكلفهم علم الغيب فحكم النبي عليه الصلاة والسلام بالحق في ذلك فلما قال: اني لم أرد قتله وكان ذلك ممكنا أخبره عليه الصلاة والسلام بأنه ان كان كذلك فقاتله في النار وهو مثله لأنه لا يحل له قتله حيث ذفصار حكمه عليه الصلاة والسلام حق وقوله حقا كما قال أيضا عليه الصلاة والسلام: «من قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فانما أقطع له قطعة من النار، وهو عليه الصلاة والسلام في ظاهر الحكم بالبيعة أو الاقرار أو اليمين حاكم بالحق المتيقن (٢) لا بالظن لكن بما أمره الله تعالى أن يحكم به ولا بد وان كان الباطن بخلاف ذلك مما لو علمه عليه الصلاة والسلام لم ينفذه ولا تركه يمضي أصلا وبالله تعالى التوفيق، فان قيل: هذا وجه الجمع بين حكمه عليه الصلاة والسلام وقوله في ذلك فما وجه حكمه عليه الصلاة والسلام بان القاتل والمقتول في النار وأنه مثله وكيف يكون من قتل غير مرید للقتل في النار؟ قلنا وبالله تعالى التوفيق. هذا اخبار من النبي ﷺ بغيب أعلمه الله تعالى اياه لأنه عليه الصلاة والسلام لا يقول البتة الا الحق ولا

يقول بالظن قاصدا الى ذلك ومن قال هذا عليه ونسبه اليه فهو كافر . فنقول : ان ذلك القاتل الذى لم يعمد القتل كان فاسقا من أهل النار بعمل له غير هذا القتل أطلع الله تعالى نبيه ﷺ على عاقبته فيه ولم يكن دمه يحل لهذا المستفيد لأنه لم يعمد قتل أخيه فلو قتله على هذا الوجه لكان قاتلا بغير الحق ولا يستحق النار ولكن ظالما كما مقتول اذ ليس كل ظالم يستحق القتل وبالله تعالى التوفيق .

٢٠٧١ مَسْأَلَةٌ من قتل في الزحام أو لم يعرف من قتله أو أصابه سهم أو حجر لا يدري من رماه أو هرب قاتله قال على : ناحم ناعبد الله بن محمد بن على الباجى ناعبد الله بن يونس نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبى شبة نا وكيع ناشعبة عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعى أن رجلا قتل في الطواف فاستشار عمر الناس فقال على ديته على المسلمين أو في بيت المال وهو به الى وكيع نا وهب بن عقبة . ومسلم بن يزيد بن مذكور سمعاه من يزيد بن مذكور قال : ان الناس ازدحموا في المسجد الجامع بالسكوفة يوم الجمعة فافرجوا عن قتيل فوداه على بن أبى طالب من بيت المال . ناحم نا ابن مفرج نا ابن الاعرابى نا الدبرى ناعبد الرزاق عن سفيان الثورى عن الحكم بن عتيبة عن ابراهيم النخعى عن الاسود أن رجلا قتل في الكعبة فسأل عمر عليا ، فقال : من بيت المال يعنى ديته . ومن طريق ابن وهب حدثني سعيد بن عبد الله الثقفى عن أبيه عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب في رجلين ماتا في الزحام أن يوديا من بيت المال فانما قتله يد أو رجل ، وقد ورى هذا أيضا عن سعيد بن المسيب أيضا وعروة بن الزبير . وقد روى غير هذا نا رويثا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى قال : من قتل في زحام فان ديته على الناس من حضر ذلك في جمعة أو غيرها .

قال على : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب ان ننظر فيما تحتج به كل طائفة فوجدنا أهل القول الاول يحتجون بما حدثناه حماد نا ابن مفرج نا ابن الاعرابى نا الدبرى ناعبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن كتاب لعمر بن عبد العزيز قال : بلغنا أن رسول الله ﷺ قضى فيمن قتل يوم أضحى أو يوم فطر فان ديته على الناس جماعة . لأنه لا يدري من قتله ، وهذا خبر مرسل ولا حجة في مرسل والذى نقول به : ان من ضغط في زحام حتى مات من ذلك الضغط (١) فقد عرفنا أن الجماعة تلك بعينها كلهم قتله اذ كلهم تضاعطوا حتى مات من ضغطهم فاذا قد عرف قاتلوه فالدية واجبة على عواقلهم بلا شك ، فان قدر على ذلك فهو عليهم وان جهلوه فهم غارمون حيث كانوا وحق الغارمين واجب في صدقات المسلمين وفي سائر

الاموال الموقوفة لجميع مصالح المسلمين لقول الله تعالى : (انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم) الآية ، وقال رسول الله ﷺ « من ترك ديننا أو ضياعا فالى وعلى » وان كان مات من أمر لا يدري من أصابه فديته واجبة على جميع الاموال الموقوفة لمصالح المسلمين لأن مصيبه غارم أو عاقلته ولا بد، وهذا هو نص الخبر وان كان لا يحتاج به بارساله لكن معناه صحيح بالنصوص التي ذكرنا وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : وقد حدثنا حمام نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبري نا عبد الرزاق عن معمر قال : قضى هشام بن سليمان في قوم كانوا في ماء فتماقلوا فمات واحد منهم في الماء فشهد اثنان على ثلاثة وثلاثة على اثنين فقضى بديته على جميعهم * حدثنا حمام نا عبد الله بن محمد بن علي الباجي نا عبد الله بن يونس نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا محمد بن أبي عدى عن أشعث عن الحسن أنه قال في قوم تماقلوا فاصابوا انسانا لا يدري أيهم أصابه ؟ قال : الدية عليهم ه ورويناه من طريق الحجاج ابن المنهال نا حماد بن سلمة نا سلمة بن كهيل : وحماد بن أبي سليمان ان على بن أبي طالب قضى في ستة غلبة كانوا يتغاطون في النهر ففرق أحدهم فشهد اثنان على ثلاثة انهم غرقوه وشهد ثلاثة على اثنين انهما غرقاه فجعل على بن أبي طالب ثلاثة أخماس الدية على الاثنين وخمسة الدية على الثلاثة *

قال على : أما الرواية عن على بن أبي طالب فلا تصح ولو صححت لكان جميع الحاضرين من خصوصنا مخالفين لحكمه فيها ، وأما القول عندنا فهو ان الله تعالى حرم الاموال الا ييقن الحق لقوله تعالى : (ولاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وقال رسول الله ﷺ « ان دماءكم وأموالكم واعراضكم عليكم حرام ، فلا يصح قضاء بدية (١) على أحد الا حيث أوجبها نص [قرآن أو سنة] عن رسول الله (١) ﷺ فاذا مات انسان في تغاط أو فضال أو في وجه ماء فانه لا يحل أن يغرم من حضر شيئا من دية ولا عواقلهم لأننا لا ندري أجميعهم قتله أم بعضهم واذا لا ندري من القاتل له فلا فرق بين الحاضرين وبين العابرين على السبيل والزاهم دية أو عواقلهم ظلم لاشك فيه بل نوقن أن جميعهم لم يقتله فنحن على يقين من ان الزام جميعهم الدية ظلم لاشك فيه ، فحق هذا أن يودى من سهم الغارمين أو من الاموال الموقوفة لمصالح جميع المسلمين لأن الله تعالى افترض دية بقوله تعالى : (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى

(١) في النسخة رقم ١٤ فلا يحل قضاء بدية (٢) في النسخة رقم ١٤ أوجبها نص صحيح عن رسول الله

أهله (فلا بد من دية مسلبة الى أهله ، و بقول رسول الله ﷺ الذى قد ذكرناه باسناده فى مواضع من كتابنا هذا والله الحمد « من قتل له قتيلا بعد مقاتلته هذه فاهله بين خيرتين بين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل » أو كما قال عليه الصلاة والسلام ، فالعقل واجب على كل حال فى العمد والخطأ ولا يخلو قتيلا من احد هذين الوجهين *

قال أبو محمد : وهكذا من أصابه حجر لا يدرى من رماه أو سهم كذلك ولا فرق ، ولو أن امرأ خرج اليه عدو فى طريق فقتله جماعة ثقات ينظرون الى ذلك الا انهم لا يعرفون القاتل من هو فلما رآهم القاتل هرب وصار خلف ربوة أو فى بيت أو فى خان فاتبعته الجماعة فوجدوا خلف الراية أو الخان أو البيت جماعة من الناس أو اثنين فصاعدا فيهم ثقات وغير ثقات فسألوهم من دخل عندكم الساعة ؟ فقال كل امرئ منهم لا ندرى كل امرئ منا مشغول بأمره فاما المالكيون يقولون : يقذف كل من كان فى الخان وكل من كان فى البيت وكل من كان خلف الراية فى السجن الدهر الطويل حتى يكون موتهم خيرا لهم من الحياة وهذا ظلم عظيم متيقن وخطا عند الله تعالى بلا شك لأنهم على يقين من أنهم كلهم مظلومون الا واحدا فقد أقدموا على ظلم الف انسان ييقين وهم يدرون أنهم ظالمون لهم خوف أن يفلت ظالم واحد لا يعرفونه بعينه *

قال أبو محمد : ويلزم من قال بهذا القول (١) على كل حال أن يقصد الى أهل كل سوق فيقتلهم فى الحبس لئلا ندرى أن فيهم آكل ربا ييقين وشارب خمر ييقين ، وكذلك يلزمهم فى قتيلا وجد فى مدينة أو جزيرة أن يسجنوا جميع أهل تلك المدينة وأهل الجزيرة ولا فقد تناقضوا أخش تناقض ، ورسول الله ﷺ قد أبطل هذا الحكم الفاسد بفعله (٢) فى أهل خيبر إذ قتل فيهم عبد الله بن سهل رضى الله عنه فأسجن أحد منهم بل قنع منهم بالايان فقط على من ادعى عليه منهم أو بآيائهم *

قال أبو محمد : ويبطل هذا أيضا قول الله تعالى : (ان يتبعون الا الظن وما نهوى الأنفس) وقوله تعالى : (ان يتبعون الا الظن وان الظن لا يغنى من الحق شيئا) ؛ وقول رسول الله ﷺ : « اياكم والظن فان الظن كذب الحديث » فلا يحل لاحد الاقدام على أحد بالظن فكيف وهم ههنا قد أقدموا بالجور المحض والظلم المتيقن ، والواجب فى هذا أن لا يسجن واحد منهم لكن من ادعى عليه حلف المدعون على حكم القسامة فان نكلوا حلف هو يمين واحدة ، وكذلك لو ادعوا على جماعة باغيائهم كل واحد منهم يحلف يمين واحدة ويبرأ لقول رسول الله ﷺ : « لو أعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء

قوم وأموالهم ولكن الذين على من ادعى عليه ، وان كان وجد في دار قوم أيضا حكم هنالك بحكم القسامة والله تعالى التوفيق *

٢٠٧٢ - مَسَمِيَّةٌ - فيمن أمر آخر بقطع يده أو بقتل ولده أو عبده أو بقتله نفسه * حدثنا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد نا علي ابن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلة عن عمرو بن دينار قال ان رجلا قال لعبد: اقطع أذني وأنت شريكي في الدية ففعل فاخصموا الى ابن الزبير فقامت البيعة على قوله فابطل ديته *

قال علي : قد أوجب الله تعالى في النفس الدية ان أرادها ولي المقتول على لسان نبيه ﷺ ، وأوجب الله تعالى أيضا كذلك دية الأصابع على ما ذكرنا قبل ، وحرّم الله طاعة احد من الناس في معصية الله تعالى ، وقد ذكرنا كل ذلك باسناده فيما سلف من ديوانه حدثنا عبد الله بن يوسف نا احمد بن فتح نا عبد الوهاب بن عيسى نا احمد بن محمد نا احمد بن علي نا مسلم بن الحجاج نا قتيبة نا ليث - هو ابن سعد - عن عبيد الله - هو ابن عمر - عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ انه قال : « على المرء المسلم السمع والطاعة فيما احب او كره ، الا ان يؤمر بمعصية فان امر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » * وبه الى مسلم نا محمد بن المثنى نا محمد بن جعفر غندر نا شعبة عن زيد عن سعد بن عبيد عن ابي عبد الرحمن السلمي عن علي بن ابي طالب أن رسول الله ﷺ قال : « انما الطاعة في المعروف » *

قال أبو محمد : فحرام على كل من أمر بمعصية أن يأتمر لها فان فعل فهو فاسق عاص لله تعالى وليس له بذلك عذر وكذلك الأمر في نفسه بما لم يسمع الله تعالى له فهو عاص لله تعالى فاسق ولا عذر للأمر في طاعته بل الأمر الذي يؤمر سوا في ذلك فالواجب أن يجب الأمر انسانا بقطع يدا الأمر نفسه بغير حق أو بقتل عبده أو بقتل ابنه ما يجب له لو لم يأمر بذلك من القود أو الدية لأن وجود أمره بذلك باطل لاحكامه في الاباحة أصلا ، وكذلك من أباح لآخر أن يقتله ففعل فلا ولياء المقتول القود أو الدية ، وقد قال مالك من أمر أخربقتل عبده فقتله فلا شيء على المأمور ، وقال الشافعي : من أمر آخر بقطع يد الأمر فلا شيء على القاطع *

قال علي : وهذان القولان في غاية الفساد لما ذكرنا ، والعجب أنهم أصحاب قياس بزعمهم وهم لا يختلفون فيمن أمر انسانا بأن يزني بأمته نفسه ففعل أن الحد عليه ، فان قالوا : انزله بعد قطع يده وقتل أبيه وغلامه أن يعفو وليس له أن يعفو بعد الزنا بأمته قيل

لهم أن وقت العفولم يأت بعد فليس له أن يعفو وهم لا يختلفون فيمن قال: من قتل ابن عمي فلان بن فلان فقد عفوت عنه فقتله قاتل فان له القود فبطل تطهيرهم، وبالله تعالى التوفيقه
 ٢٠٧٣ مَسْمُومٌ في قول الله تعالى: (فمن تصدق به فهو كفارة له) قال الله تعالى:
 (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن؛ والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له) *

قال علي: من قرأ والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص بالرفع في ذلك كله لا بالعطف على النفس بالنفس فهو حكم ثابت علينا لازم لنا، ومن قرأها بالنصب في كل ذلك فهو معطوف على أن النفس بالنفس وأن ذلك من حكم التوراة *

قال أبو محمد: وكلنا القراءتين حق مشهور من عند الله تعالى فكلنا المعنيين حق فكان ذلك مكتوباً في التوراة، وكل ذلك أيضاً مكتوب علينا بحق فاذا ذلك كذلك فواجب أن ينظر في معنى قوله تعالى: (فمن تصدق به فهو كفارة له) فوجدنا ما ناهى عن ما ناهى الله بن محمد بن علي الباجي ناهى الله بن يونس المرادي ناهى بن مغلانة أبو بكر بن أبي شيبة ناهى عن سفیان الثوري عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب عن الهيثم بن الأسود عن عبد الله بن عمرو في قوله تعالى: (فمن تصدق به فهو كفارة له) قال: هدم عنه من ذنوبه مثل ذلك *

قال أبو محمد: فهذا يدل على أنه كفارة للذنوب المجروح المتصدق بحقه * وبه إلى أبي بكر بن أبي شيبة ناهى عن مغيرة عن إبراهيم النخعي في قوله تعالى: (فمن تصدق به فهو كفارة له) قال للمجروح، وبه إلى أبي بكر بن أبي شيبة ناهى عن سفيان بن حسين عن الحسن قال: (فمن تصدق به فهو كفارة له) قال للمجروح، وعن الشعبي قال للذي تصدق به قال علي: وقيل غير هذا لما روينا بالسند المذكور إلى أبي بكر ابن أبي شيبة ناهى الفضل بن دكين ويحيى بن آدم عن سفيان الثوري عن عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في قوله تعالى: (فهو كفارة له) قال للمجروح وأجر المتصدق على الله تعالى وعن جابر بن زيد قال للمجروح، وعن مجاهد في قوله تعالى: (فهو كفارة له) وأجر المتصدق على الله ومن طريق وكيع ناهى عن زيد بن أسلم أنه سمعه يقول: أن عقاعته أو اقتص منه أو قبل منه الدية فهو كفارة له ومن طريق ابن أبي شيبة ناهى عن جابر بن زيد قال وكيع عن سفيان ثم اتفق جرير وسفيان كلاهما عن منصور عن إبراهيم النخعي قال: كفارة للذي تصدق عليه وأجر الذي أصيب على الله تعالى *

قال أبو محمد: فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن نفعل ما أمرنا الله تعالى به

اذيقول: (فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول) الآية ففعلنا فوجدنا نص قوله تعالى : (فمن تصدق به فهو كفارة له) جاء بلغة العرب كما قال تعالى (بلسان عربى مبين) ووجدنا فى لغة العرب الضمير راجعا ولا بد الى اقرب مذكور الابدليل ووجدنا اقرب مذكور الى (فهو كفارة له) الضمير الذى فى تصدق به وهو ضمير المجنى عليه المتصدق فلا يجوز اخراجه عن هذا الابدليل ولا دليل على ذلك، وأما المتصدق عليه فان الجانى فيما دون النفس اذا عفا عنه المجنى عليه فان غفر له وتصدق بحقه عليه فلا شك فى انه مغفور له ومكفر عنه لان صاحب الحق قد اسقط حقه قبله ، واما اذا لم يغفر له ولكنه آخر طلبه الى الآخرة واسقطه فى الدنيا فلا شك ندرى ان حقه باق له قبله وانه سيقبض يوم القيامة من حسناته ، واما من قتل آخر فعليه حقان حق المقتول فى ظله اياه وحق الولى فى اخذ القود . فان عفا الولى فانما عفا عن حق نفسه ولا عفو له فى حق غيره -وهو المقتول- فحق المقتول باق عليه كما كان لقول الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) وكما اخبر صلى الله عليه وآله وسلم * رويانا من طريق مسلم ناقتية . وابن حجر قال جميعا : ناسماعيل -هو ابن جعفر- عن العلاء -هو ابن عبد الرحمن- عن ابيه عن ابى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أتدرون من المفلس؟ قالوا : المفلس فينا من لادرهم له ولا متاع فقال : ان المفلس من امتى يأتي يوم القيمة بصلاة وصيام وزكاة ويأتي قد شتم هذا وقذف هذا واكل مال هذا وسفك دم هذا وضرب هذا فيعطى هذا من حسناته وهذا من حسناته فان فنيت حسناته قبل ان يقضى ما عليه اخذ من خطاياهم فطرحت عليه ثم طرح فى النار لتؤذن الحقوق الى اهلها يوم القيامة حتى يقاد للشاة الجلحاء من الشاة القرناء » * ومن طريق البخارى نا عمر بن حنص بن غياث نا ابى نا الاعمش حدثنى شقيق قال: سمعت عبد الله بن مسعود يقول: « قال النبى صلى الله عليه وسلم : اول ما يقضى بين الناس فى الدماء » * وبه الى البخارى ناسماعيل -هو ابن ابى اويس- نا مالك عن سعيد ابن ابى سعيد المقبرى عن ابى هريرة « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : من كانت له مظلة لآخيه فليتحلل منها فانه ليس ثم دينار ولا درهم من قبل ان يؤخذ لآخيه من حسناته فان لم تكن له حسنات يؤخذ من سيئات صاحبه فطرح عليه » * ومن طريق البخارى نا الصلت بن محمد نا يزيد بن زريع نا سعيد بن ابى عروبة عن قتادة عن ابى المتوكل الناجى ان ابا سعيد الخدرى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يخاف المؤمنون من النار فيحبسون على قنطرة بين الجنة والنار فيقتص

لبعضهم من بعض وظالم كانت بينهم في الدنيا حتى إذا هذبوا ونقوا أذن لهم في دخول الجنة فالذى نفس محمد بيده لأحدهم أهدى إلى منزله في الجنة منه بمنزله كان في الدنيا» قال علي : وأما إذا قتل قودا فقد انتصف منه كما أمر الله تعالى فلا تبعة عليه ، وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٧٤ - مسألة - في امرأة نامت بقرب ابنها أو غيره فوجد ميتا * قال علي :

نا محمد بن سعيد بن نبات نا احمد بن عبد البصير نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثني نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن المغيرة بن مقسم عن ابراهيم النخعي في امرأة شربت دواء فالقت ولدها قال : تكفر ، وقال في امرأة أنامت صبيها الى جنبها فطرح عليه ثوبا فاصبحت وقد مات قال أحب إلينا أن تكفر * حدثنا محمد بن سعيد بن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا مغيرة عن ابراهيم انه قال في امرأة غطت وجهه صبي لها فأت في نومه فقال تعقت رقبة *

قال أبو محمد : ان مات من فعلها مثل أن تجر اللحاف على وجهه ثم ينام فينقلب فيموت غما أو وقع ذراعها على فمه أو وقع ثديها على فمه أو رقدت عليه وهي لا تشعر فلا شك انها قاتله خطأ فعليها الكفارة وعلى عاقلتها الدية أو على بيت المال وان كان لم يمت من فعلها فلا شيء عليها في ذلك ولا دية أصلا فان شكك أمت من فعلها أم من غير فعلها فلا دية في ذلك ولا كفارة لأننا على يقين من براعتها من دمه ثم على شك أمت من فعلها أم لا والأموال محرمة الا ييقن والكفارة ايجاب شرع والشرع لا يجب الا بنص أو اجماع فلا يحل أن تلزم غرامة ولا صياما ولا أن تلزم عاقلتها دية بالظن الكاذب وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٧٥ - مسألة - هل بين الاجير ومستأجره قصاص * قال علي : روى عن

بعض التابعين ليس بين الاجير ومستأجره قصاص إلا أن يتعدى فيجب العقل بعد القسامة وهذا خطأ لأن الله تعالى لم يفرق بين المستاجر وغيره وليس الا خطأ أو عمد فلا شيء في الخطأ إلا ما أوجبه الله تعالى في النفس ، وأما العمد ففيه القصاص سواء الاجير والمستاجر كما قال الله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) *

٢٠٧٦ - مسألة - في ميراث الدية * قال علي : يختلف الناس في كيف تورث

الدية فقالت طائفة : الدية للعصبة ، وقال آخرون : هي لجميع الورثة كما نا محمد بن سعيد

ابن نبات نا عبد الله بن نصر نا قاسم بن أصبغ نا محمد بن عبد السلام الخشني نا محمد بن المثنى نا أبو معاوية محمد بن حازم الضرير عن ليس بن أبي سليم عن أبي عمرو العبدى عن على بن أبي طالب قال : تقسم الدية على ما يقسم عليه الميراث ه وبه الى قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا سفيان عن عمار عن سمع عليا يقول : لقد ظلم من منع الاخوة من الام نصيبهم من الدية ه ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا عبد الرحيم بن سليمان عن محمد بن سالم عن الشعبي عن عمر بن الخطاب أنه قال : يرث من الدية كل وارث والزوج والزوجة فى الخطا والعمد ه وبه الى أبي بكر بن أبي شيبة نا جرير عن مغيرة عن ابراهيم قال فى الرجل يقتل عمدا فيعفو بعض الورثة قال : لا ميراثه ميراثها من الدية ه ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا اسباط بن محمد عن هشام عن الحسن قال : ترث المرأة من دم زوجها * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا معن بن عيسى عن ابن أبي ذئب عن الزهرى قال : اذا قبل العقل فى العمد كان ميراثا ترثه الزوجة وغيرها * وعن أبي قلابة انه كان يتحدث أن الدية سيلها سبيل الميراث ه وعن الشعبي قال : الدية للميراث ه وعن ابن جريج قال قلت لعطاء العقل كهيئة الميراث ؟ قال : نعم قلت وترث الاخوة من الام منه ؟ قال : نعم ه وعن عمر بن عبد العزيز انه كتب فى الاخوة من الام يرثون فى الدية وكل وارث ه

قال أبو محمد : والقول الثانى كما حدثنا حماد نا ابن مفرج نا ابن الاعراب نا الدبرى نا عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن ابن المسيب أنه قال : قال عمر بن الخطاب : ما أرى الدية إلا للعصبة لأنهم يقولون عنه فهل سمع أحد منكم فى ذلك من رسول الله ﷺ شيئا فقال الضحاك بن سفيان الكلابى - وكان النبى ﷺ استعمله على الاعراب - كتب الى رسول الله ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها فاخذ عمر بذلك ، وبه الى عبد الرزاق نا معمر عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أنه كان لا يرث الاخوة من الام من الدية شيئا ه

قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر فيما اختلفوا فيه لنعلم حجة كل طائفة منهم فنتبع الحق حيث كان بعون الله تعالى فوجدنا حجة من قال : لا يرث من الدية إلا العصبة ان ذكروا ما حدثناه عبد الله بن ربيع نا محمد بن اسحاق نا ابن الاعراب نا أبو داود نا مسدد نا يحيى بن سعيد القطان نا ابن أبي ذئب نا سعيد بن أبي سعيد المقبرى قال : سمعت أبا شريح الكعبي يقول : قال رسول الله ﷺ : وفن قتل له بعد مقاتلى هذه قتيل فأهله بين خيرتين بين أن يأخذوا العقل وبين أن يقتلوا ه

قال على : فوجدنا هذا الخبر لاجحة لهم فيه لأن النبي ﷺ جعل الدية لمن له أن يستفيد وأخبر أنهم أهله والاخوة للام والزوج والزوجة يقع عليهم اسم أهل على ما نذكر ان شاء الله تعالى في باب من له عن القود العفو أو القصاص ، وقد صرح النص عن رسول الله ﷺ بخلاف ما قلتم كما روينا من طريق مسلم ناقتية بن سعيد نايت - هو ابن سعد - عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة أنه قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة غير أن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنها [وزوجها] (١) وأن العقل على عصبتها .

قال أبو محمد : فصح أن رسول الله ﷺ قضى بالميراث لغير من قضى عليه بالعقل فبطل قولهم ييقين ، وقد حكم رسول الله ﷺ في قتل الخطأ بأن الدية لأهل المقتول مسلمة ، وأن الدية في العمد لأهل المقتول واجبة لهم ان أرادوا أخذها ، وصح انه ليس للقتل نوع الا عمد أو خطأ فصحت الدية ييقين لأهل المقتول والزوجة من أهله كما روينا من طريق البخارى نا الاويسى نا ابراهيم - هو ابن سعد - عن صالح بن كيسان عن ابن شهاب قال أخبرني عروة . وابن المسيب . وعلقمة بن وقاص . وعبيد الله ابن عبد الله بن عتبة عن عائشة حين قال لها أهل الافك ما قالوا قالت : ودعا رسول الله ﷺ على بن ابى طالب . واسامة بن زيد حين استابث الوحى يسألها وهو يستشيرهما في فراق أهله فاما أسامة فاشار بالذى يعلم من براءة أهله وأما على فقال : لم يضيئ الله عليك والنساء سواها كثير واسأل الجارية تصدقك فقال : هل رأيت من شيء يريك قالت : مارأيت شيئا (٢) أكثر من انها جارية حديثة السن تنام عن عجين أهلها فتأتى الداجن فتاكله فقام على المنبر فقال : « يا معشر المسلمين من يعذرني من رجل بلغنى أذاه في أهلى وانه (٣) ما علمت من أهلى الا خيرا » ومن طريق عروة قال : لما أخبرت عائشة بالامر قالت : يا رسول الله أتأذن لى أن أنطلق الى أهلى ؟ فاذن لها وأرسل معها الغلام ، فهذا رسول الله ﷺ قد سمى زوجته أهلا وأخبر انها أهله وقد قالت له بريرة : تنام عن عجين أهلها . وبلا شك أن رسول الله ﷺ كان له في ذلك العجين نصيب فهو عليه الصلاة والسلام أهلها أيضا ، وقد استأذنته في الانطلاق الى أهلها وقد كان لها أخ لام معروف فصح أن هؤلاء كلهم داخلون في الأهل فاذا الدية بنص القرآن ونص السنة للأهل والزوجة والزوج والاخوة للام أهل لحظهم في الدية

(١) الزيادة من النسخة رقم ٤٥ (٢) في النسخة رقم ١٤ امرا (٣) في النسخة رقم ٤٥ والله

واجب كسائر الورثة ، ولا خلاف بين أحد من الأمة كلها في أن الدية موزونة على حسب الموارث لمن وجبت له ، وعلى هذا اعتمادنا في توريث من ذكرنا من الدية ؛ وأما الأحاديث الواردة في ذلك غير ما ذكرنا فواهية لا تصح وأحسن ما فيها حديث الضحاك بن سفيان الضبابي الكلابي الذي ذكرنا آنفاً وهو منقطع لم يسمعه منه سعيد بن المسيب *
قال أبو محمد : فلو أن امرءاً نذر نذراً لله تعالى أن يتصدق بكل ما ورث عن فلان ثم قتل ذلك الفلان خطأ أو عمداً فإنه لا يلزمه أن يتصدق بما يقع له من دية في العمد والخطأ لأنه لم يرثه عنه .

٢٠٧٧ مسألة في ذكر ما روى عن النبي ﷺ في المقتلين أن يحتجزوا *
حدثنا عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب أنا اسحاق بن ابراهيم - هو ابن راهويه - نا الوليد بن مسلم عن الأوزاعي حدثني حصن حدثني أبو سلمة عن عائشة : أن رسول الله ﷺ قال : « وعلى المقتلين أن يحتجزوا الأول فالأول وإن كانت امرأة » .
قال أبو محمد : فاج الناس في تفسير هذا الخبر ، وحكى أحمد بن محمد الطحاوي أنه سأل عن تفسير هذا الخبر محمد بن عبد الله بن عبد الحكم . وأحمد بن أبي عمران و ابراهيم المزني فاما محمد بن عبد الله بن عبد الحكم فلم يجبه بشئ . واعترف له بأنه لا يدري ما معناه ، وأما أحمد بن أبي عمران فقال له : هذا يخرج منه جواز عفو النساء عن الدم ، وأما المزني فقال له : معناه النهي عن القتال في غير الحق .

قال أبو محمد : أما ابن عبد الحكم فاحسن إذ سكت عن شئ لم يتبين له وجهه ، وأما ابن أبي عمران فقال قولاً فاسداً لأنه لا يفهم أحد من قول قائل على المقتلين أن يحتجزوا الأول فالأول ، وإن كانت امرأة أنه يجوز عفو النساء من الدم أو لا يجوز وهذا سمج جداً ، وما يعجز أحد من أن يدعى فيما شاء ما شاء إذا لم يحجزه ورع أو حياء ، وأما المزني فإنه قال الكلام الصحيح الذي لا يجوز لأحد أن يقول غيره وهو مقتضى لفظ الخبر ومفهومه الذي لا يفهم منه غيره وهو أنه واجب على المقتلين أن ينحجز بعضهم عن بعض فلا يقتلوا وان يبدأ بالانحجاز الأول فالأول لأن الأولين من المقتلين هم المتصادمون قبل الذين من خلفهم فغرض الانحجاز واقع على الأول فالأول من المقتلين ولو أنه امرأة لأب القتال فيما بيننا محرم ، وهذا على أن الخبر لا يصح وحسن مجهول .

٢٠٧٨ مسألة فيمن له العفو عن الدم ومن لا عفو له *
اخلف الناس في هذا فقالت طائفة : العفو جائز لكل أحد ممن يرث وللزوجة والزوج وغيرهما فإن عفا أحد

من ذكرنا فقد حرم القصاص ووجبت الدية لمن لم يعف، وقال آخرون: العفو للرجال خاصة دون النساء، وقالت طائفة: من أراد القصاص فذلك له ولا يلتفت إلى من أراد الدية أو العفو ما لم يتفقوا على ذلك *

فالقول الأول لما روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم أنا الاعمش عن زيد بن وهب أن رجلا قتل امرأته ولها اخوة فعفا أحدهم فاجاز ذلك عمر بن الخطاب ورفع عن القاتل نصيب الذي عفا وغرمه نصيب الذي لم يعف قال سعيد: وناسفيان بن عيينة: وأبو عوانة كلاهما عن الاعمش عن زيد بن وهب بمثله وروينا من طريق أبو بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا الاعمش عن زيد بن وهب، قال: رأى رجل مع امرأته رجلا فقتلها فرفع إلى عمر بن الخطاب فوهب بعض أخوتها نصيبه له فامر عمر سائرهم أن ياخذوا الدية وعن إبراهيم النخعي في رجل قتل رجلا متعمدا فعفا بعض الاولياء فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فقال لعبد الله بن مسعود: قل فيها فقال: أنت احق أن تقول: يا أمير المؤمنين فقال عبد الله: إذا عفا بعض الاولياء فلا قود يحط عنه بحصة الذي عفا ولهم بقية الدية فقال عمر ذلك الرأي وافقت ما في نفسي * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الاعمش عن زيد بن وهب أن عمر بن الخطاب رفع إليه رجلا قتل رجلا فجاء اولياء المقتول فارادوا قتله فقالت أخت المقتول وهي امرأة القاتل: قد عفوت عن حصتي من زوجي فقال عمر: عتق الرجل من القتل وعن إبراهيم قال: عفو كل ذي سهم جائز * وعن ابن جريج قال: قال عطاء في رجل قتل رجلا عمدا فعفا أحد بني المقتول وأبي الآخر: فانه يعطى الذي لم يعف شطر الدية وعن قتادة إذا عفا أحد الاولياء فانما تكون دية ويسقط عن القاتل بقدر حصة الذي عفا وعن عمر بن عبدالعزيز إذا عفا أحدهم فالدية *

وأما القول الثاني فكما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال: العفو إلى الاولياء ليس للبرأة عفو * ومن طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا أبو خالد عن أشعث عن الزهري قال: صاحب الدم أولى بالعفو، وعن قتادة لا عفو للنساء فاذا كانت الدية فلها نصيبها * وعن الحسن البصري ليس للنساء عفو وعن عمر بن عبدالعزيز لا عفو للبرأة في العمد * وعن إبراهيم النخعي ليس للزوج ولا للبرأة عفو * وعن الزهري: وربيعة. وأبي الزناد قال ربيعة: ليس للام عفو والولى ولى حيث كان والبنات تعفو مع ولادة الدم ولا تعفو الولاة دونها، وقال الزهري: وليه أولى بذلك، وقال أبو الزناد: أما العفو فلولى المقتول ان شاء قتل وان شاء عفا *

وأما المتأخرون فإن أبا حنيفة . وسفيان الثوري . والحسن بن حي . والأوزاعي .
والشافعي قالوا بما روى عن عمر بن الخطاب . وابن مسعود أن لكل وارث عفو ولا
يقتل الا باجتماعهم على قتله ، وقال ابن شبرمة . والليث : ليس للنساء عفو . وقال ابن أبي
ليلى لكل وارث عفو الا الزوج والزوجة فلا عفو لهما ، وقال مالك : الأمر مجتمع
عليه عندنا في الرجل يقتل عمداً وليس له ولادة الا النساء والعصبة فاراد العصبة أن
يعفو عن الدم وأبي بنات المقتول فانه لا عفو للعصبة ويقتل به قاتله فان أراد بنات
المقتول أن يعفون وأبي العصبة فلا عفو للبنات والقول ما قال العصبة ويقتل القاتل
إذا لم يجتمع على العفو ، وكذلك ان كانت له ابنة واحدة فارادت القتل وعفا العصبة
فيقتل ولا عفو للعصبة ، ورأى إذا كان للمقتول ابن وابنة أنه لا عفو لابنة مع الابن
ولكن ان عفا الابن جاز على الابنة ورأى عفو الأقرب فالأقرب من العصبة جائزاً
على الأبعد منهم .

قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر فيما احتجبت به كل طائفة لقولها لنعلم
الحق من ذلك فطرنا فيما قالت به الطائفة القائلة بأن عفو كل ذى سهم جائز فوجدناهم يقولون
بقول الله تعالى : (وأن تعفوا أقرب للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم) فلما كان العفو أقرب
للتقوى وجب أن من دعى الى من هو أقرب للتقوى كان قوله أولى ، وذكروا في ذلك ما روى
عن أنس بن مالك أنه قال : ما رأيت رسول الله ﷺ رفع اليه شيء فيه قصاص الا أمر بالعفو
قالوا : فهذا رسول الله ﷺ قد أمر في كل قصاص رفع اليه بالعفو فوجب أن يكون العفو مغلباً
على القرد ، وهذا أيضا حكم قد جاء عن عمر . وابن مسعود بحضرة الصحابة رضي الله عنهم ولا
يعرف لهما مخالف فهذا كل ما احتجوا به ما نعرف لهم شيئاً غيره أصلاً ، ثم نظرنا في قول من
قال : العفو لجميع الورثة الا الزوج والزوجة فلم نجد لهم شبهة الا ان يقولوا ليسا من العصبة ولا
يعقلان مع العاقلة ، ونظرنا في قول من قال : العفو للرجال خاصة دون النساء فلم نجد لهم
شبهة أصلاً الا أن يقولوا انهن لا يرثن الولاء ولا الولاية في الانكاح فكذلك لا عفو
لهن ، وأما من قال بالفرق بين الزوجين وبين سائر الورثة من أجل ان الزوجين ليسا من
العصبة فقول في غاية الفساد ، ومن أين خرج لهم ان هذا الأمر للعصبة وهذا حكم ما جاء به
من عند الله تعالى أمر ولا من عند رسول الله ﷺ فهو باطل ، وأما انهما لا يعقلان مع
العاقلة فنعلم فكان ماذا وما الذي أدخل حكم العاقلة في حكم العفو من الدم ؟ والعاقلة إنما هي في
القتل في الخطأ خاصة والعفو إنما هو في العمد خاصة فما الذي جمع بين حكم العمد والخطأ؟ ثم نظرنا
في قول من رأى العفو للرجال دون النساء فوجدناه أيضاً فاسداً لأنه قياس ، والقياس

كله باطل ثم نظرنا في قول مالك فوجدناه في غاية التناقض بلا دليل أصلا لأنه مرة غلب من دعى إلى القتل وذلك في الابنة مع العصبية فرأى أن دعا العصبية إلى القتل وعفت الابنة أن القول قول العصبية ، واحتج بانها قد يدخلها زوجها إلى العفو وأمرها إلى الضعف وإن عفا العصبية ودعت الابنة إلى القتل فالقول قول الابنة ، واحتج بانها المصابة بابيها فرة راعى ضعفها وادخل زوجها لها إلى العفو ولم يراع مصيبتها ومرة غلب من دعى إلى العفو ، وذلك في البنين يعفو أحدهم دون الآخرين (١) ومرة غلب الرجال على النساء وذلك في البنات مع الابن ، وهذه أقوال ظاهرة التناقض يهدم بعضها بعضا لأحجية لشيء منها لافي قرآن ولا سنة صحيحة ولا سقيمة ولا قياس ولا في إجماع ولا في قول صاحب ، فكان هذا القول أسقط من سائر الأقوال ، ثم نظرنا في حجة من أجاز عند كل وارث وغلبه فوجدناهم يقولون قال الله تعالى : (وإن تغفوا أقرب للتقوى) وقال تعالى : (ولكم في القصص حياة) فاعلى ما يريده أهل هذا القول أن يكون العفو أعظم أجرا والقصص بلا شك مباح وإذا كان كلاهما مباحا فلا يجوز بلا خلاف أن يجبر على الأفضل من لا يريده غير راغب فبطل أن يكون في هذه الآية دليل على سقوط حق من أراد القصص إذا عفا أحد الورثة وهكذا القول في حديث أنس أن صبح أنه لم ير رسول الله ﷺ قط رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو لأنه لم يختلف اثنان من الأمة في أنه إن صبح فانه امر ندب لا امر الزام فاذ ذلك كذلك فلا خلاف في أنه لا يجوز أن يجبر على الأفضل من لا يريده غير راغب عنه إذا أراد ما يبيح له فبطل أن يكون لهم في هذا الخبر تعلق *

قال أبو محمد : فلما سقطت هذه الأقوال كلها وتعمرت من الأدلة وجب علينا إذ تنازعوا أن نرجع إلى ما افترض الله تعالى علينا الرجوع إليه عند التنازع إذ يقول تعالى (فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول) الآية ففعلنا فوجدنا الله تعالى قد قال : (ولكم في القصص حياة) وقال رسول الله ﷺ : « من قتل له قاتل فاهله بين خيرتين بين أن يأخذوا العقل وبين أن يقتلوا » فجعل الله تعالى القصص حقا وجعل رسول الله عليه الصلاة والسلام أهل القتل بين خيرتين إما أخذ العقل وأما القتل فساوى بين الأمرين أيهما شاءوا ، وكما روينا من طريق مسلم ناسحا بن منصور أنا بشر بن عمر - هو الزهراني - (٢) سمعت مالك بن أنس يقول : حدثني أبو ليلى

(١) في النسخة رقم ١٤ عن الآخرين (٢) في النسخة رقم ١٤ بشر بن عمرو وهو الزهرى وهو

ابن عبد الله بن عبد الرحمن بن سهل بن أبي حثمة انه أخبره عن رجال من كبار قومه ان عبد الله بن سهل : ومحبة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهما فأتى رسول الله ﷺ محبصة وأخبر أن عبد الله بن سهل قتل وطرح في عين أو فقير (١) فأتى يهود فقال : أتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه ثم أقبل حتى قدم على قومه فذكر لهم ذلك ثم أقبل هو وأخوه محبصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن بن سهل فذهب محبصة ليتسكلم وهو الذي كان بخيبر فقال رسول الله ﷺ الكبر الكبر اما ان يدوا صاحبكم وأما أن يؤذنا بحرب فكتب رسول الله ﷺ اليهم في ذلك فكتبوا الله ما قتلناه فقال رسول الله ﷺ : أنحلون وتستحقون دم صاحبكم قالوا : لا وذكر الحديث . وبه إلى مسلم حدثني عبيد الله بن عمر القواريري نا حماد بن زيد نا يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حثمة . ورافع بن خديج « أن محبصة بن مسعود . وعبد الله بن سهل الطلقاء قبل خيبر فتفرقا في النخل فقتل عبد الله بن سهل فاتهموا اليهود فجاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمه حويصة . ومحبصة إلى رسول الله ﷺ فكتبكم عبد الرحمن في أمر أخيه - وهو أصغر منهم - فقال رسول الله ﷺ : كبر الكبر أو قال : ليبدأ الأكبر فتكلم في أمر صاحبهما فقال رسول الله ﷺ : يقسم خمسون منكم على رجل عنهم فيدفع برمته فقالوا : أمر لم نشهده كيف نحلف » وذكر باقي الخبر ، ففى هذا الخبر الثابت أن رسول الله ﷺ جعل الحق في طلب الدم لابن العم [لسنه] (٢) كما جعله لالأخ للاب الوارث دون ابن العم وانه عليه الصلاة والسلام بدأ ابن العم لسنه فبطل بهذا قول من راعى ان الحق للأقرب فالأقرب أو للوارث دون غيره وصح أن الحق للأهل كما جاء في القرآن والسنة الصحيحة وابن العم من الأهل بلا شك في لغة العرب وهذا هو الإجماع الصحيح لأنه كان يعلم الصحابة بالمدينة اذ قتل مثل عبد الله بن سهل وقيام بنى حارثة في طلب دم لا يمكن استتار مثله عن أحد من قومه وعن المهاجرين فاذا الحق للجميع سواء غن الباطل أن يغلب أحدهم على الآخرين منهم الا بنص أو إجماع ولا نص ولا إجماع في ذلك ، ثم نظرنا إذا عفا أحد الأهل ولم يعف غيره منهم بعد صحة الاتفاق من إجماع الأمة على أنهم كلهم ان اتفقوا على القود نفذ وان اتفقوا على العفو نفذ وقيام البرهان على أنهم ان اتفقوا على الدية أو المفاداة نفذ ذلك فوجدنا القود والدية قد وردا التخيير فيهما ورودا واحدا ليس أحدهما مقدما على الآخر فلم يجوز أن يغلب عفو العاني [على إرادة من أراد القصاص ولا إرادة من أراد القصاص على عفو العاني] (٣) إلا بنص أو إجماع ولا نص ولا إجماع

(١) هو البشر (٢) الزيادة من النسخة رقم ٤٥ (٣) الزيادة من النسخة رقم ٤٥

في تغليب العافي فظفرنا في ذلك فوجدنا الله تعالى يقول (ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر اخرى) فوجب بهذه الآية أن لا يجوز عفو العافي عن من لم يعرف ووجدنا القاتل قد حل دمه بنفس القتل كما حدثنا عبد الله بن ربيع نا عمر بن عبد الملك نا محمد ابن بكر نا أبو داود سليمان بن حرب نا حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد الانصارى عن أبي امامة بن سهل بن حنيف قال : كنا مع عثمان بن عفان رضى الله عنه وهو محمور - فخرج الينا وهو متغير لونه فقال : يتواعدونى بالقتل آفأوبم يقتلونى ؟ سمعت رسول الله ﷺ يقول لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث رجل كفر بعد اسلامه أو زنى بعد احصان أو قتل نفسا بغير نفس فيقتل فوالله ما زينت في جاهلية ولا اسلام قط ولا أحببت أن لى بدنى بدلا مذهبنا فى الله تعالى ولا قتلت نفسا *

قال أبو محمد : فصح بقول النبى ﷺ أن من قتل نفسا فقد خرج دمه من التحريم الى التحليل بنفس قتله من قتل ، فأذ صح هذا فالقاتل متيقن تحليل دمه والداعى الى أخذ القود داع الى ما قد صح ييقن وذلك لهو العافي مر يد تحريم دم قد صح تحليله ييقن فليس له ذلك الا بنص أو اجماع ومر يد أخذ الدية دون من معه مر يد اباحة أخذ مال والأموال محرمة بقول رسول الله ﷺ : «ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام» والنص قد جاء باباحة دم القاتل كما قلنا ييقن قتله ولم يأت نص باباحة الدية الا بأخذ الأهل لها ، وهذا لفظ يقتضى اجماعهم على أخذها فالدية ما لم يجمع الأهل على أخذها لا يحل أخذها اذ لم يجزها نص ولا اجماع فبطل ييقن وصح أن من دعا الى القود فحولوه وهو قول مالك فى البنات مع العصة الا أنه ناقض فى ذلك مع البنين والبنات وفى بعض البنين مع بعض.

قال أبو محمد : والذى نقول به أن كل ذلك سواء وان الحكم للأهل وهم الذين يعرف المقتول بالانتماء اليهم كما كان يعرف عبدالله بن سهل بالانتماء الى بنى حارثة وهم الذين أمرهم النبى ﷺ بأن يقسم منهم خمسون ويستحقون القود أو الدية وان من أراد منهم القود سواء كان ولداً أو ابن عم [أو ابنة] أو اختاً أو غير ذلك من ام او زوج أو زوجة أو بنت عم أو عمة فالقود واجب ولا يلتفت الى عفو من عفان من هو أقرب أو أبعد أو أكثر فى العدد لما ذكرنا ، فان اتفق الورثة كلهم على العفو فلهم الدية حيثئذ ويحرم الدم فان أراد أحد الورثة العفو عن الدية فله ذلك فى حصته خاصة اذ هو مال من ماله وبالله تعالى التوفيق .

٢٠٧٩ مسألة مقتول كان فى أوليائه غائب أو صغير أو مجنون ، اختلف الناس فى هذا فقال أبو حنيفة : اذا كان للمقتول بنون وفيهم واحد كبير وغيرهم صغار ان

للا واحد الكبير أن يقتل ولا ينتظر بلوغ الصغار قال: فان كان فيهم غائب لم يكن للحاضرين أن يقتلوا (١) حتى يقدم الغائب وهو قول الميث بن سعد به يقول حماد بن أبي سليمان، وقال مالك مثل ذلك سواء سواء. وزاد أن المقتول اذا كان له ولد صغير وأخ كبير أو أخت كبيرة ففلاخ أو للاخت أن يقتلا قودا ولا ينتظر بلوغ الصغير، وكذلك للعصبة أيضا وهو قول الاوزاعي، ورأى مالك للعصبة اذا كان الولد صغيرا ان يصالحوا على الدية وينفذ حكمهم، وقال ابن أبي ليلى: والحسن بن حي. وابو يوسف. ومحمد. والشافعي لا يستعيد الكبير من البنين حتى يبالغ الصغير، وروى هذا القول عن عمر بن عبد العزيز *

قال أبو محمد: والظاهر من قولهم: ان المجنون كالصغير فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر فيما احتجبت به كل طائفة لنعلم الحق فتدبره، فنظرنا في قول أبي حنيفة فوجدناه ظاهر التناقض اذا فرق بين الغائب والصغير ووجدنا حجتهم في هذا أن الغائب لا يولى عليه والصغير يولى عليه قالوا: وكما كان أحد الوليين (٢) يزوج اذا كان هنالك صغير من الاولياء فكذلك يقتل، وقالوا: قد قتل الحسن بن علي رضي الله عنهما عبد الرحمن بن ملجم قاتل علي ولعلي بنون صغار وهم بحضرة الصحابة رضي الله عنهم دون مخالف يعرف له منهم *

قال علي: أما احتجاجهم بفعل الحسن بن علي فهو لازم للشافعيين ولمن وافق من الحنيفيين أبا يوسف. ومحمد بن الحسن لانهم يعظمون مثل هذا اذا وافق تقليدهم *

قال أبو محمد: فائن كان مثل هذا اجماعا فلقد شهد الحنيفيون على شيخهم بخلاف الاجماع فان كفروهما بهذا أو بدعوهما فما يحل لهم أخذ ديتهم عن كافر ولا عن مبتدع وان عذروهما في ذلك فلنا من العذر ما ليعقوب. ومحمد وقد بطل تشنيعهم في الأبدي مثل هذا، وهذا واضح والله الحمد *

قال أبو محمد: فكان من اعتراض الشافعيين ان قالوا: ان الحسن بن علي رضي الله عنهما كان اماما فنظر في ذلك بحق الامامة وقتله بالحاربة لا قودا، وهذا ليس بشيء لان عبد الرحمن بن ملجم لم يحارب ولا أخاف السبيل وليس للامام عند الشافعيين ولا لوصي أن يأخذ القود لصغير حتى يبلغ فبطل تشنيعهم (٣) إلا أن هذه القصة عائدة على الحنيفيين

(١) في النسخة رقم ٤٥ للحاضر أن يقتل (٢) في النسخة رقم ١٤ أحد الاولياء (٣) في النسخة رقم

بمثل ماشغبوا به على الشافعيين سواء سواء لانهم والمالكيون لا يختلفون في أن من قتل آخر على تأويل فلا قود في ذلك ولا خلاف بين أحدمن الأمة في أن عبد الرحمن ابن ملجم لم يقتل عليا رضي الله عنه الا متأولا مجتهدا مقدر ان الله على صواب ، وفي ذلك يقول عمران بن حطان شاعر الصفرية :

ياضربة من تقى ما أراد بها * الا ليلبغ من ذى العرش رضوانا
انى لأذكره حيناً فاحسبه * أوفى البرية عند الله ميزانا
أى لا أفكر فيه ثم أحسبه ، فقد حصل الخفيفون من خلاف الحسن بن على على مثل ماشغبوا (١) به على الشافعيين وما ينقلون أبدا من رجوع سهامهم عليهم ، ومن الوقوع فيما حفروه فظهر تناقض الخفيفين والمالكين في الفرق بين الغائب والصغير ، وأما قولهم ان الصغير يولى عليه والغائب لا يولى عليه فلا شبهة [لهم] (٢) في هذا لان الغائب يولى له أيضا كما يولى على الصغير ، وأيضا فان الوصى عندهم لا يقتص للصغير فبطل تمويههم جملة *

قال أبو محمد - د : والذى نقول به قد قدمنا في الباب الذى قبل هذا ان القول قول من دعى الى القود فللكبير وللحاضر العاقل أن يقتل ولا يستأنأ بلوغ الصغير ولا افاقة المجنون ولا قدوم الغائب فان عفا الحاضرون البالغون لم يجز ذلك على الصغير ولا على الغائب ولا على المجنون بل هم على حقهم (٣) في القود حتى يبلغ الصغير ويفيق المجنون فاذا كان ذلك فان طلب أحدهم القود قضى له به وان اتفقوا كلهم على العفو جاز ذلك حيثن لما ذكرنا في الباب الذى قبل هذا وبالله تعالى التوفيق *

قال على : فان مات الصغير أو الغائب أو المجنون كان حينئذ رجوع الامر إلى من بقى من الورثة ولا يلزم من عفا فلم ينفذ عفوه ذلك العفو الذى قد بطل بل له الرجوع فيه لانه لاحكم له في نص ولا اجماع وانما العفو اللازم عفو صح بامضائه نص أو اجماع فقط لقول النبي ﷺ : «من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد» ومن عفا دون سائر الأهل فقد عمل عملا ليس عليه أمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فهو رد *

قال على : ومن مات من الأهل لم يورث عنه الخيار لان الخيار للأهل بنص حكم رسول الله ﷺ فمن كان من الأهل فله الخيار ومن لم يكن من الأهل فلا خيار له أصلا إذ لم يوجب ذلك نص ولا اجماع والخيار ليس مالا فيورث وانما جعل

(١) في النسخة رقم ٤ ماشغبوا (٢) الزيادة من النسخة رقم ٤ (٣) في النسخة رقم ٤ على قههم

الله الميراث فيما ترك الموروث والخيار ليس مالا موروثا ولو كان الخيار مالا موروثا لوجب فيه حق أهل الوصية بالثلث فدونه.

قال أبو محمد : فان كان الوارث صغيراً أو مجنوناً أو غائباً ولا وارث منالك غيره فقد وجب القود بلا شك ولا تجب الدية ولا المفادات الا برضى الوارث أو بتراض منه ومن القاتل وقد علمنا أن الصغير والأحمق لا رضى لهما والقود حق قد وجب لهما يقيين فاخذه واجب على كل حال يأخذه لهما الولي أو السلطان، وهكذا الغائب ولا فرق بين أخذ حظهم في القود وأخذ حظهم في الأموال والعفو جائز والبراءة للغائب في كلا الأمرين جوازاً واحداً إذ كل ذلك حق له تركه، وكذلك القول في الصغير والمجنون سواء وليس هذا قياساً ومعاذ الله من ذلك لكنه حكم واحد في حقين وجبا وجوباً واحداً ووجب لمن يجوز أمره العفو عنهما سواء سواء وليس أحدهما أصلاً والثاني فرعاً بل هما أصلان معاً ولا أحدهما منصوص عليه والآخر غير منصوص عليه بل كلاهما منصوص عليه لوجوب الانتصاف من القود ومن المال والله تعالى التوفيق .

٢٠٨٠ - مسألة - عفو الأب عن جرح ابنه الصغير أو استمادته له أو في المجنون كذلك . روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن أبي اسحاق الشيباني عن الشعبي قال : اذا وهب الشجة الصغيرة التي تصيب ابنه جازت عليه *

قال علي : تفرق الشعبي رحمه الله بين الشجة الصغيرة والكبيرة لا معنى له وقد قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) وحق الصغير والمجنون قد وجب فلا يجوز أن يسقطه له غيره لأنه كسب عليه وهذا مالا اشكال فيه ، وقد أجمعوا على أن للاب والولي أن يطلبوا وأن يقتصا كل حق للصغير والمجنون في مالهما وأنه ليس للاب ولا للولي في ذلك عفو ولا إبراء فهلا قاسوا أمر القصاص لهما على أمر المال ولكنهم لا القياس يحسنون ولا النص يتبعون .

قال أبو محمد : والقول في ذلك ان الله تعالى قال : (والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له) وقال تعالى : (والحرمات قصاص) وقال تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) فصح بهذه النصوص أن القود قد وجب ولا بد وأن العفو لا يصح الا برضى المجنى عليه والصبي والمجنون لا رضى لهما ولا عفو ولا أمر نافذ بصدقة فسقط هذا الوجه وبقي الذي وجب يقيين من القود فيستقيد له أبوه أو وليه أو وصيه ولا بد ، فان أغفل ذلك حتى بلغ الصبي وعقل المجنون كان له القود الذي قد وجب أخذه له بعد وحدث له جواز

العفو ان شاء وليس للاب ولا للولى أخذ الدية ولا أن يفادى فى شىء من الجروح لأن كل هذا داخل على وجوب القود [والعفو] (١) لا يكون إلا برضى المجنى عليه أو بتراض من الجاني والمجنى عليه *

٢٠٨١ - مسألة - هل يجوز عفو المجنى عليه جنابة يموت منها خطأ أو عمدا عن دية وغيرها عن دمه أم لا ؟ (٢) * روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن أشعث بن سوار عن أبي بكر بن حفص قال : كان بين قوم من بنى عدى وبين من الاحياء قتال ورمى بالحجارة وضرب بالنعال فاصيب غلام من آل عمر فأتى على نفسه فلما كان قبل خروج نفسه قال : انى قد عفوت رجاء الثواب والاصلاح بين قومي فاجازه ابن عمر * وبه الى أبي بكر بن أبي شيبة نا هشيم عن يونس بن عبيد عن الحسن البصرى قال : إذا عفا الرجل عن قاتله فى العمد قبل أن يموت فهو جائز ، وعن أبي طائوس قلت لأبي يقتل عمداً أو خطأ فيمفو عن دمه قال : نعم ، وعن الشعبي قال : اذا قتل الرجل فعفا عن دمه فليس للورثة أن يقتلوا * وعن ابن جريج قلت لعطاء : ان وهب الذى يقتل خطأ دية لمن قتله فانما له منها ثلثها انما هو مال يوصى به * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن سماك بن الفضل قال : كتب عمر بن عبد العزيز أن لا يتصدق الرجل بديته فان قتل خطأ فالثلث من ذلك جائز اذا لم يكن له مال غيره * ومن طريق عبد الرزاق عن سفيان الثورى عن يونس بن عبيد عن الحسن فيمن يضرب بالسيف عمداً ثم يعفو عنه قبل أن يموت قال : هو جائز وليس فى الثلث ، وقال هشام عن الحسن اذا كان خطأ فهو فى الثلث ، ومن طريق أبى بكر بن أبى شيبة نا قبيصة بن عقبة نا سفيان عن ابن جريج عن أبى عبيد الله عن ابن عباس فى رجل قطع يده فصالح عليها ثم انتقضت به فمات قال : الصلح مردود ويؤخذ بالدية *

قال أبو محمد : وأما المتأخرون فان أباحيفة ووزفر قالوا : اذا عفا عن الجراحة العمد أو الشجة وعما يحدث منها فهو جائز ولا شىء على القاتل فان عفا عن الجراحة أو القطع أو الشجة ثم مات فعليه الدية ، قال أبو يوسف ، ومحمد : لا شىء على القاتل فى كل ذلك ، قالوا : فان عفا عن دية فى الخطأ فذلك فى الثلث ، وقال مالك : من صالح من جراحة أو من قطع ثم مات بطل الصلح ووجب القود فان عفا عن دية فى الخطأ فذلك فى ثلثه ، وقال سفيان الثورى : اذا

(١) الزيادة من النسخة رقم ٤٥ (٢) فى النسخة رقم ١٤ خطأ أو عمداً عن دمه أو عن دية أم لا الخ *

عنا عن الجراحة ثم مات فلا قودا لكن يغرم الجاني الدية بعد أن يسقط منها أرش الجراحة ، وقال الشافعي : اذا عفى عن الجراحة وعما يحدث منها من عقل أو قود ثم مات فلا قود ، ثم اختلف قوله في الدية فرة قال كقول سفيان الثوري الذي ذكرنا قبله ومرة قال يؤخذ بجميع الدية ، وقال الشافعي في أحد قوليه وبه يقول أبو ثور . وأحمد واسحاق : لا عفو له في العمد .

قال أبو محمد سعد : فلما اختلفوا كما ذكرنا نظرنا في ذلك ليعلم (١) الحق فنتبعه فوجدناهم يقولون قال الله تعالى : (والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له) وقال تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفى وأصلح فاجره على الله) وقال تعالى : (وان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) الآية . وذكرنا ما حدثنا حماد بن عبد الله بن محمد بن علي الباجي ناعبد الله بن يونس نابق بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة ناعبد الله بن بشر ناسعيد بن أبي عروبة عن قتادة أن عروة بن مسعود الثقفي دعا قومه الى الله ورسوله فرماه رجل منهم بسهم فمات فعفا عنه فدفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فاجاز عفوهم وقال : هو كصاحب ياسين * نايحي بن عبد الرحمن بن مسعود نا أحمد بن دحيم نا ابراهيم بن حماد نا اسماعيل بن اسحاق نا علي بن عبد الله نا عمران بن ظيان عن عدي بن ثابت قال : قال رجل من أصحاب رسول الله ﷺ : « سمعت النبي ﷺ يقول : من تصدق بدم فما دونه كان كفارة له من يوم ولد الى يوم تصدق به » *

قال علي : وقالوا : هذا حكم من عمر بحضرة الصحابة رضي الله عنهم ولا يعرف له منهم مخالف وقالوا : هذا هو المجنى عليه فهو أولى بنفسه فهذا كل ما أوردوه في ذلك فنظرنا في الذي احتجوا به فوجدناه لا حجة لهم في شيء منه أصلاً ؛ أما قول الله تعالى : (فمن تصدق به فهو كفارة له) فالتما قال تعالى ذلك عقب قوله تعالى : (والعين بالعين) الى قوله تعالى : (فهو كفارة له) ، وهذا كله كلام مبتدأ بعد تمام قوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس) فانما جاء نص الله تعالى على الصدقة بالجروح بالأعضاء وهكذا نقول : ان للمجنى عليه أن يتصدق بما أصيب به من ذلك فيبطل القود (٢) جملة في ذلك وليس في هذه الآية حكم الصدقة بالدم في النفس لان النفس بالنفس انما هو في التوراة بنص الآية وليس ذلك خطابا لنا وانما خاطبنا بما بعده اذا قرئ كل ذلك بالرفع خاصة فاذا قرئ بالنصب فليس خطابا لنا وكلا القراءتين حق من عند الله تعالى فبطل تعلقهم بهذه الآية ؛ وأما قوله تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفى وأصلح

(١) في النسخة رقم ١٤ فلما اختلفوا في ذلك نظرنا لنعلم (٢) في النسخة رقم ١٤ فبطل القود

فاجره على الله) وقوله تعالى: (وان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتهم به) الآية فهو بنصها بيان جلي بأنها إنما هي فيما دون النفس لافي النفس لأن المخاطب فيها بأن يعاقب بمثل ما عوقب به هو الذي عوقب نفسه هذا هو ظاهر الآية الذي لا يحل صرفه عنه بالدعوى، وهكذا نقول وليس فيها جواز العفو عن النفس أصلاً وإنما فيها جواز الصبر عن أن يعاقب بمثل ما عوقب به فقط، وأما قوله تعالى: (وجزاء سيئة سيئة مثلها) الى قوله: (فاجره على الله) فهو عموم يدخل فيه العفو عن النفس ومادونها وعفو الولي أيضاً داخل فيها فإن وجدنا منها دليلاً يخص منها ما ذكره وجب المصير اليه وإلا فقد صح قولهم: وأما حديث عروة بن مسعود رضى الله عنه فأنما قام يدعو قومه الى الاسلام وهم كفار حريون قد حاربهم النبي ﷺ ورجع عنهم وهم أظنى ما كانوا فتوجه اليهم عروة داعياً الى الاسلام كما في نص الحديث المذكور فرموا بقتلوه ولا خلاف بين أحد من الأمة في أنه لا يقر على قتله إذا أسلم ولا دية، فأى معنى للعفو هنا؟ وهكذا شبهه النبي ﷺ بصاحب ياسين فبطل أن يكون لهم متعلق به أصلاً وإنما هي تمويهات يرسلونها لا يفكرون في المخرج منها يوم الموقف بين يدي الله تعالى. وأما حديث عدى بن ثابت فعهدنا بإسماعيل يرد المسند الصحيح عن عدى بن ثابت إذا خالف رأيه فيمن سمع الأذان فارغاً صحيحاً فلم يجب فلا صلاة له إلا من عذر ويوهن روايته بأنه منكر الحديث، ومن أيقن أنه مستول عن كلامه لاسيما في الدين ويفكر في قوله تعالى: (ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد) لم يجترأ على مثل هذا، وأقرب من هذه الفضيحة العاجلة عند من طالع أقوالهم والمجد لله على ما من به من الأذعان للحق وترك العصية للأقوال التي لا تنغى عنا من الله شيئاً لاهى ولا القائل بها.

ثم نرجع الى الحديث المذكور فنقول وبالله تعالى التوفيق: ان فيه عللاً تمنع من الاحتجاج به، أحدها أنه من رواية عمران بن ظبيان وليس معروف العدالة قال أحمد: فيه نظر، والثاني أنه منقطع لأن عدى بن ثابت لم يذكر سماعه إياه من صاحب، والثالث أننا لا ندرى ذلك صاحب أصحت صحبته أم لا؟، والرابع أنه لو صح لكان عموماً كما قلنا في قوله تعالى: (وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله) فإن وجد دليل يخص من هذا العموم عفو المعقول عن دمه وديته جاز ذلك ووجب المصير اليه وتخصيص هذا العموم وإلا فواجب حملهما على عمومهما وبالله تعالى التوفيق. وأما قولهم: أنه قول ابن عمر بحضرة الصحابة رضى الله عنهم

فلا حجة لهم في هذا لوجره * أولها اننا قد ذكرنا ما خالفوا فيه جمهور الصحابة الذين لا يعرف له منهم مخالف إذ لم يوافق آراءهم وأقرب ذلك حكم عمر بن الخطاب. وابن عباس رضى الله عنهم في اليد الشلاء تقطع والسن السوداء تكسر بثلك دية فقول صاحب إذا وافق أهواءهم كان عندهم حجة لا يحل خلافها وإذا خالف أهواءهم وتقليدهم لم يكن عندهم حجة وحل خلافه وهذا حكم لا طريق للتقوى ولا للحياء إلى قائله * وثانيها أنه عن أشعث بن سوار وهو ضعيف * وثالثها أنه منقطع أيضا لأنه عن أبي بكر بن حفص ولم يدرك ابن عمر * ورابعها ان الأمر لم يكن كذلك وهى قصة مشهورة وإنما كان بين أولاد الجهم بن حذيفة العدوى شر ومقاتلة فتعصبت بيونات بنى عدى بينهم فاتى الغلام المذكور ليلا والضرب قد وقع بينهم فى الظلام وهذا الغلام هو زيد بن عمر بن الخطاب وأمه أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب رضى الله عنهم فاصابه حجر لا يدرى من رماه وقد قيل ظنا إن خالد بن أسلم أخا زيد بن أسلم مولى عمر بن الخطاب هو الذى ضربه وهو لا يعرف من هو فى الظلمة وكان ابن عمر أخوه يقول له عند الموت : اتق الله يا زيد فانك لا تعرف من أصابك فانك كنت فى ظلمة واختلاط فهكذا كانت قصته ، وأما قولهم : انه هو الجنى عليه فهو أولى بنفسه فتمويه ضعيف لأن الجناية عليه التى هو أولى بها إنما هى ما كان حاكما فيها بعد حلولها به وهذا حق وإنما ذلك فيما عاش بعدها فاختار ماله أن يختار وأما بعد موته فهو غير موجود عندنا بعد الموت ولا خيار له فى جنائيه لم يتحدث بعد *

قال أبو محمد : فلما لم يبق لهم متعلق لإقوله تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) ومن تصدق بدم نظرنا فى ذلك فوجدنا قوله تعالى فى قتل الخطأ (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) الى قوله تعالى (ودية مسلمة الى أهله) ووجدناه تعالى يقول فى قتل العمد (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا) الى قوله تعالى (انه كان منصورا) ولا قتل إلا عمد أو خطأ فصح أن الدية فى الخطأ فرض أن تسلم إلى أهله فاذا ذلك كذلك فحرام على المقتول أن يبطل تسليمها الا من أمر الله تعالى بتسليمها اليهم وحرام على كل أحد أن ينفذ حكم المقتول فى ابطال تسليم الدية الى أهله، فهذا بيان لاشكال فيه وصح بنص كلام الله تعالى وحكمه الذى لا يرد أن الله تعالى جعل لولى المقتول سلطانا وجعل اليه القود وحرم عليه أن يسرف فمن الباطل المتيقن أن يجوز للمقتول حكم فى ابطال السلطان الذى جعله الله تعالى لوليه ومن الباطل البحث انفاذ حكم المقتول فى خلاف

أمر الله تعالى ؛ وهذا هو الحيف والاثم من الوصية ، وكذلك جعل الله تعالى على لسان رسوله ﷺ لأهل المقتول الخيار فى القود أو الدية أو المفاداة فنشهد بشهادة الله تعالى على لسان رسوله ﷺ انه لا يحل للمقتول أن يبطل خيارا جعله الله ورسوله عليه الصلاة والسلام لأهله بعد موته وانه لا يحل لأحد انفاذ حكم المقتول فى ذلك وان هذا خطأ متيقن عند الله تعالى ، فكان يقين عفو المقتول عن دية جعلها الله تعالى لأهله بعده لاله وعفوه عن قود أو دية أو مفاداة جعل الله فيها السلطان لأهله بعده لاله قال الله تعالى : (ولا تكسب كل نفس الا عليها) فكان عفو المقتول عن دية أوجب الله تعالى تسليمها الى أهله وعن دم أو مال خير الله تعالى فيهما أهله بعده كسبا على أهله وهذا باطل بنص القرآن ، وكذلك قال رسول الله ﷺ : « ان دماكم وأموالكم عليكم حرام » والدية انما هى بنص القرآن وكلام رسول الله ﷺ لأهل المقتول فحرام على المقتول التصرف فى شيء من ذلك لأنها مال أهله .

قال أبو محمد : ولم يأت قط نص من الله تعالى ولا من رسوله ﷺ على ان للمقتول سلطانا فى القود فى نفسه ولا ان له خيارا فى دية أو قود ولا ان له دية واجبة فبطل أن يكون له فى شيء من ذلك حق أو رأى أو نظراً أو أمراً فاذ ذلك كذلك بلا شك فقوله تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلهن عفوا وأصالح فاجره على الله) انما هو فيما جنى عليه فيما دون النفس وفيما عفا عنه من جعل الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام العفو اليه وهم الأهل بعد موت المقتول وهكذا يكون القول فى الخبر المذكور لو صح وبرهان آخر أن الدية عوض من القود بلا شك فى العمد وعوض من النفس فى الخطا ييقن ، ولا خلاف بين أحد من الأمة فى أن المقتول مادام حيا فليس له حق فى القود فاذ لاحق له فى ذلك فلا عفو له ولا أمر فيما لاحق له فيه ، وكذلك من لم تذهب نفسه بعد لان الدية فى الخطا عوض منها فلم يجب له بعد شيء فلاحق له فيما لم يجب بعد ، وييقن يدرى كل ذى عقل ان القود لا يجب ولا الدية الا بعد الموت وهو اذا لم يمت فلم يجب له بعد على القاتل لا قود ولا دية ولا على العاقلة وييقن يدرى كل ذى حس سليم انه لاحق لاحد فى شيء لم يجب بعد فاذا وجب كل ذلك بموته فالحكم حينئذ للاهل لاله . قال أبو محمد : فبطل ان يكون للمقتول خطأ أو عمدا عفو أو حكم أو وصية فى القود أو فى الدية فاذ ذلك كذلك فانما هى مال للاهل حدث لهم بعد موته ولم يرثوه قط عنه اذ لم يجب له قط شيء منه فى حياته فمن الباطل أن يقضى دينه من مال الورثة الذى لم يملكه هو قط فى حياته وأن ينفذ فيه وصيته وهو وان كان انما وجب لهم من

أجل موته فهو كمال مولى له مات أثر موته فوجب للورثة من أجل الميت ولم يجب قط للميت وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : فلو عفا الورثة أو أحدهم عن نصيبه من دية الخطأ قبل موت المقتول أو عفوا كلهم عن القود قبل موت المقتول فهو كله باطل وذلك لأنه لم يجب لهم بعد شيء من ذلك وإنما يجب لهم بموته فاذ ذلك كذلك فغفروهم لشيء ولا يلزمهم والدية واجبة لهم أو العافي بعد موت المقتول وكذلك القود واجب لهم أيضا وهذا قول أنى حنيفة وأصحابه وما نراه الا قول المالكيين والشافعيين أيضا ، فمن عجائب الدنيا أن يسقطوا عفو الورثة قبل أن يجب لهم القود أو الدية وهم أهل ذلك ومستحقوه بلا خلاف ثم يجوزون عفو المقتول في شيء لم يجب له قط في حياته وهي الدية والقود ولا يجب له أيضا بعد وفاته فهذا مقدار نظرهم وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : وأما من جنى عليه جرح أو قطع أو كسر ففعاعنه فقط أو عنه وعما يحدث عنه فغفوه عما يحدث منه باطل لما قدمنا لأنه لم يجب له بعد ، وأما غفوه عما جنى عليه فهو جائز وهو له لازم وذلك لأنه قد وجب له القود في الكسر أو المفاداة في الجراحة فان عفا فأنما عفا عن حقه الذي وجب له بعد فان مات من ذلك أو حدث عنه بطلان عضو آخر فله القود في العضو الآخر لأنه الآن وجب له ولأوليائه القتل بالسيف خاصة لا بمثل ما جنى على مقتولهم لأن تلك الجنایات كان له القود فيها فغفا عنها فسقطت وبقي قتل النفس فقط ولا عفو له فيه فهو للورثة فله قتلها واذ لهم قتلها وبطل أن يقتص منه بمثل ما جنى عليه فلا خلاف في أن الجنایة لم يقدمها فأنما القتل بالسيف فقط ، وهكذا لو استقاد المجنى عليه مما جنى عليه الجاني ثم مات المجنى عليه فان الجاني يقتل بالسيف فقط لأنه قد استقيد منه في الجنایة فلا يعتدى عليه باخرى *

قال على : ولو أن جانيا جنى على انسان جنایة قد يعاش منها أو لاسيل إلى العيش منها فقام ولي هذا المجنى عليه فقتل الجاني قبل موت المجنى عليه فلا ولياء الجاني المقتول قتل قاتل وليهم ثم ان مات المجنى عليه فلا شيء في ذلك لأن كل جنایة لم يمت صاحبها حتى مات الجاني فلا شيء فيها لأن القود قد بطل بموته وقد صار المال في حياة المجنى عليه لغير الجاني وهم الورثة فهو مال من مالهم ولا حق له عندهم ولا مال للجاني أصلا فجنایته باطل ، قال تعالى : (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٨٢ مسألة والولي يغفو أو يأخذ الدية ثم يقتل * قال على :

اختلف الناس في هذا فقالت طائفة : يقتل كما حدثنا عبد الله بن ربيع نا ابن مفرج نا قاسم بن اصبغ نا ابن وضاح نا سحنون نا ابن وهب نا يونس قال سألت ابن شهاب عن رجل قتل رجلا ثم صالح فادى الدية ثم قتله قال : نرى أن يقاد به صاغرا ولوليه أن يعفو عنه ان شاء . حدثنا حمام نا عبد الله بن محمد بن علي الباجي نا عبد الله بن يونس نا بقى بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا عبد الرحمن بن مهدي عن القاسم بن الفضل عن هرون عن عكرمة في رجل قتل بعد أخذ الدية قال : يقتل أما سمعت قول الله تعالى : (فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم) وقالت طائفة : لا يقتل كما روينا بالسند المذکور الى أبي بكر بن أبي شيبة نا عبد الرحمن بن مهدي عن حماد بن سلمة عن يونس بن عبيد عن الحسن فيمن قتل بعد أخذ الدية قال : تؤخذ منه الدية ولا يقتل .

قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر في ذلك لنعلم الحق فنبتعه بعون الله تعالى ومنه فنظرنا في ذلك فوجدنا رسول الله ﷺ قد قال : « من قتل له بعد مقاتل هذه قتيلا فاهله بين خيرتين إما أن يأخذوا العقل وإما أن يقتلوا » أو كلاما هذا معناه ، فصيح أن رسول الله ﷺ لم يجعل للاهل إلا أحد الأمرين إما الدية وإما القود (١) ولم يجعل الأمرين معا فإذا قتل فلا دية له وإذا أخذ الدية فلا قتل له هذا نص حكمه عليه الصلاة والسلام فوجدنا أهل المقتول لما عفووا وأخذوا الدية حلت لهم وصارت حقهم وبطل ما كان لهم من القود ليس لهم جميع الأمرين بالنص فإذا بطل حقهم في القود بذلك حرم القود وحلت الدية ، ولولا أن القود حرم لما حلت الدية فإذا حرم القود فقد قتلوا نفسا محرمة حرّمها الله تعالى وإذا قتلوا نفسا محرمة فالقود واجب في ذلك بقول رسول الله ﷺ : « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث . رجل كفر بعد إيمانه أو زنى بعد احضانه أو قتل نفسا بغير نفس » فان قيل : هذا قتل نفسا بنفس قيل له لا تحل النفس بالنفس إلا حيث أحلها الله تعالى على لسان نبيه ﷺ وانما أحلها الله تعالى إذا اختاروا ذلك دون الدية ، وأما إذا اختاروا الدية فقد حرم الله تعالى عليهم تلك النفس إذ لم يجعل لهم الا أحد الأمرين ، ومن ادعى في ذلك شيئا صح تحليله انه حرم فهو مبطل إلا أن يأتي (٢) في دعواه ذلك بنص أو اجماع ، وقد صح ييقين كون الدية لهم حللا ومالا من ما لهم إذا أخذوها وصح تحريم القود عليهم بذلك بلا خلاف إذ لا يقول أحد في الأرض انهم يجمعون الأمرين معا (٣) الدية والقود فاذا لاشك فيما ذكرنا فن ادعى ان الدم الذي قد صح تحريمه عليهم عاد حللا لهم وأن

(١) في النسخة رقم ٤٥ وأما العفو (٢) في النسخة رقم ١٤ الا أن يدعى (٣) في النسخة رقم ١٤ جميعا

الدية التي أخذوا خلعت لهم قد حرمت عليهم لم يصدق إلا بقرآن أو سنة ، ولا سبيل لهم إلى وجود ذلك ، وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٨٣ مسألة وهل يستقادر في الحرم ؟ قال علي : اختلف الناس في هذا فقالت طائفة : لا يقادر في الحرم كما حدثنا حمام نا ابن مفرج نا ابن الأعرابي نا الدبري نا عبد الرزاق نا معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : من قتل أو سرق في الحرم أو في الحل ثم دخل الحرم فانه لا يجالس ولا يكلم ولا يؤذى ويناشد حتى يخرج فيقام عليه الحد ومن قتل أو سرق فآخذ في الحل ثم أدخل الحرم فأرادوا أن يقيموا عليه ما أصاب أخرجه من الحرم إلى الحل فان قتل في الحرم أو سرق أقيم عليه في الحرم ، وعاب ابن عباس على ابن الزبير في رجل أخذه في الحل ثم أدخله الحرم ثم أخرجه إلى الحل فقتله وبه إلى عبد الرزاق حدثني ابن عيينة عن إبراهيم بن ميسرة عن طاوس عن ابن عباس فيمن قتل في الحل ثم أدخل الحرم قال : لا يجالس ولا يكلم ولا يبايع ولا يؤذى يؤتى إليه فيقال يا فلان اتق الله في دم فلان أخرجه من الحرم نا يحيى بن عبد الرحمن بن مسعود نا أحمد بن دحيم نا إبراهيم بن حماد نا اسماعيل بن اسحاق نا علي بن عبد الله بن المديني نا سفيان بن عيينة نا خبرني إبراهيم بن ميسرة - وكان ثقة - وأما نا قال : سمعت طاوس يقول سمعت ابن عباس يقول : من أصاب حدا ثم دخل الحرم لم يجالس ولم يبايع ويأتمه الذي يطلبه فيقول : أي فلان اتق الله في دم فلان أخرجه من الحرم فاذا خرج أقيم عليه الحد وبه إلى اسماعيل نا سليمان بن حرب نا حماد بن سلمة عن عمرو بن دينار عن ابن عباس في قول الله تعالى (مقام إبراهيم ومن دخله كان آمنا) قال اذا أحدث الرجل حدثا ثم دخل الحرم لم يجالس ولم يبايع ولم يطعم ولم يسق حتى يخرج من الحرم فيؤخذ ومن طريق عبد الرزاق قال : قال ابن جريج سمعت ابن أبي حسين يحدث عن عكرمة بن خالد قال : قال عمر ابن الخطاب : لو وجدت فيه - يعني حرم مكة - قاتل الخطاب ما مسسته حتى يخرج منه ، قال ابن جريج : وحدثني أبو الزبير قال قال ابن عمر : لو وجدت فيه - يعني حرم مكة - قاتل عمر ما ندهته ، وعن عطاء عن ابن عباس قال : لو وجدت قاتل أبي في الحرم ما عرضته قال عطاء : والشهر الحرام كذلك مثل الحرم في ذلك كله ، وقال الزهري : من قتل في الحرم قتل في الحرم ومن قتل في الحل ثم دخل الحرم أخرجه إلى الحل فقتل في الحل قال الزهري : تلك السنة وبه يقول أبو حنيفة . وأحمد بن حنبل . واسحاق *

قَالَ بومحمد : وقد روى عن قوم خلاف هذا [وشئى يظن أنه خلاف هذا] (١)

وهو كما حدثنا يحيى بن عبد الرحمن بن مسعودنا أحمد بن دحيم نا إبراهيم بن حمادنا اسماعيل بن اسحاق نا عبد الله بن معاذ نا أنى نا أشعث - هو ابن عبد الملك - عن الحسن فى قول الله تعالى : (ومن دخله كان آمناً) قال : كان الرجل فى الجاهلية يقتل الرجل ثم يعلق فى رقبته الصوفة ثم يدخل الحرم فيلقاه ابن المقتول أو أبوه فلا يحركه . وعن قتادة فى قول الله تعالى : (ومن دخله كان آمناً) قال كان ذلك فى الجاهلية فاما اليوم فلو سرق فيه أحد قطع وإن قتل قتل ولو قدر على المشركين فيه قتلوا ، وعن ربيعة بن أبى عبد الرحمن أنه قال فى رجل جرح رجلاً فى الحرم أنه يقاد به وكذلك لو جرح فى الحل أقيده به فى الحرم وحيث وجد ، وبه يقول مالك . والشافعى . وأبو سليمان ، وأصحابهم .

قال أبو محمد : فمؤلامن الصحابة عمر بن الخطاب . وابنه عبد الله . وابن عباس . وابن الزبير . وأبو شريح على ما نذكر بعد هذا إن شاء الله تعالى ولا يخالف لهم من الصحابة رضى الله عنهم ، ومن التابعين عطاء . وعبيد بن عمير . ومجاهد . وسعيد بن جبيرة . والزهرى . وغيرهم ، ويخبر بذلك عن علمائهم وهم التابعون من أهل المدينة ويخبران السنة مضت بذلك فيما تعلق من تعلق بخلاف ذلك إلا برواية (١) عن ربيعة ، وأما قتادة . والحسن فليس فى قولهما خلاف لمن ذكرنا لأن الحسن إنما أخبر عن كان فى الجاهلية ولم يقل إن الإسلام جاء بخلاف ذلك إلا به ، وأما قتادة فلم يقل . إن من أصاب فى الحل دماً أقيده فى الحرم فبطل تعلقهم بقتادة والحسن .

قال أبو محمد : وجاهر بعضهم أقبح بجاهرة فذكر ما حدثنا أحمد بن عمر نا عبد الله بن الحسين نا إبراهيم بن محمد نا محمد بن الجهم نا أحمد بن الهيثم نا عباد بن العوام عن سفيان بن الحسين عن الحكم عن مجاهد عن ابن عباس قال : آيتان نسينا من هذه السورة - يعنى المائدة - آية القلائد (وإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) فوه بأن هذا اختلاف من قول ابن عباس .

قال أبو محمد : وهذا البهت الفاضح والكذب المجرد ، ونعم أن قوله تعالى : (لا تحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام ولا الهدى ولا القلائد ولا آمين البيت الحرام) يتبعون فضلاً من ربهم ورضواناً) قد قيل أنه نسخ منه القلائد فقط لما حدثنا أبو سعيد الجعفرى نا محمد بن على المقرئ نا أبو جعفر أحمد بن محمد بن اسماعيل نا أبو جعفر الطحاوى نا سلمة بن شبيب نا عبد الرزاق نا معمر عن قتادة وذكر هذه الآية فقال : منسوخ كان الرجل فى الجاهلية إذا خرج إلى الحج يقلد من الشعر فلا يعرض له أحد وإذا

تقلد قلادة شعر لم يعرض له أحد وكان المشرك يومئذ لا يصد عن البيت فامر الله تعالى أن لا يقاتل المشركون في الشهر الحرام ولا عند البيت ثم نسخها قول الله تعالى : (فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم) وهذا نص قول قتادة : فهبك انه قد صح نسخ القلائد فأى شىء في ذلك مما يوجب أن من قال بنسخ القلائد فقد خالف ذلك من قوله قول من قال لا يقيم الحد في الحرم ولا يقتل أحد في الحرم لقد كان ينبغى لمن كان له دين أن يستحى من أن يعصى هذا العمى وأن يتبع هواه في الباطل هذا الانباع ، والقلائد ههنا إنما هي على ظاهرها قلائد الهدى التي لا يحل احلالها .

قال أبو محمد : وعهدنا بالمالكين والشافعيين يعظمون خلاف صاحب إذا وافق تقليدهم وهم قد خالفوا ههنا خمسة من الصحابة لا يعرف لهم منهم مخالف وخالفوا القرآن والسنة الثابتة على ما ذكر بعد هذا ان شاء الله تعالى ، وأعجب من هذا كله احتجاجهم بآبن خطل وهو متعلق باستار الكعبة فهذه قصة نص رسول الله ﷺ على انها له خاصة ولا تحل لأحد بعده كما نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى .

قال على : قال الله تعالى : (مقام ابراهيم ومن دخله كان آمناً) وهذا أمر من الله تعالى مخرجه مخرج الخبر هذا لا يخلو (١) القول من أن يكون خبراً أو أمراً فبطل أن يكون خبراً لأننا قد وجدنا القرامطة الكفرة لعنهم الله قد قتلوا فيه أهل الاسلام ووجدنا يزيد بن معاوية والفساق الحجاج قد قتلوا فيه النفوس المحرمة فصح بقينا أنه أمر من الله تعالى اذ لم يبق غيره ، وأن من ادعى أن هذا انما هو خبر من الله تعالى عن الجاهلية فقد كذب لأنه أخبر عن الله تعالى بما لم يقله قط وقال تعالى (وأن تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطاناً وأن تقرءوا على الله ما لا تعلمون) وقال تعالى (انما يأمرم بالسوء والفحشاء وان تقولوا على الله ما لا تعلمون) حاش الله أن يكون الحرم له فضل في الجاهلية بخسه الله تعالى اياه في الاسلام بل ما زاد الله تعالى الحرم في الاسلام الا تعظيماً وحرمة واكراماً وقد روينا من طريق البخارى ناعبيد بن اسماعيل نا أسامة عن هشام ابن عروة عن أبيه فذكر حديث الفتح وفيه « أن سعد بن عباد قال لآبى سفيان : يا أبا سفيان اليوم يوم الملاحمة اليوم تستحل الكعبة المحرمة فلما مر رسول الله ﷺ بأبى سفيان قال : ألم تعلم ما قال سعد بن عباد قال ما قال ؟ قال قال كذا وكذا فقال رسول الله ﷺ : كذب سعد ولكن هذا يوم يعظم الله فيه الكعبة ويوم تكسى فيه الكعبة » وذكر الحديث ، واحتج بعضهم بما روينا من طريق البخارى نا محمد بن مقاتل أنا

عبد الله - هو ابن المبارك - نا يونس عن الزهرى أخبرني عروة بن الزبير قال « ان امرأة سرت على عهد رسول الله ﷺ في غزوة الفتح ففرز قومها الى أسامة بن زيد يستشفعون به (١) قال عروة فلما كلبه أسامة فيها تلون وجهه رسول الله ﷺ فقال: تكلمنى فى حدى من حدود الله قال أسامة فاستغفر لى يا رسول الله فلما كان العشى قام رسول الله ﷺ خطيبا فأتى على الله تعالى بما هو أهله ثم قال : أما بعد فالما هلك الناس قبلكم انهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد والذى نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرت لقطعت يدها ثم أمر رسول الله ﷺ بتلك المرأة فقطعت يدها » وذكرت عائشة الحديث هـ

قال أبو محمد : وهذا لا متعلق لهم فيه لأنه ليس فى هذا الخبر انها قطعت يدها فى الحرم فاذا ليس ذلك فيه فلا يجوز أن يعترض على نص القرآن ونص بيان السنن بظن لا حقيقة فيه ، ولعل أمرها كان فى غير الحرم أو فى الطريق قال الله تعالى : (ان الظن لا يغنى من الحق شيئا) وأيضا فان هذا الخبر ظاهره الارسال ، وقال بعض من لا يبالي بما أطلق به لسانه انما معنى قوله تعالى : (مقام ابراهيم ومن دخله كان آمنا) انما عنى الصيد ، وهذا مع أنه كذب على الله تعالى وجرأة على الباطل فضيحة (٢) فى اللحن لأنه لا يخبر (٣) فى لغة العرب بلفظة من الاعمن يقلل لاعتن الحيوان غير الآدى ، فان قال قائل : انما هذا (٤) فى المقام وحده بنص الآية قيل له : ان الله تعالى لا يسكلم عباده بالمحال ولا بما لا يمكن ، وباليقين يدرى كل ذى حس سليم ان مقام ابراهيم حجر واحد لا يدخله أحد ولا يقدر أحد على ذلك وانما مقام ابراهيم الحرم كله كما قال مجاهد انه قال مقام ابراهيم الحرم كله ، فان قال قائل ان الله تعالى قال : (ولا تقتلوه عند المسجد الحرام حتى يقاتلوه فيه فان قاتلوه لم فاقتلوه) قلنا : نعم هكذا قال الله تعالى وبهذا نقول ، ولا يحل قتال أحد لا مشرك ولا غيره فى حرم مكة لكننا نخرجهم منه فان خرجوا وصاروا فى الحل نفذنا عليهم ما يجب عليهم من قتل أو اسراو عقوبة فان امتنعوا وقاتلونا قاتلناهم حينئذ فى الحرم لما أمر الله تعالى وقاتلناهم فيه وهكذا نفعل بكل باغ وظالم من المسلمين ولا فرق ، فان قالوا : فقد قال الله تعالى : (فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم) الآية قلنا : الذى قال هذا قال : (ولا تقتلوه عند المسجد الحرام حتى يقاتلوه فيه) وكلامه كله حق وعهوده كلها فرض ولا يحل ترك شيء من كلامه

(١) فى النسخة رقم ١٤ يستشفعون به (٢) فى النسخة رقم ١٤ فضيحة (٣) فى النسخة رقم ١٤ يجوز

(٤) فى النسخة رقم ١٤ ان هذا هـ

أشياء أخرى إلا بنسخ متيقن فواجب علينا أن نستعمل مثل هذه النصوص ونجمعها
وتستثنى الأقل منها من الأكثر اذ لا يحل غير ذلك فنحن نقتل المشركين حيث
وجدناهم الا عند المسجد الحرام فنحن إذا فعلنا هذا كنا على يقين من اننا قد أطعنا الله
تعالى في كل ما أمرنا به ومن خالف هذا العمل فقد عصى الله تعالى في إحدى الآيتين
وهذا لا يحل أصلاً وكما قلنا فعل أمير المؤمنين عبد الله بن الزبير رضي الله عنه فانه لما
ابتدأه الفساق بالقتال في حرم مكة يزيد وعمر بن سعيد والحسين بن نمير . والحجاج
ومن بعده . ومن كان معهم من جنود السلطان قاتلهم مدافعا لنفسه وأحسن في ذلك
وبالله تعالى التوفيق * حدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد نا ابراهيم بن احمد نا
الفريبري نا البخاري نا عثمان بن أبي شيبة نا جرير عن منصور بن المعتمر عن مجاهد
عن طاوس عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ يوم افتتح مكة : « لا هجرة
ولكن جهاد ونية وإذا استنفرتم فانفروا » فأن هذا بلد حرمه الله تعالى يوم خلق
السموات والارض فهو حرام بحرمه الله تعالى إلى يوم القيامة وانه لم يحل القتال فيه
لاحد قبلي ولم يحل لي إلا ساعة من نهار فهو حرام بحرمه الله الى يوم القيامة لا يعصده
شوكة ولا ينفر صيده ولا ياتقط لقطته إلا من عرفها ولا يختلي خلاها ، قال العباس :
يا رسول الله الا لا ذخر فانه لقينهم وليوتهم قال الا لا ذخر * * ومن طريق مسلم
ابن الحجاج نا زهير بن حرب نا الوليد بن مسلم نا الازاعي عن يحيى بن أبي كثير
حدثني أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف نا أبو هريرة قال : « لما فتح الله تعالى على رسوله
ﷺ مكة قام في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : ان الله تعالى حبس الفيل عن مكة
وسلط عليها رسوله والمؤمنين وانها لم تحل لأحد كان قبلي وانها حلت لي ساعة من نهار
وانها ان تحل لأحد بعدى فلا ينفر صيدها ولا يختلي شوكةا ولا تحل ساقطتها الا لمنشد »
وذ كر باقي الحديث بذكر الا ذخر ، وقد روينا من طريق مسلم نا قتيبة بن سعيد
نا ليث - هو ابن سعد - عن سعيد بن ابى سعيد عن ابى شريح العدوي انه قال لعمر
ابن سعيد وهو يبعث البعوث الى مكة : ائذن لي أيها الأمير أحدثك قولاً قام به رسول
الله ﷺ الغد من يوم الفتح سمعته اذنأى ووعاه قلبي وأبصرته عيناى حين تكلم به
أنه حمد الله تعالى وأثنى عليه ثم قال : « ان مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس فلا يحل
لامرء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دماً ولا يعصدها شجرة فان أحد
ترخص بقتال رسول الله ﷺ فيها فقولوا : ان الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم وانما أذن

لى فيها ساعة من نهار وقد عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالامس وليبلغ الشاهد الغائب»
 قيل لآبى شريح : اذا قال لك عمرو؟ قال قال: انا أعلم بذلك منك يا أباشريح ان الحرم
 لا يعيد عاصيا ولا فارا بخربة *

قال أبو محمد : ولا كرامة للطيم الشيطان شرطى الفاسق يريد أن يكون أعلم من
 صاحب رسول الله ﷺ بما سمعه ذلك صاحب رضى الله عنه من فم رسول الله ﷺ
 وانا لله وانا لله را جعون على عظيم المصائب فى الاسلام ثم على تضاعف المصيبة بمن
 شاهده يحتج فى هذه القصة بعينها بقول الفاسق عمرو بن شعيب معارضة لرسول الله
 ﷺ ثم يتكلم فى دين الله تعالى ويغر الضعفاء بأنه عالم وما العاصى لله تعالى ولرسوله
 ﷺ الا الفاسق عمرو بن شعيب ومن ولاه وقلده، وما حامل الخربة فى الدنيا والآخرة
 الا هو ومن أمره وأيده وصوب قوله *

قال أبو محمد : فهذا نقل تراثر ثلاثة من الصحابة أصحاب رسول الله ﷺ .
 أبو هريرة . وابن عباس . وأبو شريح ظهم يروى عن رسول الله ﷺ انه قال : ان مكة
 حرمها الله تعالى ، فيقين ندرى أن رسول الله ﷺ لم يحرم مكة خصوصا القتال المحرم بالظلم
 لأنه محرم فى كل مكان فى الأرض لكنه عليه الصلاة والسلام نص على انه انما حرم القتال المأثور
 به فى غير هالاه عليه الصلاة والسلام المقاتل فى مكة ولا قتل إلا بحق ونهى عن ذلك القتال
 بعينه غيره وحرّم أن يحتج به مثله وقطع الأيدى فيه سفك دم والقصاص كذلك فلا
 يحل فيها البتة ، وقد شغب قوم بما روينا من طريق مسلم نايجي بن يحيى قلت لما لك ناابن
 شهاب عن أنس أن النبى ﷺ دخل مكة وعلى رأسه المغفر فلما نزع جاءه رجل فقال : ان
 ابن خطل متعلق بأستار الكعبة فقال اقلوه ، قال نعم : وهذا لاحجة لهم فيه لأن هذا
 كان حين دخوله مكة عام الفتح وهى الساعة التى أحلها الله تعالى له ثم أخبر عليه الصلاة
 والسلام فى اليوم الثانى أنها قد عادت الى حرمتها الى يوم القيامة فاذ قد ارتفع الاشكال
 وجب تأمين من دخل مكة جملة من كل قتل وقصاص وخذ ، والله تعالى التوفيق فان قال
 قائل من يحتج لهذا القول ان الله تعالى يقول : (والحرمات قصاص) فن انتك حرمة فى
 الحرم وجب أن يتنك منه مثل ذلك فى الحرم قلنا له : هذا عموم يخصه قول الله تعالى : (ومن
 دخله كان آمنا) ويخصه قول رسول الله ﷺ بتحريمها أن لا يسفك فيها دم أصلا إلا من
 قاتلنا فيه من المشركين وبالإجماع فى الدفاع عن النفس الظلم فصيح ان الله تعالى لم يرد قط
 ان من انتك حرمة الحرم أن تنتكها نحن ايضا قصاصا منه وأنه لا يقام عليه حتى يخرج

الى الحل، وهذا قول عمر بن الخطاب. وعبد الله بن عمر. وابن عباس. والشعبي. وسعيد بن جبير. والحكم بن عتيبة، وروى أيضا عن عطاء بن وهب تأخذ، وأما نهى الناس عن مبايعته ومكالمته فان الله تعالى يقول : (واحل الله البيع وحرم الربا) فلا يجوز منعه من البيع بغير نص ولا اجماع وكذلك امر الله تعالى بافشاء السلام فلا يجوز منعه الا بنص او اجماع، فان احتجوا بقول عبد الرحمن بن فروخ . قال : اشترى نافع بن عبد الحارث عامل عمر بن الخطاب على مكة من صفوان بن امية بن خلف دار السجن باربعة آلاف فان رضى عمر فالبيع له ، وان لم يرض عمر فلصفوان أربع مائة قلنا : قد جاء لبعض السلف خلاف لهذا كما روى عن طاووس انه كره السجن بمكة ، وقال : لا ينبغي أن يكون بيت عذاب في بيت رحمة ، وبهذا تأخذ ، فان انكروا علينا خلاف عمر. ونافع. و صفوان في ذلك قلنا لهم : نحن لا نكره هذا إذا أوجبه قرآن أو سنة ، ولكن إذ تنكرون هذا ولا يحل عندكم فكيف استجزتم خلافه في هذا الخبر نفسه في أنه نص عمر فله بيعه وإن لم يرض فلصفوان أربع مائة ، وهذا عند جميع الحاضرين من المخالفين ربا محض فعاد الاتم عليهم والعار أيضا في خلافهم ما لا يستحلون خلافه الى خلافهم عمر . وابنه . وأبا شريح. وابن عباس وابن الزبير في أن لا يقام قود بمكة أصلا ولا مخالف لهم من الصحابة رضى الله عنهم والقرآن معهم والسنة ورسول الله ﷺ معهم يهتف بذلك على الناس ثاني يوم الفتح ، فهذا هو الاجماع الثابت المقطوع به على جميع الصحابة انهم قالوا به ، وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد دون قول الله تعالى وقول رسول الله ﷺ وحكمه ، وبالله تعالى التوفيق .

٢٠٨٤ مسألة هل يقام القصاص أو الحدود في الشهر الحرام أم لا ؟ قال علي : قال الله تعالى : (الشهر الحرام بالشهر الحرام والحرمات قصاص فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقال تعالى : (يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير) الى قوله تعالى : (والفتنة أكبر من القتل) .

قال أبو محمد : وقد روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء : أ رأيت الرجل يقتل في الحرم أين يقتل قاتله ؟ قال حيث شاء أهل المقتول قال فان قتل في الحل ولم يقتل في الحرم قال عطاء . وكذلك الشهر الحرام . وبه الى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال شهر الله الأصم رجب ، قال : فكان المسلمون يظنون الأشهر الحرم لأن الظلم فيها أعظم قال : ومن قتل في شهر حلال أو جرح لم يقتل في شهر حرام حتى يجيء شهر حلال قال الله تعالى : (الشهر الحرام بالشهر الحرام) ، وبه الى عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني عطاء أن رجلا جرح في شهر حلال فاراد عثمان بن محمد بن أبي سفيان أن يقيده وهو

أمير في شهر حرام فارسل اليه عبيد بن عمير وهو في طائفة من الدار لانتقده حتى يدخل شهر حلال *

قال أبو محمد : فهذا عبيد بن عمير. والزهرى لا يريان أن يقاد في شهر حرام من جنى في شهر حلال، وعن عطاء بن أبي رباح يرى من قتل في شهر حرام أن يقتل في شهر حرام فان قتل في شهر حلال لم يقد منه في شهر حرام فهو لاء من أكابر التابعين وفقهاء مكة والمدينة *

قال علي: قال الله تعالى: (ان عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا في كتاب الله يوم خلق السموات والأرض منها أربعة حرم ذلك الدين القيم فلا تظلموا فيهن أنفسكم) فانما نهى الله تعالى فيها عن الظلم فكان الظلم فيها أو كد من الظلم في غيرها ولا يحل أن يزداد على الله تعالى مالم يقل ، ثم نظرنا في قوله تعالى: (الشهر الحرام بالشهر الحرام) فكان موجب هذه الآية إن من قتل أو جرح في شهر حرام فلم يظفر به إلا في شهر حلال فان ولى الاستقادة من الدم أو الجرح بخير ان شاء تأخيرها إلى شهر حرام فذلك له بنص الآية وان لم يرد ذلك فهو بعض حقه تجافى عنه ولم تمنعه الآية من ذلك وبهذا نقول وبالله تعالى التوفيق، وأما قوله تعالى: (يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه) انما هذا في القتال، وليس من القود في شيء *

قال أبو محمد ويحبس الذى وجب عليه القود فاخره المجنى عليه أو ولى الدم حتى يأتى شهر حرام لانه قد وجب أخذه بما جنى فلا ينبغي تسريحه بل يوقف بلا خلاف للقود وينمى من الانطلاق *

قال أبو محمد : وأما الحدود فتقام في الشهر الحرام كلها من رجم وغيره لأن الله تعالى لم يأت عنه نص بالمنع من ذلك ولا من رسوله عليه الصلاة والسلام وتعجيل الطاعة المفترضة في إقامة الحدود واجب ييقن ندرى ان الله تعالى لو أراد تأخير ذلك عن الشهر الحرام لبينه تعالى على لسان رسوله ﷺ كما بين ذلك في الحرم بمكة فاذا لم يفعل فنحن نشهد بشهادة الله تعالى أنه ما أراد قط أن لاتقام الحدود إلا في الأشهر الحرم ، وهكذا القول في حرم المدينة وما كان ربك نسيا، وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٨٥ مسألة مقاتلة من مر أمام المصلى * قال على : من أراد المرور أمام المصلى إلى ستره أو غير ستره فاراد انسان أن يمر بينه وبين سترته أو بين يديه وان لم يكن الى ستره فليدفعه فان اندفع وإلا فليقاتله فان دفعه فوافقت منية المريد للروى قدمه هدر، ولا شيء فيه لا قود ولا دية ولا كفارة، وكذا إن كسر له عضوا ولا فرق، فان وافق في ذلك منية المصلى ففيه القود أو الدية أو المفاداة * برهان ذلك ما رويناه من

طريق أبي داود ناموسى بن اسماعيل ناسليمان — هو ابن المغيرة — عن حميد قال: قال أبو صالح: أحدثك عما رأيت من أبي سعيد وسمعت منه دخل أبو سعيد على مروان فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا صلى أحدكم إلى ما يستره من الناس فاراد أحد أن يجتاز بين يديه فليدفع في نحره فان أبي فليقاتله فانما هو شيطان * وروينا من طريق أحمد بن شعيب أنا محمد بن محمد بن مصعب الصوري نا محمد بن المبارك — هو الصوري — نا عبد العزيز بن محمد — هو الدراوردي — عن صفوان بن سليم عن عطاء بن يسار عن أبي سعيد الخدري أنه كان يصلي فاراد ابن مروان أن يمر بين يديه فدرأه فلم يرجع فضربه نحره الغلام يكي حتى أتى مروان فاخبره فقال مروان لأبي سعيد: لم ضربت ابن أخيك؟ قال: ما ضربته إنما ضربت الشيطان سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا كان أحدكم في صلاته فاراد إنسان يمر بين يديه فدرأه ما استطاع فان أبي فليقاتله فانما هو شيطان *» ومن طريق مسلم عن رسول الله ﷺ «قال فان أبي فليقاتله فان معه القرين» ومن قاتل كما أمره رسول الله ﷺ فهو محسن قال الله تعالى: (ما على المحسنين من سبيل) فاذا هو محسن فليس متعديا وإذ ليس متعديا فلا قد عليه ولا دية وليس قاتل خطأ فتكون عليه كفارة فلو أمكنه دفعه فعمد قتله أقيد به لأنه معتد حينئذ بما لم يؤمر، وأما المار بين يدي المصلي فمعتد بالمرور معتد بالمقاتلة فعليه القود وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٨٦ مسألة الجماعة تضرب الواحد فيقتل ولا يدري من أصابه منهم والمصطدمان ومن وقع على آخر ومن تعلق بأخر فسقط. والحفارون والمتصارعان والمتلاعبان *

قال أبو محمد: أما الجماعة تضرب الواحد فيموت ولا يدري من منهم أصابه فانه ان وجد مقتولا في دار قوم فادعى اهله على أهل تلك الدار وكان الذين ضربوه من أهل تلك الدار فقيه حكم القسامة على ما ذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى، وان كان الذين ضربوه من غير أهل تلك الدار فليس هنالك القسامة ولكن حكم التداعي فاليقنة ههنا على مدعى الدم فان جاء بها فله القود وان لم يأت بها حلفوا له ان ادعى على جميعهم أو حلف له من ادعى عليه منهم وبرئوا وسند ذكر هذا كله في باب القسامة *

٢٠٨٧ مسألة (١) وإذا قتل اثنان فقتل احدهما الآخر فقد قال قوم على الحى نصف الدية لانه مات المقتول من فؤله وفعل غيره وهذا ليس بشيء لان

المقتول وان كان عاصيا لله تعالى وفي النار لقول رسول الله ﷺ: «إذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار» فإنه ليس كل عاص يحل دمه ولا يغرم دية لكن القاتل المحلى هو قاتل الآخر بلاشك فاذ هو قاتله بيقين عليه ما على القاتل لما رويناه من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال سئل ابن شهاب عن أول من جعل على المصطدمين نصف عقله فقال ابن شهاب: نرى أن العقل تاما على الباقي منهما وتلك السنة فيما أدر كنا ه قال أبو محمد: فان جنى المقتول على قاتله جناية مات منها بعد موت المقتول فالقود واجب تهجيله على المحلى اذا كانا ظالمين معا او كان المحلى منهما ظالما والمقتول مظلوما فيستفاد من المحلى في نفسه وفي الجراح التي جرح المقتول بها أو تؤخذ الدية منه او من ماله مات او عاش ولا شيء في مال المقتول لادية ولا غيرها الا ان كان قطع له اصبع او اصابع او يدا او رجلا فالدية في ذلك في مال الميت ه برهان ذلك ان ما وجب في حياة الجاني من دية (١) فهي واجبة بعد فلا يسقطها موته اذا صاح بيقين فلا يسقط بالدعوى وأما ما لم يجب في حياته بعد فببينة ندرى ان ماله قد صار بموته لورثته أو للغرء بلاشك فاذ صار لهم فهو مال من مالهم والدية لا تجب الا بموت المقتول فاذا وجبت بموته ولا مال للجاني فمن الباطل البحث المقطوع به ان تؤخذ دية من مال من لم يقتله ولا جنى عليه وكذلك دية القاتل (٢) الذي قد مات قبل وجوب الدية عليه، والاحكام لا تلحق الموتى وانما تلحق الأحياء وبالله تعالى التوفيق: فهذا حكم الظالمين ، وأما ان كان القاتل المحلى مظلوما والمقتول ظالما فقد مضى الى لعنة الله تعالى ولا شيء على القاتل الجراح لا قود ولادية لما سذكه في كتاب أهل البغى *

قال أبو محمد: وأما المصطدمان راجلين أو على دابتين أو السفينتين يصطدمان فروى عن الشعبي في السفينتين يصطدمان لاضمان في شيء من ذلك ، وقال الشافعي: لا يجوز فيه الا أحد قولين أما انه يضمن مدير السفينة نصف ما أصابت سفينته لغيره أو أنه لا يضمن البتة الا أن يكون قادرا على صرفها بنفسه أو بمن يطيعه فلا يفعل فيضمن والقول قوله مع يمينه أنه ما قدر على صرفها وضمان الأموال اذا ضمن في ذمته وضمان النفوس على عاقلته *

قال أبو محمد: وقال بعض أصحابنا: اذا اصطدمت السفينتان بغير قصد من ركابها لكن بغلبة أو غفلة فلا ضمان في ذلك أصلا فان حملا سفينتهما على التصادم فهلكتا ضمن كل واحد نصف قيمة السفينة الأخرى لأنها هلكت من فعلها ومن فعل

ركابها ، وأما الفارسان يصطدمان فإن أبا حنيفة . ومالك . والأوزاعي . والحسن بن
حى قالوا : ان ماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر كاملة وقال عثمان البتي وزفر .
والشافعي : على كل واحد منهما نصف دية صاحبه ، وقال بعض أصحابنا : بمثل قول
الشافعي في ذلك وكذلك أوجبوا ان هلكت الديتان أو أحدهما فنصف قيمتها
أيضا وكذلك لو رموا (١) بالمنجنيق فعاد الحجر على أحدهم فأتت الدية على
عواقلهم وتسقط منها حصة المقتول لأنه مات من فعله وفعل غيره قالوا : فلو صدم أحدهما
الآخر فقط فمات المصدم فديته على عاقلة الصادم إن كان خطأ وفي مال القاتل ان قتل
في العمد *

قال أبو محمد سعد : والقول في ذلك وبالله تعالى التوفيق أن السفيتين إذا اصطدمتا
بغلبة ريح أو غفلة فلا شيء في ذلك لانه لم يكن من الركبان في ذلك عمل اصلا ولم
يكسبوا على انفسهم شيئا وأموالهم وأموال عواقلهم محرمة الانبص أو اجماع فان كانوا
تصادموا وحملوا وكل أهل سفينة غير عارفة بمكان الأخرى لكر في ظلمة لم يروا شيئا
فهذه جناية والأموال مضمونة لأنهم تولوا افسادها وقال تعالى : (وجزاء سيئة سيئة
مثالها) وأما الانفس فعلى عواقلهم كلهم لأنه قتل خطأ وان كانوا تعمدوا فالأموال
مضمونة كما ذكرنا وعلى من سلم منهم القرد أو الدية كاملة والقول في الفارسين أو
الرجلين يصطدمان كذلك ، وكذلك أيضا الرماة بالمنجنيق تقسم الدية عليه وعليهم
وتودي عاقلته وعاقلتهم ديته سواء * برهان ذلك أنه في الخطأ قاتل نفسه مع من قتلها
وقد ذكرنا قبل أن في قاتل نفسه الدية بنص قول الله تعالى [في قاتل الخطأ فعمد تعالى
كل مقتول ولم يخص خطأ وما كان ربك نسيا] (٢) *

قال أبو محمد سعد : ثم نرجع الى مسائلنا فنقول : اما قولهم في المصطدمين ان الميت
مات منهما من فعل نفسه ومن فعل غيره فهو خطأ والفعل انما هو مباشرة الفاعل
وما يفعله فيه وهو لم يباشره بصدمة (٢) غيره في نفسه شيئا ولا يختلفون فيمن دفع
ظالما الى ظالم آخر ليقاتله فقتل أحدهما الآخر ان على القاتل منهما القرد أو الدية
كلها ان فات القرد ببعض العوارض وهو قد تسبب في موت نفسه بابتداء القتال فالتسبب
في موت نفسه في الصدم ولا فرق وهذا تناقض منهم *

قال أبو محمد سعد : وكذلك القول في المتصارعين . والمتلاعبين ولا فرق ، وما أباح الله

(١) في النسخة رقم ٤٥ وكذلك ان رموا (٢) الزيادة من النسخة رقم ٤٥ (٣) في

تعالى في اللعب شيئاً حظه في الجدة ، وأما من سقط من علو على انسان فماتا جميعاً أو مات الواقع أو الموقوع عليه فان الواقع هو المباشر لانتلاف الموقوع عليه بلا شك وبالمشاهدة لان الوقعة قتلت الموقوع عليه ولم يعمل الموقوع عليه شيئاً فدية الموقوع عليه ان هلك على عاقلة الواقع ان لم يعتمد الوقوع عليه لأنه قاتل خطأ فان تعمد القود واقع عليه ان سلم أو الدية وكذلك الدية في ماله ان مات الموقوع عليه قبله فان ماتا معاً أو مات الواقع قبل فلا شيء في ذلك لما ذكرنا من أن الدية انما تجب بموت المقتول المجنى عليه لا قبل ذلك فاذا مات في حياة قاتله فقد وجبت الدية أو القود في مال القاتل واذا مات مع قاتله أو بعد قاتله فلم يجب له بعد شيء لا قود ولا دية في حياة القاتل فاذا مات فالقاتل غير موجود والمال قد صار للورثة ، وهذا لاحق له عندهم وليس هكذا قتل الخطأ لأن الدية لا تجب في مال الجاني ، وانما تجب على عاقلته فسواء مات القاتل قبل المقتول أو معه أو بعده لا يسقط بذلك وجوب الدية لما على العاقلة ان علمت واما في كل مال المسلمين كما جاء في سهم الغارمين ، وبالله تعالى التوفيق ، ولا شيء لو ارث الواقع ان مات في جميع هذه الوجوه لاديه ولا غيرها لأنه لم يكن أحد عليه شيئاً ، وسواء وقع على سكين بيد المدفوع عليه أو على رمح أو غير ذلك لا شيء في ذلك أصلاً لأنه ان عمد فهو قاتل نفسه عمداً ولا شيء في ذلك بلا خلاف وان كان لم يعتمد فلم يباشر في نفسه جناية وانما هو قاتل حجر أو حديدة أو نحو ذلك وما كان هكذا فلا شيء في ذلك كله وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد : وأما المتماقلون في الماء فان عرف أيهم غطسه في الماء حتى مات فان كان عمداً فالقرد وان كان غير قاصد لكن غطس أحدهم فلما جاء ليخرج لقي ساقى آخر فثمنه الخروج غير قاصد لذلك فالدية على عاقلته وعليه الكفارة لأنه باشر ذلك فيه غير قاصد فهو قاتل خطأ ، فان كان غطسه تغطية لا يمات البتة من مثلها فوافق منيته فهذا لا شيء فيه لأنه لم يقتله لعمداً ولا خطأ بل مات بأجله حتف أنفه فان جهل من عمل ذلك به فمن ادعى عليه أحلاف وبرى. وان لم تقم عليه بيعة ولا قسامة ههنا لأنه ليس مما حكم فيه رسول الله ﷺ بالقسامة *

قال أبو محمد : والذي نقول به أن حكم القسامة واجب ههنا لأنه هو الذي حكم فيه رسول الله ﷺ بالقسامة لان كلنا الحالتين قتيل وجد ولم يقل عليه الصلاة والسلام اني حكمت بالقسامة من أجل الدار ولا من غير أجل الدار فلا يجوز أن يقول عليه الصلاة والسلام ما لم يقل لكن نحكم في نوع تلك الحال مثل حكمه فيها وبالله تعالى التوفيق *

وكذلك من قتل في اختلاط قتال أو ليلاً أو أين قتل وبالله تعالى التوفيق ، ولو ان قوما حفروا في حائط بحق أو يباطل أو في معدن أو بشر فتردى عليهم الحائط أو الجرف فماتوا أو مات بعضهم فان كانوا عامدين قاصدين إلى هدمه على أنفسهم فهو قتل عمد والقود على من عاش أو دية كاملة لجميع من مات لكل واحد منهم دية لأن كل واحد منهم قاتل نفس وهذا حكم قاتل النفس عمداً، وان كانوا لم يقصدوا إلا العمل لاهدمه على أنفسهم فهم قتل خطأ على عواقلهم كلهم دية دية لكل من مات فقط فان لم يكن لهم عواقل فمن سبهم الغارمين أو من كل مال لجميع المسلمين، ولو أن قوما وقفوا على جرف فانهار باحدهم فتعلق بمن يقربه وتعلق ذلك بآخر فسقطوا فماتوا فالتعلق بصاحبه قاتل خطأ فالدية على عاقلة المتعلق فكأن زيداً تعلق بخالد وتعلق خالد بمحمد فعلى عاقلة زيد دية خالد وعلى عاقلة خالد دية محمد فقط وكذلك أبداً لأن المتعلق بأنسان إلى مهلكة قاتل خطأ إلا أن يتعمد بلاشبهة فهو قاتل عمد ليس فيه إلا لو خلس المتردى القود أو الدية أو المضادة ، فلو تعلقوا هكذا فرقعوا على أسد أو ثعبان فقتلهم فان كان خطأ فلا شيء في ذلك لأنه ليس قاتل خطأ وانما قتلت البهيمة وان كان عمدا فعليه القودان خلس ويرمى إلى مثل البهيمة حتى تقتله كما فعل هو بأخيه لقول الله تعالى: (والحرمت قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) *

قال أبو محمد : روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا علي بن مسهر عن سعيد ابن أبي عروبة عن قتادة عن خلاص قال : استأجر رجل أربعة رجال ليحفروا له بئر فحفروها فانخسفت بهم البئر فمات أحدهم فرفع ذلك إلى علي بن أبي طالب فضمن الثلاثة ثلاثة أرباع الدية وطرح عنه ربع الدية *

قال علي : أما الأثر في وضع على الدية في قصة الحفارين فهي ثابتة عنه وهي موافقة لقول الشافعي . وأصحابنا وهم يشنعون على من خالف صاحب اذا وافق آراءهم وهم قد خالفوا ههنا الرواية الثابتة عن علي ولا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة رضي الله عنهم، وهذا يوضح عظيم تناقضهم وبالله تعالى التوفيق ، وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ والخفاريون كلهم باشر هدم ما انهار (١) على الذي هلك منهم فعلى عواقلهم كلهم عواقل الأحياء والاموات ، وكذلك لو ماتوا كلهم دية دية لكل (٢) من مات يعني أن في كل ميت دية واحدة

(١) في النسخة رقم ٤٥ هدم ما نههم (٢) في النسخة رقم ١٤ لكان

فقط تودى الى عواقل جميعهم وعاقلة الميت فى جملتهم وبالله تعالى التوفيق * ومن طريق
أبى بكر بن أبى شيبه ناعبد الاعلى عن معمر عن الزهرى انه سئل عن اجراء استؤجروا
ليهدموا حائطا فخر عليهم فمات بعضهم أنه يغرم بعضهم لبعض الدية على من بقى *
ومن طريق أبى بكر بن أبى شيبه نا وكيع ناموسى بن على بن رباح عن أبيه قال: جاء
أعمى ينشد الناس فى زمان عمر يقول : *

يا أيها الناس لقيت منكرا هل يعقل الاعمى الصحيح المبصر
* خرا معا كلاهما تكسرا *

قال وكيع : كانوا يرون أن رجلا صحيحا كان يقود أعمى فوقعا فى بئر فخر عليه
فاما قتله واما جرحه فضمن الاعمى * ومن طريق ابن وهب نا الليث بن سعد أن عمر
ابن الخطاب قضى فى رجل أعمى قاده رجل فخرا معا فى بئر فمات الصحيح ولم يمت
الاعمى فقضى عمر على عاقلة الاعمى بالدية فكان الاعمى يتمثل بأبيات شعر قالها وهى
التي ذكرناها آنفا قبل هذا ، قال ابن وهب : سمعت مالكا يقول فى البصير يقود الاعمى
فيقع البصير فى بئر ويقع الاعمى على البصير فيموت البصير فان دية البصير على
عاقلة الاعمى *

قال أبو محمد : الرواية عن عمر لا تصح فى أمر الاعمى لأنه عن على بن رباح .
والليث وكلاهما لم يدرك عمر أصلا ، والقول فى هذا عندنا أن من وقع على آخر فلا
يخلو من أحد ثلاثة أوجه اما أن يكون دفعه غيره فمات الواقع أو الموقوف عليه ، واما
ان يكون الموقوف عليه هو الذى جر الواقع فوقه عليه كبصير يقود أعمى وهو بمسكه
فرقع البصير وانجذب بجذبه الاعمى أو المريض فوقه عليه فمات الاسفل أو الاعلى أو
يكون وقع من غير فعل أحد لكن عمد رعى نفسه أو لم يعمد لكن عثر إذ خر فان دفعه
غيره فالدافع هو القاتل فان كان عمدا فعليه القود أو الدية أو المفاداة فى أيهما مات فان
كان خطأ فعلى عاقلة الدية وعليه الكفارة اذ هو القاتل خطأ والمدفوع حيثئذ والحجر
سواء فهذا وجه ، وان كان المدفوع عليه هو جذد الواقع فان كان عامدا فهو قاتل عمد
فان مات المجبوز فعليه القود أو الدية أو المفاداة وان مات هو فهو قاتل نفسه ولا
شئ على المجبوز لأنه لم يعمد ولا خطأ فان كان لم يعمد جذده ولكن استمسك به
فوقع فمات فعلى عاقلة الجابذ دية المجبوز ان مات والكفارة لأنه قاتل خطأ فان مات هو
فليس على المجبوز شئ ولا على عاقلة لأنه ليس عامدا ولا مخطئا لكن على عاقلة الجابذ دية
نفسه لأنه قاتل نفسه خطأ فهذا وجه ثان ، وان كان وقع من غير فعل أحد فان كان عمدا

فهو قاتل عمد ان سلم فالتقود أو الدية أو المفاداة وان مات فهو قاتل نفسه عمدا ولا شيء على الموقع عليه وان كان لم يعمد فهو قاتل خطأ اما نفسه واما الآخر فالدية على عاقلته ولا بد وعليه ان سلم هو ومات الآخر كفارة وبالله تعالى التوفيق ، والاعمى والبصير في ذلك سواء *

٢٠٨٨ - مسألة - من قال ان صوم الشهرين في كفارة قتل الخطأ عوض من الدية والعقن ان لم يجد : قال على : ناعمد بن سعيد بن نبات ناعبد الله بن نصر ناقسم ابن أصبغ نا ابن وضاح نا سحنون نا موسى بن معاوية نا وكيع نا زكريا عن الشعبي قال : نثل مسروق عن قتل مؤمنا خطأ (فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله) الى قوله تعالى (فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين) عن الرقبة وحدها أم عن الدية والرقبة ؟ قال : من لم يجد فعن الدية والرقبة * وبه الى وكيع نا اسرائيل عن جبر عن عامر قال : من لم يجد فعن الدية والرقبة *

قال على : ذهب مسروق والشعبي ههنا الى قول الله تعالى : (فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين) ان صح معناه فمن لم يجد الدية والرقبة *

قال على : ولولا دليل نذكره ان شاء الله تعالى لكان القول قولها ، وذلك لانه عموم لا يجوز أن يخص إلا بدليل لكن لما علمنا أن الدية في قتل الخطأ ليست على القاتل وانما هي على عاقلته بطل ما قاله مسروق وعامر لأن الدية لا تنبالي وجدها القاتل أو لم يجدها فصح بذلك أن مراد الله تعالى بقوله : (فمن لم يجد) انما هو فيما ينظر فيه الى وجود المكلف لا فيما لا ينظر فيه الى وجوده ، وليس ذلك إلا في الرقبة التي هي واجبة عليه في صلب ماله فان لم يجدها فالصيام كما أمر الله تعالى *

قال أبو محمد : وأما من لا عاقلة له فالدية واجبة في ذلك على كل مال لجميع المسلمين لأن الله تعالى افترض في قتل الخطأ دية مسلمة إلى أهل المقتول ، وقد قال تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به) وقال رسول الله ﷺ : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان » ووجدنا الناس قد اختلفوا هل دية الخطأ على القاتل الخطي أم لا ؟ فوجب بقول الله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به) انه لا يلزمه الدية ، وأيضا فان الله تعالى اذ أوجب الدية في ذلك لم يلزمها القاتل فلا سبيل إلى الزامه دية لم يلزمه الله تعالى إياها ولا رسوله ﷺ ولا إجماع الأمة وقد صح النص والاجماع على الزامه الكفارة بالعقن أو الصيام فوقفنا عند النص والاجماع في ذلك وألزمنا الدية العاقلة بالنص الوارد في ذلك على ما نذكر في أبواب العاقلة ان شاء الله تعالى وألزمناها في كل مال *

٢٠٨٩ مَسْأَلَةٌ من أمر غيره بقتل انسان فقتله المأمور . قال على :
 اختلف الناس في هذا فقالت طائفة : يقتل الأمر وحده ، وقالت طائفة : يقتل المأمور
 وحده ، وقالت طائفة : يقتلان جميعا ، وقالت طائفة : لا يقتل واحد منهما فالقول الأول
 بإحدىنا عبد الله بن ربيع ناعبد الله بن محمد بن عثمان نأحمد بن خالد ناعلى بن عبد العزيز نالحجاج
 ابن المنهال نأحمد بن سلية عن قتادة عن خلاص أن على بن أبى طالب قال : اذا أمر الرجل
 عبده أن يقتل رجلا فقتله فهو كسيفه وسوطه ، أما السيد فيقتل ، وأما العبد فيستودع
 في السجن . ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء رجل أمر عبده
 فقتل رجلا فقال على الأمر سمعت أبا هريرة يقول : يقتل الحر الأمر ولا يقتل العبد ،
 قال أبو هريرة : رأيت لو أن رجلا بعث بهدية مع عبده إلى رجل من أهدها؟ قال ابن
 جريج : فقلت فاجيره قال ذلك مثل عبده قلت فامر رجلا حرا أو عبدا لا يملكه وليس
 بأجيرين قال : على المأمور اذا لم يملكهما اذا أمر حرا فقتل رجلا فانه يقتل القاتل
 وليس على الأمر شيء . والقول الثانى كما روينا من طريق ابن وضاح ناموسى بن معاوية
 ناوكيع ناشعبة قال : سألت الحكم بن عتيبة . وحماد بن أبى سليمان عن الرجل يامر الرجل
 فيقتل ؟ فقالا جميعا : يقتل القاتل وليس على الأمر قود . وبه الموكيع ناسفيان الثوري
 عن جابر عن عامر الشعبي فى الذى يأمر عبده فيقتل رجلا قال يقتل العبد وللشعبى كلام
 آخر زائد ويعاقب السيد . والقول الثالث هو قول قتادة أنهم ياتقتلان جميعا . والقول
 الرابع روينا عن سليمان بن موسى قال : لو أمر رجل عبده فقتل رجلا لم يقتل الأمر ،
 ولكن يديه ويعاقب ويحبس فان أمر حرافا فالحرف إن شاء أطاعه ، وإن شاء لا فلا
 يقتل الأمر .

وأما المتأخرون فان سفيان الثوري قال : يقتل العبد ويعاقب (١) السيد الأمر ، ولو
 أمر رجل صديقا بقتل انسان فقتله الصديق فالدية فى مال الصديق ويرجع بها على الذى أمره
 ولا يقتل الأمر ، وقال احمد بن حنبل : إن أمر عبده بقتل انسان قتل الأمر ويؤدب العبد
 فان أمر حرا فقتله قتل المأمور وحده ، وبه قال إسحاق ، وقال أبو حنيفة . ومحمد بن
 الحسن فى عبد محجور عليه أمر عبدا محجورا عليه أن يقتل رجلا فقتله فسيد القاتل
 بالخيار إن شاء دفع عبده إلى أولياء المقتول وإن شاء فداه فان اعتق العبد الأمر رجوع سيد
 المأمور عليه فاخذ منه قيمة عبده الذى أسلم أو الذى فداه ، وقال أبو يوسف إذا أمر عبدا
 عبدا باتلاف نفس أو مال فانه اذا أعتق الأمر لزمه المال المتلف بأمره ولم يلزمه الدم

المتلف بامرهم كما لو أقر بجناية أو دين في رقبة ثم اعتق فان الدين يلزمه ولا تلزمه الجناية، وقال زفر. والحسن بن زياد في عبد أمر صديا بقتل انسان فقتله فعلى عاقلة الصبي الدية، ثم ترجع بها عاقلة الصبي على سيد العبد فيقال له : ادفع العبد الى العاقلة أو افده بالدية، وقال الشافعي : ان أمر حر عبد غيره بقتل انسان فقتله أو أمر بذلك صبياً أجنبياً فقتل فان كان العبد والصبي يميزان أنه أجنبي وان طاعته ليست عليهما عوقب الأمر ولا قود عليه ولا دية، والقاتل ههنا هو العبد أو الصبي قال: فان كانا لا يميزان ذلك فعلى الأمر القود *

قال ابو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب علينا أن ننظر في ذلك فنظرنا في قول ابى حنيفة وأصحابه فوجدنا لاحجة لهم في شيء منه بل هي أقوال متخاذلة ثم نظرنا في قول سفيان فوجدناه أيضا خطأ لأنه فرق بين السيد يا أمر عبده بقتل انسان فينفذ أمره فجعل العبد هو القاتل ولم ير السيد الأمر قاتلا، وأما قول الشافعي. وأحمد. وأبي سليمان فداخلة في أقوال من ذكرنا قبل من الصحابة والتابعين فتركنا أن نخصها بالذكر اكتفاء بكلامنا في تلك الأقوال الأربعة ، وبالله تعالى التوفيق ، وأما قول سليمان بن موسى لا يقتل الأمر ولا المأمور غطيا لأن ههنا قتل عمد، وقد أوجب الله تعالى فيه القود، وأما قول الحكم . وحامد . والشعبي . وإبراهيم . وأبي سليمان فانهم احتجوا بان القاتل هو المتولى للقتل المباشر للقتل فهو الذي عليه القود خاصة ، وأما قول علي . وأبي هريرة رضي الله عنهما فانهما جعلوا الأمر هو القاتل فهو الذي عليه القود وجعلوا المأمور آلة له مصرفة هذه حجتهم

قال أبو محمد : وقدموه أصحاب القياس ههنا بان هذا القول من علي . وأبي هريرة قياس يعنى قول علي أن المأمور هو كسيف الأمر وسوطه . وقول أبي هريرة أرأيت لو أرسل معه هدية من المهدي لها ؛ وهذا لا متعلق لهم به ولا هو من القياس لاني ورد ولا في صدر لأن القياس عند جميع القائلين به انما هو حكم لمسكوت عنه بحكم منصوص عليه أو بحكم مختلف فيه بحكم يجمع عليه ، وأن يرد الفرع إلى الأصل بنوع من الشبه ، وليس ههنا شيء من هذه الوجوه أصلا فبطل باقرارهم أن يكون قياسا اذيقين ندرى أن المأمور ليس حكمه حكم السيف والسوط لأن عليا رأى على المأمور والسجن ، ولا خلاف في أنه لا سجن على السيف ولا السوط فصح انه لم يحكم على قط للمأمور بالحكم في السيف والسوط فبطل الايهام جملة . وأما قول أبي هريرة أرأيت لو أهدى معه هدية من الذي أهداها فكذلك أيضا ، وما حكم أبو هريرة قط للقاتل المأمور بمثل الحكم في حامل الهدية بل

الحكم فيهما مختلف بلا خلاف لأن حامل الهدية ومهديها يشكران والآمر والقاتل يقتل ويلا مان ، وهذا لو كان قياسا لكان قياسا للشيء على ضده ولو كان قياسا لا يوجب انفاقا في الحكم ، وهذا هو ترك القياس حقا وانما هو تشبيه فقطه

قال أبو محمد : ثم نرجع الى المسألة التي كنا فيها فنقول انهم لما اختلفوا كما ذكرنا وجب علينا أن نفعل ما افترض الله تعالى علينا اذ يقول تعالى : (فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول) ففعلنا ما وجدنا ما روينا من طريق مسلم نا أبو الطاهر . وحرمة قالا جميعا : نا ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب أخبرني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أنه سمع عبد الله بن عباس يقول : قال عمر بن الخطاب وهو جالس على منبر رسول الله ﷺ : ان الله بعث محمدا بالحق فانزل عليه الكتاب وكان مما أنزل الله عليه آية الرجم قرأناها ووعيناها وعقلناها فرجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده ومن طريق مسلم أيضا عن أبي هريرة « أنه أتى رجل من المسلمين رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله أنى زنت » فذكر الحديث وفيه « أن رسول الله ﷺ قال له : هل أحصيت ؟ قال : نعم فقال رسول الله ﷺ اذهبوا به فارجموه » وعن ابراهيم النخعي قال : أراد الضحاك بن قيس أن يستعمل مسروقا فقال له عمار بن عقبة : أنتستعمل رجلا من بقايا قتل عثمان ؟ فقال مسروق : حدثنا عبد الله بن مسعود « أن رسول الله ﷺ لما أمر بقتل أيك قال : من للصبة ؟ قال : النار قال مسروق : فرضيت لك ما جعل لك رسول الله ﷺ * ومن طريق مسلم « أن رسول الله ﷺ أمر بقطع يد المرأة التي سرقت فقطعت يدها »

قال على : ففى هذه الأخبار ان الأمر يسمى فى اللغة [التى بها نزل القرآن] فاعلا فى بعض الأحوال على حسب ما جاءت به اللغة فسمى عمر بن الخطاب بحضرة الصحابة وهم الحجة فى اللغة من أمر برجم آخر فرجم راجما للرجوم وسمى أيضا نفسه راجما ، وسمى رسول الله ﷺ راجما وهو لم يحضر راجما كما بنا عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا أحمد بن سليمان الراوى نا يزيد بن هارون نا أنا محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : جاء معاوية بن مالك الى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله انى قد زنت فذكر الحديث ، وفيه « أن رسول الله ﷺ قال : انطلقوا به فارجموه فانطلقوا به فلما مسته الحجارة أدبر يشتد فلقه رجل فى يده لحي جمل فضر به فصرعه فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فرأه حين مسته الحجارة فقال : فملا تركمونه »

قال أبو محمد : وسمى رسول الله ﷺ نفسه قاطعا يد السارق وانما تولى القطع غيره ، ولا يختلف اثنان فى أن رسول الله ﷺ قتل غيبة بن أبي معيط وانما تولى قتله

غيره بأمر رسول الله ﷺ ، وهكذا جاء عن علي رضي الله عنه لما روينا عن الشعبي أن عليا جلد شراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وقال : جلدتك بكتاب الله ورجمتك بسنة رسول الله ﷺ *

قال علي : فاذ من أمر بالقتل وكان متولى القتل مطيعا للأمر منفذا لأمره ولولا أمره أياه لم يقتله يسمى في اللغة والشريعة قاتلا وقاطعاصح أنهما جميعا قاتلان وقاطعان وجالدان فاذ ذلك كذلك فعليهما جميعا ما على القاتل والقاطع والجالد من القود وسواء في ذلك المسكره والآمر والمنطاع وهذا برهان ضروري لا يحيد عنه *

قال أبو محمد : فسواء أمر عبده أو عبد غيره أو صديا أو بالغا أو مجنونا إذا كان متولى القتل أو الجناية بالقطع أو الكسر أو الضرب أو أخذ المال إنما فعل كل ذلك بأمر الآمر ولولا أمره لم يفعله فالآمر والمباشر فاعلان لكل ذلك جميعا وأما إذا أمره ففعل ذلك باختياره طاعة للآمر فالمباشر وحده القاتل والقاطع والكاسر والفاقء والجاني فعليه القود وحده ولا شيء على الآمر لأنه لا خلاف في أنه لا يقع عليه ههنا اسم قاتل ولا قاطع ولا جالد ولا كاسر ولا فاقء ، وإنما الأحكام للاسماء فقط ، وأما الصبي والمجنون فلا شيء عليهما والآمر هو القاتل القاطع الجالد الكاسر الفاقء ، فالقود عليه وحده ، وأما من أمر عبدا له أو غيره أو حرا وكانوا جهالا لا يدرون تحريم ما أمرهم به فالآمر وحده هو القاتل الجاني في كل ذلك وعليه القود ولا شيء على الجاهل قال الله تعالى : (لا نذكرهم به ومن بلغ) *

قال أبو محمد : ولا فرق بين أمره عبده وبين أمره غيره ولا فرق بين أمر السلطان وبين أمر غير السلطان لأن الله تعالى إنما افترض طاعة السلطان وطاعات السادات فيما هو طاعة لله تعالى وحرم طاعة المخلوقين في معصية الخالق كما قال رسول الله ﷺ « إنما الطاعة في الطاعة فإذا أمر أحدكم بمعصية فلا سمع ولا طاعة » ، رقه - أو ردناه باسناده في غير ما موضع *

قال علي : ومن أمر آخر بقتل نفسه فقتل نفسه بأمره فان كان فعل ذلك في نفسه مطيعا للأمر ولولا ذلك لم يقتل نفسه فالآمر قاتل وعليه القود لما قلنا في قتل غيره ولا فرق فلو أمره فقال اقتلني فقتله مؤتمرا لأمره فهو أيضا قاتل وعليه القود والله تعالى التوفيق *

٢٠٩٠ مسألة : هل على الممسك للقتل قودام لا ، وكذلك الواقف الناظر والريثة والمصوب (١) والدال والمتبع والباغي ؟ قال علي : يختلف الناس في هذا فقالت

طائفة : يؤدب الممسك فقط ، وقالت طائفة : يقتل القاتل ويسجن الممسك حتى يموت ، وقالت طائفة : يقتل الممسك أيضا فالقاتلون بحسه حتى يموت كما روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة ناعيسى بن يونس عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير قال : أن على بن أبي طالب أتى برجلين قتل أحدهما وأمسك الآخر فقتل الذى قتل وقال للذى أمسك : أمسيت للموت فانا أحبسك فى السجن حتى تموت ، والقول الثانى لما روينا عن الحكم بن عتيبة . وحامد بن أبى سليمان عن الممسك والقاتل فقالا جميعا : يقتل القاتل ، وعن ابن شهاب أنه كان يقول فى الرهط يجتمعون على الرجل فيمسكونه فيفقد أحدهم عينيه أو يكسر رجله أو يديه أو أسنانه أو نحو هذا منه أنه يقاد من الذى يباشر ذلك منه ويعاقب الآخرون الذين أمسكوه عقوبة موجعة فإن استحب المصاب كانت الدية عليهم كلهم يغرمونها جميعا سواء ، وقال أبو حنيفة . والشافعى : يقتل القاتل ويعاقب الممسك ، وأما القول الثالث فكما روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا محمد بن بكر عن ابن جريج قال : سمعت سليمان بن موسى يقول : الاجتماع فينا على المقتول هو أن يمسك الرجل ويضربه الآخر فهما شريكان عندنا فى دمه يقتلان جميعا ، وعن ربيعة أنه قال فى الرهط يجتمعون على الرجل فيمسكونه فيفقد أحدهم عينيه أو يكسر رجله أو يديه أو أسنانه أو نحو هذا منه أنه يقاد من الذى يباشر من الذى أمسك يقاد منهما جميعا ، وبه يقول مالك فى القتل أن أمسكه وهو يدري أنه يريد قتله فقتله فالقود عليهما جميعا وبه يقول الليث بن سعد

قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر فى ذلك لنعرف صواب ذلك من خطاه فوجدنا من قال بقتل الممسك يقول قد جاء عن عمر لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم *

قال أبو محمد : وهذا لا حاجة لهم فيه لأنه ليس فيه ذكر للممسك أصلا ونعم ونحن نقول : لو باشر قتله أهل صنعاء لوجب قتلهم ، والثانى أنه لا حاجة فى قول أحد دون رسول الله ﷺ ، والثالث أنا قد ذكرنا من أقوال عمر التى خالفوه فيها عشرات خطبته على المنبر فى الضرر جملا . وفى الضلع جملا . وفى الترقوة جملا . وحكمه فى العين العوراء بثلاث ديتها وفى السن السوداء بثلاث ديتها وفى اليد السوداء بثلاث ديتها كل ذلك عنه بأصح اسناد وأوضح بيان ، فمن عجائب الدنيا أن يكون ما قال عمر رضى الله عنه وخطب به وحكم به بحضرة الصحابة لا يعرف له عنهم مخالف فيه لا يكون حجة ويكون ما لم يقل ولا دل عليه ولا أشار إليه حجة ، وقد خالفه فى ذلك غيره من الصحابة رضى الله عنهم لو صح ذلك عنه فكيف

وهو لا يصح ، فان قالوا : ان الممسك معين قلنا : نعم وما جاءت قط سنة ولا قرآن ولا قياس ولا قول صاحب بان المعين يقتل فبطل هذا القول لتعريفه من الحجج ، ثم وجدناه يبطله البرهان ، وذلك ان النبي ﷺ قد نص على أن لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث رجل ترك دينه او زنى بعد احصان او قتل نفسا ، والممسك لا يسمى في اللغة ولا في الشريعة قاتلا ، ثم سألناهم عن الممسك للمرأة حتى يزنى بها غيره عليه حد الزنا ويسمى زانيا أم لا ؟ فلا خلاف منهم في انه ليس زانيا ولا يسمى زانيا ولا عليه حد زنا فصح أنه لا يسمى الممسك باسم الفاعل على ما امسك له ، فان ذكرنا قول الوليد بن عقبة :

فان لم تكونوا قاتليه فانه * سواء علينا ممسكوه وضاربه

قيل لهم هذا قول جائر متعدد مخبر عن نيته فقط لاعن اللغة ولا عن الديانة ، وبرهان هذا قوله في هذا الشعر بعد هذا البيت :

بنى هاشم ردوا سلاح ابن اختكم * ولا تنهبوه لاتحمل مناهبه

بنى هاشم كيف الهدواة بيننا * وعند على درعه ونجائبه

فان لم تكونوا قاتليه فانه * سراء علينا قاتلوه وسالبه

هم قتلوه كي يكونوا مكانه * كما غدرت يوما بكسرى مرابه

قال أبو محمد : حاش لله . ومعاذ الله . وأبى الله ان يكون عند على سلب

عثمان ودرعه ونجائبه ، كما قال الوليد الكاذب ، ومعاذ الله ان يكون على قاتل عثمان

لان يكون مكانه اول شيء في الدنيا ، وعلى اتقى الله من ان يقتل عثمان وعثمان اتقى الله

من أن يقتله على ، ثم لو احتججنا بهذا البيت لكان حجة لنا عليهم لان فيه :

فان لم تكونوا قاتليه فانه * سواء علينا ممسكوه وضاربه

فقد اخبر أن الممسكين ليسوا قاتلين فهذا حجة عليهم وبالله تعالى التوفيق *

قال أبو محمد . : ثم نظرنا في غيره فوجدنا الممسك ليس قاتلا لكنه حبس

انسانا حتى مات ، وقد قال الله تعالى : (والحرمات قصاص) فكان الممسك للقتل

سببا ومتعددا فعليه مثل ما فعل فواجب أن يفعل به مثل ما فعل فيمسك محبوسا

حتى يموت وبهذا نقول وهو قول على بن أبي طالب ولا يعرف له مخالف من الصحابة

رضي الله عنهم ، وقد روى في ذلك أثر مرسل كما نا محمد بن سعيد بن نبات ناعبد الله

ابن نصر ناقاسم بن اصبيغ نا ابن وضاح نا موسى بن معاوية نا وكيع نا سفيان نا اسماعيل

ابن أمية قال : « قضى رسول الله ﷺ في رجل يمسكه رجل وقتله آخر بأن يقتل القاتل

ويحبس المسلم» ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني اسماعيل بن أمية خبرنا أثبتة أن رسول الله ﷺ قال: يحبس الصابر للموت كما حبس ويقتل القاتل،
قال أبو محمد : تفريق رسول الله ﷺ بين حكم الحابس وبين حكم القاتل بيان جلي ، وعهدنا بالخفيفين ، والمالكين يقولون إن المرسل والمُسند سواء ، وهذا مرسل من أحسن المراسيل وقد خالفوه ويشنعون على من خالف قول صاحب إذا وافق أهواءهم وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٩١ مسألة هل في قتل العمد كفارة أم لا ؟ قال على : يختلف الناس في هذا فقالت طائفة : على قاتل العمد كفارة كما هي على قاتل الخطأ وهو قول الحكم بن عتيبة . والشافعي ، وقال مالك . والليث : يعتق رقبة أو يصوم شهرين ويتقرب إلى الله تعالى بما أمكنه من الخير ، وقال أبو حنيفة . وأبو سليمان : وأصحابنا : لا كفارة في ذلك ولكن يستغفر الله تعالى ويتوب إليه ويكثر من فعل الخير *

قال أبو محمد : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر في ذلك ليلوح الحق من ذلك فنظرنا في قول مالك . والليث فوجدناهما لا يخلوان من أن يكونا رأيا بذلك واجبا أم لا فإن كانا لم يرياه واجبا فأي معنى لتخصيصهما عتق رقبة أو صوم شهرين دون سائر وجوه البر من الجهاد وذكر الله تعالى والصدقة وإن كانا رأياه واجبا فقد خيرا بين العتق والصوم وليست هذه صفة الكفارة التي أمر الله تعالى بها في قتل الخطأ لأن تلك مرتبة وهم قد خيروا فسقط هذا القول وبالله تعالى التوفيق ، ثم نظرنا فيمن أوجب الكفارة في ذلك فوجدناهم يحتجون بما ثناء عبد الله بن ربيع نا محمد بن معاوية نا أحمد بن شعيب نا محمد بن عبد الله بن يزيد المقرئ نا أبي نا ابن المبارك نا إبراهيم بن علي (١) عن الغريفي نا عياش نا واثلة بن الأسقع قال : «أنى النبي ﷺ نفر من بني سليم فقالوا : ان صاحبنا قد أوجب قال : فليعتق رقبة يفك الله بكل عضو منها عضوا منه من النار» قال أحمد بن شعيب وأرونا لربيعة ابن سليمان المؤذن صاحب الشافعي نا عبد الله بن يوسف نا عبد الله بن سالم حدثنا إبراهيم بن أبي عيسى قال : كنت جالسا باريحاء فربى واثلة بن الأسقع متوكئا على عبد الله بن الديلمي فاجلسه ثم جاء إلى فقال : عجبت مما حدثني الشيخ - يعني واثلة بن الأسقع - قلت ما حدثك ؟ قال : «كنا مع النبي ﷺ في غزوة تبوك فأتاه نفر من بني سليم فقالوا : ان صاحبنا قد أوجب قال : فليعتق رقبة يفك الله بكل عضو منها عضوا منه

(١) في النسخة رقم ١٤ إبراهيم بن أبي علي (٢) في النسخة رقم ١٤ ات صاحبنا

من النار . وبما حدثنا (١) أحمد بن محمد بن عبد الله الطلمنكي نا ابن مفرج نا محمد بن
أيوب الصموت الرقي نا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار نا الحسن بن مهدي نا عبد الرزاق
أنا إسرائيل عن النعمان عن عمر بن الخطاب قال : جاء قيس بن عاصم إلى رسول الله ﷺ
فقال : يا رسول الله اني وأدت بنات لي في الجاهلية فقال : أعتق عن كل واحدة منهن
رقبة قال : يا رسول الله اني صاحب إبل قال : فأنحر عن كل واحدة منهن بدنة ، وقالوا :
لما أوجب الله تعالى على قاتل الخطأ - ولا ذنب له - كفارة في ذلك كان العامد المذنب
أحق بالكفارة *

قال أبو محمد : أما حديث واثلة فلا يصح لان الغريف مجهول ، وقد ظن قوم أنه
عبد الله بن فيروز الديلمي وهذا خطأ لأن ابن المبارك نسب الغريف عن ابن علية فقال
ابن عياش ولم يكن في بني عبد الله بن فيروز احد يسمى عياشا وابن المبارك أوثق وأضبط
من عبد الله بن سالم ، ثم لو صح هذا الخبر لما كانت لهم فيه حجة لأنه ليس فيه أنه كان قتل
عمدا فاذ ليس فيه ذلك فلا شبهة لهم في هذا الحديث أصلا . وانما فيه أن صاحبنا قد
أوجب ولا يعرف في اللغة أن أوجب بمعنى قتل عمدا ، فصار هذا التأويل كذبا مجردا
ودعوى على اللغة لا تعرف ، وقد يكون معنى أوجب أى أوجب لنفسه النار بكثرة
معاصيه ، ويكون معنى قد أوجب أى قد حضرت منيته فقد يقال هذا أوجب فلان
بمعنى مات فبطل قولهم ، وقد قال قوم ان سكوت النبي ﷺ في هذا الخبر عن ذكر
الرقبة أن تكون مؤمنة وعن تعويض الشهرين دليل على بطلان قول من أوجب
الكفارة في قتل العمدة *

قال أبو محمد : وأما خبر عمر بن الخطاب فلا يصح لان طريقه اسرائيل
وهو ليس بالقوى وسماك بن حرب وكان يقبل التلقين ، وأيضا فكان يكون في ايجاب
ذلك على كل من قتل نفسا في الجاهلية وهو كافر حربي لما كان قيس بن عاصم المأمور
بهذه الكفارة في هذا الحديث وهم لا يقولون بهذا أصلا فبطل تعلقهم بهذا الخبر ، وأما
الشافعي فانه وان كان اطرده منهم للخطأ في قولهم فقد أخطأ معهم فيه أيضا لأن من
أصلهم أن لا يقاس الشيء الاعلى نظيره وما يشبهه لا على ضده وما لا يشبهه فإخطأ ههنا في
قياس العمدة على الخطأ وهو ضده وأخطأوا أيضا كلهم معه في قياسهم المخطيء في
الصيد يقتله محرما على المحرم يقتله عامدا فقا سوا أيضا هنالك الخطأ على العمدة وهو
ضده ، وأخطأوا أيضا معه كلهم في قياسهم ترك الصلاة عمدا على تركها نسيانا وقد

شار كهما الشافعى أيضا فى خطأ آخر فى هذا الباب وهو قولهم كلهم : أن لا يقاس متعمد التسليم من الصلاة قبل اتمامها فى ايجاب السجدين عليه على المسلم من الصلاة قبل اتمامها نسيانا فهذه صفة القياس وصفة أقوالهم فى قياساتهم كلها يهدم بعضها بعضها وينقض بعضها بعضا *

قال أبو محمد : فاذا لاحجة فى ايجاب الكفارة على قاتل العمد لامن قرآن ولا من سنة فان الله تعالى يقول : (ما فرطنا فى الكتاب من شئ) وقال تعالى : (اليوم أكلت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام ديناً) وقال رسول الله ﷺ : « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فصح أن الدين كله قد دل وبينه الله تعالى ورسوله ﷺ ، ويقين ندرى أنه لو كان فى قتل العمد كفارة محدودة لبينها الله تعالى كما بين لنا الكفارة فى قتل الخطأ ، وكما بين لنا رسول الله ﷺ وجود القود أو الدية أو المفاداة فى ذلك فاذا لم يخبرنا الله تعالى بشئ من ذلك ولا أوجه هو ولا رسول الله ﷺ فنحن نشهد بشهادة الله تعالى أنه ما أراد قط كفارة محدودة فى ذلك ولكن الله تعالى يقول : (ونضع الموازين القسط ليوم القيامة) الى قوله تعالى (وكفى بنا حاسبين) وقال تعالى : (ان الحسنات يذهبن السيئات) فمن ابتلى بقتل مسلم عمدا فقد ابتلى بأكبر الكبائر بعد الشرك وترك الصلاة ففرض عليه أن يسعى فى خلاص نفسه من النار فليكثر من فعل الخير العتق والصدقة والجهاد والحج والصوم والصلاة وذكر الله تعالى فلعلة يأتى من ذلك بمقدار يوازى اساءته فى القتل فيسقط عنه ونسأل الله العافية *

٢٠٩٢ - مسألة - جارية أذهبت عذرة أخرى. أو رجل فعل ذلك بجماع أو غيره * قال أبو محمد : نا عبد الله بن ربيع نا عبد الله بن محمد بن عثمان نا احمد بن خالد نا علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة نا جعفر بن أبى وحشية عن الشعبي نا جوارى من أهل حمص كن يتزاورن ويتهادين فارن وأشرن فلعبن الاخرقة فركبت واحدة على الاخرى ونخستها الثالثة فوقعت فذهبت عذرتها فسأل عبد الملك بن مروان قبيصة بن ذؤيب . وفضالة بن عبيد عن ذلك ؟ فقالا جميعا : الدية ثلاثة أثلاث وتبقى حصتها لأنها أعانت على نفسها فكتب الى العراق فسأل عبد الله ابن معقل بن مقرن عن ذلك فقال برين من نطفها لإلامن نخستها * وقال الشعبي مثل قول عبد الله ، وقال الشعبي لها العقر * وبه الى حماد بن داود عن عبد الله بن قيس أن ثلاث جوارى قالت احداهن : أنا الزوج وقالت الاخرى : أنا الزوجة وقالت الاخرى : أنا

الاب فتخست التي قالت : أنا الزوج التي قالت أنا الزوجة فذهبت عذرتها فقضى عبد الملك بن مروان بالدية عليهن ، وقال الشعبي : لها العقر * وبه الى حماد نا حميد عن بكر بن عبد الله أن جاريتين دخلتا الحمام فدفعت احدهما الاخرى فذهبت عذرتها فقال شريح : لها عقرها ، وبه الى حماد أنا داود بن أبي هند عن عمرو بن شعيب أن رجلا استكره جارية فافتضاها فقال عمر بن الخطاب هي جائفة فقضى لها عمر بثلث الدية *

قال أبو محمد : هاتان مسألتان في احدهما قول فضالة بن عبيد وهو صاحب من قضاة الصحابة رضى الله عنهم لا يعرف له في ذلك مخالف منهم ، والاخرى فيها قول عمر بن الخطاب ولا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة أيضا ، وجميع الحاضرين المخالفين من المالكيين والحنفيين والشافعيين مخالفون لها في ذلك وهم يعظمون خلاف صاحب اذا وافق تقليدهم ولا يبالون به اذا خالف تقليدهم *

قال علي : أما المرأة تذهب عذرة المرأة بنخسة أو نحو ذلك فانه عدوان يقتص منها بمثل ذلك ان كانت بكرا فان كانت ثيبا فقد عدمت ما يقتص منها فيه فليس الا الادب * برهان ذلك قول الله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقول رسول الله ﷺ : « من رأى منكم منكرا فليغيره بيده ان استطاع » فصح وجوب القود فيما قدر عليه وصح الادب باليد انكارا وتغييرا للمنكر فيما عجز عن القود فيه وبالله تعالى التوفيق ، ولا غرامة في ذلك أصلا لأن الاموال محظورة فلا تحل غرامة (١) بغير نص ولا اجماع ، وكذلك لا مدخل للعقر ههنا لأن العقر هو المهر والمهر انما هو في النكاح لا فيما عداه ، وبالله لقد علم الله تعالى أن هذه المسألة مستقعة وتسكون ونحن نقسم بالله لو أراد الله تعالى أن تكون في ذلك غرامة لبينها ولما أغفلها فاذا لم يفعل تعالى ذلك فما أراد أن يجعل فيها غرامة أصلا ولا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٩٣ مسألة التنافس * قال علي نا حماد نا عبد الله بن محمد بن علي الباجي نا عبد الله بن يونس نا بقي بن مخلد نا أبو بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن قال : أقبل رجل بجارية من القادسية فمر على رجل واقف على دابة فتخس الرجل الدابة فرفعت الدابة رجلها فلم تخطى عين الجارية فرفع الى سلمان بن ربيعة الباهلي فضمن الراكب فبلغ ذلك ابن مسعود فقال على الرجل انما يضمن الناحس ، وعن شريح يضمنها الناحس ، وعن الشعبي مثل ذلك *

قال أبو محمد : فهذه مسألة اختلفوا فيها كما ترى سلمان بن ربيعة ضمن الراكب وابن مسعود ضمن الناحس * قال علي : الناحس هو المباشر لتحريك الدابة فهو ضامن ما أصابت ففي المال الضمان وأما في الرجل فان كان قصد إلى تحريكها لضرب انسانا بعينه أو بعض جماعة علم بها الناحس فهو قاتل عمد وجان عليه القود في ذلك كله وعليه في النفس الدية أو المفاضة وإن كان لا يدري أن هنالك أحدا فهو قاتل خطأ والدية على العاقلة وعليه الكفارة وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٩٤ مَسْئَلَةٌ فيمن قتل انسانا يجود بنفسه للوث * قال علي : رويانا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا يحيى بن أزهر نازهير عن جابر عن الشعبي في رجل قتل رجلا قد ذهبت الروح من نصف جسده قال يضمه * قال علي : لا يختلف اثنان من الأمة ظمها في أن من قربت نفسه من الزهوق بعلقة أو بجرحة أو بجناية بعمد أو خطأ فمات له ميت فانه يرثه وإن كان عبدا فاعتق فانه يرثه ورثته من الاحرار وانه ان قدر على الكلام فاسلم وكان كافرا وهو يميز بعد فانه مسلم يرثه أهله من المسلمين وانه ان عاين وشخص ولو يكن بينه وبين الموت الانفس واحد فمات من أوصى له بوصية فانه قد استحق الوصية ويرثها عنه ورثته فصح أنه حتى بعد بلا شك إذ لا يختلف اثنان من أهل الشريعة وغيرهم في أنه ليس إلا حتى أو ميت ولا سبيل إلى قسم ثالث فاذا هو كذلك وكنا على يقين من أن الله تعالى قد حرم اجمال موته وغمه ومنعه النفس فيقين وضرورة ندري ان قاتله قاتل نفس بلا شك فمن قتله في تلك الحال عمدا فهو قاتل نفس عمدا ومن قتله خطأ فهو قاتل خطأ وعلى العائد القود أو الدية أو المفاضة وعلى الخطيء الكفارة والدية على عاقلته وكذلك في أعضائه القود في العمد وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٩٥ مسألة هل للولى عفو في قتل الغيلة أو الحرابة ؟ قال علي : يختلف الناس في هذا فقالت طائفة : لا عفو في ذلك للولى حدثنا عبد الله بن ربيع نا ابن مفرج نا قاسم بن أصبغ نا ابن وضاح نا سحنون نا ابن وهب نا ابن أبي الزناد عن أبيه انه قال في قتل الغيلة إذا بلغ الامام فليس لولى المقتول أن يعفو وليس للامام أن يعفو وانما هو حد من حدود الله تعالى *

قال علي . وبهذا يقول مالك ، ورأى ذلك أيضا في قاتل الحرابة حتى أنه رأى في ذلك أن يقتل المؤمن بالكافر ، وقال آخرون : بل لولى المولى غيره من القتل أو العفو أو الدية كما رويانا من طريق عبد الرزاق عن سماك بن الفضل أن عروة كتب

الى عمر بن عبد العزيز في رجل خنق صديا على أوضاع له حتى قتله فوجدوه والحبل في يده فاعترف بذلك فكتب ان ادفعوه الى أولياء الصبي فان شاءوا قتلوه ، وبهذا يقول أبو حنيفة . والشافعي . وأبو سليمان . وأصحابهم *

قال أبو محمد: فلما اختلفوا لما ذكرنا وجب أن ننظر في ذلك ليلوح الصواب في ذلك من الخطأ فوجدنا القائلين في ذلك بأنه ليس للولى عفو في ذلك يحتجون بما روينا من طريق مسلم نا عبد بن حميد نا عبد الرزاق نا معمر عن أيوب السخيتي عن أبي قلابة عن أنس ان رجلا من اليهود قتل جارية من الأنصار على حلى لها ثم القاهافي القلب ورضخ رأسها بالحجارة فاخذ واتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فأقر فامر به أن يرجم فرجم حتى مات * ومن طريق مسلم نا هدا بن خالد نا همام نا قتادة عن أنس بن مالك ان جارية وجدت قد رض رأسها بين حجرين فسألوها من صنع هذا بك فلان فلان حتى ذكروا يهوديا فاومأت برأسها فاخذ اليهودي فافر فامر به رسول الله ﷺ ان يرضوا رأسه بالحجارة * ومن طريق مسلم في حديث العربيين فذكر الحديث وفيه « فمقطعت أيديهم وارجلهم وسمل اعينهم ثم نبذوا في الشمس حتى ماتوا » * وذكروا ما حدثناه أحمد بن عمر نا الحسين بن يعقوب نا سعيد ابن فلحون نا يوسف بن يحيى المعافري نا عبد الملك بن حبيب عن مطرف عن ابن أبي ذئب عن مسلم بن حبيب الهذلي ان عبد الله بن عامر كتب الى عثمان بن عفان أن رجلا من المسلمين عدا على دهمان فقتله على ماله فكتب اليه عثمان ان اقلته به فان هذا قتل غيلة على الحراة * وبه الى عبد الملك بن حبيب عن مطرف عن خاله الحارث ابن عبد الرحمن ان رجلا مسلما في زمان ابان بن عثمان بن عفان قتل نبطيا بذى حميت على مال معه فرأيت ابان بن عثمان امر بالمسلم فقتل بالنبطي لقتله اياه غيلة فرأيت حتى ضربت عنقه * وعن عبد الملك بن حبيب عن مطرف عن ابن الزناد عن ابيه أنه شهد ابان بن عثمان اذ قتل مسلما بنصراني قتله قتل غيلة *

قال علي: فقالوا: هذا رسول الله ﷺ قد قتل اليهودي ولم يجعل ذلك خيارا لأولياء المقتول (١) وكذلك قتل العربيين الذين قتلوا الرعاء قتل حراة وغيلة ولم يذكروا أنه عليه الصلاة والسلام جعل في ذلك خيارا لأولياء الرعاء قالوا: وهذا عثمان رضى الله تعالى عنه قد قتل المسلم بالكافر إذ قتله غيلة ولم يجعل في ذلك خيارا لوليه ولا يعرف له في ذلك مخالف *

قال أبو محمد : ما نعلم لهم شيئا يشغبون به (١) الا هذا وكله لاحجة لهم في شيء منه أما حديث اليهودى الذى رضى رأس الجارية على أوصاحها فليس فيه أن رسول الله ﷺ لم يشاور وليها ولا انه شاوره ولا أنه قال اختار لولى المقتول فى الغيلة أو الحراة فاذ لم يقل ذلك عليه الصلاة والسلام فلا يحل لمسلم أن ينسب ذلك إلى رسول الله ﷺ فيكذب عليه ويقول عليه ما لم يقل فكيف وهذا الخبر حجة عليهم فانهم لا يختلفون (٢) فى أن قاتل الغيلة أو الحراة لا يجوز البتة أن يقتل رضى خافى الرأس بالحجارة ولا رجما وهذا ما لا يقوله أحد من الناس فصح بقينا إذ قتله رسول الله ﷺ رضى بالحجارة انه انما قتله قودا بالحجارة واذ قتله قودا بها فحكم قتل القود أن يكون بالخيار فى ذلك أو العفو للولى وإذ ذلك كذلك بلا شك فقد صح عن النبى ﷺ أنه قال : « من قتل له قتل فاهله بين خيرتين » الى آخره ، فنحن على يقين من أن فرضا على كل أحد أن يضم هذا الحكم الى هذا الخبر وليس سكوت الرواة عن أن رسول الله ﷺ رضى بالحجارة ما أوجه رسول الله ﷺ فى القتل من تخيير وليه بل بلا شك فى أنه عليه الصلاة والسلام لم يخالف ما أمر به ، ولا يخلو هذا مما ذكرنا من قبول الزيادة المروية فى سائر النصوص أصلا ، ولو كان هذا الفعل تخصيصا ونسخا لينه عليه السلام فبطل تعلقم ، وبالله تعالى التوفيق . وأما حديث العرينين فلا حجة لهم فيه أيضا لما ذكرنا فى هذا الخبر سواء سواء من أنه ليس فيه أنه عليه الصلاة والسلام يشاور أولياء الرعاء إن كان لهم أولياء ولا انه قال : لا خيار فى هذا لولى المقتول فاذ ليس فيه شيء من هذا فلا حجة لهم ولا لنا بهذا الخبر فى هذه المسألة خاصة فوجب علينا طلب حكمها بموضع آخر ، ثم ان هذا الخبر حجة عليهم لما روينا من طريق مسلم نا يحيى بن يحيى التميمى نا هشيم عن عبد العزيز بن صهيب . وحيد عن أنس أن ناسا من عرينة قدموا وذكروا الحديث وفيه أنهم قتلوا الرعاء وارتدوا عن الاسلام وساقوا ذود رسول الله ﷺ فبعث فى آثارهم فاتى بهم فقطع ايديهم وارجلهم وسمل أعينهم وتركم فى الحرة حتى ماتوا .

قال أبو محمد : فهؤلاء ارتدوا عن الاسلام والمالكيون هم على خلاف هذا الحكم من وجوه ثلاثة ، أحدها انه لا يقتل المرتد عندهم ولا عندنا هذه القتلة أصلا ، والثانى أنه لا يقتص عندهم من المرتد وانما هو عندهم القتل أو الترك ان تاب ، والثالث انهم يقولون باستتابة المرتد وليس فى هذا الحديث ذكر استتابة

البتة فعاد حجة عليهم ومخالفا لقولهم في هذه المسألة وغيرها *

قال علي : وأما الرواية عن عثمان فضعيفة جداً لأنها عن عبد الملك بن حبيب وهو ساقط الرواية جداً ثم عن مسلم بن جندب ولم يدرك عثمان ، وأيضاً فلا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ فكم قصة خالفوا فيها عثمان رضى الله عنه باصح من هذا السند ؟ كقضائه في ثلث الدية فيمن ضرب آخر حتى سلح ولا يعرف له في ذلك مخالف من الصحابة رضى الله عنهم ، ومن المحال أن يكون مالم يصح عنه حجة في إباحة الدماء ولا يكون ماصح عنه حجة في غير ذلك *

قال أبو محمد : فاذ قد بطل تعلقهم بالخبرين بما ذكرنا وبأنه قد يكون للانصارية ولي صغير لا خيار له فاختر النبي ﷺ القود هذا لوصح انه عليه الصلاة والسلام لم يخير الولي فكيف وهو لا يصح أبداً ، وكذلك الرءا قد يمكن أن يكونوا غرباء لا ولي لهم فالواجب الرجوع الى قوله تعالى وقول رسوله ﷺ إذ يقول تعالى : (فان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول) الآية فوجدنا الله تعالى يقول : (كتب عليكم القصاص في القتلى) الى قوله تعالى : (ذلك تخفيف من ربكم ورحمة) فعم تعالى كل قتل كما ذكر تعالى وجعل العفو في ذلك للولي ، وصح عن رسول الله ﷺ انه قال : « ومن قتل له قتيل بعد مقاتلي هذه فاهله بين خيرتين » فذكر الدية والقود أو المفاداة ، والدية لا تكون الا بالعفو عن القود بلا شك فعم عليه الصلاة والسلام ولم يخص ونحن نشهد بشهادة الله تعالى أن الله تعالى لو اراد أن يخص من ذلك قتل غيلة أو حراة لما أغفله ولا أهمله ولبينه ﷺ ، ووجدنا الله تعالى قد حد الحراة أن يقتلو أو يصلبو أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الارض فلا تخلو هذه الآية من أن تكون على الترتيب أو التخيير فان كانت على الترتيب فالما ليكون لا يقولون بهذا وان كانت على التخيير - وهو قولهم - فليس في الآية ما يدعونه من أن قاتل الحراة . والغيلة لا خيار فيه لولى القتل نخرج قولهم عن أن يكون له متعلق أو سبب يصح فبطل ما قالوه وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٩٦ - مسألة - خلع الجاني * قال أبو محمد : نا عبد الرحمن بن عبد الله

ابن خالد الحمداني نا ابراهيم بن أحمد نا الفريرى نا البخارى ناقتيبة بن سعيد نا أبو بشر اسماعيل بن ابراهيم الاسدى نا الحجاج بن أبى عثمان حدثنى أبو رجاء من آل أبى قلابة نا أبو قلابة نا عمر بن عبد العزيز جمع الناس وفيهم أبو قلابة فذكر حديثا وفيه

أن أبا قلابة قال لعمر بن عبد العزيز وقد كانت هذيل خلعت خليعاً لهم في الجاهلية فطرق أهل بيت من اليمن بالبطحاء فأتته له رجل منهم خذفه بالسيف فقتله فجاءت هذيل فاخذوا اليماني فرفعوه الى عمر بن الخطاب بالموسم وقالوا : قتل صاحبنا فقال : انهم قد خلعه فقتل عمر : يقسم خمسون من هذيل ما خلعه فاقسم تسعة وأربعون من هذيل وقدم رجل منهم من الشام فسأله أن يقسم فافتدى يمينه منهم بالف درهم فادخلوا مكانه رجلاً آخر فدفعه عمر الى أخى المقتول فقرنت يده بيده قال : فانطلقوا والخسئون الذين أقسموا حتى اذا كانوا بنخلة أخذتهم السماء فدخلوا في غار في جبل فانهدم الغار على الخمسين الذين أقسموا فأتوا جميعاً وأفلت القرينان فاتبعهما حجر فكسر رجل أخى المقتول فعاش حولاً ثم مات * ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني عن أبي قلابة قال : خلع قوم من هذيل سارقاً لهم كان يسرق الحجيج فقالوا قد خلعناه فمن وجده بسرة قدمه هدر فوجدته رقيقة من أهل اليمن يسرقهم فقتلوه فجاء قومه عمر بن الخطاب فخلعوا بالله ما خلعناه ولقد كذب الناس علينا فاحلفهم عمر خمسين يميناً ثم أخذ عمر بيد رجل من الرقيقة فقال : اقرنوا هذا الى أحدكم حتى يودى دية صاحبكم ففعلوا فانطلقوا حتى اذا دنوا من أرضهم أصابهم مطر [شديد] واستتروا بجبل طويل [وقد أمسوا] فلما نزلوا عليهم انقض عليهم الجبل فلم ينبج منهم أحداً ولا من ركبهم الا الشريد وصاحبه فكان يحدث بما لقي قومه *

قال أبو محمد : وعهدنا بالمساكين والخنفيين يعظمون خلاف صاحب الذى لا يعرف له مخالف اذا وافق أهواهم ويقولون ان المرسل كالمسند ، وهذا من أحسن المراسيل الى عمر بن الخطاب بحضرة الصحابة رضى الله عنهم لا مخالف له منهم ولا نكير من أحدهم فيلزمهم على أصولهم أن يجيزوا خلع عشيرة الرجل له فلا يكون لهم طلب بدمه ان قتل وهذا ما لا يقولونه أصلاً فقد هان عليهم خلاف هذا الاصل ، وأما نحن فلا حجة عندنا في قول أحد دون رسول الله ﷺ فاذا لم يأت عنه اجازة خلع فالخلع باطل لا معنى له فكل جان بعمد فليس على عشيرته من جنايته تبعة ، وكل جان بخطأ فكذلك الا ما أوجبه نص أو اجماع وبالله تعالى التوفيق *

٢٠٩٧ - مسألة - من استسقى قوما فلم يستقوه حتى مات * قال علي : روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن الاشعث عن الحسن ان رجلاً استسقى على باب قوم فابوا ان يسقوه فادره العطش فمات فضمنهم عمر بن الخطاب دية *

قال أبو محمد : القول في هذا عندنا والله تعالى التوفيق هو ان الذين لم يسقوه ان كانوا يعلمون انه لا ماء له البتة الا عندهم ولا يمكنه ادراكه أصلا حتى يموت فهم قتلوه عمدا (١) وعليهم القود بان يمنعوا الماء حتى يموتوا كثروا أو قتلوا ولا يدخل في ذلك من لم يعلم بأمره ولا من لم يمكنه أن يسقيه ، فان كانوا لا يعلمون ذلك ويقدرّون أنه سيدرك الماء فهم قتلوه خطأ وعليهم الكفارة وعلى عواقلهم الدية ولا بد من برهان ذلك قول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان) وقال تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقال تعالى : (والحرّات قصاص) ، ويقتين يدرى كل مسلم في العالم أن من استقاه مسلم وهو قادر على أن يسقيه فتعمد أن لا يسقيه الى أن مات عطشا فإنه قد اعتدى عليه بلا خلاف من أحدهم الا ما إذا اعتدى فواجب بنص القرآن أن يعتدى على المعتدى بمثل ما اعتدى به فصحت قولنا بيقين لا اشكال فيه وأما اذا لم يعلم بذلك فقد قتلوه اذ منعه ما لا حياة له الا به فهو قاتل خطأ فعليه ما على قاتل الخطأ * .

قال أبو محمد : وهكذا القول في الجائع والعارى ولا فرق وكل ذلك عدوان وليس هذا كمن اتبعه سبع فلم يؤوه حتى أكله السبع لأن السبع هو القاتل له ولم يمت في جنايته ولا مات ولد من جنايته ولكن لو تركوه فاخذوه السبع وهم قادرون على انقاذه فهم قتلوه عمدا ، اذ لم يمت من شيء الا من فعلهم وهذا كمن أدخلوه في بيت ومنعوه حتى مات ولا فرق ، وهذا كله وجه واحد والله تعالى التوفيق *

٢٠٩٨ مسألة دية الكلب : قال أبو محمد : نا أحمد بن عمر نا أبوذر الهروي نا أحمد بن عبدان الحافظ النيسابوري في داره بالأهواز نا أحمد بن سهل المقرئ نا محمد ابن اسماعيل البخاري نا أبو نعيم - هو الفضل بن دكين - قال لي قتيبة ناهشيم عن يعلى ابن عطاء عن اسماعيل - هو ابن جساس - أنه سمع عبد الله بن عمرو قضى في كلب الصيد أربعين درهما ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن يعلى بن عطاء عن اسماعيل بن جساس قال كنت عند عبد الله بن عمرو فساله رجل ما عقل كلب الصيد قال : أربعون درهما قال : فما عقل كلب الغنم ؟ قال : شاة من الغنم قال : فما عقل كلب الزرع ؟ قال : فرق من الزرع قال فما عقل كلب الدار ؟ قال فرق من تراب حق على القاتل أن يؤديه وحق على صاحبه أن يقبله وهو ينقص من الاجر وفي الكلب الذي ينسج ولا يمنع زرع ولا دارا ان طلبه صاحبه ففرق من تراب والله نا لنجد هذا في كتاب الله تعالى *

قال أبو محمد : فهذا حكم صاحب لا يعرف له من الصحابة مخالف رضى الله عنه
 الا فى الصائدا خاصة لا فيما سواه لما رويناه عن عقبة بن عامر قال : قتل رجل فى خلافة عثمان كلبا
 لصيد لا يعرف مثله فى الكلاب فقوم بثمانمائة درهم فالزمه عثمان تلك القيمة *
 قال أبو محمد : وبقي طلب الغنم . وكتب الزرع . وكتب الدار لا نعرف مخالفا
 فى شيء منه (١) لعبد الله بن عمرو بن العاص وهم يعظمون خلاف صاحب الذى لا يعرف
 له مخالف من الصحابة ولا سيما مثل هذا وهم قد خالفوا ههنا عبد الله بن عمرو كما ترى
 بلا مؤونة ، وأما نحن فلا حجة عندنا فى قول أحد دون رسول الله ﷺ وليس فى
 الكلب إلا كلب مثله قال تعالى : (وجزاء سيئة سيئة مثلها) إلا أن يكون اسود
 ذات قطتين فلا شيء فيه أصلا ، وقد أحسن من قتله وكذلك ان كان كلبا لا يغنى زرعاً ولا
 ضرعاً ولا صيداً فلا شيء فيه أصلا لان هذين ينهى عن اتخاذهما جملة ، وبالله
 تعالى التوفيق *

٢٠٩٩ - مسألة - اقالة ذى الهيثمة عشرته * قال على : نا يوسف بن عبد الله
 النمرى نا يوسف بن أحمد نا العقبلى نا الحسن بن على نا سعيد بن أبى مريم نا العطار فى
 عبد الرحمن بن محمد بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن عمرة عن عائشة قالت قال
 رسول الله ﷺ : « أقبلوا ذوى الهيثمات عشراتهم » * نا أحمد بن عمر بن أنس نا أحمد
 ابن على الكسائى نا الزحوى نا أحمد بن ابراهيم بن محمد السرى نا اسماعيل بن محمد بن قيراط
 نا سليمان بن عبد الرحمن نا عثمان نا عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب
 عن أبى بكر بن عمرو بن حزم عن عمرة عن عائشة عن رسول الله ﷺ قال : « أقبلوا
 ذوى الهيثمات عشراتهم » *

قال على عن العقبلى : لا يصح فى هذا شيء ، والعطاف ضعيف وعبد الرحمن بن
 محمد مجهول ضعيف ، وكذلك الاسناد الآخر أيضا ضعيف *
 قال على : وليس فيه اسقاط حد ولا قصاص ، وقد قال رسول الله ﷺ :
 « المؤمنون تتكافؤ دماؤهم » وقال الله تعالى : (انما المؤمنون اخوة) فاذا كانوا اخوة فهم
 نظراء فى الحكم كله ، وقال رسول الله ﷺ : « انما هم كذلك بنو اسرائيل كانوا اذا سرق
 فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد والذى نفسى بيده لو
 سرقت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها أو لما قال عليه الصلاة والسلام « بما قد ذكرناه
 باسناده فيما خلا وبالله تعالى التوفيق »

(١) فى النسخة رقم ١٤ لا يخالف له يعرف فى شيء منه

قال أبو محمد : فلو صح هذا وهو لا يصح لكان ذلك محمولا على ظاهره في العثرة تكون مما لا يوجب حداً ولا حكماً في قود أو قصاص وبالله تعالى التوفيق .
 ٢١٠٠ - مسألة - قوم أقر كل واحد منهم بقتل قتيل وبرأ أصحابه . قال على :
 رويناه من طريق عبد الرزاق عن معمر بن الزهري في رجل اتهم بقتله رجلان أخوان نخاف أبوهما أن يقتلا فقال أبوهما : أنا قتلته فقال كل واحد من الأخوين أنا قتلته وبرأ بعضهم بعضاً فقال الزهري في ذلك إلى أولياء المقتول فيحلفون قسامة الدم على أحدهم .

قال أبو محمد : لسنا نقول هذا بل نقول : إن أولياء المقتول إن صدقوهم كلهم فلهم القود من جميعهم - أو بمن شاءوا ولهم الدية على ما قدمنا أو المفاداة فإن كذبوا بعضهم وصدقوا بعضهم فلهم على من صدقوه القود أو الدية أو المفاداة وقد برى من كذبوه . برهان ذلك أنهم إذا صدقوهم كلهم فقد صح لهم حق القود أو الدية باقرار كل واحد منهم وكل حق وجب فلا يسقط إلا بنص أو اجماع ومن أقر بحق فلا يجوز تحليف المقر له بالحق إذ انما يحلف المدعى عليه إذا أنكر لا المدعى فلا يجوز ههنا تحليف من صدقت دعواه وأما إذا كذبوا منهم بعضاً فقد برؤوا من كذبوه وسقط حكم الاقرار إذا لم يصدقه المقر له كسائر الحقوق ولا فرق ، وكذلك لو كذبوهم كلهم فقد برى المقرون وبطل اقرارهم إذ قد أسقط المقر لهم حقهم في ذلك وبالله تعالى التوفيق .

قال على : وقول المقر : أنا وحدي قتلت فلانا ولم يقتله هذا معي والآخر منك لتبرئته إياه ومقر بقتل ذلك المقتول فواجب أن يلزم كل واحد منهما ما أقرب به على نفسه لأنه اقرار تام وتكون تبرئته لمن أبرأ باطلاً لأنه ليس عدلاً فتقبل شهادته وحتى لو كان عدلاً لما جاز ههنا قبول شهادته لأن الشهادة إنما تقبل في الإيجاب لا في النفي ولا يختلف إثنان في أن رجلاً لو ادعى على زيد مالا أو حقاً فشهد له عدول بأنه لا شيء له عنده لمكانت شهادته فاسدة لا تقبل ولا تبرئ المشهود له بها إلا بأن يزيدوا في شهادتهم إيجاباً مثل أن يقولوا وذلك اتنا ندرى أنه أبرأه من الحق أو قد أداه إليه أو نحو هذا وبالله تعالى التوفيق *

٢١٠١ - مسألة - الخشبة تخرج من الحائط والقصار ينضح والقصاب كذلك وإخراج شيء في طريق المسلمين والرحا والخفان والنعلان في المسجد والقاعد فيه والقنديل . وظلال السوق . ومن رش أمام بابة .

قال أبو محمد : روينا عن ابراهيم النخعي اذا أخرج الرجل الصلاة أو الخشبة في حائطه ضمن ، وعن وكيع نا سفيان عن عطاء بن السائب عن شريح أنه كان يضمن بوري السوق وعموده ، وعن وكيع نا سفيان عن جابر عن عامر قال : اذا نضح القصار أو القصاب ضمن ، وعن الحسن أبي مسافر قال ان كنيفا وقع على صبي فقتله أو جرحه قال شريح : لو أتيت به لضمنته ، وعن محمد النفيلي أن رجلا أخرج صلاة في حائطه فمزقت مزادة من ادم فضمنه شريح * ومن طريق الحجاج بن ارطاة عن الحكم بن عتيبة عن علي بن أبي طالب قال : من أخرج رحمان ركن داره فعقرت رجلا ضمن * وعن الحجاج بن ارطاة عن قتادة عن شريح مثله * ومن طريق عبد الرزاق عن ابن مجاهد عن أبيه قال قال علي : من حفر بئرا أو فرض غورا ضمن ، وعن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عطاء بن السائب قال : ضمن شريح البادي وظلال أهل السوق إذا لم يكن في ملكهم ، وضمن أهل العمود ، وعن الحكم بن عتيبة عن حماد بن أبي سليمان عن رجل توضأ وصب ما في الطريق قال حماد : يضمن وقال الحكم لا يضمن ، وعن شعبة عن الحكم وحماد في الرجل السوق ينضح بين يدي بابه ماء فيمر به انسان فيزلق قال حماد : يضمن وقال الحكم : لا يضمن *

قال أبو محمد : فهذا عن علي . وشريح . والنخعي . وحماد ، وقال الحسن بن حي : من أحدث في الطريق حدثا من نضح او ماء او حجر أو شيئا أخرجه من داره في الطريق من ظلة أو جناح فهو ضامن لما عطب فيه ، وقال الأوزاعي من اخرج كنيفا أو جذعا الى الطريق فاعنت أحدا ضمن ذلك ، وقال الليث : ان اخرج عودا او حجرا او خشبة من جداره فمر به انسان فجرحه او قتله فان لا يعرف من صنع الناس ضمن به وقال الشافعي : واضع الحجر في أرض لا يملكها ضامن ، وأما ابو حنيفة واصحابه فلمهم ههنا اقوال لطيفة نذكر منها ما يسر الله تعالى * فنها أنه قال من قعد في مسجد في غير صلاة فعطب به انسان ضمن فان كان في صلاة لم يضمن وان كان في غير صلاة ضمن ، وقال ابو يوسف . ومحمد لا يضمن في كلا الوجهين ، وقالوا كلهم من أخرج من داره ميزابا فسقط على انسان فقتله فان أصابه ما كان خارجا من الحائط ضمن وان أصابه ما كان في الحائط فلا شيء عليه فان جهل ما أصابه فالقياس أن لا يضمن ولكن قالوا : ندع القياس ونستحسن فضمنه وان وضع في الطريق حجرا ضمن ما أصابه قالوا : فان استأجر رجلا على شيء يحدثه في فناءه فعطب به انسان ضمن المستأجر فلو استأجره ليحفر في غير فناءه فان الضامن لما يتلف بذلك الأجير *

قال أبو محمد : أما عند أصحابنا فلا يضمن عندهم أحد في شيء من ذلك ، فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب علينا أن ننظر في ذلك لنعلم الحق من ذلك فنتبعه فنظرنا في قول من قال بالتضمن فوجدناهم يذكرون ماروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن عيينة عن عمرو عن الحسن قال قال رسول الله ﷺ : « من أخرج من حده شيئا فأصاب انسانا فهو ضامن » . حدثنا أحمد بن محمد الطلحكي نا ابن مفرج نا محمد بن أيوب الرقي نا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار نا عمرو بن مالك الصائغ عن الحسن عن أبي بكرة عن النبي ﷺ قال : « من أخرج عن حده شيئا فأصاب به انسانا فهو ضامن » ، وقد روى ذلك عن علي ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم * قال أبو محمد : ما نعلم لهم شيئا غير هذا وكل هذا لاشيء ، أما الخبر المذكور فلا يصح لانه مرسل عن الحسن والمرسل لاحجة فيه ولم يسنده أحد الاحاد بن مالك وليس بالقوى قاله البزار وغيره فسقط التعلق به ، وأما الرواية عن علي فباطلة لانها عن الحجاج بن أرطاة : وعبد الوهاب بن مجاهد وكلاهما في غاية السقوط ثم عن الحكم . ومجاهد وكلاهما لم يدرك علي بن أبي طالب فسقط الخبر جملة الاعن ابراهيم وشريح . وحماة : وقول عن الشافعي لا يصح ، وقد صح عن الحكم في بعض ذلك انه لا يضمن * قال علي : فلم يبق للضمنين حجة أصلا وقد صح أن الاموال محرمة فلا يحل الزام أحد غرامة لم يوجبها نص أو اجماع فوجب أن لا ضمان في شيء من ذلك وبالله تعالى التوفيق *

٢١٠٢ مسألة : الحائط يقع فيتلف نفسا أو مالا * قال علي : رويانا من

طريق عبد الرزاق عن سفيان عن جابر الجعفي عن الشعبي عن شريح في الحائط اذا كان مائلا قال ان شهدوا عليه ضمن ، وعن عبد الرزاق عن معمر عن قتادة في الجدار اذا كان مائلا اذا شهدوا على صاحبه فوقع على انسان فقتله فانه يضمن ، وعن ابراهيم النخعي مثل قول شريح في الجدار المائل ، وقال آخرون غير هذا كما رويانا من طريق ابن وضاح نا سحنون نا ابن وهب نا خبرني يونس - هو ابن زيد - عن ابن شهاب أنه قال في رجل مال جدار لجاره أو انصدع فقال له اكسر جدارك هذا فانا نخافه فابى عليه ثم ان الجدار سقط فقتل عبد الذي نهاه أو حرا من أهله قال لا نرى عليه شيئا وقد فرط وأساء ، وأما المتأخرون فان ابن أبي ليلى قال : ان علم صاحب الجدار بميله وضحفه فتركه فهو ضامن وان لم يعلم يضمن ، وبه يقول أبو ثور ، وقال سفيان الثوري ان لم يشهدوا عليه لم يضمن وان كان معتدلا وهو مشقوق لم يجبر على نقضه ، وقال اسحاق بن راهويه يضمن ما أصاب

جداره اشهد عليه أو لم يشهد، وقال أبو حنيفة. ومالك. وأصحابهما. والحسن بن حي: ان اشهد عليه بهذا ضمن وان لم يشهد عليه لم يضمن ، وقال الشافعي. وأبو سليمان. وأصحابهما : لا ضمان عليه اشهد عليه أو لم يشهد عليه ، قال علي : فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن ننظر في ذلك ليلوح الحق من ذلك فنتبعه بعون الله تعالى فنظرنا فيمن فرق بين حكم الاشهاد عليه وحكم ترك الاشهاد عليه فلم نجد لهما متعلقا من قرآن ولا من سنة صحيحة ولا سقيمة ولا اجماع ولا قول صاحب ولا قياس ولا نظر إلا أنهم قالوا قد روى عن جماعة من التابعين وهذا ليس بشئ، لانا قد أوردنا ما خالفوا فيه الطوائف من الصحابة رضى الله عنهم لا يعرف لهم منهم مخالف كثيرا جدا فكيف ما اختلف فيه نفر من التابعين؛ وقد أوردنا آتفا قول الزهرى أنه لا ضمان عليه مع أن القوم يزعمهم أصحاب قياس ولا يختلفون فيمن وضع دابة في ملكه فخرجت فقتلت من غير فعله انه لا ضمان عليه اشهد أولم يشهد عليه فما الفرق بين هذا وبين الجدار ينهدم من غير فعله فبطل هذا القول وظهر فساداه وبالله تعالى التوفيق ، ولم يبق إلا قول من ضمن ما أصاب الجدار اشهد عليه أولم يشهد عليه أو قول من لم يضمنه ما أصاب اشهد عليه أو لم يشهد إذ قد صح أن التفريق بين الاشهاد وغير الاشهاد لا معنى له البتة فنظرنا في ذلك فوجدنا صاحب الجدار المائل لا يسمى قاتلا لمن قتله الجدار في لغة العرب ، وقد يكون غائبا باقى المشرق والحائط باقى المغرب فاذا لا يسمى قاتل عمدا ولا قاتل خطأ فلا دية في ذلك ولا كفارة ولا ضمان لما تلف من مال إذ الأموال محرمة ولا يجوز الحكم بغرامة على أحد لم يوجبها عليه نص ولا اجماع وبالله تعالى التوفيق .

٢١٠٣ - مسألة - الجرة توضع الى باب أو انسان يستند الى باب فيفتح الباب فاتح فيفسد المتاع أو يقع الانسان فيموت * قال علي : قال قوم بالتضمنين في هذا وأسقط قوم فيه الضمان، والظاهر عندنا وبالله تعالى التوفيق انه ضامن للمتاع والدية على عاقلته والكفارة عليه لأنه مباشر لاسقاط المتاع واسقاط المستند قاصدا الى ذلك وان لم يعلم بخلاف ما ذكرنا قبل بما لم يباشر الاتلاف فيه ولو أنه فعل هذا عمدا لكان عليه القود وهذا والذي يزحم دابته في الطريق في دفعها عن طريقه فتدوس انسانا أو تفسد متاعا فانه يضمن لأنه مباشر للافساد ولا نبالي بتعدى مسند الجرة والمتكء الى الباب لو كانا متعديين فكيف ولا عدوان في هذا، ولو أن امرءا رقد ليلا في طريق فداسه انسان فقتله فانه قاتل خطأ بلا شك وكذلك لو دخل دار انسان ليسرق فداسه صاحب المنزل فقتله

فهو مباشر لقتله فعليه القود في العمد لأنه لم يقتله محاربا له، والدية في ذلك والكفارة على العاقلة في غير العمد؛ وبالله تعالى التوفيق *

خاتمة الطبع

تم بعون الله تعالى وحسن هدايته الجزء العاشر من كتاب المحلى للامام العلامة علامة المنقول والمعقول أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم صاحب التصانيف المفيدة *

وكان تمام طبعه سلخ شهر رجب سنة ١٣٥٢ من سنى الهجرة النبوية على صاحبها أفضل صلاة وأكمل تحية ، ويتلوه ان شاء الله تعالى الجزء الحادى عشر وبه يتم الكتاب ، وافتتاحه على بعض النسخ التى جرينا عليها * (مسائل من هذا الباب) * وارجو الله إتمامه بحوله وقوته والشروع بتكميل كتاب (الكامل فى التاريخ) للامام المؤرخ الشهير عز الدين أبى الحسن بن أبى الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيبانى المعروف بابن الأثير الجزرى *

فهرست

الجزء العاشر من المحلى لابن حزم

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
			(كتاب الرضاع)
	٢ المسألة ١٨٦٣ من كانت له امرأتان أو أمتان أو زوجة وأمة فأرضعت احدهما بلبن حدث لها من حمل منه رجلا رضاعا محرما وأرضعت الأخرى كذلك امرأة لم يحل لأحدهما نكاح الآخر أصلا ودليل ذلك		٢ المسألة ١٨٦٤ ابن الفحل يحرم وبيانه مفصلا وبرهان ذلك وسرد أقوال علماء المذاهب في ذلك وبيان حججهم
	٦ المسألة ١٨٦٥ لو أن رجلا تزوج امرأتين فأرضعتها امرأة رضاعا محرما حرمتا جميعا وانفسخ نكاحهما ودليل ذلك		٧ المسألة ١٨٦٦ بيان صفة الرضاع المحرم وبيان اختلاف العلماء في ذلك وذكر مذاهبهم وسرد أدلتهم
	٩ المسألة ١٨٦٧ إن ارتضع		
	صغير أو كبير من لبن ميتة أو مجنونة أو سكرى خمس رضعات فالتحريم يقع به وبرهان ذلك		
	٩ المسألة ١٨٦٨ لا يحرم من الرضاع إلا خمس رضعات تقطع كل رضعة من الأخرى أو خمس مصات متفرقات كذلك أو خمس ما بين مصة ورضعة تقطع كل واحدة من الأخرى وتفصيل ذلك وبيان أقوال علماء الفقه في ذلك وسرد حججهم وإيضاح المقام بما لملك لا تجده في غير هذا الكتاب		
	١٧ المسألة ١٨٦٩ رضاع الكبير محرم ولو أنه شيخ وبرهان ذلك وبيان اختلاف الفقهاء في ذلك وذكر أدلتهم وتحقيق المقام		
	٢٤ المسألة ١٨٧٠ إن حملت امرأة من يلحق ولدها به فدر لها اللبن ثم وضعت فطلقها زوجها أو مات عنها فزوجها آخر أو		

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	وسردبراهينهم		كانت أمة فملكها آخر فمأرضعت
٢٩	المسألة ١٨٧٤ من كان عنده أربع نسوة فطلق احداهن ثلاثا وهى حامل منه أو غير حامل وقد وطئها إذ كانت فى عصمته أو انفسخ نكاحها منه فله أن يتزوج اثر طلاقها رابعة أو اختها أو عمته أو خالتها أو بنت أخيها أو بنت اختها ويدخل بها فاما فى الطلاق الرجعى فلا يحل له ذلك مادامت فى عدتها وبيان أقوال علماء الصحابة فى ذلك ومذاهب السلف		فهو ولد للأول والثانى وتفصيل ذلك ودليله
٣٠	المسألة ١٨٧٥ لا يحل لأحد أن يتزوج بملوكته قبل أن يعتقها وبرهان ذلك	٢٤	المسألة ١٨٧١ أهل الاسلام كلهم أخوة لا يحرم على ابن من زنجية نكاح ابنة الخليفة الهاشمى والفاسق الذى بلغ الغاية من الفسق المسلم ما لم يكن زانياً كفو للسلمة الفاضلة وبيان اختلاف الناس فى ذلك
٣٠	المسألة ١٨٧٦ يجوز للرجل أن يتزوج أمة والده التى لا تحل لوالده وأمة ولده التى لا تحل لولده وأمة امه وأمة ابنته ، وجائز للعبد نكاح ام سيده وبنت سيده وأخت سيده إذا أذن له سيده وذكر أقوال المجتهدين فى ذلك	٢٥	المسألة ١٨٧٢ تزويج المريض الموقن بالموت أو غير الموقن مريضة كذلك أو صحيحة جائز وترثه مات من ذلك المرض أو صح ثم مات وبرهان ذلك
٣٠	المسألة ١٨٧٧ من أراد أن يتزوج امرأة حرة أو أمة فله أن ينظر منها إلى ما بطن وما ظهر منها بخلاف شراء الأمة فله النظر إلى الكففين والوجه وبرهان ذلك وبيان أقوال	٢٧	المسألة ١٨٧٣ أن حملت المرأة من زنا أو من نكاح فليسدمفسوخ أو كان نكاحا صحيحا ففسخ لحق واجب أو كانت أمة فحملت من سيدها ثم عتقها أو مات عنها فلكل من ذكرنا أن يتزوج قبل أن تضع حملها إلا أنه لا يحل للزوج أن يطأها حتى تضع حملها كل ذلك بخلاف المطلقة أو المتوفى عنها وهى حامل فلا يحل لها الزواج البتة حتى يضعها حملها الخ وبيان أقوال العلماء فى ذلك

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	العلماء فى ذلك		
	٣٢ المسألة ١٧٧٨ لا يحل لأحد أن ينظر من أجنبية لا يريد زواجها أو شراءها وتفصيل ذلك وأقوال الفقهاء فى ذلك وذكر براهينهم		٤٠ المسألة ١٨٨٥ لا يحل للمرأة التبرج ولا التزين للخروج إذا خرجن لحاجة وبرهان ذلك
	٣٣ المسألة ١٨٧٩ يحل للرجل النظر إلى فرج امرأته حرة أو أمة ولها أن ينظر إلى فرجه بدون كراهة ودليل ذلك		٤٠ المسألة ١٨٨٦ فرض على الرجل أن يجامع امرأته التى هى زوجته وأدى ذلك مرة فى كل طهران قدر على ذلك ودليل ذلك
	٣٣ مسألة ١٨٨٠ لا يجوز لمسلم أن يخطب على خطبة أخيه وبرهان ذلك		٤٠ المسألة ١٨٨٧ فرض على الأمة والحر أن لا يمنعا السيد والزوج الجماع متى دعاهما لم تكن المدعوة حائضاً أو مريضة تتأذى بالجماع أو صائمة فرض وبرهان ذلك
	٣٥ المسألة ١٨٨١ لا يحل التصريح بخطبة امرأة فى عدتها ويجوز أن يعرض لها بما تفهم منه أنه يريد نكاحها ودليل ذلك		٤١ المسألة ١٨٨٨ العدل بين الزوجات فرض وأكثر ذلك فى قسمة الليالى ولا تفضل فى ذلك حرة على أمة ولا مسلمة على ذمية ودليل ذلك
	٣٥ المسألة ١٨٨٢ لا يحل نكاح من لم يولد بعد ودليل ذلك		(الايلاء)
	٣٥ المسألة ١٨٨٣ لا يحل نكاح غائبة إلا بتوكيل منها وكذلك لا يحل إنكاح الغائب وبرهان ذلك		٤٢ المسألة ١٨٨٩ فى بيان معنى الايلاء وحكمه ودليله وذكر أقوال علماء السلف فى ذلك وسرد براهينهم وتحقيق المقام
	٣٥ المسألة ١٨٨٤ من تزوج مملوكة لغيره باذن السيد أو بغير إذنه فكل ما ولدته منه فهم عبيد لسيدها لا يجبر على قبول فداء فيهم إلا أن ما كان من ذلك بغير إذن سيدها فعليه أحد الزنا وليس نكاحاً والولد لاحقون بالرجل		٤٥ بيان أن الايلاء إنما جعل فى الغضب والدليل على ذلك

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٤٦	بيان عدة الايلاء وابتدائها وانتهائها وخلاف العلماء في ذلك	٥٣	أو أثنى فمن لم يقدر على رقبة فعليه صيام شهرين متتابعين ولا يحل له أن يطأها ولا أن يمسه بشيء من بدنه الا حتى يكفر وبرهان ذلك وذكر مذاهب علماء الامصار في ذلك وايراد حججهم وتحقيق الحق بما لا تجده في غير هذا الموضع
٤٨	المسألة ١٨٩٠ العبد والحرة في الايلاء كل واحد من زوجته الحرة والأمة المسلمة أو الذمية الكبيرة أو الصغيرة سواء وبرهان ذلك	٥٤	الرد على من قال لاظهار الامن ذات محرم
٤٩	المسألة ١٨٩١ من آلى من أربع نسوة له يمين واحدة وقف لهن ظهن في حين يحلف ودليل ذلك	٥٥	بيان أن الظهار هل كان طلاق الجاهلية ام لا
٤٩	المسألة ١٨٩٢ من آلى من أمته فلا توقف عليه وبرهان ذلك	٥٥	أقوال العلماء فيمن شرع في الصوم في كفارة الظهار فوطئ ليل قبل ان يتمن أو وطئ قبل أن يكفر بعق أو بصوم
٤٩	المسألة ١٨٩٣ الميراث الدليل على أن من آلى من أجنبية ثم تزوجها إنه ليس عليه حكم الايلاء	٥٦	المسألة ١٨٩٥ من ظاهر من أجنبية ثم كرهه ثم تزوجها فليس عليه ظهار ولا كفارة وبيان اختلاف العلماء في ذلك وذكر أدلتهم
٤٩	المسألة ١٨٩٤ من قال من حر أو عبداً مرأته أو لامته التي يحل له وطؤها أنت على كظهر امي أو قال لها أنت مني بظهر امي أو مثل ظهر امي فلا شيء عليه ولا يحرم بذلك وطؤها عليه حتى يكرر القول بذلك مرة أخرى فاذا قالها مرة ثانية وجبت عليه كفارة الظهار وهي عتق رقبة مؤمنة كانت أو كافرة معية أو سالمة ذكرها	٥٧	المسألة ١٨٩٦ من ظاهر ثم كره ثانية ثم ثالثة فليس عليه الا كفارة واحدة وبرهان ذلك وذكر أقوال علماء الفقه في ذلك
		٥٧	المسألة ١٨٩٧ من لزمته كفارة الظهار لم يسقطها عنه موته ولا موتها ولا طلاقه لها وهي من رأس ماله ان مات ودليل ذلك

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٥٧	المسألة ١٨٩٨ من عجز عن جميع الكفارات فحكمه الاطعام أبدا ايسر بعد ذلك امل يوسر وبرهان ذلك	٦٧	المسألة ١٩٠١ لا يجوز للرجل ان يقسم لام ولده ولا لامته مع زوجة ان كانت ودليل ذلك
٥٨	المسألة ١٨٩٩ من تزوج امرأة فلم يقدر على وطئها سواء كان وطئها مرة أو مرارا أو لم يطأها قط فلا يجوز للحاكم ولا لغيره ان يفرق بينها اصلا ولا ان يؤجل له أجلا ويان ذكر أقوال علماء السلف في ذلك ومذاهب التابعين وايراد براهينهم وتحقيق المقام	٦٨	المسألة ١٩٠٢ حدد القسمة للزوجات من ليلة فإزاد الى سبع لكل واحدة ولا يجوز ان يزيد على سبع وبرهان ذلك
٦٣	المسألة ١٩٠٠ اذا تزوج الرجل بكرا حرة أو أمة مسلمة أو كتابية وله زوجة أخرى حرة أو أمة فعليه أن يخص البكر بمبيت سبع ليال عندها ثم يقسم فيعود ولا يحاسبها بتلك السبع وان تزوج ثانيا كذلك فله ان يخصها بمبيت ثلاث ليال ثم يقسم ويعدل فان زاد على الثلاث أقام عند غيرها كما أقام عندها ودليل ذلك وأقوال علماء السلف في ذلك وسرد براهينهم	٦٨	المسألة ١٩٠٣ ان وهبت المرأة ليلتها لغيرها جاز ذلك فان بدالها فرجعت في ذلك فلهـ أ ذلك وبرهان ذلك
٦٥	بيان تناقض الخيفيين في مسألة القسم للزوجات	٦٨	المسألة ١٩٠٤ يجوز للرجل أن يطأ جميع زوجاته وامائه في فور واحد فان تطهر بين كل اثنتين فهو أحسن ولا كراهة في ذلك ، ودليل ذلك
		٦٩	المسألة ١٩٠٥ لا يحل الوطء في الدبر أصلا لاني امرأة ولا في غيرها، وبيان اختلاف الفقهاء في ذلك وسرد أدلتهم بما يسر الناظر
		٧٠	المسألة ١٩٠٦ لا يحل لأحد أن يطأ امرأة حبلى من غيره فان فعل ادب فان كانت أمة له أعتق عليه ما ولدت من ذلك الحمل ولا بد ولا تعتق هي بذلك وبرهان ذلك
		٧٠	المسألة ١٩٠٧ لا يحل العزل عن حرة ولا عن أمة ودليل ذلك

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	وبين أقوال السلف في ذلك	٧٢	المسألة ١٩٠٨ فرض الاحسان الى النساء ولا يحل تتبع عثراتهن ومن قدم من سفره ليلا فلا يدخل بيته نهارا ومن قدم نهارا فلا يدخل الا ليلا الا أن يمنعه مانع عذر ودليل ذلك
	٧٣ المسألة ١٩٠٩ للبرأة أن تتصدق من مال زوجها غير فسيدة لكن بما لا يؤثر في ماله سواء أذن في ذلك أم نهى أحب أم كره ، وبرهان ذلك	٧٥	المسألة ١٩١٢ لا باس بكذب أحد الزوجين الآخر فيما يستجلب به المودة ودليل ذلك
	٧٣ المسألة ١٩١٠ لا يلزم المرأة أن تخدم زوجها في شيء أصلا لا في عين ولا طبخ ولا فرش ولا كنس ولا غير ذلك أصلا ولو أنها فعلت لكان أفضل لها وعلى الزوج أن يأتيها بكسوتها مخيطة تامة وبالطعام مطبوخا تاما وانما عليها أن تحسن عشرته ولا تصوم تطوعا وهو حاضر إلا باذنه ولا تدخل بيته من يكره ولا أن تمنعه نفسها متى أراد وأن تحفظ ما جعل عندها من ماله ودليل ذلك	٧٥	المسألة ١٩١٣ لا يحل النفج بالباطل وبرهان ذلك
	٧٣ المسألة ١٩١١ لا يحل للبرأة أن تحاق رأسها إلا من ضرورة لا محيد	٧٥	المسألة ١٩١٤ جائز للصبا يا خاصة اللعب بالصور ولا يحل لغيرهن والصور محرمة الا هذا والاهل في رقما في ثوب ودليل ذلك
	٧٦ المسألة ١٩١٥ الاستتار بالجماع فرض وبرهان ذلك	٧٦	المسألة ١٩١٦ حلال للرجل من امرأته الحائض كل شيء حاشى الايلاج فقط ، وبيان اختلاف العلماء في ذلك وذكر حججهم وتحقيق المقام بما لا مزيد لاحد بعده
	٧٩ المسألة ١٩١٧ من وطئ حائضا عامدا أوجاهلا فقد عصي الله تعالى في العمد وليس عليه في ذلك	٧٦	المسألة ١٩١٦ حلال للرجل من امرأته الحائض كل شيء حاشى الايلاج فقط ، وبيان اختلاف العلماء في ذلك وذكر حججهم وتحقيق المقام بما لا مزيد لاحد بعده

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	لا يخلع ولا بغيره ودليل ذلك		شئ لا صدقة ولا غيرها الا
	(النفقات)		التوبة والاستغفار ودليل ذلك
٨٨	المسألة ١٩٢٢ ينفق الرجل على امرأته من حين عقد النكاح	٨١	المسألة ١٩١٨ اذا رأت الحائض الطهر فان غسلت فرجها فقط
	دعى إلى البناء أو لم يدع ولو أنها فى المهد ناشزا كانت أو غير ناشز غنية ذات أو فقيرة ذات		أو توضأت فقط أو اغتسلت كلها حل وطؤها لزوجها الا انها لا تصلى حتى تغتسل كلها بالماء
	أب أو يتيمة حرة أو أمة على قدر حاله وبرهان ذلك وآراء الفقهاء		وأقوال العلماء فى ذلك وإيراد حججهم
	فى ذلك	٨٢	المسألة ١٩١٩ لباس المرأة
٩٠	المسألة ١٩٢٣ ليس على الزوج أن ينفق على خادم لزوجته ولو أنه ابن الخليفة وهى بنت خليفة إنما عليه أن يقوم لها بمن يأتيتها بالطعام والماء ميثما		الحرير والذهب فى الصلاة وغيرها
	مكننا للاكل غدوة وعشية ودليل ذلك		حلال ويان اختلاف العلماء فى ذلك وسرد براهينهم وتحرير الكلام فى ذلك
٩٠	المسألة ١٩٢٤ إنما تجب النفقة للزوجة مياومة فان تعدى وأخر عنها الغداء والعشاء أدب		المسألة ١٩٢٠ التحلى بالفضة واللؤلؤ والياقوت والزمرد
	على ذلك وبرهان ذلك		حلال فى كل شئ للرجال والنساء ولا نخص شيئا الا آنية الفضة فقط فهى حرام على الرجال والنساء وبرهان ذلك
٩١	المسألة ١٩٢٥ يلزم الزوج إسكان الزوجة على قدر طاقته	٨٧	المسألة ١٩٢١ اذا شجر بين الرجل وامرأته بعث الحاكم حكما
	ودليل ذلك		من أهله وحكما من أهلها عن حال الظالم منهما وينهى إلى الحاكم ما وقفا
٩١	المسألة ١٩٢٦ لا يلزمه لها		عليه من ذلك ليأخذ الحق ممن هو قبله ويأخذ على يدي الظالم
	حلى ولا طيب وبرهان ذلك		وليس لها أن يفرقا بين الزوجين

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٩١	المسألة ١٩٢٧ النفقة دين في ذمة الزوج اذا منعها وهو قادر عليها سواء كان حاضراً أو غائبا يقضى بها عليه في حياته وبعد موته وبرهان ذلك	٩٩	١٩٣٢ يجبر أيضا على نفقة حيوانه كله أو تسريحه للرعى ان كان يعيش من الرعى فان أبي بيع عليه كل ذلك ودليل ذلك
٩١	المسألة ١٩٢٨ من قدر على بعض النفقة والكسوة فسواء قل ما يقدر عليه أو كثر الواجب أن يقضى عليه بما قدر ويسقط عنه مالا يقدر عليه ودليل ذلك	١٠٠	١٩٣٣ فرض على كل أحد من الرجال والنساء الكبار والصغار ان يبدأ بما لا بدله منه ولا غنى عنه به من نفقة وكسوة على حسب حاله وماله ثم بعد ذلك يجبر كل واحد على النفقة على من لا مال له ولا عمل بيده مما يقوم منه على نفسه من ابويه واجداده وجداته وان علوا الخ وبرهان ذلك وسرد أقوال علماء السلف في ذلك وإيراد حججهم بما يشرح الصدر
٩٢	المسألة ١٩٢٩ لا يجوز للمرأة منع نفسها من الرجل ان منع الزوج النفقة أو الكسوة أو الصداق عنها ظلماً أو كان غير قادر وبرهان ذلك	١٠٤	١٩٣٤ بيان فساد قول أبي حنيفة ومالك في تقاسيم النفقة
٩٢	المسألة ١٩٣٠ ان عجز الزوج عن نفقة نفسه وامرأته غنية كلفت النفقة عليه ولا ترجع بشيء من ذلك ان أيسر الا أن يكون عبداً فنفقته على سيده لا على امرأته ودليل ذلك وبيان مذاهب المجتهدين في ذلك وإيراد أدلتهم	١٠٥	١٩٣٥ أقوال العلماء في تقديم الولد على الزوجة وتحقيق ذلك
٩٦	المسألة ١٩٣١ يتفق الرجل والمرأة على ماله كهما من العيب والاماء أن يطعمه شبعه مما يأكله أهل بلده ويكسوه مما يطرد عنه الحر والبرد ولا يكون به مثلة بين الناس مما		

صفحة	المسألة	الموضوع	صفحة	المسألة	الموضوع
١٠٦	تحقيق أن النفقة على الوارث مع ذوى الرحم المحرمة	١٠٨	بيان عقوق الوالدين	١٠٩	ما يفسخ به النكاح بعد صحته
١٠٩	لا يفسخ النكاح بعد صحته	١١٦	بجذام حادث ولا يبرص كذلك ولا بجنون وبرهان ذلك	١١٩	بيان أقوال علماء السلف بما يفسخ به النكاح ومتى يستحق المهر وسرد أدلتهم وتحقيق المقام
١١٦	١٩٣٦ يفسخ النكاح بزناه بحريمتها أو بزنا ابنه بها وبرهان ذلك	١١٦	١٩٣٧ من خير أمر أنه فاخترت نفسها أو اختارت الطلاق أو اختارت زوجها أو لم تختَر شيئاً فكل ذلك لاشئ وكل ذلك سواء ولا تطلق بذلك ولا تحرم عليه ولا شئ من ذلك حكم ولو كرر التخيير وكررت هي اختيار نفسها أو اختيار الطلاق ألف مرة الخ ودليل ذلك	١١٩	١١٩ أقوال الامام مالك في التملك
١٢٢	١٢٢ كلام أبي حنيفة في التخيير	١٢٣	١٢٣ بيان ان المالكين لا متعلق لهم أصلاً في هذه المسألة بشئ	١٢٤	١٢٤ من قال لامرأته أنت على حرام أو زاد على ذلك فقال كالميتة والدم ولحم الخنزير لا تكون بذلك
١٢٨	١٢٨ ١٩٣٩ حكم من قال لامرأته قد وهبتك لأهلك وبرهان ذلك	١٣٠	١٣٠ ١٩٤٠ من باع عبده وله زوجة فهي زوجته كما كانت ومن باع أمته ولها زوج فكذلك وبيان اختلاف العلماء في ذلك وسرد حججهم	١٣٢	١٣٢ حجة في رأس بيع الامة طلاقها ونقضه
١٣٣	١٣٣ ١٩٤١ من فقد فعرف ابن موضعه أو لم يعرف في حرب أو في غير حرب وله زوجة أو أم ولد أو أمة وماله لم يفسخ بذلك نكاح امرأته أبداً وهي امرأته حتى يصح موته أو تموت هي ولا تعتق أم ولده ولا تباع أمته ولا يفرق ماله لكن ينفق على من ذكر من ماله فإن لم يكن له مال بيعت الامة وقيل للزوجة ولا م الولد انظرا لا نفسك فان لم يكن لها مال مكتسب انفق عليهما من سهم الفقراء والمساكين من الصدقات كسائر الفقراء ولا فرق ودليل ذلك وبيان اختلاف العلماء في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا تجده				

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٣٧	بيان اقوال علماء التابعين في المفقود زوجها	١٣٩	بيان ان السلف رضى الله عنهم اختلفوا في اثني عشر موضعا من القصة المتقدمة وسردها مفصلة
١٤١	بيان تناقض المالكيين والحنيفيين والشافعيين في هذا الموضع	١٤٢	١٩٤٢ بيان ما يقع به فسخ النكاح بعد صحته وهي ثمانية اوجه وسردها مفصلة
			(اللعان)
١٤٣	١٩٤٣ بيان صفة اللعان ودليله	١٤٤	١٩٤٤ الدليل على أن كل زوج قذف امرأته فانه يلاعنها ومخالفة أبي حنيفة لذلك وبيان وجهته
١٤٥	١٩٤٥ بيان أول لعان كان في الاسلام	١٤٨	١٩٤٥ ان تزوج رجلان بجهالة امرأة في طهر واحد أو ابتاع أحدهما أمة من الآخر فوطئها وكان الأول قد وطئها أيضا ولم يعرف أيهما الأول ولا تاريخ النكاحين أو المملكين فظهر بها حمل فأتت بولد فانه ان تداعياه جميعا فانه يقرع بينهما فيه فايهما
١٥٢	١٩٤٦ اذا كانت يملو كة لها زوج عبد أو حر ولو أنه قرشي فاعتقت في واجب أو تطوع أو بتمام أداء مكاتبها أو بأى وجه عتقت فانها تخير النخ وبرهان ذلك وبيان اقوال علماء السلف في ذلك وذكر براهينهم وبسط الكلام بما يبيح النفوس ويشرح الصدور	١٥٤	١٥٤ اقوال العلماء في حديث بريرة وفقهه
١٥٨	١٥٨ التسمية في الشريعة المحمدية ليست إلا للرسول صلى الله عليه وآله وسلم	١٥٩	١٩٤٧ من كانت تحته أمة فملكها أو بعضها بأى وجه كان ذلك من ميراث أو ابتاع أو هبة أو اجارة أو غير ذلك فقد انفسخ نكاحه منها اثر الملك بلا فصل وكذلك من كانت متزوجة بعبد فملكته أو بعضه كما تقدم فكذلك وبرهان ذلك
١٦٠	١٩٤٨ لا عدة في شيء من وجوه الفسخ الذى ذكرنا إلا في الوفاة وفى المعتقة التى تختار فراق زوجها لأمر رسول الله صلى الله عليه		

صفحة	المسألة	الموضوع	صفحة	المسألة	الموضوع
		وآله وسلم لها بالعدة الخ ما ذكره (كتاب الطلاق)			
١٦١	١٩٤٩	لا يحل لرجل أن يطلق امرأته في حيضتها ولا في طهر جامعها فيه ولم ينفذ الطلاق اذا فعل ذلك وله أن يطلقها حاملا منه أو من غيره ودليل ذلك وأقوال الفقهاء في ذلك وسرد أدلتهم مفصلة			
١٦٦		بيان أن قراءة (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن) رفع منها لفظة في قبل وأنزل لعدتهن			
١٦٧		بيان اختلاف العلماء في طلاق الثلاث أهو بدعاء أم لا وذكر مذاهبهم			
١٧٠		حجة من قال ان الطلاق الثلاث مجموعة سنة لا بدعة			
١٧٢		مذاهب الصحابة في حكم الطلاق الثلاث مجموعة			
١٧٣		(صفة طلاق السنة)			
١٧٤	١٩٥٠	من قال لامرأته أنت طالق ونوى اثنتين أو ثلاثا فهو كما نوى ودليل ذلك			
١٧٤	١٩٥١	لو قال لموطوءة منه أنت طالق ثلاث مرات فان نوى التكرير لكلمة الاولى واعلامها فهي واحدة وان نوى بذلك ان كل			
		طلقة غير الأخرى فهي ثلاث ان كررها ثلاثا، وهي اثنتان ان كررها مرتين بلا شك، ولو قال لغير موطوءة منه أنت طالق وكرر اللفظ ثلاث مرات فهي طلقة واحدة فقط وبرهان ذلك وبيان مذاهب علماء الامصار في ذلك وذكر حججهم			
١٧٦	١٩٥٢	لو قال لغير موطوءة منه أنت طالق ثلاثا فان كان نوى في قوله ذلك أنها ثلاث فهي ثلاث ودليل ذلك			
١٧٦	١٩٥٣	طلاق النفساء كالطلاق في الحيض سواء سواء لا يلزم إلا أن يكون ثلاثا مجموعة أو آخر ثلاث قد تقدمت منها اثنتان وبرهان ذلك			
١٧٧	١٩٥٤	من طلق امرأته ثلاثا كما ذكر لم يحل له زواجها إلا بعد زوج يطؤها في فرجها بنكاح صحيح في حال عقله وعقلها، ولا بد ولا يحلها له وطء في نكاح فاسد الخ ودليل ذلك وبيان اختلاف العلماء في ذلك وذكر مذاهبهم			
١٨٠	١٩٥٥	لورغب المطلق ثلاثا الى من يتزوجها ويطؤها ليحلها له فذلك جائز اذا تزوجها بغير			

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
١٨٥	شرط لذلك في نفس العقد لنكاحه إياها فاذا تزوجها فهو بالخيار ان شاء طلقها ، وان شاء أمسكها وبرهان ذلك وبيان مذاهب المجتهدين في ذلك وذكر مستندهم في ذلك مبسوطا	١٩٢	المؤمنين وطلاقها ورجعتها الكلام على لفظ (الخلية) ومذاهب المجتهدين في ذلك
١٨٦	١٩٥٦ لا يقع طلاق إلا بلفظ من أحد ثلاثة الفاظ إما الطلاق وإما الفراق وإما السراح بجميع اشتقاق الفاظها ودليل ذلك	١٩٥	الكلام على لفظ (حبلك على غاربك) وأقوال الفقهاء في ذلك
١٨٦	١٩٥٧ ماعدا الالفاظ السابقة لا يقع بها طلاق نوى بها طلاقا أو لم ينو لا في قتيلا ولا في قضاء مثل الخلية والبرية وانت مبرأة وحبلك على غاربك وبيان مذاهب السلف في ذلك	١٩٦	١٩٥٩ لا تجوز الوكالة في الطلاق وبرهان ذلك
١٨٧	١٩٥٨ في الالفاظ التي جاءت فيها عن رسول الله ﷺ وهي الحقى باهلك. واعتدى. والبتة والبائن. وهل يقع بها طلاق نوى أم لم ينو؟ وأقوال الفقهاء في ذلك وسرد حججهم وتحقيق المقام بما لا تجده في غير هذا الكتاب	١٩٦	١٩٦٠ من كتب الى امرأته بالطلاق فليس شيئا وبيان اختلاف العلماء في ذلك
١٨٨	الكلام على حديث فاطمة بنت قيس وطلاقها	١٩٧	١٩٦١ طلاق من لا يحسن العربية يكون بلغته باللفظ الذي يترجم عنه في العربية بالطلاق ويطلق الابكم والمرضى بما يقدر عليه من الصوت أو الإشارة التي يوقن بها من سمعهما قطعا أنهما أرادا الطلاق ودليل ذلك
١٩٢	الكلام على حديث سودة أم	١٩٧	١٩٦٢ من طلق امرأته وهو غائب لم يكن طلاقا وهي امرأته كما كانت يتوارثان ان مات أحدهما وجميع حقوق الزوجية بينهما سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها ثلاثا أو أقل الا حتى يبلغ اليها الخبر، وبرهان ذلك وذكر أقوال الفقهاء في ذلك وسرد حججهم
		١٩٨	١٩٦٣ من طلق في نفسه لم يلزم الطلاق ودليل ذلك

صفحة	المسألة	الموضوع	صفحة	المسألة	الموضوع
٢٠٠	١٩٦٤	من طلق وهو غير قاصد الطلاق لكن أخطأ لسانه فان قامت عليه البينة قضى عليه بالطلاق ودليل ذلك	٢١٣	١٩٧٠	من قال اذا جاء رأس الشهر فانت طالق أو ذكر وقتا ما فلا تكون طالقا بذلك لا الآن ولا اذا جاء رأس الشهر ودليل ذلك
٢٠١	١٩٦٥	لا يلزم المشترك طلاقه وأما نكاحه وبيعه وابتياعه وهبته وصدقته وعقته ومؤاجرته فحائز كل ذلك وبرهان ذلك	٢١٦	١٩٧١	من جعل الى امرأته أن تطلق نفسها لم يلزمه ذلك ولا تكون طالقا وبرهان ذلك
٢٠٢	١٩٦٦	طلاق المسكره غير لازم له وبيان اختلاف العلماء في ذلك وسرد أقوالهم	٢١٦	١٩٧٢	لا يكون طلاقا بانثا أبدا الا في موضعين لاثالث لهما أحدهما طلاق غير الموطوء والثاني طلاق الثلاث بمجموعة أو مفردة ودليل ذلك
٢٠٥	١٩٦٧	من قال ان تزوجت فلانة فهي طالق أو قال فهي طالق ثلاثا فبكل ذلك باطل وله أن يتزوجها ولا تكون طالقا وكذلك لو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق وسواء عين مدة قريبة أو بعيدة أو قبيلة أو بلدة كل ذلك باطل لا يلزم وبيان مذاهب الفقهاء في ذلك وإيراد أقوالهم	٢١٧	١٩٧٣	من قال أنت طالق ان شاء الله أو قال الا أن يشاء الله أو قال الا أن لا يشاء الله فبكل ذلك سواء لا يقع به طلاق وبرهان ذلك
٢٠٨	١٩٦٨	طلاق السكران غير لازم وكذلك من فقد عقله بغير الخمر وبيان حد السكر وإيراد أقوال العلماء في ذلك وسرد مذاهبهم	٢١٨	١٩٧٤	من طلق امرأته ثم كرر طلاقها لكل من لقيه مشهدا أو مخبرا فهو طلاق واحد ودليل ذلك
٢١١	١٩٦٩	اليمين بالطلاق لا يلزم ولا طلاق ولا يمين إلا لما أمر الله عز وجل وبرهان ذلك	٢١٨	١٩٧٥	من أيقنت امرأته أنه طلقها ثلاثا أو آخر ثلاث أو دون ثلاث ولم يشهد على مراجعتها باها حتى تمت عدتها ثم أمسكها معتدا فافترض عليها أن تهرب عنه فان أكرها فلها قتله دفاعا، وبرهان ذلك
			٢١٨	١٩٧٦	طلاق المريض كطلاق الصحيح ولا فرق مات من

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٤٤ ١٩٨١	من خالغ امرأته خلعا صحيحا لم يسقط بذلك عنه نفقتها وكسوتها واسكانها في العدة إلا أن تكون ثلاثة مجموعة أو مفرقة ولا يسقط بذلك عنه ما بقى عليه من صداقها قل أو كثر وبيان أقوال المخالفين في ذلك	٢٢٤	ذلك المرض أو لم يمت منه الخ وبرهان ذلك وبيان مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد أدلتهم احتجاج من رأى تورث المبتوتة في المرض وبيان سقوطه
٢٤٤ ١٩٨٢	لا يجوز أن يخالغ الع من المجنونة ولا عن الصغيرة أبولا غيره ودليل ذلك	٢٣٠ ١٩٧٧	سيدة وطلاق العبد لزوجته الامة أو الحرية وطلاق الحر لزوجته الامة أو الحرية كل ذلك سواء لا تحرم واحدة من ذكرنا على مطلق من ذكرنا إلا بثلاث تطبيقات مجموعة أو مفسرة لا باقل أصلا ودليل ذلك وذكر أقوال العلماء في ذلك وسرد حججهم
٢٤٤ ١٩٨٣	لا يجوز الخلع على أن تبريه من نفقة حملها أو من رضاع ولدها وبرهان ذلك (المتعة)	٢٣٥ ١٩٧٨	تفسير الخلع وبيان اختلاف العلماء في ثبوته وسرد أقوال السلف في ذلك وتحقيق المقام بما يذهب الشك ويحل اليقين
٢٤٥ ١٩٨٤	المتعة فرض على كل مطلق واحدة أو اثنين أو ثلاثا أو آخر ثلاث وطئها أو لم يطأها فرض لها صداقها أو لم يفرض ويجبره الخالم على ذلك أحب أم كره ولا متعة على من انفسخ نكاحه منها بغير صداق ولا يسقط التمتع عن المطاق مراجعته إياها في العدة ولا موته ولا موتها والمتعة لها أو لورثتها من رأس ماله يضرب بها مع الغرماء الخ وبرهان ذلك وبيان أقوال المجتهدين في ذلك وتحقيق المقام	٢٣٩	اختلاف العلماء في أن الخلع هل هو طلاق بائن أو رجعي ودليل ذلك
		٢٤٣ ١٩٧٩	من خالغ على مجهول فهو باطل وبرهان ذلك
		٢٤٤ ١٩٨٠	الخلع على عمل محدود جائز ودليل ذلك

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع

التي تحيض ثلاثة قروء وهى بقية
الطهر الذى طلقها فيه ، ولو أنها
ساعة أو أقل ثم الحيضة التى تلى
بقية ذلك الطهر ثم طهر ثان
كامل النخ وبرهان ذلك وبيان
اختلاف العلماء فى ذلك وسرد
حججهم

٢٦٠ الرد على من حدانقطاع العدة بان
يمضى لها وقت صلاة فلا تغتسل
وتزيف دليله

٢٦٢ ١٩٩٠ ان اتبع المطلق فى عدة
المطلقة طلاقاً بائناً ولم تكن عدتها
تلك من طلاق ثلاث مجموعة ولا
من طلبة نالفة فعليها أن تبتدىء
العدة من أولها فان طلقها بعد
سنتين نالفة فتبتدىء العدة ايضاً
ولا بدودليل ذلك و ذكر مذاهب
علماء الامصار فى ذلك

٢٦٣ ١٩٩١ ان كانت المطلقة حاملاً
من الذى طلقها أو من زنا أو
باكرها فعدتها وضع حملها ولو
اثر طلاق زوجها لها بساعة أو
أقل أو أكثر وهو آخر ولد
فى بطنها فاذا وضعت كما ذكرنا أو
أسقطته فقد انقضت عدتها وحل
لها الزواج وكذلك المعتقد وهى
حامل تتخير فراق زوجها ولا فرق

بما تنهافت عليه العقول

٢٤٨ بيان مقدار المتعة ومذاهب الفقهاء
فى ذلك

٢٤٩ ١٩٨٥ من الرجعة من طلق أمراته
تطليقة أو تطليقتين فاعتدت ثم
تزوجت زوجها وطئها فى فرجها
ثم مات عنها أو طلقها ثم راجعها
الذى كان طلقها ثم طلقها لم تحل له
الا حتى تنكح زوجها آخر يطؤها
فى فرجها ان كان طلقها قبل
ذلك طلقتين فان كان طلقها طلبة
واحدة فانه تبقى له فيها طلبة هي
ثالثة وبرهان ذلك ومذاهب
الفقهاء فى ذلك

٢٥١ ١٩٨٦ من طلق زوجته طلاقاً
رجعياً ثم وطئها لم يكن بذلك
مراجعا حتى يلفظ بالرجعة ويشهد
ويعلمها بذلك قبل تمام عدتها
ودليل ذلك واقوال علماء السلف
فى ذلك و ذكر حججهم

٢٥٥ ١٩٨٧ ذكر مسائل وفروع
مجموعة ذكرت قبل مفرقة

(العدد)

٢٥٦ ١٩٨٨ العدد ثلاث وبيانها مفصلة
والدليل على ذلك

٢٥٧ ١٩٨٩ عدة المطلقة الموطورة

صفحة	المسألة	الموضوع	صفحة	المسألة	الموضوع
		وكذلك المتوفى عنها زوجها وبرهان ذلك			سواء أثر طلاقها أو في آخر الشهر فما بين ذلك تمادت على العدة بالشهور فإذا أتمتها حلت وكذلك ان حملت منه أو من غيره أثر طلاقها أو قبل انقضاء الثلاثة الأشهر ابتدأت عدة الوفاة كاملة ودليل ذلك
٢٦٥	١٩٩٢	ان مات في بطنها فلا تنقض عدها إلا بطرح جميعه ودليل ذلك	٢٦٨	١٩٩٧	تفصيل حكم المستحاضة التي لا يميز دمها ولا تعرف أيام حيضتها وبيان أقوال علماء الفقه في ذلك وسرد مذاهبهم وتحقيق المقام
٢٦٥	١٩٩٣	ان كانت المطلقة لا تحيض لصغر أو كبر أو خلقة ولم تكن حاملا وكان قد وطئها فعدها ثلاثة أشهر من حين بلوغ الطلاق إليها أو إلى أهلها إن كانت صغيرة وبرهان ذلك	٢٧٢	١٩٩٨	لا فرق بين تقارب الأقراء أو تباعدها في المسائل المتقدمة ومذاهب علماء الأمصار في ذلك
٢٦٦	١٩٩٤	ان طلقها في استقبال أو ليلة من الشهر مع تمام غروب الشمس اعتدت حتى يظهر هلال الشهر الرابع فان ظهر حلت من عدها فان طلقها قبل ذلك أو بعده لزمها أن تعتد سبعا وثمانين ليلة بمنزلهن من الأيام كملى الى مثل الوقت الذي لزمته في العدة ولا يلغى كسر اليوم ولا الليلة ودليل ذلك	٢٧٥	١٩٩٩	عدة الوفاة والاحداد فيها يلزم الصغيرة ولو في المهدو وكذلك المجنونة وبيان أقوال علماء الفقه في ذلك وإيراد حججهم
٢٦٦	١٩٩٥	بيان أن حد السقط الذي يحل به زواج المرأة أن تسقطه علة فصاعداً وأما دون العلة فليس بشيء ولا تنقض بذلك عدها وبرهان ذلك	٢٧٦	٢٠٠٠	فرض على المعتدة من الوفاة ان تجتنب الكحل كله لضرورة أو لغير ضرورة ولو ذهبت عيناها لا ليلاً ولا نهاراً وأما الضماد فباح لها وتجتنب أيضاً كل ثوب مصبوغ بما يلبس في الرأس أو على الجسد أو على شيء منه سواء في ذلك السواد
٢٦٧	١٩٩٦	ان طلقت التي لم تحض قط ثم حاضت قبل تمام العدة			

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٢٨٠	والخضرة والحرمة وغير ذلك إلا العصب وحده النخ وبرهان ذلك وذكر مذاهب السلف في ذلك وسرد حججهم	٢٩٢	الرد على من استدل بحديث فاطمة بنت قيس
٢٨٠ ٢٠٠١	لو التزمت المرأة هذا ثلاثة أيام على أب أو أخ أو ابن أو قريب كان ذلك مباحا ودليل ذلك	٢٩٤	ذكر ما تعلقوا به عن عائشة رضى الله عنها وبيان انه لا حجة لهم فيه
٢٨٠ ٢٠٠٢	ليس على المطلقة ثلاثا احداد أصلا وبيان اختلاف العلماء في ذلك وبرهان ذلك	٢٩٨	النفقة في كتاب الله عز وجل إنما هى للرجعية وبرهان ذلك
٢٨١ ٢٠٠٣	ان أغفلت المعتدة الاحداد المذكور حتى تنقضى العدة فان كان من جهل فلا حرج وان كان عمداً فهى عاصية لله عز وجل ولا تعيد ذلك ودليل ذلك	٣٠٢	الكلام على حديث فريضة
٢٨٢ ٢٠٠٤	تعتد المتوفى عنها زوجها والمطلقة ثلاثا أو آخر ثلاث والمعتقة تختار فراق زوجها حيث أحببت ولا سكنى لهن ولا نفقة ولهن أن يحجبجن في عدتهن وان يرحلن حيث شئن ودليل ذلك وبيان مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد حججهم	٣٠٣	الأمة المعتدة لا تحل لسيدها حتى تنقضى عدتها ودليل ذلك
٢٨٩	الرد على من هول بخلاف الأئمة وبيان انه كلام فارغ	٣٠٣ ٢٠٠٦	لاعدة من نكاح فاسد وبرهان ذلك
٢٩١	رد تقسيم أبى حنيفة وأظهاره ساداه	٣٠٤ ٢٠٠٧	لاعدة على أم ولد ان اعتقت أو ماتت سيدها ولا على أمة من وفاة سيدها أو عتقها وبرهان ذلك وبيان أقوال المجتهدين في ذلك
		٣٠٦ ٢٠٠٨	عدة الأمة المتزوجة من الطلاق والوفاة كعدة الحر ولا فرق ودليل ذلك وذكر مذاهب الفقهاء في ذلك وسرد حججهم
		٣١١ ٢٠٠٩	تعتد المطلقة غير الحامل والحامل المتوفى عنها زوجها من حين ياتيها خبر الطلاق وخبر الوفاة وتعتد الحامل المتوفى عنها من حين موتها فقط وبرهان ذلك
		٣١٢ ٢٠١٠	إذا تنازع الزوجان في متاع البيت في حال الزوجية أو بعد

صفحة	المسألة	الموضوع	صفحة	المسألة	الموضوع
	الطلاق أو تنازع احدهما مع ورثة الآخر بعد الموت أو ورثتهما جميعا بعده وتهما فكل ذلك سواء بينهما مع ايمانها أو يمين الباقي منها أو ورثة الميت الخ ودليل ذلك ومذاهب المجتهدين فى ذلك وسرد ادلتهم الاستبراء		٣١٥ ٢٠١١	من كانت له جارية يطؤها وهى ممن تحيض حيضا تتيقنه وكذلك ان اراد انكاحها أو هبتها أو اصدقها وتفصيل ذلك وبيان أقوال الفقهاء فى ذلك وذكر أدلتهم	
	٣١٧ بيان من لم ير الحمل اكثر من تسعة أشهر		٣١٩	دليل من رأى الاستبراء كما ذكرنا	
	٣٢٠ ٢٠١٢	من استلحق ولد خادما له باعها ولم يكن عرف قبل ذلك بينة انه وطئها أو باقرار منه قبل بيعه لها بوطئه إياها لم يصدق ولم يلحق به وتفصيل ذلك وسرد أقوال أرباب المذاهب فى ذلك ولم يراد حججهم		٣٢٢ ٢٠١٣	الولد يلحق فى النكاح الصحيح والعقد الفاسد بالجاهل ويلحق فى الملك الصحيح وفى المملوكة بعقد فاسد بالجاهل ودليل ذلك
	٣٢٣ ((الحضانة))		٣٢٣ ٢٠١٤	الام أحق بحضانة الولد	
	الصغير والابنة الصغيرة حتى يبلغا المحيض أو الاحتلام أو الانبات مع التمييز وصحة الجسم سواء كانت أمة أو حرة تزوجت أو لا رحل الاب عن ذلك البلد أو لم ير حل والجدة أم وينظر للولد فى الاحوط له فى دينه ودينه وبيان مراتب الحضانة وبرهان ذلك		٣٢٧	ما جاء عن السلف فى ذلك	
	٣٢٩ بيان كلام المتأخرين فى ذلك		٣٣١ ٢٠١٥	إذا بلغ الولد أو الابنة عاقلين فهما أملاك بانفسهما ويسكنان أينما أحبام مع التحرى فى ذلك وبرهان ذلك	
	٣٣١ ٢٠١٦	أن كان الأب والام محتاجين الى خدمة الابن أو الابنة الناكح أو غير الناكح لم يحز قبل لابن ولا لابنة الرحيل ولا تضيق الابوين أصلا وحققهما أو جب من حق الزوج والزوجة والدليل على ذلك		((الرضاع))	
	٣٣٥ ٢٠١٧	الواجب على كل والدة حرة كانت أو أمة فى عصمة زوج أو فى ملك سيد أو كانت خلوا منهما الحق ولدها بالذى تولد من			

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع

تعالى في هذا الموضوع بما يحى

النفوس ويشرح الصدور

٣٥٦ بيان منع الاحتجاج بخبر ابن

المنكدر وربيعة عن ابن اليلبان

٣٥٩ ٢٠٢٢ ان قتل المسلم أو الذمى

البالغان العاقلان مسلماً خطأ

فالدية واجبة على عاقلة القاتل

وهى عشيرته وقبيلته وعلى القاتل

فى نفسه ان كان بالغاً عاقلاً مسلماً

عتق رقبة مؤمنة ولا بد ان

قدر عليها ودليل ذلك

٣٦٠ ٢٠٢٣ من قتل مؤمناً عمداً فى دار

الاسلام أو فى دار الحرب

وهو يدري أنه مسلم فولى المقتول

خبر بين القود وبين العفو ، ولا

رأى للمقتول فى ذلك ، وبرهانه

ويان اقوال العلماء فى ذلك وسرد

حججهم ، وقد غلط فى رقم المسألة

هنا فى الاصل واستمر الى آخر الجزء

٣٦١ بيان مرجع الضمير فى قوله تعالى

«له» و«من أخيه» فى آية (كتب

عليكم القصاص فى القتل) الآية

واختلاف العلماء فى ذلك ويان

مستندهم وتعقيب ذلك بما يبهج

النفوس

٣٦٦ بيان ان كلام الله تعالى وكلام

رسوله ﷺ حق يضم بعضه

الى بعض

مائه أولم يلحق أن ترضع ولدها

أحبت أم كرهت ولو أنها بنت

الخليفة وتجبر على ذلك إلا أن

تكون الخ ، وبرهان ذلك ويان

مذاهب علماء السلف فى ذلك

(كتاب الدماء والقصاص والديات)

٣٤٢ ٢٠١٨ لا ذنب عند الله تعالى بعد

الشرك أعظم من شيتين ويانها

مع التفصيل ودليل ذلك

٣٤٣ ٢٠١٩ تقسيم القتل الى نوعين عمد

وخطأ ، وبرهان ذلك

٣٤٤ ٢٠٢٠ لا قود على مجنون فيما

أصاب فى جنونه ولا على سكران

فما أصاب فى سكره المخرج له من

عقله ولا على من لم يبلغ ولا

على أحد من هؤلاء دية ولا

ضمان ودليل ذلك ويان مذاهب

علماء الامصار فى ذلك وسرد أدلتهم

٣٤٧ ٢٠٢١ ان قتل مسلم بالغ ذمياً

أو مستأمناً عمداً أو خطأ فلا

قود عليه ولا دية ، ولا كفارة

ولكن يؤدب فى الهمد خاصة

ويسجن حتى يتوب كفالضرره

وبرهان ذلك وإيراد أقوال

المجتهدين فى ذلك وسرد حججهم

وقد أطنب المصنف رحمه الله

صفحة	المسألة	الموضوع	صفحة	المسألة	الموضوع
٣٦٩	بيان أن خالد بن الوليد رضى الله عنه لم يقتل بنى جذيمة لإمتاؤ ولا		٣٦٩	بيان أن خالد بن الوليد رضى الله عنه لم يقتل بنى جذيمة لإمتاؤ ولا	
٣٧٠	بيان أن قاتل العمد يقتل بأى شىء قتل به واختلاف العلماء فى ذلك وإيراد حججهم		٣٧٠	بيان أن قاتل العمد يقتل بأى شىء قتل به واختلاف العلماء فى ذلك وإيراد حججهم	
٣٧٣	بيان معنى القود فى لغة العرب		٣٧٣	بيان معنى القود فى لغة العرب	
٣٧٤	بيان أن المثلة لا تحل		٣٧٤	بيان أن المثلة لا تحل	
٣٧٥	بيان غاية الاحسان فى القتل		٣٧٥	بيان غاية الاحسان فى القتل	
٣٧٦	أقوال العلماء فى حرق الجانى بالنار قودا		٣٧٦	أقوال العلماء فى حرق الجانى بالنار قودا	
٣٧٨	(باب من الكلام فى شبه العمد)		٣٧٨	(باب من الكلام فى شبه العمد)	
٣٧٨	بيان تناقض الطوائف الثلاث فى عمد الخطأ وذكر ما استدلوا به من الآثار ونقض حججهم		٣٧٨	بيان تناقض الطوائف الثلاث فى عمد الخطأ وذكر ما استدلوا به من الآثار ونقض حججهم	
٣٨٥	بيان أن الشعبي والنخعى وابن أبى ليلى وعبد الكريم لم يولدوا إلا بعد موت ابن مسعود		٣٨٥	بيان أن الشعبي والنخعى وابن أبى ليلى وعبد الكريم لم يولدوا إلا بعد موت ابن مسعود	
٣٨٥	بيان مذهب التابعين فى شبه العمد		٣٨٥	بيان مذهب التابعين فى شبه العمد	
٣٨٦	بيان مذاهب فقهاء الامصار فى شبه العمد		٣٨٦	بيان مذاهب فقهاء الامصار فى شبه العمد	
٣٨٧	بيان أن قول أبى حنيفة مخالف لكل خبر		٣٨٧	بيان أن قول أبى حنيفة مخالف لكل خبر	
٣٨٧	بيان تناقض المالكيين هنا		٣٨٧	بيان تناقض المالكيين هنا	
٣٨٨	٢٠٢٤ الدية فى العمد والخطأ مائة من الابل فان عدمت قيمتها لو وجدت فى موضع الحكم بالغة ما بلغت من أوسط الابل		٣٨٨	٢٠٢٤ الدية فى العمد والخطأ مائة من الابل فان عدمت قيمتها لو وجدت فى موضع الحكم بالغة ما بلغت من أوسط الابل	
٣٩٢	حجة من اقتصر بالدية على الذهب والورق فقط وبيان ضعفها		٣٩٢	حجة من اقتصر بالدية على الذهب والورق فقط وبيان ضعفها	
٣٩٤	بيان نقض الحنفيين أصولهم فى هذه المسألة		٣٩٤	بيان نقض الحنفيين أصولهم فى هذه المسألة	
٣٩٧	رد قول الحنفيين قد صح اجماعنا على عشرة آلاف درهم		٣٩٧	رد قول الحنفيين قد صح اجماعنا على عشرة آلاف درهم	
٤٠١	آخر ما انتهى به كتاب المحلى من التأليف وأول تكميلته من كتاب الايصال للدولف وقد لله ابنه		٤٠١	آخر ما انتهى به كتاب المحلى من التأليف وأول تكميلته من كتاب الايصال للدولف وقد لله ابنه	
٤٠١	٢٠٢٥ الدية فى قتل الخطأ على العصبية وهم العاقلة وبرهان ذلك		٤٠١	٢٠٢٥ الدية فى قتل الخطأ على العصبية وهم العاقلة وبرهان ذلك	
٤٠٢	بيان أن الدية فى قتل الخطأ اذا لم يكن للقاتل عصبية فعلى بيت المال ودليل ذلك		٤٠٢	بيان أن الدية فى قتل الخطأ اذا لم يكن للقاتل عصبية فعلى بيت المال ودليل ذلك	
٤٠٣	(ديات الجراح والأعضاء)		٤٠٣	(ديات الجراح والأعضاء)	
٤٠٣	٢٠٢٦ القصاص واجب فى كل ما كان بعمد من جرح أو كسر وبرهان ذلك وبيان مذاهب العلماء فى ذلك وإيراد حججهم		٤٠٣	٢٠٢٦ القصاص واجب فى كل ما كان بعمد من جرح أو كسر وبرهان ذلك وبيان مذاهب العلماء فى ذلك وإيراد حججهم	
٤٠٨	بيان أن مالكا رحمه الله لا يرى فى جنابات العمد وجراحه جملة الا القود أو العفو فقط ولا يرى فيها دية وإيراد قول أبى حنيفة		٤٠٨	بيان أن مالكا رحمه الله لا يرى فى جنابات العمد وجراحه جملة الا القود أو العفو فقط ولا يرى فيها دية وإيراد قول أبى حنيفة	

صفحة المسألة الموضوع

ضرب وبرهان ذلك وأقوال

المجتهدين في ذلك

٤٢٨ ٢٠٣١ حكم عين الدابة

٤٢٩ ٢٠٣٢ » الحاجب

٤٣١ ٢٠٣٣ » الانف

٤٣٣ ٢٠٣٤ » الشعر

٤٣٤ ٢٠٣٥ » الشاربين

٤٣٤ ٢٠٣٦ » العقل

٤٣٥ ٢٠٣٧ » اللحيين والذقن

٤٣٥ ٢٠٣٨ » الأصابع

٤٣٧ ٢٠٣٩ خلاف العلماء في الأصابع

٤٣٧ أقوال العلماء في مفاصل الأصابع

٤٣٨ ٢٠٤٠ بيان ما جاء في اليد تشل

أو تقطع

٤٢٩ ٢٠٤١ اختلاف العلماء في موضع

قطع اليد

٤٣٩ ٢٠٤٢ حكم كسر اليد والزند

٤٤٠ ٢٠٤٣ حكم من قطعت يده في سبيل

الله أو في غيره

٤٤٠ ٢٠٤٤ حكم اصابع المرأة

٤٤١ ٢٠٤٥ » اليد الشلاء

٤٤٢ ٢٠٤٦ » الرجلين

٤٤٢ ٢٠٤٧ » اللسان

٤٤٣ ٢٠٤٨ » لسان الاعجم

والاخرس

٤٤٤ ٢٠٤٩ » من قطع يدا فيها آكلة

أو قلع ضرسا وجمعة أو متأكلة

بغير اذن صاحبها

في ذلك وأصحابه والشافعي وأصحابه

٤٠٩ ما جاء عن النبي ﷺ في ديات

الجراح والأعضاء فيما دون

النفس في العمد والخطأ وتوجيه

كل حديث في الباب بما يناسبه

٤١٣ ما جاء في دية الجراح والأعضاء

عن الصحابة والتابعين فمن بعدهم

٤١٦ (حكم الضرر تسود وترجف)

٤١٧ اختلاف الفقهاء في حكم اسوداد

الضرر

٤١٨ (حكم العين)

٤٢٠ بيان أن قول مالك في أن في عين

الاعور الدية يناقض القياس

٤٢١ حكم العين العوراء ومذاهب

السلف في ذلك

٤٢٣ (شفر العين)

٤٢٤ حكم فقهاء عين الانسان ثم مات الفاقه

٤٢٤ ٢٠٢٧ جنى على عين ثم فقت

ما الحكم في ذلك؟

٤٢٥ ٢٠٢٨ حكم ما اذا شج انسانا

فذهب بصره فقال كان أعمى

٤٢٦ ٢٠٢٩ بيان قول المتأخرين في

جناية على عضو بطل منه عضو

آخر . وإيراد مذاهب الفقهاء

في ذلك وسرد حججهم

٤٢٧ ٢٠٣٠ حكم من أمسك آخر حتى

فقت عينه أو قطع عضوه أو

صفحة المسألة	الموضوع	صفحة المسألة	الموضوع
٤٤٤ ٢٠٥٠	حكم البجح والصعر	٤٦٦ ٢٠٧٣	عنه وأخذ منه الدية أو المفادات وفيه اختلاف بين العلماء وإيضاح الحق في ذلك بما لا يتجده في غير هذا الكتاب
٤٤٥ ٢٠٥١	الظفر	٤٦٨ ٢٠٧٤	حكم من قتل في الزحام أو لم يعرف من قتله وأصابه سهم أو حجر لا يدري من رماه أو هرب قائله ومذاهب علماء الامصار في ذلك
٤٤٦ ٢٠٥٢	الشفقين	٤٧١ ٢٠٧٥	حكم من أمر آخر بقطع يده أو بقتل ولده أو عبده أو بقتله نفسه وأقوال المجتهدين في ذلك
٤٤٧ ٢٠٥٣	السمع	٤٧٢ ٢٠٧٦	معنى قوله تعالى (من تصدق به فهو كفارة له)
٤٤٨ ٢٠٥٤	الاذن	٤٧٤ ٢٠٧٧	في امرأة نامت بقرب ابنها أو غيره فوجد ميتا
٤٤٩ ٢٠٥٥	الذكر والاثنيين	٤٧٤ ٢٠٧٨	هل بين الاجير ومستأجره قصاص
٤٥١ ٢٠٥٦	الصلب والفقرات	٤٧٤ ٢٠٧٩	في حكم ميراث الدية ومذاهب العلماء في ذلك
٤٥٢ ٢٠٥٧	الضلع	٤٧٧ ٢٠٨٠	في ذكر ما روى عن النبي ﷺ في المقتلين ان يحتجزوا
٤٥٣ ٢٠٥٨	الترقوة	٤٧٧ ٢٠٨١	اختلاف العلماء فيمن له
٤٥٤ ٢٠٥٩	الثدى		
٤٥٥ ٢٠٦٠	افضاء الرجل المرأة		
٤٥٦ ٢٠٦١	من قطع من جلده شيء		
٤٥٧ ٢٠٦٢	السكسراذا انجبر		
٤٥٧ ٢٠٦٣	المثانة اذا انفقت		
٤٥٨ ٢٠٦٤	حكم الورك		
٤٥٨ ٢٠٦٥	الشفقين والاثنيين		
٤٥٩ ٢٠٦٦	والعقلة والمنكب		
٤٥٩ ٢٠٦٧	العنق		
٤٥٩ ٢٠٦٨	حكم الدرر لبطن آخر		
٤٦٠ ٢٠٦٩	حتى يسلح		
٤٦٠ ٢٠٧٠	حكم الضرطة		
	الجبهة		
	اللطمه		
	(الجراح وأقسامها)		
٤٦١ ٢٠٧١	تفسير أقسام الجراح		
	وبيانها مفصلة		
٤٧١ ٢٠٧٢	حكم من قتل عمدا فعفى		

صفحة المسألة الموضوع

- اقوال العلماء فى ذلك
 ٥١١ ٢٠٩٣ هل على الممسك للقتل قود
 أم لا وكذلك الواقف الناظر وغيره
 ٥١٤ ٢٠٩٤ هل فى قتل العمدة كفارة
 وبيان اختلاف العلماء
 ٥١٦ ٢٠٩٥ جارية اذهبت عسذرة
 أخرى أو رجل فعل ذلك بمجامع
 أو غيره ما حكمه
 ٥١٧ ٢٠٩٦ حكم التنافس
 ٥١٨ ٢٠٩٧ حكم من قتل انسانا يجود
 بنفسه للوث
 ٥١٨ ٢٠٩٨ هل للولى عفو فى قتل
 القبيلة أو الحاربة
 ٥٢١ ٢٠٩٩ حكم خلع الجاني
 ٥٢٢ ٢١٠٠ من استسقى قوما فلم
 يسقوه حتى مات
 ٥٢٣ ٢١٠١ حكم دية الكلب
 ٥٢٤ ٢١٠٢ إقالة ذى الهيئة عشرته
 ٥٢٥ ٢١٠٣ قوم أقر كل واحد منهم
 بقتل قتيل وبرأ أصحابه
 ٥٢٥ ٢١٠٤ حكم الخشبة تخرج من
 الحائط والقصار ينضح الخ
 ٥٢٧ ٢١٠٥ الحائط يقع فيتلف نفسا
 أو مالا
 ٥٢٨ ٢١٠٦ الجرة توضع الى باب
 أو انسان يستند الى باب
 ٥٣٩ خاتمة طبع الجزء العاشر
- العفو عن الدم ومن لا عفو له وبيان
 حججهم
 ٤٨٢ ٢٠٨٢ اختلاف العلماء فى مقتول
 بان فى أوليائه غائب أو صغير أو
 مجنون وبيان أدلتهم
 ٤٨٥ ٢٠٨٣ عفو الأب عن جرح ابنه
 الصغير أو استقاده له أو فى المجنون
 كذلك وبرهانه
 ٤٨٦ ٢٠٨٤ هل يجوز عفو
 المجنى عليه جناية يموت منها خطأ أو
 عمدا عن دية وغيره ما حكمه
 ٤٩١ ٢٠٨٥ حكم الولي يعفو أو يأخذ
 الدية ثم يقتل
 ٤٩٣ ٢٠٨٦ هل يستفاد فى الحرم
 ٤٩٩ ٢٠٨٧ هل يقام القصاص أو
 الحدود فى الشهر الحرام
 ٥٠٠ ٢٠٨٨ حكم مقاتلة من مر امام
 المصلى
 ٥٠١ ٢٠٨٩ حكم الجماعة تضرب
 الواحد فيقتل
 ٥٠١ ٢٠٩٠ حكم ما إذا قتل اثنان
 فقتل احدهما الآخر
 ٥٠٧ ٢٠٩١ بيان ان صوم الشهرين
 فى كفارة قتل الخطأ عوض من
 الدية والعق ان لم يجد
 ٥٠٨ ٢٠٩٢ حكم من أمر غيره بقتل
 انسان فقتل المأمور واختلاف