

## باب الإجارة

الإجارة في اللغة: بكسر الهمزة مصدر: أَجَرَهُ يَأْجُرُهُ أَجْرًا، وإجارة، فهو مأجور، هذا هو المشهور، وحكي عن الأخفش والمبرد: آجره بالمد، فهو مؤجر واشتقاق الإجارة من الأجر، وهو العوض<sup>(١)</sup>.

والإجارة اصطلاحًا: عقد على منفعة عين أو عمل.

وهي ضربان:

الأول: الإجارة على العين، يستوفي منافعتها، نحو: أَجَرْتُكَ هذه الدار سنة.

الثاني: الإجارة على عمل، وهي عقد على عمل معلوم يقوم به

العامل، كحمل هذا المتاع إلى مكان كذا، أو بناء هذا الجدار، ونحو ذلك.

والإجارة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع، قال تعالى: ﴿قَالَتْ إِحَدُهُمَا

بِتَأْتِي أَسْتَفِجِرُكَ بِكَ خَيْرٌ مِّنْ أَسْتَفِجِرَتِ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾ [النصر: ٢٦] وقال تعالى: ﴿فَإِن

أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْعُوهُنَّ أَجْرَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] أي: عوض رضاعهن.

وأما السنة ففيها أحاديث كثيرة، منها: حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم

«استأجر في الهجرة رجلاً من بني الدليل هاديًا خريثًا»<sup>(٢)</sup>. وحديث أبي هريرة رضي الله عنه

(١) "المعنى" (٦/٨)، "المطلع" ص (٢٦٣)، "الدر النقي" (٥٣٣/٣).

(٢) أخرجه البخاري (٤٤٢/٤ "فتح") وقوله: «خريثًا» بكسر المعجمة، وتشديد الراء بعدها

باء ساكنة، هو الماهر في الهداية على الطريق.

## إِلْمَا تَصِحُّ عَلَى مَنَفَعَةٍ مُبَاحَةٍ.....

قال: قال رسول الله ﷺ: «أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ»<sup>(١)</sup>.  
وأما الإجماع فقال الموفق: "أجمع أهل العلم في كل عصر وفي كل  
مصر على جواز الإجارة..."<sup>(٢)</sup>.

وجواز الإجارة من محاسن الشرائع، لأن المصلحة والحاجة تدعوان  
إليها، فقد لا يستطيع الإنسان تملك العين، كالدار مثلاً لينتفع بها، فيحصل  
عليها بالإجارة، وربما يحتاج إلى عمل فلا يستطيعه، فيستأجر من يعمل له،  
كما أن العامل قد يحتاج إلى المال فيحصل عليه بالإجارة.

قوله: (إِلْمَا تَصِحُّ عَلَى مَنَفَعَةٍ مُبَاحَةٍ) أي: إن الإجارة إنما تصح على  
المنفعة دون الرقبة، لأن المنفعة هي المقصودة، وذلك بشروط:

الشرط الأول: قوله: (مُبَاحَةٍ) أي: أن تكون المنفعة مباحة، أي: ليست  
محرمة، كاستئجار سيارة يحمل عليها متاعه، أو محل يبيع فيه مباحاً، فلا

(١) أخرجه الطحاوي في "شرح مشكل الآثار" (١٣/٨)، وابن عدي في "الكامل" (٢٣٠/٦)،  
والبيهقي (١٢١/٦) من طريق محمد بن عمار المؤذن، عن المقرئ، عن أبي هريرة رضي الله عنه  
مرفوعاً، وله شواهد من حديث ابن عمر وجابر بن عبد الله رضي الله عنه، ومرسل عطاء بن يسار،  
وفي أسانيدنا مقال، ومرسل عطاء مرسل حسن. انظر: "نصب الراية" (١٢٩/٤)، وفي  
الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه رفعه: قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، فذكر منهم: رجل  
استأجر أجيراً فاستوفى منه، ولم يعطه أجره. رواه البخاري (٢٢٢٧).

(٢) "المغني" (٦/٨).

مَعْلُومَةٌ عُرْفًا، أَوْ وَصْفًا، أَوْ رُؤْيَةً.....

تصح الإجارة على منفعة محرمة كاستئجار امرأة للزنا، أو للنياحة، أو استئجار رجل للغناء، أو يستأجر من يصنع له خمراً، أو من يكتب كلاماً محرماً، ويدخل في ذلك تأجير المحلات لأشياء محرمة مثل: بيع أو إصلاح آلات اللهب والطرب، أو بيع الأشرطة الفاسدة، أو بيع الدخان، أو محلات الخلافة التي تشمل حلق اللحية، ونحو ذلك، لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢] ولأن المنفعة المحرمة لا تُقَابَلُ بعوض في بيع، فكذا في الإجارة، لأن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه، ولأن المنفعة المحرمة مطلوب إزالتها، والإجارة تنافيها، فلم تصح.

الشرط الثاني: قوله: (مَعْلُومَةٌ) أي: أن تكون المنفعة معلومة، لأنها المعقود عليها، فاشتراط العلم بها، كالبيع، ولو لم تحدد المنفعة لصار ذلك من الغرر المنهي عنه شرعاً، وهذا يؤدي إلى الخصومة والمنازعة، المؤدية إلى العداوة والبغضاء.

قوله: (مَعْلُومَةٌ عُرْفًا، أَوْ وَصْفًا، أَوْ رُؤْيَةً) أي: إن العلم بالمنفعة يحصل بواحد من ثلاثة: (العُرف) أي: العرف هو الذي يحدد المنفعة، فإذا استأجر الدار شهراً أو سنة انصرفت المنفعة إلى سكنها، فلم يحتاج إلى ذكر ذلك في العقد، لأنه أمر متعارف عليه بين الناس، فيسكن ويضع متاعه فيها، ويترك

## بمُدَّة معلومة

فيها من الطعام ما حرت عادة الساكن به.

فلو استأجرها لحدادة، أو وضع غنمه ودوابه فيها، أو مستودعاً للأطعمة لم يصح ذلك، إلا أن يخير المؤجر بذلك، لأن الاستحجار لهذه الأغراض لا يدل عليه العرف، إلا إن وجد قرينة عمل بها، كما لو استأجرها حداد، أو كان فيها اصطبل معدّ للدواب فيضع دوابه فيه فلا بأس.

الثاني: مما تعلم به المنفعة (الوصف) كبناء حائط يذكر طوله وارتفاعه وعرضه وآلته من حجارة أو طين أو نحو ذلك، أو حمل بضاعة وزنها كذا أو عددها كذا إلى موضع معين.

الثالث: مما تعلم به المنفعة (الرؤية) وذلك إذا لم يمكن تحديد المنفعة بالعرف أو الوصف فلا بد من الرؤية، فإذا استأجر منه الدار فلا بد من رؤيتها، لأن الوصف لا يمكن أن يحيط بها، وإذا استأجره لحرث أرض فلا بد من رؤيتها، لأنها لا تنضبط بالصفة، فيختلف العمل باختلافها، وإذا استأجره لبناء جدار فلا بد من معرفة موضع البناء، لأنه يختلف بقرب الماء وسهولة التراب ونحو ذلك، وإذا استأجره لتثريب بضائع فلا بد من رؤية المكان... وهكذا.

قوله: (بمُدَّة معلومة) هذا الشرط الثالث من شروط الإجازة، وهو أن تكون على مدة معلومة، كإجازة الدار سنة، والأرض عاماً، والمراد مدة يغلب على الظن بقاء العين فيها وإن طال.

مَعَ بَقَاءِ الْعَيْنِ، مِنْ مَالِكٍ مُتَصَرِّفٍ أَوْ مَأْذُونٍ لَهُ.....

قوله: (مَعَ بَقَاءِ الْعَيْنِ) هذا الشرط الرابع، وهو أن تبقى العين بعد استيفاء المنفعة، فإن استهلكت بالانتفاع لم تصح الإجارة، فلا تصح إجارة الطعام للأكل، ولا الشمع ليشعله، ولا الصابون ليغسل به، لأن هذا لا يُنتفع به إلا بإتلاف عينه فلم يجز.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ليس هذا بإجارة، ولكنه إذن في الإتلاف، وهو سائغ"<sup>(١)</sup>.

وعلى هذا فيجوز إجارة الحيوان ليأخذ لبنه، على الأظهر من قولي أهل العلم، لأن الله تعالى أباح ذلك وأجازَه في الظئر<sup>(٢)</sup>، قال تعالى: ﴿وَيَذَرُ أَزْوَاجًا لَكَؤُفًا مِمَّنْ أُجْرُهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] والحيوان بمعنى ذلك، ولا مانع من كون المنفعة أعيانًا تحدث شيئًا فشيئًا، واللبن من باب الأعيان، لا من باب المنافع، وهذا هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم<sup>(٣)</sup>.

قوله: (مِنْ مَالِكٍ مُتَصَرِّفٍ أَوْ مَأْذُونٍ لَهُ) هذا الشرط الخامس من شروط الإجارة، وهو أن تكون المنفعة من مالك متصرف، أو مأذون له فيها، وهو النائب عن المالك، كوكلي سفيه، وناظر وقف ووصي، ووكيل إجارة،

(١) "مجموع الفتاوى" (١٩٨/٣٠، ٢٣٠)، "إعلام الموقعين" (١/٢٧٦-٢٧٧).

(٢) الظئر: هي المرأة تحضن ولد غيرها، "المصباح النور" ص (٣٨٨).

(٣) "مجموع الفتاوى" (١٩٨/٣٠، ٢٣٠)، "إعلام الموقعين" (١/٢٧٦-٢٧٧).

## مُتَمَكِّنٍ مِنَ التَّسْلِيمِ

لأنها بيع المنافع، فاشترط فيها ذلك، كالبيع، وهذا شرط في جميع العقود، فكل عقد لا بد فيه أن يكون العاقد مالكا للمعقود عليه، إما مملك أو بناية عن المالك، لقوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الذُّبَابُ مَأْمُونًا لَا تَأْكُلُوهَا أَنتُمْ بَيْنَكُمْ وَبِالْبَيْطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونُ بِمَعْرَةً عَنْ قَرَابٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] ومن تصرف في مال غيره بلا إذن فإن الرضا فيه مفقود، فإن أجر ملك غيره فإن الإجارة لا تصح، وهذا هو المذهب، ولو وافق على ذلك صاحب العين، بناء على أنه لا يصح تصرف الفضولي<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: أن الإجارة تصح، وتقف على إجازة المالك، وهذا هو الأظهر إن شاء الله، قياسا على البيع<sup>(٢)</sup>.

قوله: (مُتَمَكِّنٍ مِنَ التَّسْلِيمِ) هذا الشرط السادس من شروط الإجارة، وهو أن يكون المؤجر متمكنا من تسليم العين للمستأجر لاستيفاء المنافع، لأن الإجارة بيع المنافع أشبهت بيع الأعيان، فلا تصح إجارة العبد الأبق، أو الجمل الشارد، أو المغصوب ممن لا يقدر على أخذه من غاصبه، لأن المؤجر لا يمكنه تسليم المعقود عليه، فلا تصح إجارته كبيعه، لأن كل عقد يكون مترددا بين الغنم والغرم فهو باطل، لأنه من الميسر والقمار.

(١) "الإنصاف" (٣٤/٦).

(٢) انظر: المصدر السابق.

رِيسْتَوْفِي الْمَنْفَعَةَ وَدُونَهَا بِنَفْسِهِ، وَبِمِثْلِهِ، بِأَجْرَةٍ وَغَيْرِهَا.....

قوله: (رِيسْتَوْفِي الْمَنْفَعَةَ وَدُونَهَا بِنَفْسِهِ) أي: إن المستأجر يستوفي منفعة العين المؤجرة بنفسه كسكنى الدار، وركوب السيارة، لأن أصل العقد يراد للعاقد، أو يستوفي أقل منها، كما لو اكرت أرضاً لزراع برُّ فله زرع شعير، لأنه دونه ضرراً.

قوله: (وَبِمِثْلِهِ) أي: ويجوز لمن يقوم مقامه في الانتفاع أو دونه أن يستوفي المنفعة، فلو استأجر سيارة وأعطى من هو مثله يركبها جاز، لأن المنفعة لما كانت مملوكة له جاز أن يستوفيها بنفسه وبنائبه، وهو من يقوم مقامه في الانتفاع، كبيع المبيع، لكن لايد من المماثلة.

قوله: (بِأَجْرَةٍ وَغَيْرِهَا) أي: للمستأجر أن يستوفي المنفعة بواسطة غيره، بأجرة وبغير أجرة. ومفهوم كلامه أنه يجوز للمستأجر أن يُؤَجَّرَ العين، نصَّ على ذلك الإمام أحمد<sup>(١)</sup> وشرط ذلك أن يكون المستأجر الثاني مماثلاً للأول في الانتفاع، أو دونه، على ما تقدم، لكن هل له أن يُؤَجَّرَ غيره بأكثر من الأجرة؟ فيه خلاف بين العلماء:

فالقول الأول: يجوز، وهو المذهب، نص عليه، لأن كل عقد جاز برأس المال جاز بأكثر، كبيع المبيع بعد قبضه، وهذا قول الشافعي، ومالك،

(١) "المغني" (٥٤/٨).

## لا بِمُخَالَفٍ

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup>.

القول الثاني: أنه إن جَدَّدَ في العين المُوَجَّرَةَ عمارة جازت الزيادة، لأن الريح وقع في مقابلة العمارة، وإلا فلا، فإن فعل تصدق بها، وهذا رواية عن أحمد، وقول أبي حنيفة، لأنه رِبِحَ فيما لم يضمن، وهذا منهي عنه.

القول الثالث: أنه إن أذن المُوَجَّرُ في الزيادة جازت، وإلا فلا، وهذا رواية عن الإمام أحمد أيضاً.

والقول الأول هو الأظهر، لقوة مأخذه، وأما حديث النهي عن ربح ما لم يضمن فيحاج عنه بأن قَبَضَ العين قام مقام قبض المنافع، بدليل أنه يجوز التصرف فيها، فجاز العقد عليها، كبيع الثمرة على الشجرة<sup>(٢)</sup> ثم إن الحديث ليس نصاً صريحاً في الإجارة، وإنما هو في البيع، والله أعلم.

قوله: (لا بِمُخَالَفٍ) أي: ليس للمستأجر أن يجعل غيره يستوفي المنفعة وهو يخالفه في صورة الانتفاع، بأن يكون المستأجر الثاني أكثر ضرراً منه، لأن العقد اقتضى استيفاء منفعة مقدرة، فلا يجوز بأكثر منه، لأنه زائد على ما عقد عليه، فلو استأجر سيارة لحمل متاعه إلى الرياض - مثلاً - لم يجر له أن يعطيها من يحمل متاعه إلى الدمام، وكذا إذا كان ضرر الثاني يخالف

(١) "مجموع الفتاوى" (٣٠/٢٦٠-٢٦١).

(٢) "المعنى" (٥٦/٨).

وَتُعْتَبَرُ مَعْرِفَةُ الرَّاَكِبِ وَالدَّابَّةِ وَتَوَابِعِهِمَا، بِرُؤْيَةِ أَوْ صِفَةٍ.....

ضرر الأول، لأنه يستوفي أكثر من حقه أو غير ما يستحقه، فلو استأجر دكانًا لبيع الخلي أو مواد غذائية لم يجز له أن يُؤَجِّرَهُ صاحبُ تُنُورٍ وهو الخباز، أو صاحب كثيرٍ وهو الحداد.

قوله: (وَتُعْتَبَرُ مَعْرِفَةُ الرَّاَكِبِ وَالدَّابَّةِ وَتَوَابِعِهِمَا) هذا فيه إشارة إلى الشرط السابع من شروط الإجارة، وهو معرفة المتعاقدين ما عُقِدَ عليه، فإذا استأجر العين لعمل معلوم، كإجارة الدابة للركوب إلى موضع معين، فالجمال يحتاج إلى معرفة (الرَّاَكِبِ) لاختلافه بالطول والسمن وضدهما، والمستأجر يحتاج إلى معرفة (الدَّابَّةِ) التي يركب عليها، هل هي فرس أو بعير؟ لأن منافعهما وكيفية سيرهما تختلف، (وَتَوَابِعِهِمَا) أي: ويحتاج الجمال معرفة ما يتبع الراكب من أمتعة كالزاد والفرش ونحوهما، لأن الناس يختلفون، فمنهم من يكثر الزاد والحوائج، ومنهم من يقنع باليسر، ولا عُرِفَ له يُرْجَعُ إليه، فاشتطت معرفته برؤيته، ويحتاج الراكب إلى معرفة توابع الدابة، وهو ما يركب عليه من سرج وغيره.

قوله: (بِرُؤْيَةٍ أَوْ صِفَةٍ) أي: تحصل معرفة الراكب والدابة إما بالرؤية، فيكتفى بها، لأنها أعلى طرق العلم، وإما بالصفة فيما أمكن ضبطه بالصفة، فإذا وُصِفَ الرَّاَكِبُ بما يختلف به في الطول والقصر ونحوهما كفى.

وَقَدْرُ الْحِمْلِ بِكَيْلٍ أَوْ وَزْنٍ، وَمَعْرِفَةُ الْأَجْرِ.....

وقال أبو الخطاب: لا بد من معرفة الراكب بالرؤية، لاختلافه بالثقل والخفة ونحوهما<sup>(١)</sup>.

والأول أظهر، فإنه لو لم يُكْتَفَ فيه بالصفة لما جاز للراكب أن يُقيم غيره مقامه، كما تقدم.

قوله: (وَقَدْرُ الْحِمْلِ بِكَيْلٍ أَوْ وَزْنٍ) أي: وإن كانت الدابة مستأجرة لحمل أمتعة كطعام، فلا بد من معرفة قدر الحِمْلِ بكيل إن كان من المكيلات كَبُرَّ وشعير، أو بوزن إن كان من الموزونات كنحاس ونحوه، لأن هذا يتفاوت كثيراً، فلا بد من بيانه.

قوله: (وَمَعْرِفَةُ الْأَجْرِ) هذا الشرط الثامن من شروط الإجارة، وهو معرفة الأجر، ويقال: الأجرة، وهي العوض المأخوذ على المنافع، فتشترط معرفتها، لأنها أحد العوضين، كالعوض في المبيع، وكل ما جاز ثمنًا في البيع جاز عوضًا في الإجارة، لأنه عقد معاوضة أشبه البيع، فيجوز أن يكون العوض عينًا أو منفعة أخرى، كأن يُؤَجَّرَهُ داره بألف ريال في الشهر، أو بدار أخرى يسكنها، قال الإمام أحمد: "لا بأس أن يكتري بطعام موصوف معلوم"، قال تعالى عن الرجل الصالح: ﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَمْكُمُكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ

(١) "الهداية" (١/١٨١).

والعرف كالتقدير في أجره ظئر، وحمّام، وسقينة، وحيّاط.....

عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي تَسْفِيًا جَمِيعًا ﴿[النصر: ٢٧] فجعل تزويجه ابنته عوض الإجارة<sup>(١)</sup>.  
فإن أجرة الدار بإصلاح ما تهدم منها لم تصح، للجهالة، فقد يهدم منها شيء كثير، أو لا يهدم منها شيء، وأما عمارة شيء معلوم حال العقد فحائز، لأن الأجرة معلومة، وإن قال: أجرتك الدار بعشرة آلاف ريال وإصلاح ما يهدم منها لم يصح، لأن ما زاد مجهول، فقد تزيد العمارة وقد تنقص، وقد يقول المؤجر: أردت عمارة أحسن من هذا، ولو قال: أجرتك بعشرة آلاف ريال وإصلاح ما تهدم على أن يكون من الأجرة صح، لأن الأجرة معلومة.

قوله: (والعرف كالتقدير في أجره ظئر، وحمّام، وسقينة، وحيّاط)  
أي: ما تعارف عليه الناس من الأجرة يجري مجرى التقدير، فلا يلزم ذكره، لأن شاهد الحال يقتضيه، والشارع أجرى الشرط العرفي كاللفظي، وذلك كأجرة ظئر، وهي المرزعة، فيجوز استئجارها بطعامها وكسوتها، ولا يلزم تقدير ذلك، بل المرجع إلى العرف، وكذا الأجرة في دخول حمام للاغتسال فيه، أو ركوب سفينة أو سيارة، أو إعطاء ثوبه حيّاطًا يخبطه، فهذا كله يصح ولو بلا عقد.

وفهم من قوله: (وحيّاط) أنه لا بد أن يكون معدًا نفسه للعمل، فإن لم

(١) "الفتاوى" (١٤/٨-١٥).

## وطعام أجير ونحوه.

يكن معداً نفسه للعمل فلا شيء له إلا بشرط.

قوله: (وطعام أجير ونحوه) أي: ويصح استحجار الأجير بطعامه وشرايه وكسوته، ويُحدد ذلك بالعرف، وهذا رواية عن أحمد وهو المذهب، وهو مذهب مالك، لأن الله تعالى قال: ﴿وَعَلَى الْوَالِدِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣] فأوجب الله تعالى النفقة والكسوة للمرضع بالمعروف، وهو ما جرى به العرف من غير إسراف ولا تقتير، ولأن الإطعام عوضٌ منفعة، فقام العرف فيه مقام التسمية، كنفقة الزوجة.

والقول الثاني: أنه لا يجوز استحجار الأجير بطعامه وكسوته، وهو قول الشافعي، ورواية عن أحمد، لأن ذلك مجهول، ويختلف اختلافاً متبايناً، وشرط الأجرة أن تكون معلومة.

والقول الثالث: أن ذلك يجوز في الظئر دون غيرها، وهو رواية عن أحمد، ومذهب أبي حنيفة، للآية المتقدمة، قالوا: لأن في الآية قرينة تدل على أنها في المطلقة، لأن الزوجة تحب نفقتها وكسوتها بالزوجية، وإن لم ترضع، لأن الله تعالى قال: ﴿وَعَلَى الْوَالِدِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ والوارث ليس بزوج<sup>(١)</sup>.

والأول أرجح، لأن العرف يقوم مقام التحديد في كثير من الأحكام

(١) "المغني" (٨/٦٨-٦٩).

الشرعية.

وتجوز الإجارة بجزء شائع من الإنتاج -على الراجح من قولي أهل العلم- كأن يحصد الزرع بثلث ما يخرج منه، أو يخرف النخل بربع ثمرته، أو يجني العنب بنصفه، ونحو ذلك، لأنه إذا شاهده فقد علمه بالرؤية، وهي أعلى طرق العلم، ومن علم شيئاً علم جزءه المشاع، فيكون أجراً معلوماً<sup>(١)</sup>، والله أعلم.

(١) المصدر السابق (٧٢/٨).

## فصل

وَيُسْتَحَقُّ الْأَجْرُ وَالْمَنْفَعَةُ بِالْعَقْدِ، مَا لَمْ تُوجَلِ الْأَجْرَةُ الْمَعِينَةُ فِي الذِّمَّةِ  
فَحَتَّى يُسَلِّمَهُ.....

قوله: (وَيُسْتَحَقُّ الْأَجْرُ وَالْمَنْفَعَةُ بِالْعَقْدِ) أي: إن المؤجر يستحق الأجرة  
وتثبت بنفس العقد، والمستأجر يستحق المنفعة بنفس العقد كذلك، كما يجب  
للمن المبيع بعقد البيع، وكما يجب الصداق بعقد النكاح.

وعلى هذا تكون الأجرة حالة من حين العقد، لأنها عوض أطلق ذكره  
في عقد معاوضة، فَيُسْتَحَقُّ بِمَطْلُوقِ الْعَقْدِ، كالثمن والصداق، فإن اتفقا على  
تأجيلها جاز، لأن إجارة العين كبيعها، وبيعها يصح بثن حال أو مؤجل.

قوله: (مَا لَمْ تُوجَلِ الْأَجْرَةُ الْمَعِينَةُ فِي الذِّمَّةِ فَحَتَّى يُسَلِّمَهُ) أي: وإن  
كانت الأجرة مقابل عمل في الذمة كبناء دار وخياطة ثوب لم يجب تسليم  
الأجرة حتى يتسلم المستأجر العمل، وإن وجبت الأجرة بالعقد، لما تقدم من  
قوله ﷺ: «أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرْقُهُ»، ولأن الأجرة عوض،  
فلا يُسْتَحَقُّ تَسْلِيمَ الْعَوْضِ إِلَّا مَعَ تَسْلِيمِ الْمَوْضُوعِ، كالصداق وللمن المبيع.

وفارق ذلك الإجارة على الأعيان كدابة يركبها، أو دار يسكنها؛ لأن  
تسليمها أُجْرِي مُجْرَى تَسْلِيمِ نَفْعِهَا، ومتى كانت الإجارة على عمل في  
الذمة لم يحصل تسليم المنفعة ولا ما يقوم مقامها، فيتوقف استحقاق تسليم

ويضمن الأجير المشترك ما تلفَ بِعَمَلِهِ.....

الأجرة على تسليم العمل.

فإن استأجره في كل يوم بأجرٍ معلوم فله أجر كل يوم عند تمامه، إلا إن رضي بتأخير أجرته إلى نهاية الأيام فلا بأس.

قوله: (ويضمن الأجير المشترك ما تلفَ بِعَمَلِهِ) الأجير المشترك هو من قَدَّرَ نفعه بالعمل، وهو الذي يتقبل أعمالاً لجماعة في وقت واحد لا يختص بنفعه أحد، بل يشتركون في منفعته واستحقاقها، فلذا سُمي مشتركاً، كالحياط، والقَصَّار -وهو الغسال- والحمال، والطباخ، والخباز، والنجار، والحداد، ونحوهم.

فيضمن الأجير المشترك ما تلف بعمله، أي: بجنايته كتخريق ثوب، وغلط في تفصيله، وكإفساد طباخ طيبه، وخباز خبزه، ونحو ذلك، لأن عمله مضمون عليه، لكونه لا يستحق العوض إلا بالعمل. وظاهر كلام المصنف أنه يضمن مطلقاً، سواء كان التلف بخطئه وغلظه، أو كان بتعديه.

والقول الثاني: أنه لا يضمن إذا لم يتعد، لأنه مؤتمن، قال صاحب "الإصناف": "النفس تميل إليه"<sup>(١)</sup>.

(١) "الهداية" (١٨٢/١)، "المغني" (١٠٣/٨-١٠٤)، "الإصناف" (٧٢/٦).

لا مِنْ حِرْزِهِ، وَالْخَاصُّ مَا تَعَدَّى فِيهِ.....

قوله: (لا مِنْ حِرْزِهِ) أي: لا يضمن الأجير المشترك ما تلف من حرزه إما بعدواً أو غرقاً، لأن العين في يده أمانة، أشبه المودع. وهل له الأجرة فيما عمل؟

في هذه المسألة خلاف، قال ابن عقيل: له الأجرة مطلقاً، وقَوَاهُ في "الإنصاف"، لأن المصيبة إذا نزلت بالمستأجر فيجب ألا يمضي عمل الصانع باطلاً، وهذا هو الأظهر إن شاء الله، لأنه قام بالعمل الذي استؤجر له، فاستحق عوضه.

والقول الثاني: ليس له أجرة، لأنها إنما وجبت في مقابل العمل، وكان القائل بذلك رأى أن يشتركا في المصيبة<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَالْخَاصُّ مَا تَعَدَّى فِيهِ) الأجير الخاص هو الذي يقع العقد عليه في مدة معلومة، يستحق المستأجر نفعه في جميعها، لا يشاركه فيها أحد، كمن استؤجر لعمل جدار في مدة معينة كيوم، أو استؤجر لخدمة، كشهر -مثلاً- يحرث أرضاً أو يكبل طعاماً، أو يسقي زرعاً، ونحو ذلك، وسمي خاصاً لاختصاص المستأجر بنفعه تلك المدة.

فهذا لا يضمن ما تلف في يده، كما لو انكسرت الآلة التي يحرث بها،

(١) انظر: "بداية المجتهد" (٣/٤٤١-٤٤٢)، "الإنصاف" (٦/٧٤).

## ولا ضَمَانٌ عَلَى حَاذِقٍ بغيرِ جِنَايَةٍ.....

أو احترقت الوسيلة التي يسقي بواسطتها، لأنه نائب المالك في صرف منافعه فيما أمر به، فلم يضمن، كالوكيل، فإن تعدى بأن تعمد الإتلاف ضمن، لإتلافه مال غيره على وجه التعدي، كسائر الأماناء، ولأنه صار كالغاصب.

قوله: (ولا ضَمَانٌ عَلَى حَاذِقٍ بغيرِ جِنَايَةٍ) الحاذق: هو الماهر في صنعته، العارف غوامضها ودقائقها، من حَذَقَ: كضَرَبَ وَعَلِمَ حَذَقًا وَحِدَقًا، فهو حاذق، فلا ضمان على حجام وطبيب وخبَّان وبيطار - وهو طبيب الدواب - إذا عُرف منهم حَذَقُ الصنعة، ولم تجن أيديهم، مهذين الشرطين: أن يكونوا ذوي حذق في صنعتهم بشهادة معلمهم بالحذق وإجازتهم لهم المباشرة، لأنه إذا لم يكن كذلك لم يحل له أن يباشر العلاج.

والثاني: ألا تجن أيديهم، بالألا يتجاوز بفعله ما لا ينبغي تجاوزه، لأنه فعل فعلاً مباحاً فلم يضمن.

ومفهومه: أنهم إن لم يكن لهم حذق في الصنعة ضمنوا ما حصل من الجناية بسبب العلاج، لأنه لا يحل لهم مباشرة الفعل إذن، وقد استدل الفقهاء على ذلك بما رواه عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ تَطَبَّبَ وَلَا يُعَلِّمُ مِنْهُ طِبًّا فَهُوَ ضَامِنٌ»<sup>(١)</sup>، وقد نقل العلماء

(١) أخرجه أبو داود (٤٥٨٦)، والنسائي (٥٢/٨، ٥٤)، وابن ماجه (٣٤٦٦)، والدارقطني -

الإجماع على تضمين الطيب الجاهل<sup>(١)</sup>.

وكذا لو كان حاذقاً وجنت يده بأن تجاوز بالختان إلى بعض الحشفة، أو أخطأ في إعطاء الدواء، أو في صفة استعماله، أو جنت يده إلى عضو صحيح فأتلفه، أو مات بسببه، مثل أن يزيد عليه في البنج أكثر مما يستحق، أو أعطاه إياه قبل أن يعرف ما يتحمله بدنه، أو تعدى طيب الأسنان إلى

- (١٩٦/٣)، (٢١٦/٤)، والحاكم (٢١٢/٤)، والبيهقي (١٤١/٨)، من طريق الوليد بن مسلم، عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: فذكره، قال الحاكم: "هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه"، وسكت عنه الذهبي. وهذا فيه نظر، فإن ابن جريج والوليد بن مسلم مدلسان، وقد عنعناه، إلا عند الدارقطني والحاكم فقد وقع فيه تصريح الوليد بالتحديث، فبقيت العلة في عننة ابن جريج، ذكر هذا الألباني.

قال أبو داود: "هذا لم يروه -أي مستنداً- إلا الوليد لا ندري أصحح هو أم لا"، وقال الدارقطني: "لم يسنده عن ابن جريج غير الوليد بن مسلم، وغيره يرويه عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب مرسلًا عن النبي ﷺ"، ولا شك أن هذا إعلال للحديث، لأن تفرد الوليد بن مسلم بإسناده غير مقبول من مثله، فهذا الإسناد ضعيف.

وله شاهد من رواية عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز حدثني بعض الوفد الذين قدموا على أبي، قال: قال رسول الله ﷺ: «أَيُّمَا طَيْبٍ تَطَبَّ عَلَى قَوْمٍ لَا يُعْرِفُ لَهُ تَطَبُّ قَبْلُ ذَلِكَ فَأَعْتَتْ فَهُوَ ضَامِنٌ» رواه أبو داود (٤٥٨٧) وهذا سند مرسل، وفيه جهالة المرسل. وقد حسن الألباني حديث الباب بمجموع الطريقتين. [الصحیحة" (٦٣٥)].

(١) "معالم السنن" (٣٧٢/٦)، "زاد المعاد" (١٣٩/٤).

وهي لازمة، تَنْفَسِخُ بِالتَّلْفِ وَالْإِثْلَافِ وَغَرَقِ الْأَرْضِ، وَانْقِطَاعِ مَاءٍ.....

ضرس صحيح فقلعه يظنه الضرس المختل ونحو ذلك، فإنه يضمن، لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأشبهه إتلاف المال.

قوله: (وهي لازمة) أي: إن الإجارة عقد لازم من الطرفين يقتضي تملك المؤجر الأجرة، وتملك المستأجر المنافع، فلا يمكن فسخه إلا لسبب، لأن الإجارة عقد معاوضة، فكان لازماً كالبيع، ولأنها نوع من البيع، فليس لأحدهما فسخها بعد انقضاء خيار المجلس أو الشرط إن كان خياراً، إلا لعيب تنقص به المنفعة، ويظهر به تفاوت الأجرة، ولم يكن المستأجر علم به حال العقد فإن له الفسخ، قال الموفق وغيره: "بغير خلاف"<sup>(١)</sup>، إلا إذا كان العقد على موصوف في الذمة، كدابة يركبها لم يفسخ العقد، وعلى المؤجر إبدالها، لأن العقد لم يتعلق بعينها، وإلا فللمستأجر الفسخ، وعلى هذا فإذا فسخ المستأجر الإجارة قبل انقضاء مدتها وترك الانتفاع اختياراً منه لم تفسخ الإجارة، والأجر لازم له، ولم يزل ملكه عن المنافع، كما لو اشترى شيئاً وقبضه، ثم تركه.

قوله: (تَنْفَسِخُ بِالتَّلْفِ وَالْإِثْلَافِ وَغَرَقِ الْأَرْضِ، وَانْقِطَاعِ مَاءٍ) أي: تفسخ الإجارة بالأسباب الآتية:

(١) "المغني" (٣٢/٨).

لا بِجِنُونٍ، أو مَوْتٍ من لَهْ وَاِرِثٌ.....

١- التلّف أي: تلف العين المعقود عليها، كدابة وعبد مائتا، أو دار تهدمت، لأن المنفعة زالت بالكلية، لكن إن كان التلّف بعد مُضِيِّ مدة لها أجرة انفسخت فيما بقي، ووجب للماضي القسط من الأجرة، هذا إن كانت الإجارة على عين معينة كسيارة بعينها، فإن كانت العين المؤجّرة موصوفة في الذمة، كأن يستأجره ليحمّله إلى مكة -مثلاً- وتعطلت السيارة لم تنسخ الإجارة، وعليه إبدالها، فإن عجز أو امتنع فللمستأجر الفسخ<sup>(١)</sup>.

٢- الإتلاف أي: إذا حصل من المستأجر إتلاف للعين المؤجّرة انفسخت الإجارة، على ما تقدم، ويضمن المستأجر ما أتلف من العين.

٣- غرق الأرض، فإذا استأجر أرضاً لزرع فغرقت بأن زاد النهر مثلاً، أو المطر ودام فيها فلم يمكن الانتفاع بها انفسخت الإجارة، لأن المقصود بالعقد قد فات، فأشبه التلّف.

٤- انقطاع ماء: فإذا استأجر أرضاً لزرع فانقطع ماؤها انفسخت الإجارة، لما تقدم.

قوله: (لا بِجِنُونٍ، أو مَوْتٍ من لَهْ وَاِرِثٌ) أي: ولا تنسخ الإجارة بجنون المؤجّر أو المستأجر، لأن الإجارة متعلقة بالمنفعة.

(١) "المغني" (٢٨/٨، ٣١).

ولهما الفسخُ باتفاقِهِمَا، وبِخَوْفِ عَامِّ مَانِعٍ مِنَ النَّفْعِ.....

ولا تنفسخ -أيضاً- بموت راكب استأجر دابة يركبها، إذا كان له وارث يقوم مقامه في استيفاء المنفعة، لأن العقود عليه إنما هو منفعة الدابة دون الراكب، لما تقدم من أن مستأجر الدابة للركوب له أن يُركب من بمثله، وإنما ذُكر الراكب لتقدير به المنفعة، كما لو استأجر دابة ليحمل عليها هذا الحمل المعين، فإن له أن يحمل عليها حملاً آخر بمثله، ولا تنفسخ الإجارة.

ومفهومه: أنه إن لم يكن له وارث انفسخت الإجارة، لتعذر استيفاء المنفعة، فإن مات المتعاقدان أو أحدهما لم تنفسخ الإجارة، وتنتقل إلى ورثتهما، لأن العقد متعلق بمنفعة العين المؤجرة.

قوله: (ولهما الفسخُ باتفاقِهِمَا) أي: وللمؤجرِ والمستأجرِ فسخ الإجارة باختيارهما، لأن هذا شأن العقود اللازمة، لكن إن مضى مدة، فعلى المستأجر أجرة ما مضى.

قوله: (وبِخَوْفِ عَامِّ مَانِعٍ مِنَ النَّفْعِ) أي: ولهما فسخ الإجارة إذا حدث خوف عام يمنع من استيفاء المنفعة، كأن يحصل خوف في المكان الذي فيه الدار المستأجرة، أو تُحصر البلد فيمتنع الخروج إلى الأرض المستأجرة للزراع ونحو ذلك، فيثبت للمستأجر خيار الفسخ، لأنه أمر غالب منع المستأجر استيفاء المنفعة، فأثبت الخيار.

ولو تَجَاوَزَ الْمَسَافَةَ أَوْ زَادَ لَزِمَهُ مَا سُمِّيَ وَأَجْرُهُ مِثْلُ الزَّائِدِ، وَضَمَّانُ الْعَيْنِ  
 ..... إِنْ تَلَفَّتْ.

ومفهوم كلامه: أنه إن كان الخوف خاصاً بالمستأجر، مثل أن يخاف  
 وحده لقرب أعدائه من الموضع المستأجر، أو وقوفهم في طريقه لم يملك  
 الفسخ، لأنه عذر يختص به لا يمنع استيفاء المنفعة بالكلية، فأشبهه مرضه، فلم  
 يمنع ذلك وجوب الأجرة عليه، كما لو تركها اختياراً.

قوله: (ولو تَجَاوَزَ الْمَسَافَةَ أَوْ زَادَ لَزِمَهُ مَا سُمِّيَ وَأَجْرُهُ مِثْلُ الزَّائِدِ)  
 أي: وإن استأجر دابة أو سيارة إلى موضع معين حُدِّدَ بالمسافة ثم زاد فوق  
 المسافة فعليه الأجرة المسماة، لاستيفاء العقود عليه متميزاً عن غيره، وعليه  
 أجرة المثل للزائد من المسافة، لأنه متعدد بذلك، فهو كالغاصب، وكذا لو  
 ائتمرت دابة لحمل شيء، ثم زاد عليه، مثل أن يكثر بها لحمل أربعة أكياس  
 فحمل ستة، فحكمه حكم من استأجر إلى موضع فجاوزه، في وجوب  
 الأجر المسمى وأجر المثل لما زاد.

قوله: (وَضَمَّانُ الْعَيْنِ إِنْ تَلَفَّتْ) أي: وعلى المستأجر الذي تجاوز  
 المسافة، أو زاد في الحمل ضمان الدابة -مثلاً- إن تلفت، فيدفع قيمتها سواء  
 تلفت في الزيادة أو بعد رَدِّهَا إِلَى الْمَسَافَةِ، لأنه متعدد أشبه الغاصب، إلا إن  
 سلمها لمالكها ليستقيها أو يمسكها فتلفت في يده فلا ضمان على المستأجر،

وهي أمانة، فيُقدَّمُ قوله في نفي للتفريط، وقول المؤجر في الرد.....

ما لم يكن تلفها في يد مالِكها بسبب تعبها ونحوه فالضمان على المتعدي.  
قوله: (وهي أمانة) أي: إن العين المؤجرة أمانة في يد المستأجر، لأن العين في يده برضى مالِكها، فإذا تلفت في يده بلا تعدُّ ولا تفريط، كدار تهدمت، وداية ماتت، ونحو ذلك فلا ضمان عليه (لأن ما ترتب على المأذون فيه فهو غير مضمون، والعكس بالعكس)<sup>(١)</sup> قال أحمد: فيمن يُكري الخيمة إلى مكة، فتسرق من المكثري: "أرجو ألا يضمن، وكيف يضمن؟ إذا ذهب لا يضمن"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (فيُقدَّمُ قوله في نفي للتفريط) هذا تفريع على كون المستأجر أمينًا والعين بيده أمانة، فيُقدَّم قول المستأجر في نفي التفريط والتعدي، لأنه أمين اتتمنه رب العين، ونزله منزلة نفسه، والأصل عدم التفريط، والبراءة من الضمان.

قوله: (وقول المؤجر في الرد) أي: يقدم قول المؤجر في رد العين المؤجرة، ولا يقبل قول المستأجر إلا بينة، لأنه يدعي خلاف الأصل، ولأن المستأجر قبض العين لمصلحة نفسه، فلم يقبل قوله في الرد، كالعامل في المضاربة.

(١) تقدمت هذه القاعدة في باب "الوكالة".

(٢) "المغني" (١١٣/٨-١١٤).

وفي قَدْرِ الأجرِ والمُدَّةِ، وإِباقي العَبدِ والدَّائِبَةِ ومَوْتِهِمَا تَرُدُّدٌ .

قوله: (وفي قَدْرِ الأجرِ والمُدَّةِ، وإِباقي العَبدِ والدَّائِبَةِ ومَوْتِهِمَا تَرُدُّدٌ)

هذه مسائل لم يجزم فيها المصنف بقول معين:

المسألة الأولى: إذا اختلفا في قدر الأجرة، فقال المستأجر: أجزتني الدار

سنة بثمانية آلاف ريال، وقال المؤجر: بل بعشرة، فقيل: إذا اختلفا تحالفا،

كالاختلاف في ثمن المبيع، ويُبدأ بيمين المؤجر، فيحلف أنه ما أجرها بثمانية،

بل بعشرة، ثم يحلف المستأجر أنه أستأجرها بثمانية لا بعشرة، لأن الإجارة

نوع من البيع، فإذا تحالفا قبل مضي شيء من المدة فسخا العقد، ورجع كل

واحد منهما بماله، وإن رضي أحدهما بما حلف عليه الآخر ثبت العقد.

والقول الثاني: أن القول قول المستأجر، لأنه منكر للزيادة في الأجرة،

والقول قول المنكر.

والأول أظهر، لأن الإجارة نوع من البيع، قال الموفق: "هذا هو

الصحيح" (١) وقال صاحب "البلغة": "على الأصح" (٢).

المسألة الثانية: إذا اختلفا في المدة، فقال المؤجر: أجزتكمها سنة بعشرة

آلاف، وقال المستأجر: بل سنتين بعشرين، فالقول قول المالك، لأنه منكر

(١) "المعنى" (١٤٢/٨).

(٢) "بلغة الساعب" ص (٢٣١).

للزيادة، فكان القول قوله فيما أنكره.

فإن قال: أجزتها سنة بعشرة، قال: بل ستين بعشرة، تحالفاً لأنه لم يوجد الاتفاق منهما على مدة بعوض، فكان كما لو اختلفا في العوض مع اتفاق المدة.

المسألة الثالثة: إذا ادعى المستأجر أن العبد أبق من يده، أو أن الدابة شردت، أو ماتا، وأنكر المؤجر فعن أحمد روايتان: إحداهما: أن القول قول المستأجر، لأنه مؤتمن على العين المؤجرة، فأشبه المودع، وليس عليه أجرة إذا حلف أنه ما انتفع بها، لأن الأصل عدم الانتفاع.

الثانية: القول قول المؤجر، لأن الأصل سلامة العين المؤجرة<sup>(١)</sup> والأول أظهر، والله أعلم.

(١) "المعنى" (٨/١٤٣).

## كتاب الغصب

وهو الاستيلاء على مال غيره.....

الغصب لغة: مصدر غَصَبَهُ يَغْصِبُهُ بكسر الصاد، من باب "ضرب" ويقال: اغتصبه، وغصبته منه، وغصبته عليه، ومعناه: أخذ الشيء ظلماً<sup>(١)</sup>.

واصطلاحاً: عرفه المصنف بقوله: (هُوَ الاستيلاء على مالٍ غَيْرِهِ ظُلْمًا).  
قوله: (الاستيلاء) أي: إن الغصب تصرف فعلي، يقوم على الاستيلاء، الذي يبني على القهر والغلبة.

ويخرج بذلك السارق وهو من يأخذ المال خفية، والمختلس وهو من يأخذ الشيء جهاراً بحضرة صاحبه في غفلة منه، وقيل: إن الاستيلاء يشمل القهر والغلبة وغيرهما، وعليه فلا بد من زيادة (قهرًا) ليخرج ما ذكر، يقال: استولى عليه: ظهر عليه، وتمكن منه، وصار في يده.

ولا يشترط نقل العين، فيكفي مجرد الاستيلاء كغصب العقار من الأراضي والدور والبساتين ونحو ذلك.

قوله: (على مالٍ غَيْرِهِ) المال هو ما كان فيه منفعة مقصودة مباحة شرعاً، كالعقار، والحیوان، وسائر الأمتعة، والأقوات، هذا هو المشهور في تعريفه عند الفقهاء.

(١) "الدر النقي" (٣/٥٢٣).

ظُلْمًا

وعلى هذا لو عبر المصنف بقوله: (حَقُّ غَيْرِهِ) لكان أشمل، ليدخل في ذلك الاختصاصات، ككلب الصيد، والسَّرَجِين<sup>(١)</sup>، وكذا حمر الذمي، لأنه يُقَرُّ على شرها.

قوله: (ظُلْمًا) أي: بغير حق، ويخرج بذلك استيلاء الولي على مال الصغير، وعلى مال البالغ غير الرشيد أو المجنون، أو استيلاء الحاكم على مال المفلس، على ما تقدم في باب "الحجر".

والغصب محرم إجماعًا في الجملة وإن اختلفوا في فروع منه<sup>(٢)</sup>، قال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ﴾ [البقرة: ١٨٨] وقال تعالى: ﴿قَدْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ إِلَّا أَنَّمْ وَاللَّيْلُ بِغَيْرِ الْحَقِّ﴾ [الأعراف: ٣٣].

وعن سعيد بن زيد رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «مَنْ اقْتَطَعَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا طَوَّقَهُ اللَّهُ إِثَاءَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ»<sup>(٣)</sup>. وعن جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في خطبة يوم عرفة: «إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا»<sup>(٤)</sup>.

(١) السَّرَجِين: هو السماد والزئبق، وهي أعجمية معربة، "المصباح المنير" ص (٢٧٣).

(٢) "المغني" (٧/٣٦٠).

(٣) أخرجه البخاري (٣١٩٨)، ومسلم (١٦١٠) واللفظ له.

(٤) أخرجه مسلم (١٢١٨) من حديث جابر رضي الله عنه في خطبة يوم عرفة، وأخرجه البخاري (٦٧)،

ومسلم (١٦٧٩) من حديث أبي بكر رضي الله عنه، وهي خطبة منى، يوم النحر، بزيادة «وأعراضكم».

فِيَلْزَمُهُ رَدُّهُ بِزِيَادَتِهِ، وَأَجْرَةٌ مِثْلَهُ.....

قوله: (فِيَلْزَمُهُ رَدُّهُ) هذا هو الواجب في المال المَغْصُوب، أنه يلزم الغاصب رده إن كان باقياً وقدر على رده، قال الموفق: "بغير خلاف نعلمه"<sup>(١)</sup>، لقوله النبي ﷺ: «لَا يَأْخُذْنَ أَحَدُكُمْ مَتَاعَ أَخِيهِ لِأَعْيَابٍ وَلَا جَدَاً، وَمَنْ أَخَذَ عَمَّا أَخِيهِ فَلْيَرُدَّهُا»<sup>(٢)</sup> ولأن حق المَغْصُوب منه متعلق بعين ماله ومالتيه، ولا يتحقق ذلك إلا برده.

قوله: (بِزِيَادَتِهِ) أي: وإن زاد الشيء المَغْصُوب عند غاصبه أو غيره لزمه رده مع زيادته، سواء كانت الزيادة متصلة، كَسِمَنِ الذَّابَةِ وتعلم الصنعة، أو منفصلة كالولد من هيمة، لأنها من ثَمَاء المَغْصُوب، وهو للمالكه، فلزمه رده كالأصل.

قوله: (وَأَجْرَةٌ مِثْلَهُ) أي: وإن غصب شيئاً له أجرة، كالعقار والسدواب ونحوها فعليه أجرة مثله، سواء استوفى المنافع أو تركها حتى ذهبت، لأنها تلفت

(١) "المعنى" (٣٦١/٧).

(٢) أخرجه أبو داود (٥٠٠٣)، والترمذي (٢١٦٠)، والبخاري في "الأدب المفرد" (٢٤١)، من طريق ابن أبي ذئب، قال: حدثنا عبد الله بن السائب بن يزيد، عن أبيه، عن جده، قال: قال رسول الله ﷺ: فذكره، وحسه الترمذي، والحديث رجاله ثقات، رجال الشيخين، غير عبد الله بن السائب، وهو ثقة، وثقه النسائي وابن حبان وابن سعد، ولم يعرف عنه راو سوى ابن أبي ذئب.

وَأَرَشُ نَقْصِهِ، وَعَلَيْهِ أَرَشُ مَا جَنَى، فَلَوْ خَطَّ بِهِ جُرْحٌ مُحْتَرَمٍ أَوْ مُحَرَّمٍ  
فَالْقِيَمَةُ.....

في يده العادية، فكان عليه عوضها، فإن غصب أرضاً فعليه أجرها منذ غصبها  
إلى وقت تسليمها، وإن غصب عقاراً فعليه أجرته إذا كان يؤجر، نص عليه  
أحمد في رواية الأثرم<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَأَرَشُ نَقْصِهِ) أي: وإن كان المغصوب حصل له نقص عند  
غاصبه فعليه أرش النقص، فإذا غصب أرضاً وغرس فيها فعليه أرش نقصها  
إن كان نَقَصَهَا الغرس، ومثل ذلك: ثوب تحرق، وإناء تكسر، وبناء قدم،  
ونحو ذلك، لأنه نقص حصل في يد الغاصب، فوجب ضمانه.

قوله: (وَعَلَيْهِ أَرَشُ مَا جَنَى) أي: وإن غصب عبداً فحصل منه جناية  
على غيره بما يوجب قصاصاً أو مالاً فأرش الجناية مضمونة على الغاصب،  
لأنه نَقَصَ في العبد الجاني، لكون أرش الجناية يتعلق برقبته، فكان مضموناً  
على الغاصب، كسائر نقصه.

قوله: (فَلَوْ خَطَّ بِهِ جُرْحٌ مُحْتَرَمٍ أَوْ مُحَرَّمٍ فَالْقِيَمَةُ) أي: وإن غصب  
خيطاً فخط به جُرْحٌ (مُحْتَرَمٍ) من آدمي أو غيره، أو حيوان (مُحَرَّمٍ) أي:  
غير مأكول كحمار أهلي وبغل، وغيرهما (فَالْقِيَمَةُ) أي: فيجب عليه قيمة

(١) "المغني" (٣٦٩/٧)، "الإنصاف" (٢٠١/٦).

وَلَوْ رَقَعَ بِهِ سَفِينَةً فَحَتَّى تُرْسَى.....

الخيط، لأنه تعذر رد الحق إلى مستحقه، فوجب رد بدله، وهو القيمة. وظاهر كلامه أنه لا يلزمه قلع الخيط، صرح به الموفق وغيره<sup>(١)</sup>، لأن الحيوان أكد حرمة من المال، ولهذا يجوز أخذ مال الغير لحفظ حياته. ومفهوم قوله: (مُحْتَرَمٌ) أنه إذا كان غير محترم كالمرتد، والخنزير، والكلب العقور، ونحوه وجب رد الخيط، لأنه لا يتضمن تفويت ذي حرمة، أشبه ما لو خاط به ثوبًا.

فإن كان الحيوان مأكولاً فإن كان ملكاً لغير الغاصب وخيف تلفه بقلعه لم يقلع، لأنه فيه إضراراً بصاحبه، والضرر لا يزال بالضرر، ولا يجب إتلاف مال من لم يحنّ صيانةً لمالٍ آخر، وإن كان للغاصب فقيل: يجب رد الخيط، لأنه يمكن ذبح الحيوان، والانتفاع بلحمه، والثاني: لا يجب، لأن للحيوان حرمة.

قوله: (وَلَوْ رَقَعَ بِهِ سَفِينَةً فَحَتَّى تُرْسَى) أي: وإن غصب لوحًا فرقع به سفينة لم يقلع حتى تُرْسَى على الساحل، لأن في قلعه إفسادًا لمال الغير مع إمكان رد الحق إلى مستحقه بعد زمن يسير.

وظاهر كلامه أنه لا فرق بين مال الغاصب ومال غيره لاشتراكهما،

(١) "المعنى" (٤٠٧/٧).

وَلَوْ تَعَدَّرَ أَوْ تَلَفَ فَمِثْلُهُ فِي الْمِثْلِيِّ.....

وقوله: (تُرْسِي) بضم التاء مع فتح السين وكسرها، ويجوز (تُرْسِي) بفتح التاء وكسر السين، وذلك أنه يقال: رست السفينة، وأرست: إذا وقفت عن السير، وأرساها: إذا أُنبتها، قال الله تعالى: ﴿وَالْمِثَالَ أَرْسَنًا﴾ [النازعات: ٣٢].  
قوله: (وَلَوْ تَعَدَّرَ أَوْ تَلَفَ فَمِثْلُهُ فِي الْمِثْلِيِّ) أي: وإن تعذر رد المغصوب كعبد أبق، وفرس شرّد، أو تلف في يد غاصبه ضمنه بمثله إن كان مثلياً - وهو المكييل كحب وتمر، والموزون كحديد ونحاس - لأنه لما تعذر رد العين لزمه رد ما يقوم مقامها، والمثل أقرب إليه من القيمة.

وهذا هو المذهب، أعني أن المثلي هو كل مكييل أو موزون لا صناعة فيه مباحة، يصح السلم فيه<sup>(١)</sup>، فإن كانت الصناعة فيه محرمة، كحلي الرجال لم يجز ضمانه بأكثر من وزنه، وجهاً واحداً، لأن الصناعة لا قيمة لها شرعاً، أما ما فيه صناعة كمعمول الحديد، أو منسوج القطن، ونحوها ففيه القيمة، لأن الصناعة تؤثر في قيمته، وهي مختلفة<sup>(٢)</sup>.

والقول الثاني: أن المثلي ما له نظير أو مقارب، من معدود، أو مكييل، أو موزون، أو مصنوع، أو غير ذلك، وهو قول شيخ الإسلام ابن تيمية،

(١) "الإنصاف" (١٩٦/٦)، وانظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" ص (١٩٣)، "معجم المصطلحات الاقتصادية في نظر الفقهاء" ص (٢٩٨).

(٢) "المعنى" (٣٦٤-٣٦٣/٨).

وَالْأَقِيمَتُهُ، ثُمَّ إِنَّ قَدْرَ عَلَيْهِ بَعْدُ رَدَّهُ، وَأَخَذَ الْقِيمَةَ.....

واختاره الشيخ عبد الرحمن السعدي<sup>(١)</sup>، بدليل حديث أنس رضي الله عنه : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ عِنْدَ بَعْضِ نِسَائِهِ فَأَرْسَلَتْ إِحْدَى أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ مَعَ خَادِمٍ بِقِصْعَةٍ فِيهَا طَعَامٌ، فَضَرَبَتْ بِيَدِهَا فَكَسَّرَتِ الْقِصْعَةَ، فَضَمَّهَا، وَجَعَلَ فِيهَا الطَّعَامَ، وَقَالَ: «كُلُوا»، وَدَفَعَ الْقِصْعَةَ الصَّحِيحَةَ لِلرَّسُولِ وَحَسِبَ الْمَكْسُورَةَ<sup>(٢)</sup>، وَلِأَنَّ الضَّمَانَ بِالشَّبِيهِ وَالْمُقَارِبِ يَجْمَعُ الْأُمْرِينَ الْقِيمَةَ وَحَصُولَ مَقْصُودِ صَاحِبِهِ، وَقَدْ تَقَدَّمَ ذَلِكَ فِي بَابِ "الْقِرْضِ".

قوله: (وَالْأَقِيمَتُهُ) أي: وإلا يمكن ضمانه بمثله لعدم أو بعد ونحو ذلك ضمنه بقيمته، وينظر لقيمته يوم تعذر، لأنه وقت استحقاق الطلب بالمثل، فاعتبرت القيمة يوم إعوازه، وقال في "الاختيارات": "وإذا تغير السعر وقُودَ المثل فينتقل إلى القيمة وقت الغصب، وهو أرجح الأقوال اه<sup>(٣)</sup>".

قوله: (ثُمَّ إِنَّ قَدْرَ عَلَيْهِ بَعْدُ رَدَّهُ وَأَخَذَ الْقِيمَةَ) أي: ثم إن قدر الغاصب على الشيء المغصوب بعد أن دفع قيمته رده إلى صاحبه، وأخذ منه القيمة، لأن القيمة إنما وجبت لتعذر رد العين وقد زال ذلك، فوجب رد العين إلى مالكيها، ويأخذ القيمة، لتلا يجتمع للمالك البدل والمبدل.

(١) "مجموع الفتاوى" (٣٥٢/٢٠)، "القواعد والأصول الجامعة" ص (٦٨).

(٢) أخرجه البخاري (٢٤٨١)، وأخرجه الترمذي (١٣٥٩)، وسمى الضاربة عائشة رضي الله عنها

وزاد: فقال النبي ﷺ: «طَعَامٌ بِطَعَامٍ وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ» وقال: "حديث حسن صحيح".

(٣) "الاختيارات" ص (١٦٥).

وَلَوْ زَادَ بِسِمَنِ أَوْ صِنْعَةٍ ثُمَّ نَقَصَ لَا بِسِعْرِ ضَمِنَهَا، وَلَوْ طَحَنَهُ أَوْ نَسَجَهُ،  
أَوْ زَرَعَهُ، أَوْ صَارَ فَرْنَخًا، أَوْ أَتَجَرَ فِيهِ فَهُوَ وَنَمَاؤُهُ لِرَبِّهِ.....

قوله: (وَلَوْ زَادَ بِسِمَنِ أَوْ صِنْعَةٍ ثُمَّ نَقَصَ لَا بِسِعْرِ ضَمِنَهَا) أي: ولو غصب دابة -مثلاً- قيمتها مائة، فزادت قيمتها بسبب سمن فصارت مائتين، أو غصب عبداً فزادت قيمته بسبب صنعة تعلمها، ثم نقصت قيمة الدابة لنقصان بدنها، وقيمة العبد لنسيان ما تعلمه، ضمن الغاصب الزيادة مع رد المغصوب، لأنها زيادة في نفس المغصوب فلزم الغاصب ضمائها، كما لو طالبه بردها فلم يفعل، وهذا هو الصحيح من المذهب.

والقول الثاني: أنه لا يضمن، وهو رواية عن أحمد، لأنه رد العين كما أخذها<sup>(١)</sup>، وفيه وجاهة.

وقوله: (لَا بِسِعْرِ) أي: لا إن كان نقص القيمة بسبب تغير الأسعار، كأن يغصب ثوباً وهو يساوي مائة، ولم يرده حتى نقص سعره، فصار يساوي ثمانين، فلا يلزمه برده شيء، لأنه رد العين بحالها، وهذا هو المذهب، وعن أحمد رواية: أنه يضمن، واختارها شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَلَوْ طَحَنَهُ أَوْ نَسَجَهُ، أَوْ زَرَعَهُ، أَوْ صَارَ فَرْنَخًا، أَوْ أَتَجَرَ فِيهِ فَهُوَ وَنَمَاؤُهُ لِرَبِّهِ) أي: وإن غصب حباً فطحنه، أو غزلاً فنسجه، أو غصب

(١) "الإنصاف" (١٧٥/٦).

(٢) المصدر السابق (١٥٥/٦).

ولو خلطه بما لا يتمييز من جنسه فعليه مثله منه، وبمتميز لزمه تخليصه،  
وبغير جنسه فمثله من حيث شاء.....

حباً فرزعه، أو غصب بيضاً فبقي عنده حتى صار فرخاً، أو غصب مالاً واتجر فيه (فهو) أي: الشيء المغصوب مما ذكر (وتمازؤه) أي: زيادته (لربّه) أي: للملكه، لأنه عين ماله، فرده ويرد ما معه من النماء، ولا شيء للغاصب نظير عمله، لأنه تبرع في ملك غيره بلا إذنه، فكان لاغياً، وهذا هو المذهب، وعن أحمد: أنه يكون شريكاً في الزيادة، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup>.

قوله: (ولو خلطه بما لا يتمييز من جنسه فعليه مثله منه) أي: وإن خلط المغصوب بشيء لا يتمييز بعضه من بعض، كزيت بزيت، أو حنطة بحنطة مثلها، فعلى الغاصب مثل المغصوب كيلاً أو وزناً (منه) أي: من المختلط، لأنه مثلي فيجب مثله.

قوله: (وبمتميز لزمه تخليصه) أي: وإن خلطه بتميز كحنطة بشعير، وتمر بزبيب، أو زبيب أحمر بأسود لزم الغاصب تخليصه، ورده إلى مالكة، وأجرة المميز عليه، لأنه بسبب تعديه.

قوله: (وبغير جنسه فمثله من حيث شاء) أي: وإن خلطه بغير جنسه، كدقيق حنطة بدقيق شعير، وزيت ذرة بزيت زيتون وجب على الغاصب أن

(١) "الإنصاف" (١٤٥/٦-١٤٦-١٥٠).

ولو غَرَسَ الأَرْضَ أَوْ بَنَاهَا قَلَعَ وَطَمَ الحَقْفُ.....

يدفع المثل من حيث شاء، لأنه صار بالخلط مستهلكاً، وقد تعذر عليه الوصول إلى عين ماله، فكان له الانتقال إلى بدله، كما لو كان تالفاً.  
والقول الثاني: - وهو ظاهر كلام أحمد - أنهما شريكان بقدر ملكيهما، كاختلاطهما من غير غصب، فيباع ويعطى كل واحد قدر حصته<sup>(١)</sup>.

قوله: (ولو غَرَسَ الأَرْضَ أَوْ بَنَاهَا قَلَعَ وَطَمَ الحَقْفُ) أي: ولو غرس الغاصب في الأرض المغصوبة، أو بناها داراً ألزم بقلع الغرس والبناء، لحديث عروة بن الزبير رضي الله عنه قال: قَالَ رَجُلٌ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم: إِنْ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فِي أَرْضٍ غَرَسَ أَحَدُهُمَا فِيهَا تَخْلًا، وَالْأَرْضُ لِأَخْرَ، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم بِالْأَرْضِ لِصَاحِبِهَا، وَأَمَرَ صَاحِبَ التَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ تَخْلَهُ مِنْهَا، وَقَالَ: «لَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ»<sup>(٢)</sup>.

قال أبو عبيد: "فهذا الحديث مفسر للعرق الظالم، وإنما صار ظالماً لأنه غرس في الأرض وهو يعلم أنها ملك لغيره، فصار بهذا الفعل ظالماً غاصباً،

(١) "الإصاف" (١٦١/٦-١٦٣).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٠٧٤) وأبو عبيد في "الأموال" (٧٠٧)، والبيهقي (١٤٢/٦)، من طريق محمد بن إسحاق، عن يحيى بن عروة، عن أبيه، وهذا إسناد رجاله ثقات، لولا أن ابن إسحاق مدلس، وقد عنونه، لكن حسن الحافظ في "بلوغ المرام" (٤١/٢) إسناده، لأن له طرقاً يتفوى بعضها ببعض، كما ذكر في "فتح الباري" (١٩/٥).

وإن زرع خَيْرٍ مَالِكُهَا بَيْنَ أَخْذِهِ بَعْوِضِهِ أَوْ تَرْكِهِ بِالْأَجْرِ.....

فكان حكمه أن يقلع ما غرس<sup>(١)</sup>.

وقد نقل ابن رشد الإجماع على ذلك<sup>(٢)</sup>، وقال ابن قدامة: "لا نعلم فيه خلافاً"<sup>(٣)</sup>.

وإذا قلع النخل لزمه تسوية الحفر، وردُّ الأرض إلى ما كانت عليه، لأنه ضرر حصل بفعله في ملك غيره، فلزمته إزالته، قال علماء اللغة: "طممت البشر وغيرها بالتراب طمًا، من باب (قتل): مَلَأَهَا حَتَّى اسْتَوَتْ مَعَ الْأَرْضِ"<sup>(٤)</sup>.

قوله: (وإن زرع خَيْرٍ مَالِكُهَا بَيْنَ أَخْذِهِ بَعْوِضِهِ أَوْ تَرْكِهِ بِالْأَجْرِ) أي: وإن زرع الغاصب في الأرض خَيْرٌ مَالِكُهَا بَيْنَ أَخْذِ الزَّرْعِ وَبَدْفِعِ نَفَقَتَهُ لِلْغَاصِبِ، وَبَيْنَ تَرْكِهِ إِلَى الْحِصَادِ بِأَجْرَةٍ مِثْلِهِ، لِأَنَّ الْغَاصِبَ شَغَلَهَا بِمَالِهِ، فَمَلَكَ صَاحِبُهَا أَخْذَ الْأَجْرَةِ، لَمَّا رَوَى رَافِعُ بْنُ خَدِيجٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ زَرَعَ فِي أَرْضٍ قَوْمٍ بَغِيرِ إِذْنِهِمْ فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ، وَلَهُ نَفَقَتُهُ»<sup>(٥)</sup>. فيرد صاحب الأرض على الغاصب ما أنفق من البذر ومؤنة الزرع

(١) "الأموال" ص (٢٩٩).

(٢) "بداية المجتهد" (١٤٧/٤).

(٣) "المغني" (٣٦٥/٧).

(٤) "المصباح المنير" ص (٣٧٨).

(٥) أخرجه أبو داود (٣٤٠٣)، والترمذي (١٣٦٦)، وابن ماجه (٢٤٦٦)، وأحمد (١٢٨/٢٥) -

في الحرث والسقي وغيره.

والقول بالتفريق بين الغرس فيقلع، والزرع فيبقى، هو الأظهر من قولي أهل العلم في هذه المسألة، وقال الأكثرون: يملك صاحب الأرض إجبار الغاصب على قلع الزرع، والحكم فيه كالغرس سواء، لعموم «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» ولأنه زرع في أرض غيره ظالمًا فأشبهه الغراس.

والحق أن هناك فرقاً بين الزرع والغرس، فإن الغرس مدته تطول ولا يعلم متى ينقلع من الأرض، بخلاف الزرع، وحديثهم في الغرس، وحديث

- من طريق شريك، عن أبي إسحاق، عن عطاء بن أبي رباح، عن رافع بن خديج قال: قال رسول الله ﷺ فذكره، وهذا إسناد ضعيف، لضعف شريك، وهو ابن عبد الله النخعي، لكنه لم يتفرد به كما سيأتي، وسماعه من أبي إسحاق وهو السبيعي قدم، كما قال الإمام أحمد وغيره، وفيه - أيضاً - انقطاع، فإن عطاء بن أبي رباح لم يسمع من رافع بن خديج، كما قاله الشافعي، فيما نقله عنه البيهقي في "سننه" (١٣٦/٦)، وقاله - أيضاً - أبو زرعة، فيما نقله عنه ابن أبي حاتم في "المراسيل" ص (١٥٥)، وقد نقل الخطابي في "معالم السنن" (٦٤/٥): أن البخاري ضعف الحديث، والظاهر أنه ضعف إسناده، وإلا فإنه قد حسنه بمجموع طرقه، قال الترمذي في "جامعه" (٤٢/٣): "سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث، فقال: هو حديث حسن، وقال: لا أعرفه من حديث أبي إسحاق إلا من رواية شريك" وعن قواه بطرقه أبو حاتم كما في "العلل" (٤٧٥/١-٤٧٦).

وقد تابع شريكاً قيس بن الربيع، كما عند البيهقي (١٣٦/٦) وقيس في درجة شريك، وقد دافع ابن القيم في "تهذيبه" (٦٤/٥) عن هذا الحديث بكلام ممتع تظمن معه النفس إلى تحسبه حيث ذكر له شاهداً، ودعّمه بالقياس والمعقول، والله أعلم.

وإن وطئَ حُدًّا، وَوَلَدَهُ الْمَهْرُ، وَوَلَدَهُ رَقِيقٌ، وَكَذَا مُشْتَرٍ عَلِمَ.....

رافع رضي الله عنه في الزرع، فيجمع بينهما، ويعمل بكل واحد منهما في موضعه، وذلك أولى من إبطال أحدهما<sup>(١)</sup>.

قوله: (وإن وطئَ حُدًّا، وَوَلَدَهُ الْمَهْرُ) أي: لو وطئَ جارية غصبها فهو زانٍ، لأنها ليست زوجة ولا ملك يمين، فيقام عليه حد الزنا إذا كان عالماً بالتحريم، وعليه مهر مثلها، سواء أكانت بكرًا أم ثيبًا، لأن المهر يجب بالوطء.

قوله: (وَوَلَدَهُ رَقِيقٌ) أي: وإن ولدت الجارية المغصوبة التي وطئها الغاصب فالولد رقيق للسيد، لأن ولد الأمة يتبع أمه في الرق في النكاح الحلال، ففي الحرام بطريق الأولى، ولأنه من نكاتها وأجزائها، ولا يلحق نسبه بالواطيء، لأنه من زنا، ويجب رده معها، كزوائد الغصب.

قوله: (وَكَذَا مُشْتَرٍ عَلِمَ) أي: وإن باع الغاصب الجارية المغصوبة لعالم بالغصب فالبيع فاسد، لأنه باع مال غيره بغير إذنه.

والقول الثاني: يصح، ويقف على إجازة المالك، فإن أحازه نقد ولزم البيع، وإن لم يجزه بطل، والحكم في وطاء المشتري العالم، كالحكم في وطاء الغاصب في كل ما تقدم<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر: "المغني" (٣٧٦/٧).

(٢) "المغني" (٣٩٣/٧).

وَعَبْرُ الْعَالِمِ عَلَيْهِ الْمَهْرُ وَقِيَمَةُ وُلْدِهِ وَالْأَجْرُ، وَيَرْجِعُ بِذَلِكَ عَلَى الْغَاصِبِ.

قوله: (وَعَبْرُ الْعَالِمِ عَلَيْهِ الْمَهْرُ وَقِيَمَةُ وُلْدِهِ وَالْأَجْرُ، وَيَرْجِعُ بِذَلِكَ عَلَى الْغَاصِبِ) أي: وإن باع الجارية على غير عالم بالغصب فوطنها فعليه المهر، لأنه وطئ جارية غيره بغير نكاح، (وقِيَمَةُ وُلْدِهِ) أي: وإن حملت فالولد حر، لاعتقاده أنه يظاً مملوكته، فيلحقه نسيبه، ويدفع قيمة الولد للسيد، لأنه قَوَّتَ رَقَهُ عَلَى سَيِّدِهِ بِاعْتِقَادِهِ حُلَّ الْوَطْءِ (وَالْأَجْرُ) أي: وعليه أجره نفع الجارية أن أقامت عنده مدة مثلها أجر (وَيَرْجِعُ) أي: المشتري غير العالم (على الْغَاصِبِ) بما ضمنه من المهر وفداء الولد ومقدار الأجرة، لأنه غرّه، فإن المشتري لم يدخل على ضمان شيء من ذلك، وإنما دخل على أن يَسْلَمَ له الولد، وأن يتمكن من الوطاء بغير عوض، فيكون ما ضمنه على الغاصب، والله أعلم.

## باب الشفعة

وَهِيَ أَنْ يَسْتَحِقَّ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ، مِمَّنِ اشْتَرَاهَا.....

الشَّفْعَةُ لغة: من الشَّفْع، وهو الضمُّ والجمع، تقول: شَفَعْتُ الشيءَ شَفْعًا: إذا ضممته إلى الفرد، سميت بذلك لأن الشفيع بالشفعة يضم المبيع إلى ملكه الذي كان منفردًا، فيشفعه به.

واصطلاحًا: عرَّفها المصنف بقوله: (هِيَ أَنْ يَسْتَحِقَّ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ، مِمَّنِ اشْتَرَاهَا) أي: هي أن يستحق الشريك انتزاع حصة شريكه ممن اشتراها، فيأخذ الشفيع نصيب البائع بالثمن الذي استقر عليه العقد، فإذا كانت أرض أو دار لشخصين فباع أحدهما نصيبه على شخص ثالث، فللشريك أن ينتزع حصة شريكه البائع من المشتري، ويعطيه الثمن، وتكون الأرض أو الدار كلها للشريك الذي لم يبع نصيبه.

وقوله: (أَنْ يَسْتَحِقَّ) تبع فيه غيره من فقهاء الحنابلة وغيرهم، والأولى إسقاطه، لأن الشفعة ليست استحقاقًا، وإنما هي انتزاع أو انتقال أو تملك، بدليل أن هذا الشريك المستحق لحصة شريكه لو لم ينتزعها لم تثبت الشفعة، ولو قال: الشفعة انتزاع الشريك حصة شريكه...، أو تملك الشريك حصة شريكه...، ونحو ذلك لكان أجود<sup>(١)</sup>.

(١) انظر: "المصباح المنير" ص (٣٩٧) «الشرح المتع» (١٠/٢٣٠).

وقوله: (انتزاع) الانتزاع: أخذ الشيء بقوة، وكان الشفيع يأخذ حصة شريكه بغير رضى المشتري، لأنه أحق بها.

وقوله: (حِصَّةُ شَرِيكِهِ) أي: المتقلة عنه إلى غيره، والحصة: النصيب، وجمعها: حِصَصٌ.

وبعضهم يقول: (شِقْصِ شَرِيكِهِ) والشقص: القطعة من الشيء، وسيأتي.

وقوله: (مِمَّنْ اشْتَرَاهَا) أي: لا بد أن تكون حصة الشريك انتقلت إلى غيره ببيع، أو ما في معناه، كما سيأتي - إن شاء الله - ولو قال: (ممن) انتقلت إليه ببيع ونحوه) لكان أعم.

وهي ثابتة بالسنة، والإجماع، والمعقول، أما السنة فحديث جابر رضي الله عنه قال: «قَضَى النَّبِيُّ ﷺ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَالٍ لَمْ يُقَسَّمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِفَتِ الطَّرِيقُ فَلَا شُفْعَةَ»<sup>(١)</sup>.

وأما الإجماع فقد نقل الموفق عن ابن المنذر أنه قال: "أجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم فيما يَبِيعُ من أرض أو دار أو حائط..."<sup>(٢)</sup>.

وأما المعقول فإن موضوع الشفعة هو العقارات المشتركة إجماعاً، أو

(١) أخرجه البخاري (٢٢٥٧). وانظر: "منحة العلام" (٩٠١).

(٢) "المغنى" (٤٣٥/٧).

بِشَرْطِ كَوْنِهَا شِقْصًا مُشَاعًا، مِنْ عَقَارٍ، أَوْ مَا يَتَّصِلُ بِهِ.....

المقولات على القول الراجح، والشركة والخلطة في الغالب منشأ الضرر والمشاكل، لأن كثيراً من الخلطاء يغي بعضهم على بعض، فشرع الله تعالى رفع هذا الضرر بالقسمة تارة وانفراد كل من الشريكين بنصيبه، وبالشفعة تارة، فإذا باع الشريك نصيبه كان شريكه أحق به من الأجنبي بلا مضرة تلحق البائع والمشتري، لأن كلاً منهما يأخذ حقه كاملاً غير منقوص، ويكون الشريك أحق بدفع العوض من الأجنبي ويزول عنه ضرر الشركة<sup>(١)</sup>، بالإضافة إلى ما يحصل عليه الشفيع بالشفعة من سعة مسكنه، أو زيادة في مزرعته تمكنه من استغلالها وزيادة غلاتها.

قوله: (بِشَرْطِ كَوْنِهَا شِقْصًا مُشَاعًا، مِنْ عَقَارٍ، أَوْ مَا يَتَّصِلُ بِهِ) هذا شروع في شروط ثبوت الشفعة، فالشرط الأول: أن تكون حصة الشريك (شِقْصًا) بكسر أوله، قال أهل اللغة: هو القطعة من الأرض، والطائفة من الشيء (مُشَاعًا) المشاع في اللغة: هو الشيء المشترك غير المقسوم، كأن يملك إنسان نصف دار، أو ربع بستان، ونحو ذلك (مِنْ عَقَارٍ) مرادهم بالعقار هنا: الأرض دون العراس والبناء، فخرج بالشفقص: الكل، وبالمشاع: المقسوم، وبالعقار: غير العقار، وهو المنقول كسيف وحيوان، وسيارة، وزرع فلا شفعة فيه، لأنه لا نص فيه، ولا في معنى المنصوص، وهذا قول الأكثرين.

(١) انظر: "إعلام الموقعين" (٢/١٢٠).

والقول الثاني: أن الشفعة تثبت في المنقول، وهو قول الظاهرية، وجماعة من السلف، وهو رواية عن أحمد، اختارها ابن عقيل، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم، والشيخ عبد العزيز بن باز<sup>(١)</sup>، واستدلوا بحديث جابر رضي الله عنه «قَضَى النَّبِيُّ ﷺ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ»<sup>(٢)</sup>، ولأن الشفعة شرعت لدفع الضرر، والضرر كما يوجد ويتوقع في العقار، يوجد ويتوقع في المنقول، بل قد يكون في المنقول أشد، وهذا القول فيه وجهة.

وقد دل حديث جابر رضي الله عنه على أن الشفعة لا تثبت للحجار، لقيام الحدود وتمييزها، ولأن الشفعة لإزالة الضرر، والحجار ليس عليه ضرر ما دام أنه غير مشارك، وهذا القول الأول في المسألة، وهو قول مالك والشافعي وأحمد وإسحاق.

والقول الثاني: تثبت الشفعة للحجار مطلقاً، سواء كان له مع جاره شركة في زُقَاقٍ<sup>(٣)</sup>، أو حوش، أو بشر، ونحو ذلك، أو لم يكن، وهذا قول

(١) "المحلى" (٨٢/٩)، "الفروع" (٥٢٩/٤)، "إعلام الموقعين" (١٢١/٢)، "الإنصاف" (٢٥٧/٦).

(٢) رواه الطحاوي في "شرح معاني الآثار" (١٢٦/٤) من طريق ابن جريج، عن عطاء، عن

جابر رضي الله عنه مرفوعاً، وفيه عن عنة ابن جريج، والحديث أصله في مسلم (١٦٠٨) (١٣٤) من

طريق ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنه.

(٣) الزُقَاق: الطريق الضيق، نافذاً أو غير نافذ، وجمعه: أَرْقَاق. "المصباح المنير" ص (٢٥٤).

أبي حنيفة<sup>(١)</sup>، واستدل بحديث أبي رافع مولى النبي ﷺ وفيه: فَقَالَ: يَا سَعْدُ اتَّبِعْ مِنِّي بَيْتِي فِي دَارِكَ؟ فَقَالَ سَعْدٌ: وَاللَّهِ مَا أَتَّبَعُهُمَا، فَقَالَ الْمَسُورُ: وَاللَّهِ لَتَتَّبَعَهُمَا، فَقَالَ سَعْدٌ: وَاللَّهِ لَا أَرِيدُكَ عَلَى أَرْبَعَةِ آلَافٍ مُنْجَمَةً، أَوْ مُقَطَّعَةً، قَالَ أَبُو رَافِعٍ: لَقَدْ أُعْطِيتُ بِهَا خَمْسِمِائَةَ دِينَارٍ، وَلَوْلَا أَنِّي سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقْبِهِ» مَا أُعْطِيتُكُمَا بِأَرْبَعَةِ آلَافٍ، وَأَنَا أُعْطِيتُ بِهَا خَمْسِمِائَةَ دِينَارٍ، فَأَعْظَاهَا إِيَّاهُ<sup>(٢)</sup>.

القول الثالث: التفصيل وهو إن كان الجار مشاركاً لجاره في حقوق الملك كمرافق من مدخل، أو فناء بحيث لا يتميز حق كل واحد فهو داخل فيما لم يُقسم، وتثبت فيه الشفعة للشركة، لا للحوار، وقد دلَّ على ذلك قصة أبي رافع فإنَّ قوله: «بَيْتِي فِي دَارِكَ» معناه: أنهما كانا في دار سعد، والطريق واحد.

أما إذا لم يكن شريكاً في حقوق الملك ولم يبق إلا مجرد الاشتراك في طريق، أو درب غير نافذ مع تقسيم الملك ووقوع الحدود ولم يبق إلا حق

(١) انظر: "الهداية مع تكملة فتح القدير" (٣٦٩/٩، ٣٧٦)، "المغني" (٤٣٦/٧)، "المهذب" (٤٩٥/١)، "بداية المجتهد" (١٧/٤).

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٥٨)، والسُّقْبُ: بفتح السين والقاف، ويقال: بالصاد هو القرب والملاصقة.

## تُمْكِنُ قِسْمَتُهُ.....

الاستطراق لكل من كان على هذا الطريق، سواء كان جازاً أو غيره، فإن مثل هذا من جملة المقسوم الذي نفيت فيه الشفعة، وهذا رواية عن الإمام أحمد، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، والشيخ عبدالرحمن السعدي، والله أعلم<sup>(١)</sup>.

قوله: (تُمْكِنُ قِسْمَتُهُ) هذا الشرط الثاني، وهو أن تكون الشفعة في شيء تمكن قسمته كأرض، ودار واسعة، ونحو ذلك، لقوله في الحديث: «فِي كُلِّ مَالٍ لَمْ يُقَسَّمْ». فهو يشعر باختصاص الشفعة بما يكون قابلاً للقسمة<sup>(٢)</sup>. فإن كان لا تمكن قسمته كبشر، ودار صغيرة، ودكان<sup>(٣)</sup> صغير، ونحو ذلك لم تثبت فيه الشفعة، لأن إثبات الشفعة إنما كان لدفع الضرر الذي يلحق بالمقاسمة، وهذا لا يوجد فيما لا يقسم، وهذا هو المذهب، وعن أحمد رواية اختارها ابن عقيل، وشيخ الإسلام ابن تيمية: أن الشفعة تثبت فيه، لعموم الخير، فإنه صريح في عموم الشفعة في كل عقار لم يقسم، سواء أمكنت قسمته أم لا، ولأنه عقار مشترك، فثبتت فيه الشفعة، كالذي يمكن قسمته، فإن الشفعة شرعت لإزالة ضرر المشاركة، والضرر في هذا النوع

(١) "الإيضاح" (٢٥٥/٦)، "إعلام الموقعين" (١٣١/٢-١٣٢)، "المختارات الجليلة" ص(٩٣).

(٢) انظر: "فتح الباري" (٤٣٦/٤).

(٣) الدكان: المراد هنا: المتجر، وجمعه: دكاكين، وهي كلمة معرّبة. "المعجم الوسيط" ص(٢٩٢).

## انتقل بعوض

أكثر، لأنه يتأبد ضرره<sup>(١)</sup>.

قوله: (انتقل بعوض) هذا الشرط الثالث، وهو أن يكون الشقص انتقل بعوض كالبيع، وما في معناه، كالصلح عن إقرار بمال، أو هبة بعوض معلوم، لأن ذلك بيع ثبتت فيه أحكام البيع.

فإن كان الشقص انتقل بغير عوض كالإرث، والهبة بغير ثواب، والصدقة، والوصية، فلا شفعة، لأنه انتقل بغير عوض، ولأن غرض الواهب والموصي نفع المتهب والموصى له، ولا يحصل ذلك مع انتقاله عنه.

وظاهر كلامه أنه لا فرق بين أن يكون عوض الشقص مالاً كالبيع، أو غير مال، كأن يجعل مهراً، أو عوضاً في الخلع، ونحو ذلك، وعلى هذا فتثبت الشفعة فيما عوضه غير المال، ويأخذ الشفيع الشقص بقيمته التي تساوي عند الناس، واختار هذا الشيخ عبد الرحمن السعدي، لأنه لا ضرر على المنتقل إليه زائداً على ضرر المشتري<sup>(٢)</sup>.

والقول الثاني: أنه إذا كان العوض غير مال فلا شفعة في الشقص، لأنه أشبه الموهوب والموروث، وهذا هو الصحيح من المذهب<sup>(٣)</sup>.

(١) "الإنصاف" (٢٥٦/٦).

(٢) "المغني" (٤٤٤/٧)، "الفتاوى السعدية" ص (٤٣٦).

(٣) "الإنصاف" (٢٥٢/٦).

يَأْخُذُهُ كَلَّةً، بِمِثْلِ ثَمَنِهِ إِنْ كَانَ ذَا مِثْلٍ، وَإِلَّا بِقِيمَتِهِ، وَإِنْ اِخْتَلَفَا فِي قَدْرِهِ  
وَلَا بَيِّنَةَ فَقَوْلُ الْمُشْتَرِي.....

قوله: (يَأْخُذُهُ كَلَّةً) هذا الشرط الرابع، وهو أن يأخذ الشفيع كل الشقص المبيع لا بعضه، لأن في أخذ بعضه إضراراً بالمشتري بتبعض الصفقة عليه، والضرر لا يزال بمثله، ولأن الشفعة ثبتت على خلاف الأصل دفعاً لضرر الشريك الداخل خوفاً من سوء المشاركة ومؤنة القسمة، فإذا أخذ بعض الشقص لم يندفع الضرر المذكور.

قوله: (بِمِثْلِ ثَمَنِهِ إِنْ كَانَ ذَا مِثْلٍ) أي: إن الشفيع يأخذ الشقص بالثمن الذي استقر عليه العقد (إِنْ كَانَ ذَا مِثْلٍ) أعطاه مثله، كالدراهم، والدنانير، والحنطة، والشعير، ونحو ذلك مما يُكَالُ أو يُوزَنُ، لأنه أقرب إلى مساواة ما دفعه.

قوله: (وَإِلَّا بِقِيمَتِهِ) أي: وإن لم يكن له مثل كالثياب والحيوان فيأخذه بقيمته لتعذر المثل، وفي كلام المصنف تنبيه على أن كون الثمن غير مثلي لا يمنع استحقاق الشفعة، وقد صرح به الموفق<sup>(١)</sup>، لأنه أحد نوعي الثمن، فجاز أن تثبت به الشفعة كالمثلي.

قوله: (وَإِنْ اِخْتَلَفَا فِي قَدْرِهِ وَلَا بَيِّنَةَ فَقَوْلُ الْمُشْتَرِي) أي: وإن اختلف

(١) "المغني" (٧/٤٨٠).

وَمَتَى أَخَذَهُ وَفِيهِ غَرْسٌ أَوْ بِنَاءٌ لِلْمُشْتَرِي أُعْطَاهُ قِيَمَتَهُ، إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ زَرْعٌ أَوْ ثَمَرَةٌ ظَاهِرَةٌ فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي

المشتري والشفيع في قدر ثمن الشقص، وليس للشفيع بينة فالقول قول المشتري، لأن الملك له، فلا يُنزع من يده بقول المدعي، ولأنه العاقد فهو أعرف بالثمن، ومفهومه: أنه إن كان للشفيع بينة لم يقبل قول المشتري، لأن البينة تكذب قوله.

قوله: (وَمَتَى أَخَذَهُ وَفِيهِ غَرْسٌ أَوْ بِنَاءٌ لِلْمُشْتَرِي أُعْطَاهُ قِيَمَتَهُ) أي: ومتى أخذ الشفيع الشقص (وفيه غرس أو بناء للمشتري أُعْطَاهُ قِيَمَتَهُ) أي: للشفيع أن يملك الغرس أو البناء ويعطي المشتري قيمته دفعا للضرر اللاحق بالقلع ونحوه، فثَقُومُ الأرض مغروسة أو مبنية، ثم خالية منهما، فما بينهما فهو قيمة الغراس والبناء.

قوله: (إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ) أي: إلا أن يشاء رب الغرس أو البناء وهو المشتري أن يقلعه (مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ) يلحق بالأرض، بأخذ الغراس أو البناء، لأن الضرر لا يزال بالضرر.

وظاهر كلامه: أن المشتري له القلع ولو اختار الشفيع أخذه بقيمته، لأن ذلك ملكه.

قوله: (وَإِنْ كَانَ فِيهِ زَرْعٌ أَوْ ثَمَرَةٌ ظَاهِرَةٌ فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي) أي: وإن

## مُبَقَّاةٌ إِلَى حَصَادِهِ.....

كان في الشقص (زُرْع) كحنطة وشعير (أو ثَمَرَةٌ ظَاهِرَةٌ) كعنب وتين، أو نخل قد أُبْرَ (فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي) لأنه ملكه، ولأن جميع ما ذُكِرَ حدث في ملك المشتري، وأخذُ الشفيع له بمنزلة شراء ثانٍ، أشبه ما لو اشتراه ابتداء.

قوله: (مُبَقَّاةٌ إِلَى حَصَادِهِ) أي: يبقى الزرع إلى حصاده، والتمر إلى جذاده، لأن ضرره لا يبقى، ولا أجرة للشفيع على المشتري مدة بقائه في أرضه، أو على شجره إلى وقت أخذه، لأنه زَرَعُهُ في ملكه، وهذا هو المذهب<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: تجب في الزرع الأجرة من حين أَخَذَهُ الشفيع، قال ابن رجب: "وهو أظهر، لأن حق الشفيع في العين والمنفعة جميعًا، لوقوع العقد عليهما جميعًا، وفي ترك الزرع مجانًا، تفويت لحقه من المنفعة بغير عوض، فلا يجوز"، قال صاحب "الإنصاف": "وهو الصواب"<sup>(٢)</sup>، وقال صاحب "الفروع": "فتوجه منه تخريج في الثمرة"<sup>(٣)</sup>.

ومفهوم قوله: (أو ثَمَرَةٌ ظَاهِرَةٌ) أن الثمرة غير الظاهرة أو الطَّلَعُ إذا لم يؤبر أنه يكون ملكًا للشفيع، لا للمشتري، لأن هذه زيادة غير متميزة، فتبعت الأصل.

(١) "الإنصاف" (٢٩١/٦).

(٢) "فواعد ابن رجب" (١٤٥/٢)، "الإنصاف" (٢٩٢/٦).

(٣) "الفروع" (٥٥١/٤).

وَلَوْ تَعَدَّدُوا فَعَلَى قَدْرِ سِهَامِهِمْ، فَإِنْ تَرَكَهَا أَحَدُهُمْ لَمْ يَكُنْ لِلْآخِرِينَ إِلَّا  
أَخْذُ الْكُلِّ أَوْ التَّرْكِ، وَإِنْ عَجَزَ عَنِ بَعْضِ الثَّمَنِ بَطَلَتْ.....

قوله: (وَلَوْ تَعَدَّدُوا فَعَلَى قَدْرِ سِهَامِهِمْ) أي: ولو تعدد الشركاء  
فالشفعة على قدر (سِهَامِهِمْ) أي: على قدر حقوقهم، لأن الشفعة حق  
يستفاد بسبب الملك، فكانت على قدر الأملاك، فأرض بين ثلاثة أشخاص،  
واحد له نصفها، والثاني له ثلثها، والثالث له سدسها، فباع رب النصف  
نصيبه، فلشريكه الشفعة بقدر سهامها، فتكون المسألة من ثلاثة: لصاحب  
الثلث سهمان، ولصاحب السدس سهم.

ولو باع رب الثلث فالمسألة من ستة، والثلث يقسم على أربعة،  
لصاحب النصف ثلاثة، ولصاحب السدس واحد، ولو باع رب السدس  
فالمسألة من خمسة، لصاحب النصف ثلاثة، ولصاحب الثلث سهمان.

قوله: (فَإِنْ تَرَكَهَا أَحَدُهُمْ لَمْ يَكُنْ لِلْآخِرِينَ إِلَّا أَخْذُ الْكُلِّ أَوْ التَّرْكِ)  
أي: فإن ترك أحد الشركاء الشفعة لم يكن لبقية الشركاء إلا أخذ الكل أو  
ترك الكل، حكاه ابن المنذر إجماع من يحفظ قوله من أهل العلم<sup>(١)</sup>، لأن في  
أخذ البعض إضراراً بالمشتري، وذلك بتبعض الصفقة عليه، كما تقدم.

قوله: (وَإِنْ عَجَزَ عَنِ بَعْضِ الثَّمَنِ بَطَلَتْ) هذا تصريح بمفهوم قوله

(١) "المعنى" (٥٠٠/٧).

كَمَا لَوْ تَأَخَّرَ عَنِ الطَّلَبِ لِغَيْرِ عَجْزٍ.....

فيما تقدم (بمثلِ ثَمَنِهِ) أي: وإن عَجَزَ الشفيع عن دفع الثمن للمشتري أو دفع بعضه بطلت شفيعته، لتعذر حصول المشتري على الثمن، والشفعة شرعت لدفع الضرر فلا تثبت معه.

قوله: (كَمَا لَوْ تَأَخَّرَ عَنِ الطَّلَبِ لِغَيْرِ عَجْزٍ) أي: كما تبطل الشفعة لو تأخر الشفيع عن طلبها لغير عجز، لأن الشفعة على الفور وقت علم الشفيع بها، وهذا هو الصحيح من المذهب<sup>(١)</sup>، ولهم دليل وتعليل، أما الدليل فما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «الشُّفْعَةُ كَحَلِّ الْعِقَالِ»، وفي لفظ أنه قال: «الشُّفْعَةُ كَنَشْطَةِ الْعِقَالِ، إِنْ قِيدَتْ ثَبَّتَتْ، وَإِنْ تَرَكَتْ فَاللُّومُ عَلَى مَنْ تَرَكَهَا»<sup>(٢)</sup> والمعنى: أن الشفعة تفوت إذا لم يُتدر إليها،

(١) "الإيضاح" (٢٦٠/٦).

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٥٠٠)، وابن عدي (١٧٧/٦)، والبيهقي (١٠٨/٦)، من طريق محمد بن الحارث، عن محمد بن عبد الرحمن البيهقي، عن أبيه، عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً. وهذا إسناد ضعيف جداً، كما قال الحافظ في "التلخيص" (٦٥/٣)، ونقل عن ابن حبان أنه قال: "لا أصل له". وقال البيهقي: "ليس بثابت"، وقال ابن أبي حاتم كما في "العلل" (٤٧٩/١) عن أبي زرعة: "هذا حديث منكر". وذلك لأن محمد بن الحارث البصري متروك، ومحمد بن عبد الرحمن البيهقي ضعيف، ضعفه ابن معين وغيره، قال ابن عدي (١٨١/٦): "كل ما روي عن ابن البيهقي فالبلاء فيه من ابن البيهقي، وإذا روي عن ابن البيهقي محمد بن الحارث هذا فجميعاً ضعيفان، والضعف على حدبهما بين".

كَفِيَّةٍ، أَوْ حَبْسٍ، أَوْ مَرَضٍ، وَأَشْهَدَ بِهِ.....

كالبعير الشرود يُحل عقابه.

وأما التعليل فلأن الشفعة لدفع الضرر عن الشريك فكانت على الفور.

والقول الثاني: أن الشفعة على التراخي، فلا تسقط إلا بإسقاط صاحبها

أو بما يدل على رضاه، وهذا رواية عن أحمد، وذلك لأمرين:

١- أن الشفعة حق من جملة الحقوق التي لا تسقط إلا بالرضا بإسقاطها

بما يدل على الرضا من قول أو فعل.

٢- أن إجماع الشفيع إلى الفورية وعدم إعطائه الفرصة للنظر غير

مناسب لما شرعت له الشفعة.

وأما حديث ابن عمر رضي الله عنهما فهو حديث ضعيف، كما تقدم.

وأما التعليل بأن التراخي إضرار بالمشتري فليس المراد تمكين الشفيع

من السكوت والإضرار بالمشتري، وإنما المقصود أن الشفيع إذا علم بالبيع

وتأخر في طلب الشفعة لأجل النظر والتأمل والمشاورة، أنه يُمهّل، ولا بأس

أن تُحدد له مهلة تكفي للتفكير والمشاورة، والمرجع في ذلك العرف<sup>(١)</sup>.

قوله: (كَفِيَّةٍ، أَوْ حَبْسٍ، أَوْ مَرَضٍ، وَأَشْهَدَ بِهِ) أي: وإن ترك طلب

الشفعة لعجز عنها لعذر، كفية، أو حبس، أو مرض، وأشهد بطلب الشفعة

(١) انظر: "الفتاوى السعدية" ص (٤٣٦)، "الاختيارات الجليلة" ص (٩٣).

أَوْ صَغِيرٍ فَحَتَّى يَكْبُرَ، وَلَا تَجِبُ لِكَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ.....

لم تبطل، وهو على شفيعته لأنه معذور.

وظاهر قوله: (وَأَشْهَدُ بِهِ) أنه قيد في المسائل الثلاث، فالغالب إذا علم بالبيع وكذا المحبوس والمريض إذا أشهدوا بالطلب ثبتت لهم الشفعة.

ومفهومه: أنه إن قدر على الإشهاد ولم يفعل سقطت شفيعته، فإن لم يقدر على الإشهاد أو لم يقدر إلا على إشهاد من لا تقبل شهادته كالصبي، والمرأة، والفاسق لم تسقط شفيعته.

وظاهر كلامه أنه لا فرق بين المرض اليسير كالصداع اليسير، والألم القليل، وغيره كالحمى وأشباهاها.

والقول الثاني: أن المريض مرضاً يسيراً كالصحيح، وإن كان مرضاً يمنع المطالبة فهو كالغائب.

قوله: (أَوْ صَغِيرٍ فَحَتَّى يَكْبُرَ) أي: وإن ترك الشفعة لصغير لم تسقط، فتثبت الشفعة للصغير كالبالغ، لأنها وجبت بالبيع، فله الأخذ بها إذا كبر أي: بلغ وَرَشَدًا، لأنه الوقت الذي يتمكن فيه من الأخذ، وهو مبني على أن الولي ترك الشفعة للصبي، وإلا فالأظهر أن الولي يأخذ بالشفعة<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَلَا تَجِبُ لِكَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ) أي: ولا تجب الشفعة لكافر

(١) انظر: "المغني" (٧/٤٧٠).

على مسلم، فإذا باع شريك الذمي شقصاً على مسلم فلا شفعة للذمي عليه، لأنه معنى يختص به العقار، فأشبهه تعلية البيان.

والقول الثاني: تثبت له الشفعة، لأنها خيار ثبت لدفع الضرر بالشراء، فاستوى فيه المسلم والكافر، كالرد بالعيب، ورُجِحَ الأول بأنها على خلاف الأصل، رعايةً لحق الشريك المسلم، وليس الذمي في معنى المسلم، فيبقى على الأصل، وهذا مذهب الإمام أحمد، لأن تسليط الكافر على المسلم يعتبر سبيلاً إليه، قال تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْمَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]، ونصر هذا القول ابن القيم<sup>(١)</sup>، وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي بثبوت الشفعة للكافر على المسلم، لعموم الأدلة<sup>(٢)</sup>.

ولو قيل بأن المسألة ترجع إلى اجتهاد القاضي ونظره إلى القرائن لكان وجهها، فإن رأى القاضي أن الذمي سيفتح بأخذ الشفعة من المسلم ويرى أنه ارتفع عليه فله المنع، وإن رأى أن الذمي متواضع، وأنه لم يأخذ الشفعة إلا لحاجته إليها فله أن يمكنه منها<sup>(٣)</sup>.

(١) "أحكام أهل الذمة" (٢٩١/١).

(٢) "المعنى" (٥٢٤/٧).

(٣) انظر: "الشرح المتع" (٢٦٢/١٠).

فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى تَبَايَعَهُ ثَلَاثَةً أَوْ أَكْثَرَ فَلَهُ مُطَابَعَةٌ مَنْ شَاءَ.....

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى تَبَايَعَهُ ثَلَاثَةً أَوْ أَكْثَرَ فَلَهُ مُطَابَعَةٌ مَنْ شَاءَ)

أي: فإن تصرف المشتري في المبيع قبل أخذ الشفيع أو قبل علمه فتصرفه صحيح، لأنه ملكه، فإن تباعه ثلاثة أو أكثر (فَلَهُ) أي: للشفيع الخيار في مطالبة من شاء من المشتريين.

فله أن يأخذ الشقص بالعقد الأول، وينسخ العقدان الآخرين، وله أن يأخذ بالثاني وينسخ الثالث، وله أن يأخذ بالثالث، ولا ينسخ شيء من العقود، فإذا أخذه من الثالث دفع إليه الثمن الذي اشترى به، ولم يرجع على أحد، لحصول حقه، وإن أخذه من الثاني أعطاه الثمن الذي اشترى به، ورجع الثالث عليه بما أعطاه، لأنه قد انسخ عقده، وأخذ الشقص منه، فيرجع بثمنه على الثاني، لأنه أخذه منه، وإن أخذه بالبيع الأول دفع إلى المشتري الأول الثمن الذي اشترى به وانسخ عقد الآخرين، ورجع الثالث على الثاني بما أعطاه، ورجع الثاني على الأول بما أعطاه، فإذا كان الأول اشتراه بعشرة آلاف، ثم اشتراه الثاني بعشرين، ثم اشتراه الثالث بثلاثين، فأخذه بالبيع الأول دفع إلى الأول عشرة آلاف، وأخذ الثاني من الأول عشرين ألف، وأخذ الثالث من الثاني ثلاثين، لأن الشقص إنما يؤخذ من الثالث، لكونه في يده وقد انسخ عقده، قال الموفق: "لا نعلم في هذا

وَلَوْ بَاعَ شِقْصًا وَسَيْفًا أَخَذَهُ بِحِصَّتِهِ .

خلافاً<sup>(١)</sup> لأن سبب الشفعة شراء الشقص، وقد وجد من كل واحد منهم،  
ولأنه شفيع في كل عقد.

قوله: (وَلَوْ بَاعَ شِقْصًا وَسَيْفًا أَخَذَهُ بِحِصَّتِهِ) أي: ولو باع شقصاً  
وسيفاً، أو شقصاً وثوباً، ونحو ذلك في عقد واحد بثمن واحد أخذ الشفيع  
الشقص بحصته من الثمن، لأنه تجب فيه الشفعة إذا بيع منفرداً، فكذا إذا بيع  
مع غيره، وما مع الشقص لا شفعة فيه، فيقسم الثمن على قدر قيمتهما،  
فما يخص الشقص يأخذه الشفيع، وعلى هذا فلا تبطل الشفعة إذا كان  
الشقص مع غيره، لأن في الأخذ بالكل إضراراً بالمشتري، فلربما كان غرضه  
في إبقاء السيف أو الثوب ونحو ذلك، والله تعالى أعلم.

(١) "المعنى" (٧/٤٦٥).

## بابُ الوقفِ

الوقف لغة: الحبس والمنع، وهو مصدر وقف الشيء يقفه وقفًا: إذا جعله على جهة معينة لا ينتفع به غيرها، ووقفَ وحبسَ وأحبسَ وسبَّلَ كلها بمعنى واحد، أما أوقف فهي لغة رديئة، ويقال للموقوف: وقف، من باب التسمية بالمصدر<sup>(١)</sup>.

واصطلاحًا: تحييس الأصل، وتسييل المنفعة.

و(التحييس): مصدر حبس الشيء، أي: جعله محبوسًا لا يباع ولا يوهب...، وهو اسم جنس يشمل كل حبس، كالوقف، والرهن، والحجر. و(الأصل) أي: العين الموقوفة، وهو كل ما ينتفع به مع بقاء عينه، كالعقار والحيوان والأثاث والكتب، ونحو ذلك، أما ما لا ينتفع به إلا بذهاب عينه وتلفه فلا يصح وقفه، كما سيأتي.

و(تسييل المنفعة) أي: منفعة العين الموقوفة، وهي ثمرتها وفائدتها، وذلك بإطلاق فوائد العين الموقوفة وربيعها للجهة التي حُدِّدَ صرفها فيها.

والمراد بـ(تسييل المنفعة) أن يكون على برٍّ أو قرية، لأن التسييل يقتضي إخراج الأحباس الأخرى كالرهن، لأنها غير مُسَبَّلَة، قال أهل اللغة:

(١) "تهذيب اللغة" (٢٣٣/٩)، "المصباح المنير" ص (٦٦٩).

سَبَل الشَّيْءِ: أَبَاحَهُ وَجَعَلَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ<sup>(١)</sup>.

والمقصود من الوقف التقرب إلى الله تعالى، ونفع البلاد والعباد، كالمساجد، وكتب العلم، وإنشاء المستشفيات في البلاد المحتاجة، وتسييل مياه الشرب بحفر الآبار ووضع البرادات، وتسييل أجهزة تبريد الهواء، ودور الرعاية، وجمعيات تحفيظ القرآن، وغير ذلك من جهات البر، ويدخل في ذلك الوقف على القرابة، كولده وأقاربه، ونحو ذلك.

وقد ثبتت مشروعية الوقف بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب فقولته تعالى: ﴿لَنْ نَسْأَلَكَ عَمَّا تَشْتَرُونَ﴾ [آل عمران: ٩٢]

والوقف داخل في الإنفاق، وبدل لذلك قصة أبي طلحة رضي الله عنه لما نزلت هذه الآية فإنه قال: «يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ أَحَبَّ أَمْوَالِي إِلَيَّ بَيْرُحَاءَ، وَإِنَّهَا صَدَقَةٌ لَلَّهِ، أَرْجُو بَرَّهَا وَذُخْرَهَا عِنْدَ اللَّهِ، فَضَعَهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ حَيْثُ أَرَاكَ اللَّهُ...» الحديث<sup>(٢)</sup>، فقد فهم أبو طلحة رضي الله عنه العموم من هذه الآية، وأقره النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك، وقد بَوَّبَ البخاري على هذا الحديث بقوله: (باب «إذا وقف أرضاً ولم يبين الحدود فهو جائز، وكذلك الصدقة»).

وأما السنة فقد ورد عدة أحاديث، منها: حديث عمر رضي الله عنه قال: يَا

(١) "المعجم الوسيط" ص (٤١٥).

(٢) أخرجه البخاري (٢٧٦٩).

رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أَصَبْتُ مَالًا بِخَيْرٍ لَمْ أَصِبْ قَطُّ أَنفَسَ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُنِي فِيهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا»، قَالَ: فَتَصَدَّقُ بِهَا عَمْرُ... الحديث. وفي رواية: «أَخْبِسْ أَصْلَهَا وَسَيَّلْ ثَمَرَهَا»<sup>(١)</sup>، فأشار عليه الرسول ﷺ بأحسن طرق الصدقات، وهو الوقف، وهذا الحديث من الأحاديث الأصول في باب "الوقف".

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ الْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، وَعِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، وَوَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»<sup>(٢)</sup>. والصدقة الجارية هي المتصلة المستمر نفعها، وذلك كوقف العقارات والكتب والمصاحف، ونحو ذلك مما تقدم.

أما الإجماع فقد أجمع المسلمون على مشروعية الوقف في الجملة، وقد نقل الفرطى إجماع الصحابة رضي الله عنهم على جواز الوقف، فقال: "إن المسألة إجماع من الصحابة، وذلك أن أبا بكر وعمر وعثمان وعليًا وفاطمة وعمرو بن العاص وابن الزبير وجابرًا رضي الله عنهم كلهم وقفوا الأوقاف، وأوقفهم بمكة والمدينة معروفة مشهورة"<sup>(٣)</sup>، وقال ابن حزم: "جملة صدقات الصحابة بالمدينة أشهر

(١) أخرجه البخاري (٢٧٣٧)، ومسلم (١٦٣٢).

(٢) أخرجه مسلم (١٦٣١).

(٣) "تفسير الفرطى" (٣٣٩/٦).

إِنَّمَا يَجُوزُ فِي عَيْنِ يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَيُنْتَفَعُ بِهَا دَائِمًا مَعَ بَقَائِهَا.....

من الشمس، لا يجهلها أحد<sup>(١)</sup>، وثبت أن عثمان رضي الله عنه سئل بئر رومة، وكان دلوه فيها كدلاء المسلمين<sup>(٢)</sup>، وهذا دليل على جواز وقف الماء وتسييله، كما تقدم، وكما سيأتي إن شاء الله.

والوقف من أفضل الصدقات التي حث الله عليها ووعد بالثواب الجزيل، لأنه صدقة ثابتة دائمة في وجوه البر والخير، لأنه إحسان إلى الموقوف عليه، إما لحاجتهم كالفقراء والأيتام والأرامل، أو للحاجة إليهم، كالمجاهدين والمعلمين والمتعلمين ونحوهم، وفيه إحسان للواقف، حيث يجري عليه ثواب وقفه بعد انقطاع أعماله ورحيله عن هذه الدار.

وينبغي للواقف أن يستشير من يثق بدينه وعلمه وخبرته واطلاعه، وأن يتحرى في وقفه ما هو أقرب إلى رضا الله تعالى، ونفع عباده، وهذا يختلف باختلاف الزمان والمكان، وأن يكون وقفه من مال حلال، لأن الله طيب لا يقبل إلا طيباً، ويتعد عن الحيف والجنف وما يسبب العداوة والقطيعة بين الأقارب.

قوله: (إِنَّمَا يَجُوزُ فِي عَيْنِ يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَيُنْتَفَعُ بِهَا دَائِمًا مَعَ بَقَائِهَا)

أي: إن الوقف له شروط:

(١) "المهلى" (١٠/١٨٣).

(٢) علقه البخاري (٥/٢٩، ٤٠٦ "فتح")، ووصله الترمذي (٣٦٩٩)، والنسائي (٦/٢٣٦)،

وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح".

فالشرط الأول: أن يكون في عين يجوز بيعها، كالعقار، والحيوان، والكتب، ونحو ذلك.

وقوله: (في عين) يخرج المنفعة، فلا يجوز وقفها، ككُتُوب يلبسه الفقراء، أو فرس يركبونه، أو طيب يشمه أهل المسجد، قال في "شرح الإقناع": "ومال الشيخ تقي الدين إلى صحته"، وقال في "الاختيارات": "ولو قال الواقف: وقفت هذه الدراهم على قرض المحتاجين، لم يكن جواز هذا بعيداً"<sup>(١)</sup>.

وقوله: (يَجُوزُ بَيْعُهَا) يخرج العين التي لا يجوز بيعها، كالمرهون، والحر، والكلب، ونحو ذلك.

والقول الثاني: يصح وقف الكلب المُعَلَّم والجوارح المعلمة، واختار ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية، وصححه صاحب "الإنصاف"<sup>(٢)</sup>.

والشرط الثاني: أن تكون العين ينتفع بها دائماً مع بقائها، أما ما لا ينتفع به إلا بذهاب عينه فلا يصح وقفه، كتمرٍ وخبزٍ ونحوهما، بل هو صدقة، وليس له موضوع الوقف ولا حكمه، قال ابن هبيرة: "اتفقوا على أن كل ما لا يمكن الانتفاع به إلا بإتلاف كالذهب والفضة والمأكول لا يصح وقفه"<sup>(٣)</sup>، واستثنى الفقهاء الماء، فقالوا: يجوز وقفه، كأن يحفر بئراً

(١) "كشاف القناع" (٢٤٤/٤)، "الاختيارات" ص (١٧١).

(٢) "الاختيارات" ص (١٧١)، "الإنصاف" (١٠/٧).

(٣) "الإنصاف" (٥٢/٢).

## وعَلَى بَرٍّ أَوْ مَعْرُوفٍ.....

للمسلمين<sup>(١)</sup>، أو يضع برادة ماء، ويوصي من يتعاهدها بالماء ونحو ذلك.  
 قوله: (وعَلَى بَرٍّ أَوْ مَعْرُوفٍ) هذا الشرط الثالث، وهو أن يكون  
 الوقف على جهة من جهات البر التي يعينها الواقف، أو على (مَعْرُوفٍ)،  
 ولعل مراده: على معين، كولد، وأقاربه، ورجل معين<sup>(٢)</sup>.  
 فلا يصح الوقف على غير معين كرجل ومسجد، لصدقه على كل  
 رجل وعلى كل مسجد، لأن الوقف تملك للعين أو المنفعة، فلا يصح على  
 غير معين.

والقول الثاني: يصح، وهو قول الشيخ عبد الرحمن السعدي، لأنه إذا  
 عَلِمَ أن قصد الواقف رجل من المسلمين، أو مسجد من مساجدهم فإنه  
 صحيح، بصرفه الناظر إلى من يراه أصْلَحَ من الرجال والمساجد<sup>(٣)</sup>.  
 ولا يصح الوقف على معصية مثل: الوقف على الْمُعْتِنِ، أو طبع  
 الكتب والمجلات الفاسدة، لأن الوقف قرينة، ولا قرينة في الأعمال الفاسدة،  
 ولأن الوقف على المعصية إشاعة لها، وتقوية لجانبها، وهذا ينافي مقاصد  
 الشريعة من الأوقاف.

(١) "المعنى" (١٩١/٨)، "الشرح المنع" (١٧/١١).

(٢) انظر: "المعنى" (٢٣٤/٨).

(٣) "المختارات الجليلة" ص (٩٦).

بالقول أو الفعلِ الدالِّ، ولا يُباعُ إلا أن يتعطلَ نفعُهُ، فيشتري بثمنه ما يقومُ مقامَهُ.....

قوله: (بالقول أو الفعلِ الدالِّ) هذه صيغة الوقف، والجار والمجرور متعلقان بالفعل (يَجُوزُ) أي: ويجوز الوقف بالقول، أو الفعل الدال على الوقف عرفاً كالقول، لاشتراكهما في الدلالة على الوقف.

والقول: صريح وكناية، فصريح القول: وقفت، وحبست، وسببت، إذا تلفظ بواحد منها صار وقفاً.

وكنايته: تصدقت، وحرمت، وأبدت، فلا يكون وقفاً إلا بالنية أو إضافة ما يدل على الوقف، كأن يقول: تصدقت بكذا صدقة موقوفة، أو مُحَبَّسَةً، أو مُسَبَّلَةً، ونحو ذلك، أو يقرنها بحكم الوقف وصفاته، كأن يقول: تصدقت بكذا صدقة لا تباع ولا تورث.

وأما الفعل الدال على الوقف: فكأن يجعل أرضه مسجداً، ويأذن للناس في الصلاة فيه إذناً عاماً، ولو بفتح الأبواب وهو على هيئة المسجد، أو يجعل أرضه مقبرة ويأذن للناس بالدفن فيها، لأن العرف جارٍ بذلك، وفيه دلالة على الوقف.

قوله: (ولا يُباعُ إلا أن يتعطلَ نفعُهُ، فيشتري بثمنه ما يقومُ مقامَهُ) أي: ولا يجوز بيع الوقف، لقوله ﷺ لعمر رضي الله عنه: «تصدَّقْ بأصلِها لا يُباعُ، ولا

يُوهَبُ، وَلَكِنْ يُنْفَقُ ثَمْرُهُ» هذا لفظ البخاري<sup>(١)</sup>، ولأن بيعه يقضي إبطاله.

وقوله: (إِلَّا أَنْ يَتَّعِطَلْ نَفْعُهُ) كدار أهدمت، أو أرض خربت وعادت موثماً ولم تمكن عمارتها، أو مسجد انتقل أهل القرية أو الحي عنه، أو ضاق بأهله ولم تمكن توسعته في موضعه، فيحوز بيعه ويُشترى بثمنه ما يقوم مقامه، وهذا قول الإمام أحمد، ورواية عن مالك، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم<sup>(٢)</sup>، ودليل ذلك ما روي أن عمر رضي الله عنه كتب إلى سعد رضي الله عنه لما بلغه أنه قد نُقِبَ بيت المال الذي في الكوفة: «أن انقل المسجد الذي بالتمارين، واجعل بيتَ المالِ في قبلةِ المسجدِ، فإنه لا يزالُ في المسجدِ مُصَلًّا»<sup>(٣)</sup>، وكان هذا بمشهد من الصحابة ولم يظهر خلافه فكان إجماعاً<sup>(٤)</sup>.

(١) برقم (٢٧٦٤).

(٢) انظر: "الفتاوى" (٤٠٤/٣٠)، (٢٥٢/٣١)، (٢٢٠-٢٥٣)، "بدائع الفوائد" (١٢٧/٣-١٢٨)، "الإنصاف" (١٠٠/٧).

(٣) أخرجه أحمد كما في "الفتاوى" (٤٠٥/٣٠)، (٢١٥/٣١)، والظيراني في "الكبير" (٢١٦/٩) من طريق المسعودي، عن القاسم قال: «لما قدم عبد الله بن مسعود إلى بيت المال...» الحديث، وإسناده جيد إلى القاسم، لكن القاسم لم يسمع من جده عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، كما قال ابن المديني وغيره، وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية في عدة مواضع أن الإمام أحمد احتج به، وقد ذكره الهيثمي في "مجمع الزوائد" (٢٧٥/٦) وعزاه للظيراني فقط، وقوله: (نقِبَ): يفتح النون والقاف أي: تخرق، ويضم النون وكسر القاف: سُرق.

(٤) انظر: "المغني" (٢٢١/٨-٢٢٢)، "الشرح الكبير بحاشية الدسوقي" (٩١/٤).

كما شبهه الإمام أحمد بالهدي الذي يَعْتَبُّ قبل بلوغه مَحَلَّهُ، فإنه يذبح في الخال وترك مراعاة المَحَلِّ، لإفضائها إلى فوات الانتفاع بالكلية، وهذا قول وجهه، وهو أرجح الأقوال الثلاثة في حكم بيع الوقف<sup>(١)</sup>.

ويؤيد ذلك أن بقاء العين بلا منفعة لا فائدة فيه للواقف، وحرمان له من ثوابه، وإذا كان المقصود من الوقف الانتفاع على الدوام فإن ذلك يتم في عين أخرى، وإبقاء الأول بلا نفع تضييع للغرض وتقويت له.

وظاهر كلامه أنه لو نقص نفع الوقف لم يجوز بيعه، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية جواز بيعه إذا كان بيعه أصلح وأنفع، كأن يكون إبداله بغيره أكثر ريباً وأنفع للموقوف عليهم، وهذا رواية عن الإمام أحمد<sup>(٢)</sup>.

وحيث قلنا بجواز بيعه فإن الناظر لا يستقل ببيعه، ولا سيما في الصورة الأخيرة، بل يرفع الأمر إلى قاضي البلد، ثم يبعث من ينظر في الأمر، ويقرر أن هذا الوقف تعطلت منافعه أو قلت، ثم يباع ويصرف ثمنه في غيره مما يكون وقفاً. وقال مالك - في المشهور عنه - والشافعي: لا يجوز بيعه، لما تقدم في وقف عمر رضي الله عنه، وقال أبو حنيفة: يجوز بيعه، والرجوع فيه، لأنه صدقة من الصدقات<sup>(٣)</sup>.

(١) "المغني" (٢٢١/٨).

(٢) انظر: "الفتاوى" (٢١٩/٣١)، (٢٢٩).

(٣) "المغني" (٢٢١/٨)، "الكافي" (١٠١٢/٢)، "الهداية" (١٣/٣)، "المهذب" (٥٧٨/١).

كَالْفَرَسِ الْحَبِيسِ، وَيُرْجَعُ فِيهِ، وَمَصْرُفُهُ وَشُرُوطُهُ إِلَى لَفْظِ وَاقِفِهِ.....

قوله: (كَالْفَرَسِ الْحَبِيسِ) الحبيس: فعيل بمعنى مفعول، يقال: حبس الفرس وأحبسها: أوقفها في سبيل الله تعالى، والمعنى: أن الفرس الحبيس وهو الموقوف على الغزو إذا كبر ولم يصلح للغزو فإنه يباع ويشترى بثمنه ما يصلح للجهاد، نص عليه الإمام أحمد<sup>(١)</sup>.

فمسألة بيع الوقف مقيسة على مسألة بيع الفرس الحبيس على ما ذكره المصنف.

قوله: (وَيُرْجَعُ فِيهِ، وَمَصْرُفُهُ وَشُرُوطُهُ إِلَى لَفْظِ وَاقِفِهِ) أي: ويرجع في الوقف، وتحديد مصارفه وشروطه إلى لفظ الواقف، وما حدده إذا لم تخالف الشرع، لأن عمر رضي الله عنه شرط في وقفه شروطاً، وَعَيَّنَ مَصَارِفَهُ فَقَالَ: «فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى، وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَأَبْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ، لَا جُنَاحَ عَلَيَّ مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ صَدِيقًا غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فِيهِ»<sup>(٢)</sup>، ولو لم يجب اتباع شرطه لم يكن في اشتراطه فائدة، ولأن الوقف متلقى من جهة الواقف فَأَتْبَعَ شَرْطَهُ.

فإذا حدد الواقف مصارف عَمَلٍ بَهَا، ولا يصرف لغيرهم، كالفقراء،

(١) "المعنى" (٢٢٢/٨).

(٢) تقدم تخرجه أول الباب.

أو جمعية تحفيظ القرآن في بلد ما، أو في الدعوة إلى الله، وإذا اشترط شروطاً في طريقة قسمة الوقف على الموقوف عليه، كأن يكون للأثني سهم وللذكر سهمان، أو شرط أوصافاً معينة معتبرة شرعاً في تقديم بعض الأولاد، كأن يقدم طالب العلم أو الأتقي، أو المريض، ونحو ذلك، أو قال: هذا وقف على أولادي، ثم على أولادهم، فيعطى الأولاد، فإذا ماتوا فلاولادهم، لأن الحرف (ثم) يفيد الترتيب<sup>(١)</sup>.

أو قال: الناظر فلان، فإن مات فلان، لأن عمر عليه السلام جعل وقفه لحفصة عليها السلام تليه ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها، أو شرط لا ينزل فيه فاسق أو نحو ذلك مما لا يخالف الشرع عمل به، وقد أخرج الدارمي في "سننه" من طريق عروة بن الزبير: «أَنَّ الزُّبَيْرَ جَعَلَ ذُورَةَ صَدَقَةً عَلَى بَنِيهِ، لَا تُبَاعُ، وَلَا تُورَثُ، وَأَنَّ لِلْمَرْدُودَةِ مِنْ بَنَاتِهِ أَنْ تُسَكَّنَ غَيْرَ مُضِرَّةٍ وَلَا مُضَارٍّ بِهَا، فَإِنْ هِيَ اسْتَعْتَتْ بِزَوْجٍ فَلَا حَقَّ لَهَا فِيهِ»<sup>(٢)</sup>.

وإذا عيّن الواقف جهة ثم انقطعت فإنه يرجع إلى أقاربه على قدر إرثهم. والقول الثاني، وهو رواية عن أحمد: أنه يصرف على الفقراء والمساكين،

(١) "المغني" (١٩٨/٨).

(٢) "سنن الدارمي" (٣٠٧/٢) وإسناده صحيح، رجاله كلهم ثقات، رجال الشيخين، على خلاف في سماع عروة من أبيه، وقد علقه البخاري بصيغة الجزم (٤٠٦/٥ "فتح").

فإن كان في أقاربه من هو كذلك كانوا أحق به من غيرهم، وهذا هو الذي يغلب على مقاصد الموقفين للأوقاف الشرعية، وهذا اختيار الشيخ عبدالرحمن السعدي<sup>(١)</sup>.

وعلى من يشترط في وقفه شروطاً أن يعلم أن ما خالف شرع الله فهو مردود غير نافذ، فعليه إذا شرط زيادة أو نقصاً أو حرماناً أن يرجع في ذلك إلى المصلحة الشرعية لا إلى شهوته وهواه، لأن هذا قرينة، والقرينة لا تقع موقعها إلا إذا نوى صاحبها فيها البر والعدل، وابتعد عن الظلم والجنف، فإن شرط ما يخالف الشرع ألغى، كأن يقول: هذا وقف على ابني فلان، وابني فلان، بعد موتي، وله أربعة أبناء، فهذا يخالف للشرع، لأنه وصية لو ارث.

وظاهر كلام المصنف أنه يعمل بشرط الواقف فيما يتعلق بمصارفه ولو كان غيرها أفضل، ويرى شيخ الإسلام ابن تيمية جواز تغيير شرط الواقف إلى ما هو أصلح منه، مما هو أنفع للعباد، وأكثر أجراً للواقف، وهذا القول قوي، لكن يُقيد بما إذا لم يكن الوقف على معين، فإن كان على معين كفلان لم يصرف إلى غيره ولو كان أفضل، لأن الوقف على معين مقصود به نفع ذلك المعين وتمليكهم، بخلاف ما قصد به جهة، فإن المراد النفع العام<sup>(٢)</sup>.

(١) "المختارات الجليلة" ص (٩٦-٩٧)، "الشرح المتع" (٦٤/١١).

(٢) "المختارات الجليلة" ص (١٧٧)، "الأجوبة السعدية عن الأسئلة الكويتية" ص (١٧٨)،

"الشرح المتع" (٣٣/١١-٣٤).

فَلَوْ وَقَفَ عَلَى وُلْدِهِ، ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِينِ: الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى بِالسُّوْيَةِ.....

قوله: (فَلَوْ وَقَفَ عَلَى وُلْدِهِ، ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِينِ: الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى بِالسُّوْيَةِ) أي: فلو وقف على ولده، ثم على المساكين فالوقف لولده الموجودين حين الوقف، الذكر والأنثى بالسوية، لأن اللفظ يشملهم، قال تعالى: ﴿يُؤْتِيكَ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكَ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١].

قال في "المصباح المنير": "الوَلَدُ -بفتحتين- كل ما ولده شيء، ويطلق على الذكر والأنثى والمجموع..."<sup>(١)</sup>، وكونه يقسم بالسوية، لأنه شَرَكٌ بينهم، قال ابن هبيرة: "اتفقوا على أنه إذا أوصى لولده فلان كان للذكور والإناث من ولده، وكان بينهم بالسوية"<sup>(٢)</sup>. ويدخل في ذلك ولد بنيه وإن سفلوا، لأنه ولده، قال تعالى: ﴿يُؤْتِيكَ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكَ حُكْمًا﴾.

ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الأولاد، لأنهم من رجل آخر، فينسبون إلى آبائهم، فلم يدخلوا في قوله: ﴿يُؤْتِيكَ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكَ حُكْمًا﴾ إلا إن وجد نص، كما لو قال: هذا وقف على أولادي ويدخل فيه أولاد البنات. أو قرينة، كما لو قال: وقفت على ولدي وأولادهم، ويفضل أولاد الأبناء على أولاد البنات، فإنه يُعمل بذلك ويستحقون جميعاً، فإن وجد ما يفيد

(١) "المصباح المنير" ص (٦٧١).

(٢) "الإفصاح" (٧٩/٢).

## وَعَلَى جَمَاعَةٍ مَحْصُورِينَ يَعْهُمُ بِالسُّوِّيَّةِ.....

التفضيل من نص الواقف على أولاده عمل به، كما لو قال: للذكر سهمان، وللأنثى سهم، أو على أن للعالم ضِعْفَ ما للجاهل، أو من حفظ القرآن فله، ومن لم يحفظ فلا شيء له، أو من تزوج فلا شيء له، ومن لم يتزوج فله، أو نحو ذلك.

وقوله: (تُمْ عَلَى الْمَسَاكِينِ) أي: فلا يرجع الوقف إليهم، إلا إذا انقرض أولاده، لأنه رتب الوقف للمساكين بعدهم، والذكر والأنثى منهم بالسوية، ويدخل في لفظ المساكين الفقراء، وكذا لفظ الفقراء يدخل فيه المساكين، وهكذا في كل موضع ذكر فيه أحد اللفظين تناول القسمين إلا في الصدقات، لأن الله تعالى جمع بين الاسمين، فلكل منهما معنى.

قوله: (وَعَلَى جَمَاعَةٍ مَحْصُورِينَ يَعْهُمُ بِالسُّوِّيَّةِ) أي: وإن وقف على جماعة محصورين يمكن استيعابهم بالوقف، كطلاب جمعية تحفيظ القرآن في مدينة كذا، أو أولاده، أو أولاد زيد وليسوا قبيلة، وحب تعميمهم، فيعطى كل واحد منهم، ووجبت التسوية بينهم، ذكرهم وأنثاهم، صغيرهم وكبيرهم، قويهم وضعيفهم؛ لأن اللفظ يقتضي ذلك، وقد أمكن الوفاء به والعمل بمقتضاه، فإن كان الوقف في ابتدائه على من يمكن استيعابهم، فصار مما لا يمكن استيعابه وصاروا قبيلة كثيرة تخرج عن الحصر وحب تعميم من

مَا لَمْ يُفْضَلْ بَعْضُهُمْ، وَإِلَّا جَازَ تَخْصِيصُ وَاحِدٍ بِهِ وَالتَّفْضِيلُ .

أمكن منهم والتسوية بينهم، لأنهما إذا تعذرا في بعض وجبا فيما لم يتعدرا فيه.  
قوله: (مَا لَمْ يُفْضَلْ بَعْضُهُمْ) أي: ما لم يفضل الواقف بعضهم لغرض شرعي، فإنه يعمل بذلك، فلو قال: هذا وقف على طلاب جمعية تحفيظ القرآن في مدينة كذا، على أن من حفظه كاملاً فله كذا، ومن حفظ خمسة عشر فله كذا صح.

قوله: (وَإِلَّا جَازَ تَخْصِيصُ وَاحِدٍ بِهِ وَالتَّفْضِيلُ) أي: وإلا يكونوا محصورين يمكن استيعابهم كالمساكين وأهل قرية ونحو ذلك لم يجب تعميمهم، لأنه غير ممكن، لتعذره بكثرة أهله، فيجوز تخصيص شخص واحد بالوقف، لأن مقصود الواقف برُّ ذلك الجنس، وهذا يحصل بالدفع إلى واحد منهم، ويجوز تفضيل بعضهم على بعض، لكن يراعى الأحق به، لأنه إذا جاز حرمان بعضهم جاز تفضيل غيره عليه، والله تعالى أعلم.

## باب الهبة

وهي تَمْلِيكَ فِي الْحَيَاةِ بِلاَ عَوْضٍ.....

الهبة: بكسر الهاء وفتح الباء، مصدر وهب بهب، هبةً ووهبًا، ومعناها: إيصال النفع إلى الغير بما ينفعه، سواء كان مالاً أو غير مال.

واصطلاحاً عرفها بقوله: (وهي تَمْلِيكَ فِي الْحَيَاةِ بِلاَ عَوْضٍ) والتملك: جعل الغير مالكاً للشيء، والمراد: تملك الشيء الموهوب، وهذا يخرج العارية، فليس لها أحكام الهبة، لأن العارية إباحة العين، لا تملكها، لأنه يتفجع بها ويردها.

وقوله: (فِي الْحَيَاةِ) فيه بيان وقت الهبة، وهذا يخرج الوصية، لأن الوصية بعد الموت.

وقوله: (بِلاَ عَوْضٍ) أي: بلا مقابل، وهذا يخرج البيع، لأنه تملك بعوض معلوم، فإذا ملكه كتاباً، أو سيارة، أو داراً في حياته بلا عوض فهذه هبة.

وقد ذكر جمهور الفقهاء: أن الهبة، والهدية، والصدقة، والعطية ذات معانٍ متقاربة، وكلها تملك في الحياة بلا عوض، واسم العطية شامل لجميعها، وكذا الهبة، غير أن هناك تغييراً بين الصدقة والهبة والهدية، فإن كان المقصود الأصلي ثواب الآخرة بإعطاء محتاج فهو صدقة، وإن كان المقصود التودد والتقرب والمحبة وحملت إلى مكان الشخص فهي هدية، وإن كان

## تَصِحُّ بِإِجَابٍ وَقَبُولٍ.....

المقصود نفع المتبرع له فهو هبة.

وحكم الهبة: أما بالنسبة للواهب فهي مستحبة، لما فيها من المصالح العظيمة، ولاسيما الصدقة، ولأنها نوع من الإحسان، وقد قال تعالى: ﴿وَأَخْسِرُوا إِذْ قَالَ اللَّهُ يَا حَبِيبُ التَّعَبِينَ﴾ [البقرة: ١٩٥]، وهذا شامل لجميع أنواع الإحسان، لأنه لم يقيد بشيء دون شيء، فتدخل الهبة والصدقة والهدية في هذا العموم. وأما بالنسبة للموهوب له فالسنة أن يقبل الهبة ولا يردّها، إلا إذا اقترن بها محذور شرعي، كما لو جاءت على هيئة رشوة لقاضي أو موظف أو معلم، ونحو ذلك، فإنه يحرم دفعها وقبولها، ويجب ردها، ومن القواعد الفقهية المقررة: (ما حَرَّمَ عَلَى الْآخِذِ أَخْذَهُ، حَرَّمَ عَلَى الْمُعْطِيِ إِعْطَاؤَهُ) (١)، ومن ذلك هبة بعض الأولاد دون بعض، كما سيأتي إن شاء الله.

قوله: (تَصِحُّ بِإِجَابٍ وَقَبُولٍ) أي: تصح الهبة وتنفذ (بإيجاب) والإيجاب: ما يصدر من أحد المتعاقدين معبراً عن إرادته في إنشاء العقد، (وقبول): ما يصدر عن الطرف الآخر بعد الإيجاب معبراً عن موافقته عليه. فيقول الواهب: وهبتك، أو أعطيتك، أو أهديتك، أو هذا لك، ونحو ذلك، ويقول الآخر: قبلت، أو رضيت، أو أي لفظ دال على القبول.

(١) انظر: "المشور في القواعد" للزركشي (٣/١٤٠).

وَمُعَاطَاةٍ، وَتَلَزَمُ بِالْقَبْضِ يَأْذِنُهُ.....

قوله: (وَمُعَاطَاةٍ) وهي تناول الشيء من غير كلام أو إشارة، فتصح الهبة بالمعاطاة الدالة عليهما، ولو لم يحصل إيجاب ولا قبول، كما لو أرسل له كتاباً مع شخص ليعطيه إياه.

قوله: (وَتَلَزَمُ بِالْقَبْضِ يَأْذِنُهُ) أي: تلزم الهبة بالقبض بإذن الواهب، وأما قبل القبض وبعد القبول فهي غير لازمة، فيجوز الرجوع فيها، ودليل ذلك ما أخرجه مالك عن عائشة رضي الله عنها قالت: «إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ رضي الله عنه كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ عِشْرِينَ وَسَقَا مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ، فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ قَالَ: وَاللَّهِ يَا بَنِيَّةُ مَا مِنْ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غَنَى بَعْدِي مِنْكَ، وَلَا أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي مِنْكَ، وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكَ جَادَّ عِشْرِينَ وَسَقَا، فَلَوْ كُنْتُ جَدَدْتِيهِ وَأَحْتَرْتِيهِ كَانَ لَكَ، وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالٌ وَارِثٌ، وَإِنَّمَا هُمَا أَخْوَالُكَ وَأَخْتَانُكَ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَيَّ كِتَابِ اللَّهِ...» الحديث<sup>(١)</sup>.

قال ابن عبد البر: "في حديث عائشة رضي الله عنها هذا أن من شرط صحة الهبة

(١) أخرجه مالك (٢/٧٥٢)، وعبد الرزاق (١٦٥٠٧)، والبيهقي (١٧٠/٦-١٧١)، وصححه الحفاظ في "تخريج أحاديث الكشاف" كما في "الموسوعة" (٥١٨/٢)، وقال الألباني: "إسناده صحيح على شرط الشيخين" كما في "الإرواء" (٦٢/٦)، وقوله: «جَادَّ عِشْرِينَ وَسَقَا» الجاد: بمعنى المهدود أي: المقطوع. والمعنى: أعطاهما نخلًا يجمد منه عشرون وسقًا، والغابة: موضع على بريد من المدينة في طريق الشام.

## ولا يَرْجِعُ غَيْرُ أَبٍ.....

قبض الموهوب لها قبل موت الواهب قبل المرض الذي يكون منه موته...<sup>(١)</sup>  
 وقوله: (بِإِذْنِهِ) بيان أنه لا يصح القبض إلا بإذن الواهب، لأنه لا  
 يجب على الواهب تقييضه، فوجب ألا يصح القبض إلا بإذنه كالرهن.  
 قوله: (وَلَا يَرْجِعُ غَيْرُ أَبٍ) هذا بيان حكم الهبة بعد القبض، أي: لا  
 يجوز للواهب أن يرجع في هبته غير الأب، فله الرجوع، والدليل على أنه لا  
 يجوز الرجوع حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «الْعَانِدُ  
 فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْتِهِ»<sup>(٢)</sup>. وفي رواية للبخاري: «لَيْسَ لَنَا مَثَلُ  
 السَّوِّءِ، الَّذِي يَعُودُ فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ يَرْجِعُ فِي قَيْتِهِ»<sup>(٣)</sup>. وهذا مذهب  
 الجمهور من أهل العلم. قال البخاري في "صحيحه": «بَابُ لَا يَحِلُّ لِأَخِي  
 أَنْ يَرْجِعَ فِي هِبَتِهِ وَصَدَقْتَهُ»، قال الحافظ: "هكذا بت في الحكم في هذه  
 المسألة؛ لقوة الدليل عنده فيها"<sup>(٤)</sup>.

وعندهم أن هذا الرجوع إنما هو بعد القبض<sup>(٥)</sup> قالوا: لأن الشيء بمنزلة

(١) "الاستذكار" (٢٢/٢٩٤).

(٢) أخرجه البخاري (٦٦٢١)، ومسلم (١٦٢٢)، (٧).

(٣) برقم (٢٦٢٢).

(٤) "فتح الباري" (٥/٢٣٥).

(٥) انظر: "شرح صحيح مسلم" للنووي (٧١/١١)، "فتح الباري" (٥/٢٣٥).

الإقباض، لأنه يخرج من بطنه، فإذا عاد في هبته بعد إقباضها كان بمنزلة الكلب الذي يعود في قبته.

وقال أبو حنيفة: يجوز الرجوع في الهبة إذا كانت لأجنبي، ولا يجوز إذا كانت لذي رحم<sup>(١)</sup>، واستدل بقوله ﷺ: «الْوَاهِبُ أَحَقُّ بِهَبَّتِهِ مَا لَمْ يَشَبْ مِنْهَا»<sup>(٢)</sup>.

أما ذو الرحم فلا يجوز للواهب الرجوع في هبته، لأن ذلك من صلته، ولا يجوز قطعها، وأجابوا عن حديث ابن عباس رضي الله عنهما بأن المراد التغليظ في الكراهية، لأن الكلب غير متعبد، فالأكل من القيء ليس حراماً عليه، فالتشبيه وقع في أمر مكروه في الطبيعة، لتثبت الكراهية في الشريعة<sup>(٣)</sup>.

والقول الأول هو الصحيح، فإن الرجوع مع كونه مصادماً للسنة، فهو فاسد، لأن الموهوب له حين قبض العين الموهوبة دخلت في ملكه، وجاز له التصرف فيها، ورجوع الواهب فيها انتزاع للملكه منه بغير رضاه، وأما حمل الحديث على الكراهية فهو مردود من وجهين:

(١) "المغني" (٢٧٧/٨)، "الاستذكار" (٣٠٧/٢٢)، "البحر الرائق" (٤٩٤/٧).

(٢) أخرجه ابن ماجه (٧٩٨/٢)، من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن مجمع بن حازية الأنصاري، عن عمرو بن دينار، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، وهذا إسناد ضعيف، كما سيأتي - إن شاء الله - وانظر: "الإرواء" (٥٥/٦).

(٣) انظر: "شرح معاني الآثار" (٧٧/٤-٧٨).

الأول: أنه تأويل مستبعد، يرده سياق الحديث.

الثاني: أن عُرِفَ الشارع في مثل هذا الأسلوب إرادة المبالغة والزجر الشديد. وأما حديث أبي هريرة رضي الله عنه فقد ضعفه البوصيري<sup>(١)</sup>، لأنه من رواية إبراهيم بن إسماعيل بن مُجَمَّع، وهو ضعيف، ثم نقل عن البيهقي أن رواية عمرو بن دينار عن أبي هريرة رضي الله عنه منقطعة، وأن المحفوظ أنه موقوف على عمر رضي الله عنه، وقال: "قال البخاري: هذا أصح".

قال ابن القيم: "ولو ثبتت -أي أحاديث الرجوع ما لم يُشَبَّ- لم تحل مخالفتها، ووجب العمل بها، ويكون الواهب الذي لا يحل له الرجوع من وَهَبَ تبرعاً محضاً، لا لأجل العوض، والواهب الذي له الرجوع من وهب ليتعوض من هبته ويناب عليها، فلم يفعل الواهب"<sup>(٢)</sup>.

أما إذا كانت الهبة لم تقبض فإنها غير لازمة -على القول الراجح في أن الهبة لا تلزم إلا بالقبض- فيحوز الرجوع فيها مع الكراهة، وهذا مبني على أن الوفاء بالوعد مستحب، ويكره إخلافه كراهة شديدة، وهذا قول الجمهور<sup>(٣)</sup>.

(١) "مصباح الزجاجية" (٢/٢٣٦).

(٢) "إعلام الموقعين" (٢/٣١٤).

(٣) انظر: "أحكام القرآن" للخصاص (٣/٤٤٢)، "روضة الطالبين" (٥/٣٩٠)، "المبدع"

(٣٤٥/٩)، "الإنصاف" (٧/١٢٣).

والقول الثاني: يحرم الرجوع في الهبة ولو لم تقبض، وهو مبني على القول بأن إنجاز الوعد واجب، وإخلافه محرم، قال ابن العربي: "أجل من ذهب إلى هذا المذهب عمر بن عبد العزيز"<sup>(١)</sup>، وهو وجه في مذهب الإمام أحمد، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٢)</sup>، وهو قول في مذهب المالكية، صححه ابن الشَّاطِط في حاشيته على "الفروق"<sup>(٣)</sup>.

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَعْمَلُونَ ۗ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَعْمَلُونَ﴾ [الصف: ٢-٣]، ويقول النبي ﷺ: «آيَةُ الْمُنَافِقِ ثَلَاثٌ: إِذَا حَدَّثَ كَذَبًا، وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ، وَإِذَا أَوْثَمِنَ خَانَ»<sup>(٤)</sup>، ولا ريب أن الوفاء بالوعد من صفات الأنبياء والصالحين، وهو من مكارم الأخلاق، وخصال الإيمان، وقد أنى الله تعالى على إسماعيل عليه السلام بقوله جل وعلا: ﴿إِنَّكَ كَانَتْ صَادِقَ الْوَعْدِ﴾ [مریم: ٥٤] وكفى بذلك مدحًا، وبما خالفه ذمًا.

وقوله: (غَيْرُ أَب) دل عليه حديث ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهما: «لَا يَحِلُّ لِرَجُلٍ أَنْ يُعْطِيَ عَطِيَّةً، أَوْ يَهَبَ هِبَةً فَيَرْجِعَ فِيهَا إِلَّا الْوَالِدَ فِيمَا يُعْطِي

(١) انظر: "الأذكار مع الفتوحات الربانية" (٢٦٠/٦)، "فتح الباري" (٢٩٠/٥).

(٢) "الاختيارات" ص (٣٣١)، "جامع العلوم والحكم" حديث (٤٨)، "الفروع" (٤١٥/٦)، "الإنصاف" (١٥٢/١١).

(٣) انظر: "الفروق" للقرافي "بحاشية ابن الشَّاطِط" (٢٤/٤).

(٤) أخرجه البخاري (٣٣)، ومسلم (٥٩).

وَلَدَةٌ...» الحديث<sup>(١)</sup>، ولأن هذا الرجوع لا دناءة فيه، لأن مال الابن والأب واحد، فكأنه نقل ماله من مكان إلى مكان آخر، وقد ذكر فقهاؤنا لرجوع الأب فيما وهب ابنه خمسة شروط:

الأول: أن تكون باقية في ملك الابن، فإن خرجت عن ملكه بيع أو هبة أو وقف أو إرث أو غير ذلك فلا رجوع له، لأنه إبطال لحق الغير.  
الثاني: ألا يتعلق بها حق للغير، كما لو رهنها الولد، فإن زال الرهن فله الرجوع.

الثالث: ألا يتعلق بها رغبة الغير للولد، مثل: أن يهب ولده مائة ألف ريال فيرغب الناس فيه فيزوجوه، أو يعطوه ديناً، فهذا فيه أقوال، لعل أرجحها التفصيل، وهو ألا يرجع بقدر الدين أو الرغبة، ويرجع فيما زاد، وهذا قول شيخ الإسلام ابن تيمية، فله أن يرجع بنصف المبلغ المذكور -مثلاً- واحتج بأن الحكم بدور مع العلة وجوداً وعدمًا<sup>(٢)</sup>.

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٣٩)، والترمذي (٢١٣٢)، والنسائي (٢٦٧/٦)، وابن ماجه (٢٣٧٧)، وأحمد (٤٢٧/٨)، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح". وهو من رواية عمرو بن شعيب قال: "حدثني طاوس، عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهما يرفعان الحديث"، وقال الحاكم (٤٦/٢): "حديث صحيح الإسناد، فلني لا أعلم خلافاً في عدالة عمرو بن شعيب، إنما اختلفوا في سماع أبيه من جده"، وسكت عنه الذهبي.

(٢) "الاختيارات" ص (١٨٦).

وَيُقَسِّمُ بَيْنَ أَوْلَادِهِ عَلَى قَدْرِ إِرْتِهَامِهِمْ.....

الرابع: ألا يُسْقَطُ الأبُ حَقَّهُ فِي الرَّجُوعِ، كَمَا لَوْ قَالَ: وَهَبْتُكَ هَذَا الْمَنْزِلَ، أَوْ هَذِهِ السَّيَّارَةَ وَلَنْ أَرْجِعَ فِيهَا، لِعَمُومِ: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»<sup>(١)</sup>.  
الخامس: ألا تَزِيدُ الْعَيْنُ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً، كَالسَّمَنِ وَتَعْلَمُ الصَّنْعَةَ، فَإِنْ زَادَتْ فِرَوَيْتَانِ...<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَيُقَسِّمُ بَيْنَ أَوْلَادِهِ عَلَى قَدْرِ إِرْتِهَامِهِمْ) أَي: إِذَا وَهَبَ أَوْلَادَهُ هَبَةً قَسَمَهَا بَيْنَهُمْ عَلَى قَدْرِ إِرْتِهَامِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلَ حِظِّ الْأُنثَى، اقْتِدَاءً بِقِسْمَةِ اللَّهِ تَعَالَى، قَالَ ابْنُ الْقَيِّمِ: "عَطِيَّةُ الْأَوْلَادِ الْمَشْرُوعُ أَنْ تَكُونَ عَلَى قَدْرِ مَوَارِيثِهِمْ، لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى مَنَعَ مِمَّا يُؤَدِّي إِلَى قَطْعَةِ الرَّحْمِ، وَالتَّسْوِيَةَ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالْأُنثَى مَخَالَفَةً لِمَا وَضَعَهُ الشَّرْعُ مِنَ التَّفْضِيلِ، فَيُفْضَى ذَلِكَ إِلَى الْعِدَاوَةِ، وَلِأَنَّ الشَّرْعَ أَعْلَمُ بِمَصَالِحِنَا، فَلَوْ لَمْ يَكُنِ الْأَصْلَحُ التَّفْضِيلُ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالْأُنثَى لِمَا شَرَعَهُ، وَلِأَنَّ حَاجَةَ الذَّكَرِ إِلَى الْمَالِ أَعْظَمُ مِنْ حَاجَةِ الْأُنثَى..."<sup>(٣)</sup> اهـ.

وما ذكره المصنف هو المذهب، نص عليه أحمد في رواية أبي داود<sup>(٤)</sup> واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وهو قول إسحاق، وبعض الشافعية، وبعض

(١) سبق تحريجه في باب "الخيار".

(٢) انظر: "المغني" (٢٦٦/٨).

(٣) "بدائع الفوائد" (١٥٦/٣).

(٤) "مسائل الإمام أحمد" رواية أبي داود ص (٢٠٤).

المالكية<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: يقسم بينهم بالسوية، الذكر والأنثى سواء، وهو قول الجمهور، ومنهم الأئمة الثلاثة، وهو رواية عن أحمد، اختارها ابن عقيل، والحرثي<sup>(٢)</sup>.

قالوا: وهذا هو ظاهر الحديث، فإنه ﷺ قال للنعمان بن بشير رضي الله عنه كما في إحدى الروايات: «سَوَّيْنَهُمْ»<sup>(٣)</sup>. فإن ظاهر الأمر وجوب التسوية بينهم، الذكر والأنثى سواء<sup>(٤)</sup>، وفي رواية: «إِنَّ لِنَبِيِّكَ عَلَيْكَ مِنَ الْحَقِّ أَنْ تَعْدِلَ بَيْنَهُمْ»<sup>(٥)</sup>، وفي رواية: «أَيَسْرُكَ أَنْ يَكُونُوا إِلَيْكَ فِي الْبِرِّ سَوَاءً؟» قال: بلى، قال: «فَلَا إِذَا»<sup>(٦)</sup>، والحديث ابن عباس رضي الله عنهما رفعه: «سَوَّوْا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ فِي الْعَطِيَّةِ، فَلَوْ كُنْتُ مَفْضُلاً أَحَدًا لَفَضَّلْتُ النِّسَاءَ»<sup>(٧)</sup>.

(١) "المعنى" (٢٥٩/٨)، "روضة الطالبين" (٣٧٩/٥)، "الاعتبارات" ص (١٧٤).

(٢) "الإتصاف" (١٣٧/٧).

(٣) أخرجه البخاري (٢٥٨٧)، ومسلم (١٦٢٣).

(٤) "فتح الباري" (٢١٤/٥).

(٥) أخرجه أحمد (٣٢١/٣٠).

(٦) أخرجه مسلم (١٦٢٣)، (١٧).

(٧) أخرجه ابن عدي (٣٨١/٣)، والبيهقي (١٧٧/٦)، والخطيب في "تاريخه" (١٠٨/١١).

من طريق سعيد بن يوسف، عن يحيى بن أبي كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما =

والقول الأول أظهر؛ لقوة دليبه، ولأن الذكر أحوج من الأنثى، فإنهما إذا تزوجا فالصداق والنفقة ونفقة الأولاد على الذكر، والأنثى لها ذلك، فكان أولى بالترتيب، لزيادة حاجته<sup>(١)</sup>، وأما حديث النعمان رضي الله عنه فإنه يحتمل أن المراد بالتسوية في أصل العطاء، لا في صفته، فإن القسمة لا تقتضي التسوية في كل وجه، يؤيد ذلك ما ورد عن عطاء قال: «مَا كَانُوا يَقْسِمُونَ إِلَّا عَلَى كِتَابِ اللَّهِ»<sup>(٢)</sup> ففيه ما يشعر بأن الجميع كذلك، وأما حديث ابن عباس رضي الله عنهما فهو ضعيف، كما تقدم، وعلى فرض صحته فإنه يحمل على التسوية في كتاب الله، أو في أصل العطية لا في صفتها.

ولما خصَّ المؤلف الهبة بقدر الإرث علم منه أن النفقة لا تكون كذلك، وإنما هي بقدر الحاجة.

وظاهر كلامه أن التسوية بين الأولاد خاص بالأب، وأن الأم لا

- مرفوعاً، وحسنه الحافظ في "فتح الباري" (٢١٤/٥)، مع أن في إسناده سعيد بن يوسف الرحبي، وهو متفق على ضعفه، لكن ذكره ابن حبان في "الثقات" (٣٧٤/٦)، فكان الحافظ اعتمد على هذا في تحسينه، ذكره الألباني في "الإرواء" (٦٧/٦)، وقد ساق ابن عدي في "الكامل" هذا الحديث واعتبره مما أنكر على سعيد، ثم إن يحيى بن أبي كثير مدلس، كما قال النسائي وجماعة، وقد روى عن عكرمة بالعمنة.

(١) "المغني" (٢٦٠/٨).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٩٥)، وسعيد بن منصور في "سننه" (١١٩/٣).

وَلَا يَجُوزُ التَّفْضِيلُ بِغَيْرِ سَبَبٍ.....

يلزمها ذلك.

والقول الثاني: أن الأم كالأب، وهو اختيار الموفق، لعموم: «اتَّقُوا  
اللَّهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ»، ولأنها أحد الوالدين<sup>(١)</sup>، ولأن ما يحصل  
بتخصيص الأب بعض الأولاد من الحسد والعداوة، يوجد مثله في تخصيص  
الأم بعض ولدها، كما تقدم.

وظاهر كلامه -أيضاً- أن التسوية لا تجب بين الأقارب، لأن النص ورد  
في الأولاد، وليس غيرهم في معناهم، لأهم استوا في وجوب بر والدهم،  
فاستوا في عطيته، وقال أبو الخطاب: "المشروع في عطية الأولاد وغيرهم  
من الأقارب أن يعطيهم على قدر ميراثهم منه، فإن خالف وَفَضَّلَ بعضهم  
وخصه بالنحلة فعلياً أن يسترجع ذلك أو يعمهم"<sup>(٢)</sup>، وهذا القول فيه  
وجاهة إن خشي من التفضيل قطيعة رحمه، وإلا فالأول أظهر، وهو اختيار  
شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٣)</sup>.

قوله: (وَلَا يَجُوزُ التَّفْضِيلُ بِغَيْرِ سَبَبٍ) أي: ويجب على الوالد العدل  
بين الأولاد في العبة، ولا يجوز أن يفضل واحداً على الآخر، أو يهب أحداً

(١) انظر: "المعنى" (٢٦١/٨).

(٢) "الهداية" (٢١٢/١).

(٣) "الإصناف" (١٣٧/٧).

ويحرم الآخر، كما ورد عن النعمان بن بشير رضي الله عنه أن أباه بشير بن سعد و به غلاماً، فأحبر النبي ﷺ بذلك، فقال النبي ﷺ: «أَكُلْ وَلَدِكَ نَحْلَتَهُ مِثْلَ هَذَا؟» فَقَالَ: لا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «فَارْجِعْهُ»، وفي رواية: قال: «اتَّقُوا اللَّهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ»، وفي لفظ: «أَشْهَدُ عَلَى هَذَا غَيْرِي، فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ»<sup>(١)</sup>، فسمى رسول الله ﷺ تفضيل بعض الأولاد جوراً، والجور ظلم وحرام، وقال: «أَشْهَدُ عَلَى هَذَا غَيْرِي» و ظاهره أنه أمر تقديد، ولأن تفضيل بعضهم على بعض يؤدي إلى تنفير المحرومين، وحدوث العداوة بينهم وبين المهوبين، بل ربما تكون العداوة بين المحرومين وبين آباؤهم.

وظاهر الحديث المنع من التفضيل أو التخصيص على كل حال، لكون النبي ﷺ لم يستفصل بشيراً رضي الله عنه في عطيته.

وقد روي عن الإمام أحمد ما يدل على جواز ذلك في الوقف إذا كان لحاجة، وكرهه إذا كان على سبيل الأثرة، والعطية بمعنى الوقف، قال في "الإنصاف": "وهذا قوي جداً" اهـ<sup>(٢)</sup>.

وذلك كأن يخص بعضهم لمعنى يقتضي تخصيصه من حاجة أو مرض دائم، أو عمى، أو كثرة عيال، أو لاشتغاله بالعلم، ويمنع بعض ولده لفسقه،

(١) تقدم تخريجه.

(٢) "الإنصاف" (١٣٩/٧).

أو بدعته، أو لكونه يستعين بما يأخذه على معصية الله تعالى، واختار هذا ابن قدامة<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: أنه لا يجوز التفضيل لأي سبب، وهذا قول ابن حزم، وبعض الحنابلة<sup>(٢)</sup>، لأن النبي ﷺ لم يستفصل بشيراً ﷺ في سبب تخصيصه ولده النعمان ﷺ دون سائر ولده، ولأن المعنى السابق موجود، وهو حدوث عداوة، وهذا القول وجيه جداً لقوة دليبه، ويكون التخصيص إن وجد سببه من باب النفقة على هذا العاجز لمرض أو كثرة عيال أو نحو ذلك، لوجوب الإنفاق عليه، فإن أراد زيادة استأذن البقية.

ولو أعطى بعضهم شيئاً يحتاجه، والثاني لا يحتاجه، مثل أن يحتاج بعض الأولاد إلى أدوات مدرسية، أو يحتاج إلى علاج، فلا بأس أن يخصه بما يحتاج إليه، ولا يلزم أن يعطي أخاه الآخر مثله، لأن هذا من أجل الحاجة أو النفقة، فيعطى كل واحد من الأولاد ما يحتاجه، وهذا هو العدل في مثل هذه الحال، لأن هذا يشبه نفقة الطعام والشراب والكساء والمسكن<sup>(٣)</sup>.

ومثل هذا: الزواج، فإنه من باب النفقة، وليس من باب الهبة، وإذا

(١) "المغنى" (٢٥٨/٨).

(٢) "المحلى" (١٤٢/٩).

(٣) انظر: "الاختيارات" ص (١٨٥).

كان من باب النفقة فإن على الأب أن يزوج ولده إذا احتاج إلى الزواج، وكان الأب غنياً يستطيع تزويجه، لما في ذلك من المصالح العظيمة، ولا يلزم الأب أن يعطي الابن الآخر شيئاً، لما تقدم، وليس له أن يوصي بشيء من ماله لتزويج الابن الآخر بعد موته، لأن هذا من باب الوصية لوأرث، وهي باطله<sup>(١)</sup> لقوله ﷺ: «لا وصية لوارث»<sup>(٢)</sup>.

وأما انفراد أحد الأولاد بالبر والعطف على والديه فلا يعد سبباً لتخصيصه بالعطية من أجل بره، لأن المتميز بالبر لا يجوز أن يعطى عوضاً عن برّه، لأن أجره على الله، ولأن تمييز البار بالعطية قد يؤدي إلى أن يُعجب بره ويرى أن له فضلاً، وقد يتفرق الآخر ويستمر في عقوقه، ثم إن القلوب بيد الله تعالى يقبلها كيف يشاء، فقد تغير الأحوال ويصير البار عاقاً، والعاق باراً<sup>(٣)</sup>.

وإذا انفرد أحد الأولاد بالعمل في تجارة أبيه أو زراعته أو صناعته فلا بأس بإعطائه من أجل عمله، إذا كان الابن قد نوى الرجوع على أبيه ولم ينو الترع، لأن هذا ليس من باب التخصيص، وإنما هو من باب الإجارة

(١) انظر: "فتاوى اللجنة الدائمة (١٦/٤، ٢٢٦-٢٢٧)، "فتاوى ابن باز" (٤٥/٢٠).

(٢) تقدم نفي تزويجه في باب "العارية".

(٣) انظر: "حقوق دعت إليها الفطرة" لابن عثيمين ص (١٧)، "فتاوى اللجنة الدائمة"

## وَيَلْزَمُ أَخْذَهُ أَوْ جَبْرَهُ.....

مقابل عمله، وليس في هذا ظلم لبقية الأولاد، لأنهم لم يقوموا بمثل ما قام به مما كان له أثر في تجارة والدهم<sup>(١)</sup>.

والأحوط في مثل هذه الحال أن يشترط الابن سهماً في تجارة أبيه مقابل عمله، ليكون هذا من باب الإجارة، ويكون حكمه حكم الأجنبي، ولئلا يرى البقية أنه من باب الهبة، ومن ثمّ فلا يترتب عليه شيء من المفاسد.

قوله: (وَيَلْزَمُ أَخْذَهُ أَوْ جَبْرَهُ) أي: فَإِنْ فَضَّلَ بَعْضُ الْأَوْلَادِ فِي الْهَبَةِ بِأَنْ وَهَبَهُ فَوْقَ إِرْتِهَ عَلَى مَا تَقَدَّمَ، أَوْ خَصَّهُ بِدُونَ سَبَبٍ وَجِبَ عَلَيْهِ أَنْ يَسْوِيَ بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَوْرِ، فَيَلْزِمُهُ (أَخْذَهُ) أي: بِالرَّجُوعِ فِيْمَا فَضَّلَ بِهِ وَأَخَذَهُ مِنَ الْمَفْضَلِّ، أَوْ أَخَذَ الْهَبَةَ مِنْ أَصْلِهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ أُعْطِيَ الْآخَرَ شَيْئاً (أَوْ جَبْرَهُ) أي: أَوْ زِيَادَةَ الْمَفْضُولِ لِيَسَاوِيَ الْفَاضِلَ، أَوْ إِعْطَاؤَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ أُعْطَاهُ، وَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ الْهَبَةَ وَيَقْسِمَهَا بَيْنَهُمْ، فَهَذِهِ طَرِيقُ التَّعْدِيلِ فِي الْهَبَةِ.

لكن إن مات الأب قبل التعديل بين الأولاد بالأخذ أو بالتسوية.

فالقول الأول: أن الهبة تلزم لمن أعطيها وليس للبقية الرجوع، وهذا رواية عن أحمد، وأكثر القائلين بحرمة التفضيل<sup>(٢)</sup>، لقول أبي بكر رضي الله عنه لعائشة رضي الله عنها

(١) "فتاوى ابن إبراهيم" (٢١٤/٩-٢١٥)، "فتاوى ابن باز" (٥٢/٢٠-٥٣)، "فتاوى اللجنة

الدائمة" (٢٠٤/١٦، ٢٢٣-٢٢٤).

(٢) "المغني" (٢٦٩/٨)، "المنتهي" (١١٨/٦).

وَلَهُ تَمَلُّكُ مَا شَاءَ مِنْ مَالٍ وَوَلَدِهِ.....

لما نحلها دون ولده: «وَوَدِدْتُ لَوْ أَنَّكَ حَزَيْتَهُ»<sup>(١)</sup> فقد دل ذلك على أنها لو كانت حازته لم يكن لهم الرجوع، ولأنها عطية للولد، فلزمت كما لو انفرد. والقول الثاني: أن الهبة لا تلزم، ولسائر الورثة أخذها وجمعها مع الميراث، وهذا رواية عن الإمام أحمد، قال عنها ابن القيم: "إنها رواية ابنه عبد الله، وابن عمه حنبل، وأبي طالب، وأصحابنا إنما نسبوا ذلك إلى أنه قول أبي حفص، ولا ريب أنه اختياره... ونقله نصاً عن أحمد من رواية من سَمِينًا، وهو الأقيس"<sup>(٢)</sup>، وهو قول إسحاق، وابن حزم، واختاره ابن عقيل، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وجماعة<sup>(٣)</sup>.

واستدلوا بقصة النعمان رضي الله عنه، فإن النبي صلى الله عليه وسلم سُمي التفضيل جوراً بقوله: «لَا تُشْهِدُنِي عَلَى جُورٍ» والجور حرام لا يحل لفاعل فعله، ولا للمُعطى تناوله، والموت لا يغيره عن كونه جوراً حراماً، فيجب رده. وهذا القول هو الأظهر؛ لقوة دليله.

قوله: (وَلَهُ تَمَلُّكُ مَا شَاءَ مِنْ مَالٍ وَوَلَدِهِ) أي: وللأب تملك ما شاء من مال ولده، لحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إِنْ أَطِيبَ مَا أَكَلْتُمْ

(١) سبق تخريجه.

(٢) "المغني" (٢٧٠/٨)، "بدائع الفوائد" (١٠٠٣/٣).

(٣) "أغلي" (١٤٩/٩)، "المغني" (٢٧٠/٨)، "الاختبارات" ص (١٨٦)، "الإنصاف" (١٤١/٧).

إِنْ حَازَهُ، وَلَمْ تَتَعَلَّقْ حَاجَةُ الْإِبْنِ بِهِ.....

مِنْ كَسْبِكُمْ، وَإِنْ أَوْلَادَكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ»<sup>(١)</sup>، وقوله ﷺ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»<sup>(٢)</sup>.

قوله: (إِنْ حَازَهُ) هذا الشرط الأول، وهو أن يجوز المال، والحيازة أن يضم الإنسان إلى نفسه شيئاً ويضع يده عليه، والمراد هنا: أن يقبض المال، ليصح تصرفه فيه ببيع أو هبة، فإن تصرف فيه قبل حيازته لم يصح تصرفه، لأنه لا يملكه إلا بالقبض.

قوله: (وَلَمْ تَتَعَلَّقْ حَاجَةُ الْإِبْنِ بِهِ) هذا الشرط الثاني، وهو ألا تتعلق حاجة الابن بهذا المال، فإن تعلقت حاجته به لم يجز للأب أن يتملكه، لأن

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٢٨)، والترمذي (١٣٥٨)، والنسائي (٢٤٠/٧)، وابن ماجه (٢٢٩٠)، وأحمد (٣٤/٤٠)، من طريق عمارة بن عمير، عن عمته، عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ أنه قال: فذكر... وهذا إسناد ضعيف لجهالة عمه عمارة، لكن للحديث طريق آخر من رواية الأعمش، عن إبراهيم النخعي، عن الأسود، عن عائشة رضي الله عنها به، أخرجه النسائي (٢٤١/٧)، وابن ماجه (٢١٣٧)، وأحمد (١٧٩/٣٠)، كما أن له شاهداً من حديث عبد الله ابن عمرو رضي الله عنه أخرجه أبو داود (٣٥٣٠)، وابن ماجه (٢٢٩٢)، وابن الجارود (٩٩٥)، وأحمد (٢٦٢-٢٦٢/١١) وسنده حسن. انظر: "العنقل" لابن أبي حاتم (١٣٩٦).

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٢٩١)، والطحطاوي في "شرح مشكل الآثار" (٢٧٧/٤)، من طريق ابن المنكدر، عن جابر رضي الله عنه مرفوعاً، قال البوصيري في "الزوائد" (٢٠٢/٢): "هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات على شرط البخاري" والحديث ورد عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم فانظر: "التنقيح" (٣٣٠/٤)، "نصب الراية" (٣٢٧/٣).

وَلَمْ يَخْصَّ بِهِ وَلَدَهُ الْآخَرَ.....

حاجة الإنسان مقدمة على دينه، فلأن تُقَدَّمَ على أبيه بطريق الأولى، ومثال الحاجة: ألا يكون عنده غير هذا المال، كسيارة يركبها، أو بيت يسكنه، لحديث: «لَا ضَرَرَّ وَلَا ضِرَارَ»<sup>(١)</sup>.

وتعبير المصنف بالحاجة يفيد أن تملك ما يضر بالولد يُنهي عنه من باب أولى، كآلة حرفته، أو رأس مال يتجر به، ونحو ذلك.

قوله: (وَلَمْ يَخْصَّ بِهِ وَلَدَهُ الْآخَرَ) هذا الشرط الثالث، وهو ألا يخص بهذا المال الذي تملكه من مال ولده الولد الآخر، لأنه ممنوع من تخصيص بعض ولده بالعطية من مال نفسه، فلأن يمنع من تخصيصه بعض ولده من مال الآخر من باب أولى.

وهل للأم أن تملك من مال ولدها؟ قولان: فالمذهب ليس لها ذلك، لأن الخير ورد في الأب لقوله: «أَلْتِ وَمَأَلِكْ لِأَبِيكَ» ولأن الأم ليست كالأب في النفقة المالية.

والقول الثاني: لها أن تملك، كالأب، وهو رواية عن الإمام أحمد، لعموم: «وَإِنْ أَوْلَادَكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ»<sup>(٢)</sup> والأول أظهر، لكن تعطى الأم من

(١) تقدم تحريجه في باب "الصلح".

(٢) "المعنى" (٢٧٦/٨)، "الإنصاف" (١٥٥/٧).

وَلَا يُطَالَبُ أَبَاهُ بِحَقِّ أَبَدًا، وَأَعْمَرْتُكَ ذَارِي، وَهِيَ لَكَ، تَمْلِيكَ.....

مال ولدها ما يكفيها.

قوله: (وَلَا يُطَالَبُ أَبَاهُ بِحَقِّ أَبَدًا) أي: وليس للابن أن يطالب أباه بحق من الحقوق كذنين، أو قيمة متلف، أو أورش جنابة على ولده، كقطع سنه، أو قطع طرفه، ولا أن يحيل عليه بدينه، لقوله ﷺ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»<sup>(١)</sup>. واستثنى الفقهاء نفقة الابن على أبيه، فإن له أن يطالبه بها لضرورة حفظ النفس، ولأن النفقة واجبة على الأب بأصل الشرع، فالزامه بها كإلزامه بدفع الزكاة والكفارات ونحو ذلك.

قوله: (وَأَعْمَرْتُكَ ذَارِي، وَهِيَ لَكَ، تَمْلِيكَ) هذه مسألة العُمري والرُقبي، والعُمري: يضم العين وسكون الميم، مشتقة من العمر، وهو الحياة، وهي نوع من الهبة، إلا أنها مؤقتة، والهبة لا يجوز توقيتها، كوهبتك الكتاب شهراً، لأنه تعليق لانتهاؤ الهبة، فلا تصح معه، كالبيع، إلا في العُمري، فتصح مع التوقيت بالعمر، والدليل على استثناء العُمري والرُقبي قوله ﷺ: «العُمري جَانِزَةٌ لِأَهْلِهَا، وَالرُقبي جَانِزَةٌ لِأَهْلِهَا»<sup>(٢)</sup>. سُميت بذلك لأنهم

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٤٩)، والترمذي (١٣٤٩)، وأحمد (٢٧٥/٣٣) من طريق الحسن، عن سمرة رضي الله عنه، وفي سماعه من سمرة خلاف، وتقدم ذلك. ومعنى: «جانزة» أي: نافذة للموهوب له، لا ترجع إلى الواهب، «لأهلها» أي: للمعطى.

## وَسُكَّنَاهَا لَكَ، عَارِيَةً.

كانوا في الجاهلية يعطي الرجل الرجل الدارَ أو غيرها ويقول: أعمرتك إياها أي: أبحثها لك مدة عمرك، وحياتك، وكانوا يرقبون موت الموهوب له ليرجعوا في هبتهم، وهذا معنى تسميتها: الرُقْبَى، فبين الرسول ﷺ أنها تكون للمُعَمَّر ولورثته من بعده، فقال: «فَهِيَ لِلَّذِي أُعْمِرَهَا حَيًّا وَمَيِّتًا وَلِعَقِبِهِ»<sup>(١)</sup>. لكن إن شرط فيها الواهب الرجوع بعد موت أحدهما فهذا موضع خلاف، والأظهر صحة الشرط، لما جاء في صحيح مسلم من رواية معمر، عن الزهري: «... فَأَمَّا إِذَا قَالَ: هِيَ لَكَ مَا عَشْتِ، فَإِلَيْهَا تَرْجِعُ إِلَى صَاحِبِهَا»<sup>(٢)</sup>، ولعموم: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»<sup>(٣)</sup>، وهو رواية أحمد، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية وغيره، ونسبه ابن حجر إلى أكثر العلماء<sup>(٤)</sup>.

قوله: (وَسُكَّنَاهَا لَكَ، عَارِيَةً) أي: وإن قال: سكنى هذه الدار لك، أو منحتك غلة هذا البستان، أو خدمة هذا العبد فهي عارية، له الرجوع فيها متى شاء في حياته وبعد موته، لأنها هبة المنافع، وهبة المنافع إنما تستوفي شيئاً فشيئاً بمضي الزمان، فلا تلزم إلا في قدر ما قبضه منه، والله تعالى أعلم.

(١) أخرجه مسلم (١٦٢٥)، (٢٦).

(٢) "صحيح مسلم" (١٦٢٥)، (٢٣).

(٣) سبق ترجمه في باب "الخيار".

(٤) "الاختيارات" ص (١٨٤)، "فتح الباري" (٢٣٩/٥).

## كتاب الوصايا

الوصايا: جمع وصية، كعطايا، وعطية، وهي في اللغة: العهد إلى غيره بأمر مهم.

وتطلق الوصية على فعل الموصي، وهو الإيضاء، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهِدُوا بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ﴾ [المائدة: ١٠٦]، وعلى الموصى به من مال أو غيره، قال تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتَيْ يَوْمِي يَأْتِيَنَّ﴾ [النساء: ١١].  
والوصية اصطلاحاً: الأمر بالتصرف بعد الموت، أو التبرع بالمال بعده.  
فالأول: كأن يوصي إلى إنسان بتزويج بناته، أو غسله بعد موته، أو الصلاة عليه، أو تفرقة ثلثه، أو نحو ذلك.

والثاني: وهو المراد بهذا الباب، هو التبرع بالمال بعد الموت.  
وقولنا: "بعد الموت" احتراز من الهبة، فإنها تبرع بالمال، لكن في الحياة، كما تقدم.

والأصل في الوصية الكتاب، والسنة، والإجماع، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتَيْ يَوْمِي يَأْتِيَنَّ﴾، وقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠] فدللت الآية على أن الله تعالى فرض على الذين حضرهم الموت وتركوا مالا كثيراً أن يوصوا لوالديهم وأقربهم - كما سيأتي - بما جرى به العرف وأقره الشرع.

ومن السنَّة: حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي بِهِ، يَبِيْتُ لَيْتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَ رَأْسِهِ»<sup>(١)</sup> والمراد بالحديث: الحث على المبادرة بكتابة الوصية.

وقد أجمع العلماء في جميع الأمصار والأعصار على جواز الوصية<sup>(٢)</sup>. أما الحكمة من مشروعية الوصية فأمر جليل، ومقاصد شريفة، تجمع بين مصالح العباد في الدنيا، ورجاء الثواب والدرجات العلى في الآخرة، ففي الوصية يصل الموصي رحمه وأقربائه الذين لا يرثون، ويدخل السعة على المحتاجين، ويخفف الكرب عن اليتامى والمساكين، إذا التزم في وصيته العدل وتجنب الإضرار فيها.

وفي الوصية مصلحة للموصي حيث جعل الإسلام له جزءاً من ماله يبقى ثوابه عليه بعد وفاته، وهذا يتدارك ما فاته من أعمال البر والإحسان في حياته. وقد ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلْثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ»<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه البخاري (٢٧٣٨)، ومسلم (١٦٢٧).

(٢) "المعنى" (٣٩/٨).

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٧٠٩)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" (٣٨٠/٤)، والبيهقي

(٢٦٩/٦) من طريق طلحة بن عمرو، عن عطاء، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله

ﷺ "فذكره..." وهذا إسناد ضعيف، لأن طلحة بن عمرو الحضرمي وضعفه غير واحد، =

## سُنَّ لِمَنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ بِالْخُمْسِ.....

قوله: (سُنَّ لِمَنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ بِالْخُمْسِ) أي: يستحب لمن ترك خيراً أن يوصي بخمس ماله للأقارب غير الوارثين، على أحد القولين، ولجهات البر والمحتاجين.

والمراد بالخير هنا: المال الكثير عرفاً، لأنه لم يرد نص في تقديره، وهو مأخوذ من الآية الكريمة: ﴿إِنْ تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البقرة: ١٨٠].

وقد ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «الَّذِي يُوصِي بِالْخُمْسِ أَفْضَلُ مِنَ الَّذِي يُوصِي بِالرُّبْعِ، وَالَّذِي يُوصِي بِالرُّبْعِ أَفْضَلُ مِنَ الَّذِي يُوصِي بِالثُّلُثِ»<sup>(١)</sup>.

وما ذكره المصنف من أن الوصية مسنونة لمن ترك خيراً هو أحد الأحكام الخمسة للوصية.

وتجب الوصية للأقارب غير الوارثين -على القول الثاني- وكذا إذا

= وقال عنه في "التقريب": "متروك" والحديث أخرجه الدارقطني (١٥٠/٤)، عن معاذ رضي الله عنه، وأخرجه أحمد (٤٧٥/٤٥)، والبيهقي (١٣٨٢)، من حديث أبي الدرداء رضي الله عنه، قال في "بلوغ المرام" (٦٤/٢): "وكلها ضعيفة، لكن قد يقوى بعضها ببعض، والله أعلم".

(١) أخرجه البيهقي (٢٧٠/٦)، وإسناده جيد، كما في "الإرواء" (٨٥/٦-٨٦)، ومثله ورد عن إبراهيم النخعي، أخرجه سعيد بن منصور (١٠٨/١) ط: الأرنؤي، وابن عبد البر في "التمهيد" (٣٨٤/٨) وإسناده صحيح، كما في "التحجيل" (٣٠٣/١)، وانظر: "موسوعة فقه إبراهيم النخعي" (٦٩٤/٢).

فَتَصِحُّ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّبَرُّعُ، وَلَوْ أَخْرَسَ.....

كان عليه دين، أو عنده ودیعة لأحد، أو أمانة لا يُعلم بها، لأن الله تعالى فرض أداء الأمانات، وطريق ذلك الوصية، أو عليه واجبات شغلت الذمة، كزكاة، وحج، وكفارة، ولقطة، ونحو ذلك.

وتحرم الوصية على من له وارث إذا أوصى بأكثر من الثلث، أو أوصى لوارث بشيء ما لم تُجْزِ الورثة، وسيذكر ذلك المصنف، وتكره الوصية إذا كان ماله قليلاً وورثته محتاجون، وتكون مباحة إذا كان الرجل غنياً وورثته محتاجون، أو كان ماله قليلاً وورثته غير محتاجين.

وللوصية أربعة أركان: الموصي، والموصى له، والموصى به، والصيغة، وهي الإيجاب والقبول.

قوله: (فَتَصِحُّ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّبَرُّعُ) هذا هو الركن الأول من أركان الوصية، وهو الموصي، فتصح الوصية بالمال ممن يملك التبرع، وهو البالغ الرشيد، لأنه يصح تصرفه في ماله في حياته فكذا بعد مماته، وظاهر كلامه أنه سواء كان عدلاً أم فاسقاً، رجلاً أم امرأة، لاشتراكهما في صحة تصرفهما في الحياة.

قوله: (وَلَوْ أَخْرَسَ) أي: تصح وصية الأخرس، ومثله من اعتقل لسانه لمرض، وذلك بالإشارة، لأن إشارته أقيمت مقام نطقه في طلاقه ولعانه وغيرهما، فكذا في وصيته.

وَمُمَيِّزًا.....

قوله: (وَمُمَيِّزًا) أي: تصح وصية الصبي المميز، لأنه يميز بين ما ينفعه وما يضره، ولأنه لا ضرر عليه في الوصية.

وقد روى مالك بسنده «أنه قيل لعمر بن الخطاب رضي الله عنه : إن هاهنا غلامًا يَفَاعًا لم يحتلم من غَسَّانَ، ووارثه بالشام، وهو ذو مال، وليس له هاهنا إلا ابنة عم، قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : فليوص لها، قال: فأوصى لها بمال يقال له: بئر جُشَمَ، فبيع ذلك المال بثلاثين ألف درهم، وابنة عمه التي أوصى لها هي أم عمرو بن سليم الزُّرْقِي»<sup>(١)</sup>.

وعن أحمد: لا تصح الوصية من المميز، لأنه ضعيف الرأي، ضعيف الأخذ لنفسه، فهو مُلْحَقٌ بالصغير الذي هو دون سبع سنين، ثم إن الوصية تبرع، وهو ليس من أهله.

وقد ذكر ابن قدامة أن من له عشر سنين فما فوق تصح وصيته، نص عليه، وفي وجه آخر: لا تصح حتى يبلغ، ومن له دون سبع لا تصح

(١) أخرجه مالك (٧٦٢/٢)، ومن طريقه البيهقي (٢٨٢/٦)، قال في "فتح الباري" (٣٥٦/٥): "وهو قوي، فإن رجاله ثقات، وله شاهد" اهـ. وكأنه يريد بالشاهد ما أخرجه الدارمي (٣٠٥/٢) من طريق يحيى أن أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أخبره أن غلامًا بالمدينة حضره الموت... فذكره بنحوه. وانظر: "الإرواء" (٨٢/٦)، وقوله في الأثر: «بفاعًا» أي: مرتفعًا، قاله الزرقاني في "شرح" (٦٠/٤).

وَسَفِيهَا، وَبِخَطِّهِ تَحْتَ رَأْسِهِ.....

وصيته، وما بين السبع والعشر فعلى روايتين<sup>(١)</sup>.

وعلى هذا فالظاهر من قول المصنف هنا (وَمُمَيِّزًا) ما بين السبع والعشر، وما زاد على العشر.

قوله: (وَسَفِيهَا) أي: تصح وصية السفية، وهو ضد الرشيد، في أصح الوجهين، لأن الوصية وإن كانت من باب التبرعات إلا أن أثرها لا يظهر إلا بعد الوفاة، وفي الوقت الذي يستغني فيه السفية عن المال، والحجر عليه إنما هو لحفظ ماله، وليس في الوصية إضاعة له، فإنه إن عاش كان له، وإن مات كان له ثوابه، وهو حينئذ لا يحتاج إلا إلى الثواب.

والوجه الثاني: لا تصح وصية السفية، لأنها تصرف، فلم يصح من السفية، كبيعها.

قوله: (وَبِخَطِّهِ تَحْتَ رَأْسِهِ) أي: وتصح الوصية بلفظ مسموع من الموصي بلا خلاف، وتصح الوصية بخط الموصي الثابت بإقرار وارثه أو بيئته، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما المتقدم: «إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ» ولو لم تكن الكتابة كافية لم يبحث الشرع عليها، لأن الشرع لا يبحث على ما لا فائدة فيه. وظاهر هذا أنه لا يجب الإشهاد، لأنه لم يُذكر في الحديث، والخط إذا

(١) "المعنى" (٥٠٨/٨).

عرف فهو بينة، ووثيقة قوية.

قال في "الاختيارات": "تنفذ الوصية بالخط المعروف، وكذا الإقرار إذا وجد في دفتره، وهو مذهب الإمام أحمد"<sup>(١)</sup>.

وقال أبو حنيفة، والشافعي، وأحمد في رواية: لا بد من الإشهاد على الخط، ونسبه ابن العراقي إلى الجمهور<sup>(٢)</sup>، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهِدُوا بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ...﴾ الآية [المائدة: ١٠٦]، فدللت الآية على اعتبار الشهادة في الوصية، بل على إشهاد اثنين، ويكون معنى الحديث: (مكتوبة بشرطها) وهو الإشهاد.

وأجاب الأولون: بأنه لا يلزم من ذكر الإشهاد في الآية أنها لا تصح إلا به.

قال الصنعاني: "والتحقيق أن المعتبر معرفة الخط، فإذا عُرف حَظُّ الموصي عُمِلَ به"<sup>(٣)</sup>، وهذا هو الأظهر إن شاء الله، لثبوت الكتابة في الحديث دون الإشهاد، ولكن إن أشهد فهو أحسن، لأنه أحفظ للوصية وأحوط لما فيها. فإن طلب الموصي من الشهود الشهادة على ما في وصيته لم يصح ذلك حتى يقرؤوا ما في داخلها، لاحتمال أن يزيد فيها أو ينقص بعد شهادة

(١) "مجموع الفتاوى" (٣١/٣٢٥-٣٢٦)، "الاختيارات" ص (١٩٠)، "المنهاج" (٤٨٠/٨).

(٢) "طرح التريب" (١٩٠/٦).

(٣) "سبل السلام" (١٦١/٣).

وَلِكُلِّ مَنْ تَصَحُّ هِبَتُهُ.....

الشهود، ولأن الشاهد لا يعلم ما في داخلها، فلم تجز الشهادة على ما لم يعلم.  
 قوله: (وَلِكُلِّ مَنْ تَصَحُّ هِبَتُهُ) هذا في بيان الركن الثاني وهو الموصى له، فتصح الوصية لكل من يصح أن يوهب له، وهو من يصح تملكه، لأن الوصية تمليك عند الموت، فإذا كان الموصى له ممن يصح تمليكه وجب أن تكون صحيحة، كما لو باع شيئاً أو وهبه له ونحو ذلك، من مسلم، وكافر -على أحد القولين- وهو قول أحمد، ومالك، وأكثر أصحاب الشافعي<sup>(١)</sup>، لأن الكافر يصح تمليكه، أشبه الذمي.

وقد روى البيهقي بسنده عن بكر بن عبد الله، عن أم علقمة مولاة عائشة زوج النبي ﷺ حديثه «أَنَّ صَفِيَّةَ بِنْتَ حُنَيٍّ بِنِ أَحطَبِ بْنِ أَبِي سَهْلٍ أَوْصَتْ لِابْنِ أَخِيهَا يَهُودِيًّا»<sup>(٢)</sup>، ولأن الكافر تصح هيبته، فصحت الوصية له، كما في قصة أسماء بنت أبي بكر مع أمها<sup>(٣)</sup>.

والقول بجواز الوصية للكافر مشروط -عند بعض العلماء- بما إذا لم

(١) "المغني" (٥١٢/٨)، "أحكام أهل الذمة" (٣٠٥/١).

(٢) أخرجه البيهقي (٢٨١/٦)، وإسناده جيد، وأم علقمة مستورة، وليس من النساء من التقت ولا من تزكت، كما يقول الذهبي، وله طرق أخرى، فهو حسن -إن شاء الله- يصلح للاحتجاج به. انظر: "التكميل" ص (٩٨).

(٣) أخرجه البخاري (٢٦٢٠).

## وللحمّل إن عُلِمَ وجوده حالها

يتصف بالقتال أو المظاهرة، فإن كان كذلك لم تصح الوصية له وإن أجازها الورثة، لأن الوصية له في هذه الحال إعانة له على حربنا، وفي تكثير مال الحربيين إضرار بالمسلمين<sup>(١)</sup>.

قوله: (وللحمّل إن عُلِمَ وجوده حالها) أي: وتصح الوصية للحمّل إن علم أنه كان موجودًا حين الوصية، لأن الحمّل يرث، والوصية تجري بجرى الميراث من حيث إنها انتقال المال من إنسان بعد موته إلى الموصى له بغير عوض، كانتقال الميراث إلى الوارث، ولأن الوصية أوسع من الميراث، لأنها تصح للمخالف في الدين، كما تقدم، بخلاف الميراث.

وقوله: (إن عُلِمَ وجوده) هذا شرط في الوصية للحمّل، لأنه إذا لم يكن موجودًا تكون الوصية لمعدوم، وهي تملك، فلا تصح للمعدوم، وطريق العلم بوجوده حال الوصية أن تضعه لسته أشهر فما دون، فإذا وضعه لسته أشهر من حين الوصية علم أنه كان موجودًا وقتها، لاستحالة أن يولد لأقل من ذلك.

وإن وضعه لأكثر من ذلك لم يعلم كونه موجودًا حين الوصية لاحتمال حدوثه بعد الوصية، وإن علم وجوده بواسطة الطب صحت الوصية

(١) "الإنصاف" (٢٢٢/٧)، "أحكام الوصايا والأوقاف" ص (٥٦)، "الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي" ص (٥٤).

وَبِكُلِّ مَا فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ، وَبِالْمَعْدُومِ.....

له، فإن وضعته لأقل من أربع سنين وهي ليست فراشاً صحت الوصية.  
 قوله: (وَبِكُلِّ مَا فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ) هذا في بيان الركن الثالث من أركان الوصية، وهو الموصى به، فتصح الوصية بكل ما فيه نفع مباح شرعاً، سواء كان مالاً، كالمنازل، والدكاكين، والكتب، ونحو ذلك، أو غير مال، كالوصية بالكلب المَعْلَم، لأن فيه نفعاً مباحاً، وَثَقْرُ اليَدِ عليه، والوصية تبرع، فصحت في غير المال كالمال، وكذا لو أوصى بزيت متنجس، لأن فيه نفعاً مباحاً، وهو الاستضاءة به في غير المسجد.

فإن كان مما لا يباح اقتناؤه لم تصح الوصية به، كالكلب العقور، وما لا يصلح للصيد والزرع، ولا تصح بالخنزير، ونحو ذلك.  
 وكذا لا تصح الوصية بما لا نفع فيه كالخمر والميتة، ونحوهما، لأن الوصية تمليك، فلا تصح بذلك كالهبة.

قوله: (وَبِالْمَعْدُومِ) أي: وتصح الوصية بالشيء المعدوم الذي هو غير موجود وقت الوصية، كالوصية بما يحمل به حيوانه أبداً، أو مدة معينة، أو بما يحمل نخله، أو شجره أبداً، أو مدة معينة، فإن حصل شيء فهو للموصى له بمقتضى الوصية، وإن لم يحصل له شيء بطلت، لأنها لم تصادف محلاً، كما لو أوصى بثلثه، ولم يخلف شيئاً.

وَبِمَا لَا يُقَدَّرُ عَلَيْهِ، وَبِمَا لَا يَمْلِكُهُ، وَبِغَيْرِ مُعَيَّنٍ كَعَبْدٍ، وَيُعْطِيهِ الْوَرَثَةَ مَا شَاءُوا.....

قوله: (وَبِمَا لَا يُقَدَّرُ عَلَيْهِ) أي: وتصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه، كالعبد الآبق، والحمل الشارد، والطيء في الهواء، والحمل في البطن، ونحو ذلك، لأن الوصية تصح بالمعدوم، فلأن تصح بالموجود بطريق الأولى.

قوله: (وَبِمَا لَا يَمْلِكُهُ) أي: وتصح الوصية بما لا يملكه الموصي وقت الوصية، كما لو أوصى له بمائة لا يملكها الموصي، فيصح لأنه غاية ما يُقَدَّرُ في ذلك أنها معدومة، والوصية بالمعدوم صحيحة، فإن قدر عليها عند الموت أو على شيء منها، وإلا بطلت، لما تقدم في المعدوم.

قوله: (وَبِغَيْرِ مُعَيَّنٍ كَعَبْدٍ) أي: وتصح الوصية بشيء غير معين كعبد من عبده، أو شاة من غنمه، لأن الجهالة في هذا أقل من الجهالة فيما لو أوصى بعبد وشاة، وهي تصح، فلأن تصح ها هنا بطريق الأولى.

قوله: (وَيُعْطِيهِ الْوَرَثَةَ مَا شَاءُوا) أي: ويعطي الورثة الموصى له بعد ما شاءوا من العبيد، لأنه يتناول الاسم، فيرجع إلى رأيهم فيه، وهذا هو ظاهر كلام الإمام أحمد، وفي رواية عنه اختارها الخرقى: يعطى واحداً بالقرعة، لأنهم استووا بالنسبة إلى استحقاقه، فأقرع بينهم، كما لو أعتق واحداً منهم<sup>(١)</sup>.

(١) "المغني" (٥٦٥/٨).

فَإِنْ هَلَكُوا إِلَّا وَاحِدًا تَعَيَّنَ، وَبِمِثْلِ أَحَدٍ وَرَثَتِهِ، وَلَهُ مِثْلُ أَقْلِهِمْ، فَإِنْ سَمَّاهُ  
فَلَهُ نَصِيْبُهُ مَضْمُومًا إِلَى الْمَسْأَلَةِ.....

قوله: (فَإِنْ هَلَكُوا إِلَّا وَاحِدًا تَعَيَّنَ) أي: فإن هلك جميع العبيد ولم  
يبق إلا عبد واحد تعين للوصية، لأنه لم يبق غيره.

قوله: (وَبِمِثْلِ أَحَدٍ وَرَثَتِهِ، وَلَهُ مِثْلُ أَقْلِهِمْ) شرع المصنف في بيان  
حكم الوصية بالأنصباء والأجزاء، والغرض من ذلك العلم بنسبة ما يحصل  
لكل واحد من الموصى لهم إلى أنصباء الورثة، إذا كانت الوصية منسوبة إلى  
جملة التركة أو إلى نصيب أحد الورثة.

فتصح الوصية بمثل نصيب أحد ورثته ولو لم يبين ذلك الوارث، ويعطى  
الموصى له مثل ما لأقل الورثة نصيبًا، لأنه اليقين، وما زاد مشكوك فيه، فلا  
يثبت مع الشك، فلو كان للموصى ابن و بنت فللموصى له ربع، مثل نصيب  
البنات، فتكون المسألة من أربعة، لأنه يضم نصيبه إلى مسألتهم، وهي من  
ثلاثة، ومع زوجة وابن، له تسع مثل نصيب الزوجة مضمومًا إلى مسألتها  
من ثمانية، وللزوجة الثمن واحد، والباقي للابن سبعة، وللموصى له واحد.

قوله: (فَإِنْ سَمَّاهُ فَلَهُ نَصِيْبُهُ مَضْمُومًا إِلَى الْمَسْأَلَةِ) أي: فإن أوصى له  
بمثل نصيب وارث معين بأن سماه أو أشار إليه فله مثل نصيب هذا الوارث  
مضمومًا إلى المسألة، فتصح مسألة الورثة، ويزاد عليها مثل نصيب ذلك  
الوارث المعين، ويكون هو الموصى به.

فَلَهُ مَعَ ابْنَيْنِ وَبِنْتِ السُّدُسِ، وَبِحِزْءٍ، أَوْ حِظًّا، أَوْ نَصِيبٍ، أَوْ شَيْءٍ،  
وَيُعْطُونَهُ مَا شَاءُوا، وَبِسَهْمٍ، وَلَهُ سُدُسٌ.....

قوله: (فَلَهُ مَعَ ابْنَيْنِ وَبِنْتِ السُّدُسِ) لأن مسألتهم من خمسة، للذكر مثل حظ الأنثيين، فلكل ابن اثنان، وللبنات واحد، ويزاد نصيب الموصى له فتكون من ستة.

وإذا أوصى بمثل نصيب ابنه وله ابنان فله الثلث، وإن كانوا ثلاثة فله الربع، وإن كان معهم بنت فله تسعان، لأن المسألة من سبعة، ويزاد عليها مثل نصيب ابن، فتصير من تسعة.

قوله: (وَبِحِزْءٍ، أَوْ حِظًّا، أَوْ نَصِيبٍ، أَوْ شَيْءٍ) هذا معطوف على ما تقدم، أي: وتصح الوصية بحِزءٍ من المال، أَوْ حِظًّا، أَوْ نَصِيبٍ، والنصيب هو الحِظُّ، والحِزء هو البعض من الشيء.

قوله: (وَيُعْطُونَهُ مَا شَاءُوا) أي: يعطيه الورثة ما شاءوا مما يتمول، لأن القصد بالوصية بره، ولا حدُّ له في اللغة ولا في الشرع، فكان على إطلاقه، فأى شيء أعطوه يقع عليه ذلك، قال الموفق: "لا أعلم فيه خلافاً"<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَبِسَهْمٍ، وَلَهُ سُدُسٌ) أي: وإن أوصى له بسهم من ماله فله سدس المال، لأن السهم في كلام العرب السدس، قاله إياس بن معاوية<sup>(٢)</sup>.

(١) "المغني" (٤٢٦/٨).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (١٧١/١١-١٧٢)، وانظر: "نصب الراية" (٤٠٨/٤)، "المغني" =

فتتصرف الوصية إليه، كما لو لفظ به.

ولأن السدس أقل سهم مفروض يرثه ذو قرابة، وعلى هذا فسدس الموصى له بمنزلة سدس مفروض، لأنه يساويه معني، فوجب أن يساويه حكماً، فلو خلف خمسة بنين، فالمسألة من ستة، لكل ابن سهم، وللموصى له سهم. وإن خلف بنتاً وبنت ابن وأماً، فالمسألة من ستة - أيضاً: - للبنات النصف ثلاثة، ولبنات الابن السدس، وللأم السدس، وسدس الموصى له يكمل به المال. فالمقصود أن الموصى له يُنزل منزلة وارث يرث السدس.

والقول الثاني: أنه يعطى سهمًا مما تصح منه المسألة، لأن الظاهر من حال الموصى أنه قصد سهام مسألته، فانصرف إليها، كما لو قال: فريضتي كذا أو كذا سهمًا، له منها سهم، كما لو خلف زوجة وخمسة بنين فالمسألة من ثمانية، للزوجة الثمن واحد، والباقي سبعة للأبناء، فتصح من أربعين، ويزاد عليها سهم واحد للموصى له، فتصير إحدى وأربعين.

والأظهر ما قاله الموفق وغيره أنه إن صح أن السهم في لغة العرب هو السدس أعطي سدسًا، وإلا أعطاه الورثة ما شاعوا، كما لو أوصى له بجزء من ماله، على ما اختاره الشافعي، وابن المنذر<sup>(١)</sup>، والله أعلم.

- (٤٢٤/٨) ولم يذكر علماء اللغة كالأزهري، والجوهري، وابن منظور وغيرهم أن السهم في كلام العرب يطلق على السدس، والله أعلم.

(١) "المعنى" (٤٢٣/٨-٤٢٤).

## فصل

وَتُخْرَجُ الْوَاجِبَاتُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ.....

قوله: (وَتُخْرَجُ الْوَاجِبَاتُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ) أي: ويجب على الموصي إليه أن يخرج الواجبات كلها من دين، وحج، وزكاة، ونذر، وكفارة من رأس مال الميت، سواء أكانت لله تعالى أم لأدمي، ولو لم يوص بها الميت، لحديث علي عليه السلام قال: «إِنَّكُمْ تُقْرَعُونَ هَذِهِ الْآيَةَ: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِهِ وَنُصُوحِهَا بِمَا أَوْدَيْنَاهُ﴾ وَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وآله وسلم قَضَى بِالَّذِينَ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ»<sup>(١)</sup>.

وهذا الحديث وإن كان في إسناده ضعف، لكن يعضده المعنى، والإجماع، أما المعنى فلأن الدين واجب على الميت، والوصية تبرع منه، والواجب أولى بالتقدم من التبرع، وأما الإجماع فقد قال ابن كثير: "أجمع العلماء سلفاً وخلفاً أن الدين مقدم على الوصية، وذلك عند إمعان النظر

(١) ذكره البخاري (٣٧٧/٥ "فتح" معلقاً، ووصله الترمذي (٢٠٩٤)، وابن ماجه (٢٧١٥)، وأحمد (٣٣/٢، ٣٣١)، من طرق عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي عليه السلام وهذا سند ضعيف، لأن الحارث وهو ابن عبد الله الأعمور الهمداني ضعيف جداً، قال الحافظ في "فتح الباري" (٣٧٧/٥): (وإسناده ضعيف، لكن قال الترمذي: "إن العمل عليه عند أهل العلم"، وكان البخاري اعتمد عليه لاعتضاده بالاتفاق على مقتضاه، وإلا فلم يجر عاداته أن يورد الضعيف في مقام الاحتجاج به)، وقال ابن كثير في تفسيره (١٩٩/٢) بعد ذكره ضعف الحارث الأعمور: "لكن كان حافظاً للفرائض، معتنياً بها وبالحواسب". اهـ.

فإن وصى بها من الثلث زُوْحِمَ أصحاب الوصايا.....

يفهم من فحوى الآية الكريمة...<sup>(١)</sup>.

فإذا كانت تركته -مثلاً- أربعين ألفاً، وعليه عشرة آلاف دين، وقد أوصى بالثلث، قُضِيَتْ عَشْرَةُ الدَّيْنِ، وأُخِذَ ثَلَاثُ الباقِي عشرة آلاف للوصية. فإن قيل: فما الحكمة في تقديم الوصية على الدين في الآية الكريمة؟ فالجواب: أن الحكمة -والله أعلم- أن الدين واجب، والوصية تبرع، والتبرع ربما يتساهل به الورثة، ويستقلون القيام به، فيتهاونون بأدائه، بخلاف الواجب، وأيضاً فالدين له من يطالب به، فإذا قُدِّرَ أن الورثة هماونوا به، فصاحبه لن يترك المطالبة به، فحجرت الوصية بتقديم ذكرها، والعلم عند الله تعالى<sup>(٢)</sup>.

قوله: (فإن وصى بها من الثلث زُوْحِمَ أصحاب الوصايا) أي: فإن وصى بالواجبات -وهي الديون- من ثلث ماله، بأن قال: أدوا الواجب من ثلثي، زاحم أصحاب الديون أصحاب الوصايا في اقتسام الثلث، لأهما استويا في الوصية بهما، وهذه المزاحمة لها احتمالان:

الأول: أن المراد بها أن الثلث يقسم بين الواجبات والوصايا، كأنه موصى لهما، وهذا قول أبي الخطاب<sup>(٣)</sup>.

(١) "تفسير ابن كثير" (١٩٩/٢).

(٢) انظر: "تسهيل الفرائض" ص (٨).

(٣) انظر: "الهداية" (٢١٥/١).

وقيل: يُبدأ به، وتصحُّ إلى كُلِّ عَدْلٍ، بِكُلِّ مَا يَجُوزُ لِلْمُوصِي فِعْلُهُ.....

قوله: (وقيل: يُبدأ به) هذا الاحتمال الثاني لقول الموصي: أدوا الواجبات من ثلثي، وهو أن يبدأ بالواجب من الثلث، وهذا قول القاضي<sup>(١)</sup>، فيقدم على الوصية، لأنه أكد منها، لأن الدَّين تجب البداءة به قبل الميراث والتبرع، فإن عينه في الثلث وجبت البداءة به، وما فضل للتبرع، فإن بقي من الثلث شيء بعد إخراج الواجب أعطي الموصي له، لأنه كان يستحق جميع ما أوصى له به لولا مزاحمة الواجب، فإذا زالت المزاحمة استحق الفضلة، وإن لم يبق شيء بطلت وصيته، لأنها لم تصادف محلاً، أشبه من وُصِّي له بشيء فلم يخلف الميت شيئاً، ففي المثال السابق ثلث التركة: ثلاثة عشر ألفاً وثلث الألف، يؤخذ منها الدَّين عشرة آلاف، ويبقى للوصية ثلاثة آلاف وثلث الألف.

قوله: (وتصحُّ إلى كُلِّ عَدْلٍ) أي: وتصح وصية المسلم إلى كل مسلم، مكلف، عدل، رشيد، بالإجماع، فلا تصح الوصية إلى كافر، ولا إلى طفل ومجنون، ولا إلى سفيه، ولا إلى مميز.

قوله: (بِكُلِّ مَا يَجُوزُ لِلْمُوصِي فِعْلُهُ) هذا فيه إشارة إلى الموصي إليه وما يتصرف به، أي: وتصح الوصية بكل ما يجوز للموصي فعله، وهو ما

(١) "الشرح الكبير مع الإنصاف" (٢٧٦/١٧).

وَلَوْ وَصَّى بِأَكْثَرَ مِنَ الثَّلَاثِ أَوْ لَوَارِثٍ وَقِفَّ عَلَى إِجَارَةِ الْوَرِثَةِ.....

يملكه، كالوصية في قضاء دينه، أو اقتضائه، أو ردّ ودیعة عنده، و كالوصية في تفرقة وصيته، والنظر لصغاره بحفظ أموالهم والتصرف لهم فيها بالأحظ، والنفقة عليهم، وتزويج موليّاته، ونحو ذلك، لأن الوصي يتصرف بالإذن، فلم يجز إلا فيما يملكه الموصي، كالوكالة، وقد صرح الفقهاء بأن الوصية إلى شخص باستيفاء دينه مع بلوغ الوارث ورشده أنّها لا تصح، لأن المال انتقل عن الميت إلى ورثته الذين لا ولاية له عليهم<sup>(١)</sup>.

ولا تجوز الوصية بما لا يملكه الموصي، كوصية الرجل بالنظر على بالغ رشيد من أولاده، لعدم ولاية الموصي حال الحياة، فلا يكون ذلك لوصيه بعد الممات.

قوله: (وَلَوْ وَصَّى بِأَكْثَرَ مِنَ الثَّلَاثِ أَوْ لَوَارِثٍ وَقِفَّ عَلَى إِجَارَةِ الْوَرِثَةِ) أي: ولا تجوز الوصية بأكثر من ثلث المال لأجنبي لمن له وارث، لتعلق حق الورثة بما زاد على الثلث، سواء كان الإرث بالفرض أو بالتعصيب، لحديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أنه قال: قلتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَنَا ذُو مَالٍ، وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ وَاحِدَةٌ، أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلْثِي مَالِي؟ قَالَ: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَائِلَةً يَتَكَفَّفُونَ

(١) "كشف القناع" (٤/٣٩٨).

التاس»<sup>(١)</sup>.

فإن أجاز الورثة المرشدون - وهم كل وارث جازر التصرف - الوصية بما زاد على الثلث صح ذلك، لأن الحق لهم، فإذا رضوا بإسقاطه سقط. وقوله: (أَوْ لِوَارِثٍ) أي: ولا تصح الوصية لوارث، قليلة كانت أو كثيرة، لأن الله تعالى قسم الفرائض، ثم قال سبحانه: ﴿لِيَسْأَلَكُمُ اللَّهُ عَنْكُمْ آلِهَتِكُمْ إِنَّكُمْ لَعِنْدَهُ فِي هَذَا أُمَّمٌ وَمَنْ يَكْفُرْ بِاللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا ذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴿١٣﴾ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَّقِ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِمٌ ﴿١٤﴾ [النساء: ١٣-١٤]. والوصية للوارث من تعدي حدود الله، لأنها تقتضي زيادة بعض الورثة عما حدَّ الله له وأعطاه إياه.

وعن أبي أمامة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «إِنَّ اللَّهَ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»<sup>(٢)</sup>، وقد أجمع العلماء على العمل بمقتضى هذا الحديث<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه البخاري (١٢٩٥)، ومسلم (١٦٢٨).

(٢) تقدم تحريجه بتمامه في باب "الضمان"، واعلم أن قول النبي صلى الله عليه وسلم: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ» حديث صحيح بمجموع طرقه، وهو حديث مشهور نقلته الأمة بالقبول، فإنه رواه عدد من الصحابة رضي الله عنهم يزيدون على العشرة، وقد جمع طرق هذه الأحاديث أو بعضها الزيلعي في "نصب الرامية" (٤٠٣/٤-٤٠٥)، وابن حجر في "التهذيب" (١٠٦/٣-١٠٧)، والألباني في "الإرواء" (٨٧/٦-٩٨)، وانظر: "أحكام القرآن" للحصص (٢٠٥/١)، "فتح الباري" (٣٧٢/٥).

(٣) "الإجماع" لابن المنذر ص (٨٩)، "التمهيد" (٢٢٥/٧)، (٢٩٩/١٤)، (٣٠٠).

والقول بأن الوصية تنفذ فيما زاد على الثلث بإجازة الورثة هو قول أبي حنيفة، والشافعي في قول، وأحمد في ظاهر المذهب، وبعض المالكية، لما تقدم. والقول الثاني: لا تنفذ وإن أجازها الورثة، وهو المشهور من مذهب مالك، والشافعي في قوله الثاني، ورواية عن أحمد، وقول الظاهرية<sup>(١)</sup>، لأن الرسول ﷺ نهى سعداً رضي الله عنه عن الوصية بما زاد على الثلث، والنهي يقتضي الفساد، وذلك لأن الزيادة هي ملك الوارث بعد موت مورثه، ولا يصح للمورث أن يوصي بمال غيره.

وقوله: (وَقَفَّ عَلَى إِجَازَةِ الْوَرَثَةِ) هذا عائد على المسألتين، أما الأولى وهي ما إذا وصَّى بأكثر من الثلث فتقدمت، وأما الثانية: فإن الورثة المرشدين إذا أجازوا الوصية لأحد من الورثة نُفِذَتِ الوصية، لأن الحق لهم، فإذا رضوا بإسقاطه سقط، وهذا قول الجمهور.

وقالت الظاهرية ورواية عن أحمد: إنها باطلة، للحديث المتقدم، والنهي يقتضي الفساد<sup>(٢)</sup>.

قال الحافظ ابن حجر: "استقر الإجماع على منع الوصية بأزيد من

(١) "المحلى" (٣١٦/٩)، "المغني" (٤٠٤/٨)، "الإنصاف" (١٩٤/٧)، "المجموع" (٤١٠/١٥)، "بدائع

الصنائع" (٣٣٥/٧)، "الكافي" لابن عبد البر (١٠٢٤/٢)، "الشرح المتع" (١٣٩/١١).

(٢) "المحلى" (٣١٦/٩)، "المغني" (٣٩٦/٨).

الثالث، ولكن اختلفوا فيمن له وارث ومن ليس له وارث، فالجمهور منعوا من ليس له وارث أن يوصي بأكثر من الثالث، وأجاز له الخنفة وإسحاق وشريك وأحمد في رواية عنه، وهو قول علي وابن مسعود<sup>(١)</sup>.

وقد اختلف العلماء : متى تعتبر إجازة الورثة الوصية للوارث أو بما

زاد على الثالث؟

فالمشهور من مذهب الإمام أحمد عند أصحابه أنها لا تعتبر إلا بعد موت الموصي، وما قبل ذلك لا عبرة بها، ولهم الرجوع، لأن الإجازة قبل الموت حق لم يملكوه، وأما بعده فلاها حق لهم حينئذ، كالشفيع يُسقط شفيعته قبل البيع أو بعده.

والقول الثاني: أن الإجازة إن كانت في مرض موت المورث صحت، وليس لهم الرجوع، وإن كانت في غير مرض موته لم تصح، ولهم الرجوع، وهذا مذهب مالك، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم<sup>(٢)</sup>، وذلك لأن الإجازة صدرت في وقت تعلق فيه حق الوارث بمال الموصي.

والمشهور من المذهب: أن الإجازة تنفيذ، وليست عطية مبتدأة<sup>(٣)</sup>.

(١) "فتح الباري" (٣٦٩/٥).

(٢) "المغني" (٤٠٥/٨)، "الإنصاف" (٢٠١/٧)، "بدائع الفوائد" (٤/١).

(٣) "المغني" (٤٠٤/٨-٤٠٥).

وَيُعْتَبَرُ التَّلْثُ، وَكَوْنُهُ وَاِرثًا عِنْدَ الْمَوْتِ، وَتَجْمَعُ الْحُرِّيَّةُ فِي بَعْضِ الْعَبِيدِ  
بِالْقَرَعَةِ إِنْ عَجَزَ ثُلُثُهُ.....

وعليه لا تفتقر إلى شروط الهبة من الإيجاب والقبول والقبض، ونحو ذلك.  
قوله: (وَيُعْتَبَرُ التَّلْثُ) أي: وإن لم يجر الورثة ما زاد على الثلث في  
الوصية فالمعتبر الثلث، وما زاد يبطل في قول جميع العلماء، والأصل في ذلك  
قوله ﷺ لسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: «التَّلْثُ، وَالتَّلْثُ كَثِيرٌ».

قوله: (وَكَوْنُهُ وَاِرثًا عِنْدَ الْمَوْتِ) أي: والمعتبر بكون من وُصِيَ له  
وارثًا أو غير وارث إنما هو عند موت الموصي، قال الموفق: "لا نعلم خلافاً  
بين أهل العلم في أن اعتبار الوصية بالموت" اهـ<sup>(١)</sup>.

لأنه الحال الذي يحصل به الانتقال إلى الوارث والموصى له، فاعتبرت  
الوصية به، فلو أوصى لوارث كأخيه، ثم حُجِبَ بابن تجدد صحت الوصية،  
لأنه صار عند الموت غير وارث، ولو أوصى لأخيه مع وجود ابنه ثم مات  
ابنه بطلت الوصية إن لم تجز باقي الورثة، لأنه صار حال الموت وارثاً.

قوله: (وَتَجْمَعُ الْحُرِّيَّةُ فِي بَعْضِ الْعَبِيدِ بِالْقَرَعَةِ إِنْ عَجَزَ ثُلُثُهُ) القرعة  
لغة: السهم والنصيب، وإلقاء القرعة طريقة شرعية يتعين بها سهم الإنسان  
أو نصيبه.

(١) "المغني" (٤٠٧/٨).

قال ابن فارس: "وهي من القرع وهو الضرب، فكذلك القرعة شيء يصيب الرجل ولا يصيب الآخر"<sup>(١)</sup>.

والقرعة لها كفيات متعددة، وقد دلّ على جوازها الكتاب والسنة، قال تعالى: ﴿وَإِذْ يُؤَمَّرُ كِلِمَ الْمُؤْمِنِينَ ﴿١٣٦﴾ إِذْ أَتَىٰ آلَ الْفَلَاحِ الْمُشْرِكُونَ ﴿١٣٧﴾ فَسَأَمَ فَكَاةً يَنَ الْمُتَحَيِّرِينَ﴾ [الصافات: ١٣٩-١٤١] أي: فقارع فكان من المغلوبين.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِي التَّدَاةِ وَالصَّفِّ الْأَوَّلِ ثُمَّ لَمْ يَجِدُوا إِلَّا أَنْ يَسْتَهْمُوا عَلَيْهِ لَاسْتَهَمُوا»<sup>(٢)</sup>.

فقوله: (وَتُجْمَعُ الْحَرِيَّةُ فِي بَعْضِ الْعَبِيدِ بِالْقَرْعَةِ... إلخ) أي: ومن أعتق عبده في مرض موته فإن حكمه حكم الوصية، لا يجوز منه إلا ثلث المال، إلا أن يجزه الورثة، وهو قول جمهور الفقهاء، فإذا كان العتق لجماعة من العبيد ولم يحملهم الثلث، كُملَّ العتق في بعضهم بالقرعة، فإذا كان له ستة أعبد تساوت قيمتهم، قيمة كل عبد ألف ريال، وثلث المريض ألفا ريال، جعلت كل اثنين منهم ثلثا، وأقرعنا بينهم بسهم حرية وسهمي رق، فمن وقع لهما سهم الحرية عتقا ورَقَّ الباقيون<sup>(٣)</sup>، بدليل حديث عمران بن

(١) انظر: "معجم مقاييس اللغة" (٧٢/٥)، "معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء" ص (٢٧٧).

(٢) تقدم ترجمته في باب "الإمامة".

(٣) انظر: "المغني" (٥٦٤/٨)، "الطرق الحكمية" ص (٢٩٤).

كَمَا يُخْرِجُهَا مِنْ أَشْكَالٍ، وَتَصْحُحُ بِكُلِّ مَالِهِ حَيْثُ لَا وَارِثٌ.....

حصين رضي الله عنه : «أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ، لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ، فَدَعَا بِهِمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَحَزَّاهُمْ أَثْلَانًا، ثُمَّ أَفْرَعَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ، وَأَرْقَى أَرْبَعَةً، وَقَالَ لَهُ قَوْلًا شَدِيدًا»<sup>(١)</sup> ولأن المريض قصد تكميل الحرية في الجميع، ولكن منع لحق الورثة، فكان تكميلاً في البعض موافقاً لقصد المعتق وقصد الشارع، ومفهومه أنه إن حملهم الثلث عتق الجميع.

قوله: (كَمَا يُخْرِجُهَا مِنْ أَشْكَالٍ) هذه قاعدة القرعة، وهو أنه يُلدجاً إليها عند الإشكال وعدم تمييز الحقوق، وهي أمانة على إثبات حكم قطعاً للخصومة، أو لإزالة الإهام.

قوله: (وَتَصْحُحُ بِكُلِّ مَالِهِ حَيْثُ لَا وَارِثٌ) أي: وتصح الوصية بكل المال لمن لا وارث له، لقوله رضي الله عنه لسعد رضي الله عنه: «إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ» وهذا لا وارث له يتعلق حقه بماله، ولأن المنع فيما زاد على الثلث لحق الورثة، فإذا عدموا زال المنع، وهذا هو المذهب<sup>(٢)</sup>.

(١) أخرجه مسلم (١٦٦٨)، ومعنى: «وقال له قولاً شديداً» أي: كراهةً لفعله، وتغليظاً عليه، انظر: "المفهم" (٣٥٦/٤).

(٢) "الإصناف" (١٩٢/٧).

## وَالْمَنْجَزَةُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ الْمَخُوفِ.....

قوله: (وَالْمَنْجَزَةُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ الْمَخُوفِ... وَصِيَّةٌ) هذا في بيان أحكام تصرفات المريض بعطية ونحوها، كعتق، وصدقة، وهبة مقبوضة، ووقف، وإبراء من الدين، وغير ذلك.

فقوله: (وَالْمَنْجَزَةُ) صفة لمخدوف أي: والعطية المنجزة، وهذا مبتدأ، خبره قوله فيما بعد: (وَصِيَّةٌ)، فالعطية في مرض الموت المخوف حكمها حكم الوصية على قول جمهور العلماء، في أنها تنفذ في الثلث فما دونه لأجنبي، وتقف على إجازة الورثة فيما زاد عليه، أو لو ارث بشيء. أما إن كانت العطية في الصحة فهي من رأس المال، قال الموفق: "لا نعلم في ذلك خلافاً"<sup>(١)</sup>.

كما أن العطية توافق الوصية في أنها إذا وقعت دفعة واحدة تتراحم في الثلث، فإن وقعت في أزمنة مختلفة قدم الأول، كما سيذكر المصنف. والأمر الثالث أن الاعتبار في العطية والوصية يكون المعطى أو الموصى له وارثاً أو غير وارث وإنما هو عند الموت، كما تقدم في الوصية.

وقد اختلف الفقهاء في تعريف مرض الموت، فعند الشافعية والحنفية أن يكون الغالب منه الموت، أما عند الحنابلة فقالوا: هو كل مرض اتصل

(١) "المغني" (٤٧٤/٨).

أَوْ كَالْمَخُوفِ، كَحَالَةِ التَّخَامِ الحَرْبِ.....

بالموت وكان مخوفاً، وعند المالكية: ما حَكَّمَ أهل الطب بأنه يكثر الموت منه ولو لم يغلب<sup>(١)</sup>.

والأظهر أن مرض الموت ما اجتمع فيه وصفان:

- ١- أن يغلب فيه خوف الموت، بأن يكون من الأمراض التي تنتهي عادة بالموت، أو يكون بدأ يسيراً ثم عظم حتى أصبحت حالته سيئة.
- ٢- أن ينتهي المرض بالموت فعلاً.

فإن أصيب بمرض أقعده وغلب خوف الموت منه، لكنه برئ وكان قد تصرف في ماله أثناء مرضه، كان تَصَرُّفُهُ هذا حُكْمَ تصرف الأصحاء.

قوله: (أَوْ كَالْمَخُوفِ، كَحَالَةِ التَّخَامِ الحَرْبِ) أي: إن هذه الأنواع يعتبر صاحبها في حكم المريض مرض الموت، وضابط ذلك عند الحنابلة هو خوف التلف، فكل من يُخَاف عليه التلف فهو ملحق بالمريض ولو كان صحيحاً، وهو قول المالكية<sup>(٢)</sup>.

فمن كان بين الصفين حالة القتال فهو ملحق بالمريض لغلبة احتمال القتل، ولكن نظراً لتطور وسائل القتال في هذا العصر التي جعلت غلبة

(١) "المغني" (٤٨٩/٨)، "مغني المحتاج" (٥٠/٣)، "حاشية الخرشى" (٣٠٤/٥)، وانظر:

"تصرفات المريض مرض الموت" للدكتور: نعمان السامرائي.

(٢) "الكافي" لابن عبد البر (١٠٢٧/٢).

## وَهَيَّجَانَ الْبَحْرِ، وَالطَّاعُونَ، وَالطَّلَقِ.....

احتمال القتل لكل مشارك في الحرب في أية لحظة فإنه يمكن اعتبار سائر المشاركين فيها في معنى المريض حتى تضع الحرب أوزارها، أو تعقد هدنة.  
 قوله: (وَهَيَّجَانَ الْبَحْرِ) أي: ومن كان في لُجَّةِ البحر عند هيجانه، وهو ثورانه بريح عاصف فهو في حكم المريض، لأن الله تعالى وصف مَنْ في هذه الحالة بشدة الخوف، فقال تعالى: ﴿وَلَقَدْ أَتَوْا أُتْمًا أَلِيظًا يَهْتَدُونَ﴾ [يونس: ٢٢].  
 وظاهر كلامه أنه سواء كان يحسن السباحة أو لا يحسنها، فإذا غرِقَ من يحسن السباحة فهو مريض، وإن نجا من الغرق من لا يحسن السباحة فهو صحيح.

قوله: (وَالطَّاعُونَ) أي: إذا تفشى مرض الطاعون في الناس فهم في حكم المريض، لأن توقع التلف منه كتوقع المريض وأكثر، لكن إن حُصر الوباء في بقعة لا يتجاوزها فيمكن اعتبار تلك البقعة فقط لها حكم المرض دون سواها.

والطاعون: داءٌ ورميٌّ وبائي، سببه ميكروب يصيب الفئران، وتنقله البراغيث إلى فئران أخرى وإلى الإنسان<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَالطَّلَقِ) أي: ومما يلحق بالمرض المخوف حالة الحمل بشرط

(١) "المعجم الوسيط" ص (٥٥٨).

وَتَقْدِيمِهِ لِقِصَاصٍ، إِنْ أُتِّصَلَ بِهِمُ الْمَوْتُ، وَصِيَّةٌ، لَا فِي أَرْبَعَةِ أَحْكَامٍ.....

وجود الطلق وعلامات الولادة على الراجح من قولي أهل العلم، لأنه ألم شديد يخاف منه التلف، وما قبل ذلك لا يلحق، إلا إذا حدث أمر طارئ، فتعتبر مريضة لذلك الأمر كالتريف -مثلاً-.

قوله: (وَتَقْدِيمِهِ لِقِصَاصٍ) أي: فإذا قدم شخص ليقْتل قِصَاصًا فهو في حكم المريض مرض الموت وإن كان صحيحًا، لتوقع التلف، وظاهره أن ما قبل التقديم للقتل لا يعتبر.

قوله: (إِنْ أُتِّصَلَ بِهِمُ الْمَوْتُ) هذا الوصف الثاني لمرض الموت الذي يجعل تصرف المريض في حكم الوصية، وهو أن يكون المرض يعقبه الموت متصلاً به، سواء كان الموت بسبب ظاهر أم بسبب آخر أفضى إلى الموت، كقتل، أو غرق، أو حرق، أو حادث سيارة، أو نحو ذلك حال كونه مريضًا. ومفهومه: أنه لو لم يتصل بمرضه الموت بأن صح من مرضه الذي أعطى فيه، ثم مات بعد ذلك فحكم عطيته حكم عطية الصحيح، لأنه ليس بمرض الموت، فتكون من رأس المال، كما تقدم.

ومفهوم ما تقدم: أنه إن كان المرض غير مخوف كوجع ضرس، وعين، وصداع، وإسهال يسير فتصرفه كتصرف الصحيح.

قوله: (لَا فِي أَرْبَعَةِ أَحْكَامٍ) تقدم أن حكم العطية في مرض الموت حكم الوصية، ويستثنى من ذلك أربعة أحكام تخالف فيها العطية الوصية،

كَوْنُهَا لَازِمَةً، وَيُبْدَأُ بِالْأُولِ عِنْدَ ضَيْقِ ثَلَاثِهِ، وَالْوَصِيَّةُ بِخِلَافِهِ، وَيُسَوَّى بَيْنَ  
الْأُولِ وَالْآخِرِ، وَمِنْهُ: كَوْنُهَا تَنْفِيذًا.....

وظاهر كلامه الحصر، وفيه نظر، فإنهما يفترقان في أحكام أخرى زائدة على  
الأربعة كما سيأتي - إن شاء الله -.

قوله: (كَوْنُهَا لَازِمَةً) هذا الفارق الأول، وهو أن العطية بعد قبضها  
تكون لازمة، فلا يملك المعطي الرجوع، وتنتقل إلى المعطى في الحياة ولو  
كثرت، وإنما منع من التبرع بالزائد على الثلث لحق الورثة، لا لحقه، بخلاف  
الوصية فليست لازمة، ويملك الرجوع فيها، كما سيأتي - إن شاء الله - لأن  
التبرع بها مشروط بالموت، وقبل الموت لم يوجد التبرع.

قوله: (ويبدأ بالأول عند ضيق ثلثه) هذا الفارق الثاني، وهو أن  
العطايا إذا كانت في أزمنة مختلفة وعجز الثلث عن جميعها بُدئ بالأول  
فالأول، لأن الأول في العطية راجح على ما بعده، لسبقه له في الاستحقاق،  
فإن لم يَصِقْ الثلث فالأمر ظاهر.

قوله: (والوصية بخلافه، ويسوى بين الأول والآخر) أي: والوصية  
بخلاف ذلك، فيسوى فيها بين الأول والآخر، لأنها تبرع بعد الموت،  
فوجدت دفعة واحدة.

قوله: (ومنها: كونها تنفيذاً) هذا الفارق الثالث، وهو أن العطية  
تنفيذ، فيثبت الملك فيها من حين العطية، لأنها تملك في الحال، فوجب أن

وَيُعْتَبَرُ رُدُّهَا وَقَبُولُهَا مِنْ حِينِهَا، وَالْوَصِيَّةُ حِينَ الْمَوْتِ .

تثبت حينئذ عملاً بموجبه، بخلاف الوصية، فلا تملك قبل الموت، لأنها تملك بعده، فلا تقدم الموت.

قوله: (وَيُعْتَبَرُ رُدُّهَا وَقَبُولُهَا مِنْ حِينِهَا، وَالْوَصِيَّةُ حِينَ الْمَوْتِ) هذا الفارق الرابع، وهو أن قبول العطية أو ردها من حين وجودها، وهو حال حياة المعطي، لأنها تصرف في الحال، فتعتبر شروطه وقت وجوده، بخلاف الوصية فلا حكم لقبولها ولا ردها إلا بعد الموت، لأنها تبرع بعد الموت، فتعتبر شروطه وقت وجوده.

ومما تفارق فيه العطية الوصية -أيضاً-:

١- أنه يشترط في العطية أن يكون المتبرع به موجوداً معلوماً، مقدوراً على تسليمه، والوصية تصح بالمعدوم والمجهول والمعجوز عن تسليمه، كما تقدم.

٢- ليس للجزء المتبرع به قدر معين في العطية، والوصية تسن بالخمس، كما تقدم.

٣- أن العطية لا تصح للحمل، بخلاف الوصية فتصح له بشرطه، كما تقدم.

٤- أن الوصية تكون في المال والتصرفات، وأما العطية فهي خاصة بالأموال.

واعلم أن الوقف في مرض الموت بمنزلة الوصية، فلا بد أن يكون من

ثلث المال فقط، لأنه تبرع، وما زاد على الثلث لزم الوقف منه في قدر الثلث، ووقف الزائد على إجازة الورثة، لأن حق الورثة تعلق بالمال بوجود المرض، فممنع التبرع بزيادة على الثلث.

وإذا وقف في مرضه على بعض الورثة فقولان، وهما روايتان عن الإمام أحمد:

الأول: أنه لا يجوز، فإن فعلَ وقفَ على إجازة الورثة.

الثاني: يجوز أن يقف عليهم ثلثه، كالأجانب، والفرق بين الوقف والوصية: أن الوقف لا يباع، ولا يورث، ولا يصير ملكاً للورثة، وإنما ينتفعون بقلته. والأول أظهر، لأن الوقف على الورثة تخصيص لبعضهم بماله في مرضه، وهذا لا يجوز كالمهيات، واختاره الشيخ عبد الرحمن السعدي<sup>(١)</sup>.

ومن الفروق بين الوقف والوصية:

- ١ - أن الوقف عقد ناجز، فإذا قال: وقفت بيتي أو كتبي، صار وقفاً في الحال، أما الوصية فإنها بعد الموت.
- ٢ - أن الوقف ينفذ من جميع المال، فلو وقف جميع ماله نفذ، إلا أن يكون في مرض موته المخوف، وأما الوصية فلا تكون إلا بالثلث فأقل على ما تقدم<sup>(٢)</sup>.

(١) "المغني" (٢١٧/٨)، "الفتاوى السعدية" ص (٤٥٧).

(٢) انظر: "الشرح الممتع" (٢٥/١١).

## فصل

ولو وصى لقربته فللذكر والأنثى من ولده وقربة أبيه وإن علا....

هذا الفصل عقده المصنف لبيان الألفاظ التي تذكر في بعض الوصايا، بعضها يتعلق بالموصى له، وبعضها يتعلق بالموصى به، والمصنف ذكرها في الوصايا، كما فعل صاحب "المحرر"<sup>(١)</sup>، وأكثر الحنابلة يذكرونها في باب "الوقف".

قوله: (ولو وصى لقربته فللذكر والأنثى من ولده وقربة أبيه وإن علا) الظاهر أن الكلام في الوصية للقربة مبنى على ما إذا لم يرث الموصى له مانع، أو ورث وأجاز بقية الورثة<sup>(٢)</sup>. فإذا أوصى لقربته، فيدخل في ذلك الذكر والأنثى من أولاده، فالابن والبنت سواء، وكذا أولاد أبيه، وأولاد جده، وأولاد جد أبيه وإن علا، ويستوي الذكر والأنثى، والصغير والكبير. وما ذكره المصنف من أن الوصية تكون لولده وقربة أبيه وإن علا هو رواية عن أحمد، قدمها المجد في "المحرر"<sup>(٣)</sup>، وعلى هذا فلا يُعطى قربته من جهة أمه شيئاً، فلا يدخل في ذلك أبو أمه، ولا أخو أمه، والمذهب أن

(١) "المحرر" (٣٨٢/١).

(٢) "معونة أولي النهى" (٢٢١/٦).

(٣) انظر: "المحرر" (٣٨٢/١).

ولأَقْرَبِ قَرَابَتِهِ: الابنُ والأبُ سواء، والجدُّ والأخُ سَوَاءً.....

الوصية لأولاده، وأولاد أبيه، وهم إخوته وأخواته، وأولاد جده، وهم أبوه وأعمامه وعماته، وأولاد جد أبيه، وهم جده، وأعمام أبيه، وعمات أبيه، لأن النبي ﷺ لم يجاوز بني هاشم بسهم ذوي القربى، فلم يعط من هو أبعد، كبني عبد شمس، وبني نوفل، ولم يعط قرابة أمه، وهم بنو زُهْرَةَ شَيْئاً<sup>(١)</sup>.

ويحتمل أن يُعْطَى من عرف من قرابته من الجهتين، لأن الاسم واقع عليه لغة وعرفاً. قال الحارثي: "وهو الصحيح - إن شاء الله تعالى -"<sup>(٢)</sup>، ويؤيد ذلك أنه إذا كان من عادته أن يصل قرابة أمه، فإنهم يدخلون في لفظ القرابة<sup>(٣)</sup>.

قوله: (ولأَقْرَبِ قَرَابَتِهِ: الابنُ والأبُ سواء) أي: وإن وصى لأقرب قرابته وله أب وابن، فهما سواء، لأن كل واحد منهما يبدل بنفسه من غير واسطة، فلم يكن أحد أقرب من الآخر، وهذا هو المذهب، وقيل: يقدم الابن، ذكره في "المحرر"<sup>(٤)</sup>.

قوله: (والجدُّ والأخُ سَوَاءً) أي: لأن كل واحد منهما يبدل بالأب، فكانا سواء. وهذا هو المذهب، وقيل: يقدم الأخ، ذكرها في "المحرر"<sup>(٥)</sup>.

(١) انظر: "المغني" (٥٢٩/٨).

(٢) انظر: "الكافي" (٤٦٠/٢)، "الإصناف" (٨٥/٧).

(٣) "الشرح المتع" (٥٢/١١).

(٤) انظر: "المحرر" (٣٨٢/١).

(٥) انظر: "المغني" (٥٣١/٨)، "المحرر" (٣٨٢/١).

وَاللَّابُؤِينَ أَوْلَىٰ مِنْ أَخِ لَابٍ، وَأَهْلُ بَيْتِهِ وَقَوْمُهُ وَنَسَبَاؤُهُ كَقَرَابَتِهِ.....

قوله: (وَاللَّابُؤِينَ أَوْلَىٰ مِنْ أَخِ لَابٍ) أي: والأخ الشقيق وهو الأخ لأبوين أولى من الأخ لأب والأخ لأم، لأنه يساريهما في إحدى الجهتين ويمتاز بالأخرى، لأن من له قرابتان أقرب ممن له قرابة واحدة، وهذا هو المذهب، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية فيما إذا وقف على أقرب قرابته استواء الأخ من الأب والأخ من الأبوين، ذكره ابن رجب<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَأَهْلُ بَيْتِهِ وَقَوْمُهُ وَنَسَبَاؤُهُ كَقَرَابَتِهِ) أي: وإن وصى لأهل بيته فالمنصوص عن أحمد التسوية بين هذا اللفظ ولفظ القرابة، فإنه قال في رواية عبدالله: "إذا أوصى بثلاث ماله لأهل بيته هو بمنابة قوله: لقرايتي"<sup>(٢)</sup>، فعلى هذا يشمل الذكر والأنثى، على ما تقدم، وعن الإمام أحمد أنه يدخل في هذا أزواجه<sup>(٣)</sup> وهذا هو الصحيح؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيُذْهِبَ عَنْكُمُ الرِّيسَ أَهْلَ الْبَيْتِ﴾ [الأحزاب: ٣٣] ولا شك أن أزواج النبي ﷺ يدخلن في هذا اللفظ، بل لو قيل إن أهل بيته هم أزواجه ومن يعولهم لكان قولاً قوياً، لأن هذا هو عرف الناس<sup>(٤)</sup>.

(١) "فوائد ابن رجب" (٥٥٤/٢).

(٢) "المغني" (٥٣٣/٨).

(٣) "الإنصاف" (٨٨/٧).

(٤) انظر: "تفسير ابن كثير" (٤٠٧/٦)، "الشرح الممتع" (٥٣/١١).

## والأَيِّمُ وَالْعَزَبُ: مَنْ لَا زَوْجَ لَهُ.....

وإن وصَّى لقومه أو لنسبائه فهي بمثابة الوصية لقربائه -أيضاً- على ما تقدم.

والقول الثاني: أن قومه ونسبائه كذي رحمه، فيدخل كل قرابة له من جهة الآباء والأمهات<sup>(١)</sup>.

وقوله: (ونسباؤه) النسب: نسب القربات، وفلان يناسب فلاناً فهو نسيبه، أي: قريبه<sup>(٢)</sup>.

قوله: (والأَيِّمُ وَالْعَزَبُ: مَنْ لَا زَوْجَ لَهُ) أي: وإذا أوصى لأَيِّمٍ فالمراد بها: المرأة التي لا زوج لها، والرجل الذي لا زوج له، جاء في "الفصيح" لثعلب: "رجل أَيْمٌ وامرأة أَيْمٌ وَأَيْمَةٌ، ورجال أَيْامِي"، وجاء فيه: "رجل عَزَبٌ وامرأة عَزَبَةٌ، والعزب الذي لا زوج له، وأصله: من العزوب، وهو البعد، كأنه بَعُدَ عن الأهل، فسمي عَزَبًا لذلك. والعازب البعيد....، وفي المرأة وجهان: عَزَبٌ وَعَزَبَةٌ، وكلاهما صحيح"<sup>(٣)</sup>.

فإذا أوصى لأَيِّمٍ أو أوصى لعزب، صرفت الوصية لمن لا زوج له، ومن لا زوج لها، وهذا هو المذهب.

(١) "المغني" (٥/٥٣٨)، "الإتصاف" (٧/٨٨).

(٢) "لسان العرب" (١/٧٥٦).

(٣) "شرح الفصيح" للزمخشري (١/٢٨٩)، (٢/٦٨٩).

وَالْأَرَامِلُ: مَنْ فَارَقَهُنَّ الزَّوْجُ، وَلَا يَدْخُلُ كَافِرٌ فِي قَرَابَتِهِ وَأَهْلِي قَرَابَتِهِ،  
وَبَنُو فُلَانٍ إِنْ كَانُوا قَبِيلَةً شَمِلَ الْإِنَاثَ وَإِلَّا فَلَا.....

والقول الثاني: أن الأيامي مختص بالنساء، والعزاب بالرجال، لأن ذلك هو المتبادر إلى الفهم عرفاً، فوجب حمل اللفظ عليه، واختاره الموفق<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَالْأَرَامِلُ: مَنْ فَارَقَهُنَّ الزَّوْجُ) أي: إن الأراميل من فارقهن أزواجهن بموت أو حياة، لأنه المعروف بين الناس، فلا يحمل لفظ الموصي إلا عليه، ولأن الأراميل جمع أرملة، فلا يكون جمعاً للمذكر.

قوله: (وَلَا يَدْخُلُ كَافِرٌ فِي قَرَابَتِهِ وَأَهْلِي قَرَابَتِهِ) أي: وإن أوصى لقرباته، كأعمامه، أو أهل قرابته، لم يدخل الكافر في الوصية، لأنه مخالف لدين الموصي. والظاهر من حال الموصي أنه لم يرد من يخالف دينه، إلا إن وجد قرينة تدل على دخوله. فيدخل، كما لو كانوا كلهم كفاراً، لأن عدم دخولهم يؤدي إلى رفع اللفظ بالكلية.

قوله: (وَبَنُو فُلَانٍ إِنْ كَانُوا قَبِيلَةً شَمِلَ الْإِنَاثَ وَإِلَّا فَلَا) أي: وإن أوصى لبني فلان شمل الذكور والإناث، إن كانوا قبيلة، كبني تميم، لقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي مَادْيَ﴾ [الإسراء: ٧٠] ولأن اسم القبيلة يشمل ذكورها وأنثاها، فإن لم يكونوا قبيلة، كبني صالح أو بني محمد، اختص بها الذكور، لأن لفظ

(١) "المعني" (٤٥٤/٨).

## والدابة والشاة: للذكر والأنثى.....

البنين وُضِعَ لذلك حقيقة ، قال تعالى : ﴿ أَصْلَقِ النَّاتِ عَلَى الْبَيْنِ ﴾ [الصافات: ١٥٣] وقال: ﴿ الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ﴾ [الكهف: ٤٦].

قوله: (والدابة والشاة: للذكر والأنثى) أي: وإن أوصى له بشاة فإنها تناول الذكر والأنثى، لأن اسم الشاة حقيقة يتناول ذلك، بدليل قول النبي ﷺ: «فِي أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةً»<sup>(١)</sup> يريد الذكور والإناث، وهذا هو المذهب.

والقول الثاني: يُغَلَّبُ العرف، والشاة في العرف للأنثى، لأنه هو المتبادر، والظاهر أن المتكلم إنما يتكلم بعرفه، وهو اختيار الموفق، وجماعة. فإذا أوصى بشاة، فعلى المذهب يعطيه الورثة ما شاعوا من ضأن أو معز، وذكر أو أنثى. وعلى القول الثاني يُعطى أنثى من الضأن<sup>(٢)</sup>، والقول باتباع العرف وجه، قياساً على الأيمان، ولأن المرجع إلى العرف في أقوال الواقفين، والله أعلم.

وإن أوصى بدابة، فإنها تتناول الذكر والأنثى، من الخيل، والبغال، والحمير، لأن ذلك هو المتعارف عليه، وهذا هو المذهب<sup>(٣)</sup>.

(١) تقدم تحريجه في "الزكاة".

(٢) انظر: "المغني" (٥٦٧/٨)، "الإنصاف" (٢٥٥/٧).

(٣) "الإنصاف" (٢٥٦/٧).

وَالطَّبْلُ، وَالْقَوْسُ: للمباح، وَقَوْسِ النَّشَابِ إِنْ لَمْ يَكُنْ قَرِينَةً إِلَى غَيْرِهِ.....

وقال أبو الخطاب: "الدابة: اسم لما دَبَّ، وهو في العرف اسم للفرس، فإذا أُطلق ذلك انصرف إلى الاسم العربي"<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَالطَّبْلُ، وَالْقَوْسُ: للمباح) أي: وإن أوصى له (بِطَبْلٍ) بفتح فسكون، وهو آلة مدوّرة يشد عليها الجلد من الوجهين يقرع به. فإنه ينصرف إلى المباح، كطبل الحرب، لأن فيه منفعة مباحة، وأما المحرم كطبل هو فلا يدخل في اللفظ، لأن وجوده كعدمه شرعاً، فلا يشمله اللفظ عند الإطلاق.

قوله: (وَقَوْسِ النَّشَابِ إِنْ لَمْ يَكُنْ قَرِينَةً إِلَى غَيْرِهِ) أي: وإن أوصى له بقوس -وهو آلة على هيئة هلال تُرمى بها السهام-<sup>(٢)</sup>، وللموصي عدة أقواس انصرف إلى قوس النَّشَابِ، وهو قوس الرمي بالسهم، وهو بضم النون وتشديد الشين<sup>(٣)</sup>، فلا يتناول قوس النَّدْفِ -مثلاً- وهو الذي يُندف به القطن، لأن قوس النَّشَابِ أظهرها وأسبق إلى الفهم.

وقوله: (إِنْ لَمْ يَكُنْ قَرِينَةً إِلَى غَيْرِهِ) أي: إلا أن يقترن بذكر القوس قرينة تصرفه إلى غير قوس النَّشَابِ انصرف إليه، كما لو قال: قوس يندف به، أو كان ندافاً لا عادة له بالرمي، عملاً بالقرينة اللفظية أو الحالية.

(١) "التمهيد" لأبي الخطاب (٢/٢٦١).

(٢) "المعجم الوسيط" ص (٧٩٦).

(٣) انظر: "المصباح المنير" ص (٥١٩)، "المعجم الوسيط" ص (٩٢١).

فَلَوْ تَعَدَّدَ فَالْقَرَعَةَ، وَجِيرَانُهُ: أَرْبَعُونَ دَارًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ.....

قوله: (فَلَوْ تَعَدَّدَ فَالْقَرَعَةَ) أي: فإن تعدد القوس الذي استحق الموصي له قوسًا منها أُعطيَ أحدها بقرعة، كما تقدم.

قوله: (وَجِيرَانُهُ: أَرْبَعُونَ دَارًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ) أي: وإن أوصى لجيران بيته شمل ذلك أربعين دارًا من كل جانب، لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الْجَارُ أَرْبَعُونَ دَارًا هَكَذَا، وَهَكَذَا، وَهَكَذَا»<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: أنه يُرجع في ذلك إلى العرف، قال صاحب "الإنصاف": "وهو الصواب إن لم يصح الحديث"، وقال الموفق عن الحديث: "وهذا نص لا يجوز العدول عنه إن صح، وإن لم يثبت الخبر فالجار هو المقارب، ويُرجع في ذلك إلى العرف"<sup>(٢)</sup>، وتقسم الوصية على عدد الدور، لا على عدد السكان<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه أبو يعلى (٥٩٥٦) عن شيخه محمد بن جامع العطار، حدثنا محمد بن عثمان، حدثنا عبد السلام بن أبي الجنوب، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعًا، وهذا سند ضعيف، لأن العطار متفق على ضعفه، ومن ضعفه أبو يعلى نفسه، كما نقله عنه الذهبي في "الميزان" (٤٩٨/٢)، وقال ابن عبد البر: "متروك الحديث"، وعبد السلام منكر الحديث، ومحمد بن عثمان -وهو الجمحي المكي- ضعيف أيضًا، كما في "التقريب".

(٢) "المغني" (٥٣٧/٨)، "الإنصاف" (٢٤٤/٧).

(٣) انظر: "الوصايا والوقف" للدكتور: وهبة الزحيلي ص (٦٨).

وَلِعَقِي، وَنَسَلِي، وَوَلَدٍ وَلَدِي، يَشْمَلُ وَلَدَ الْإِنَاثِ.....

قوله: (وَلِعَقِي، وَنَسَلِي، وَوَلَدٍ وَلَدِي، يَشْمَلُ وَلَدَ الْإِنَاثِ) أي: وإن أوصى إنسان لعقبه أو نسله أو ولد وولده دخل في ذلك ولد البنين وولد البنات، لأن البنات أولاده وَنَسَلُهُ وَعَقِبُهُ، فأولادهن أولاد أولاده حقيقة، فيجب أن يدخلوا في الوصية، لتناول اللفظ لهم، وهذا رواية عن أحمد اختارها أبو الخطاب<sup>(١)</sup>، وجماعة.

والمذهب أنهم لا يدخلون<sup>(٢)</sup>، لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] فدخل فيه ولد البنين دون ولد البنات، ولأن ولد البنات منسوبون إلى آبائهم، دون أمهاتهم، وهم وإن كانوا أولاد أولاده حقيقة، لكنهم لا ينسبون إلى الموصي عرفاً، لكن إن نصَّ عليهم دخلوا، كأن يقول: هذه وصية لأولادي، ويدخل فيهم أولاد البنات، أو وجد قرينة، كأن يقول: هذه وصية لأولادي ثم أولادهم، وليس له إلا بنات، فهذا يدل على أنه أراد دخول أولاد البنات.

وقوله: (وَلِعَقِي) قال في "المصباح المنير": "العقبُ بكسر القاف وبسكوها للتخفيف: الولد وولد الولد، وليس له عاقبة، أي: ليس له نسل"<sup>(٣)</sup>.

(١) "الهداية" (٢١٩/١).

(٢) "الإنصاف" (٧٩/٧).

(٣) "المصباح المنير" ص (٤١٩).

## والوقف كالوصية في هذا .

وقوله: (وَسَلِّي) قال في "المصباح المنير" -أيضاً- : "التَّسْلُ: الولد، وَتَسَلَّ تَسْلًا، من باب ضَرَبَ: كَثُرَ نَسْلُهُ"<sup>(١)</sup>.

قوله: (والوقف كالوصية في هذا) أي: لأن مبنى الوقف والوصية على لفظ الموصي والواقف، ولهذا ذكر بعض الفقهاء هذه المسائل في كتاب "الوقف" وبعضهم - كالصنف - في كتاب "الوصايا"، وذكر صاحب "الإنصاف": "أن الوصية أعم من الوقف"<sup>(٢)</sup>.

(١) المصدر السابق ص (٦٠٤).

(٢) "الإنصاف" (٧/٩٩)، وانظر: "قواعد ابن رجب" (٢/٥٥٤)، (٣/١١٨).

## فصل

وَلَا تَصِحُّ بِمُحْرَمٍ، وَلَا لِمَنْ لَا يَمْلِكُ، كِبْهِيمَةٍ وَمَلَكٍ وَمَيْتٍ.....

هذا الفصل عقده المصنف لمسائل تتعلق بالموصى به، والموصى له، ومبطلات الوصية، ومسائل الوصية بالأنصبا.

قوله: (وَلَا تَصِحُّ بِمُحْرَمٍ) أي: ولا تصح الوصية بشيء محرم شرعاً، كما لو أوصى بألة لهو، أو أوصى بعمارة قبور الأنبياء، أو قبور المشايخ والعلماء، فهذه من الوصية المحرمة، وكذا الوصية بكتب السحر والبدع، ونحو ذلك، لأن القصد من الوصية تدارك ما فات في حال الحياة من الإحسان، فلا يجوز أن تكون في معصية.

قوله: (وَلَا لِمَنْ لَا يَمْلِكُ، كِبْهِيمَةٍ وَمَلَكٍ وَمَيْتٍ) أي: ولا تصح الوصية لمن لا يملك، لأن الوصية تمليك، والثلاثة المذكورة لا تقبل التمليك، والملك بفتح اللام: واحد الملائكة.

وذكر في "الإنصاف" عن الحارثي صحة الوقف على البهيمة قال: "وهو الأظهر عندي"<sup>(١)</sup>، وينفق عليها، فيتخرج من ذلك صحة الوصية لها، ويصرف في علفها ومصالحها كالوقف، وهذا ما لم تكن البهيمة خيل جهاد وإبله فيصح

(١) "الإنصاف" (٢٣/٧).

فَلَوْ وَصَّى لَهُمَا فَالْكَلُّ لِلْحَيِّ إِنْ عَلِمَ مَوْتَهُ.....

أن يُوصَى لها بلا ريب، وهذا هو المذهب<sup>(١)</sup>، لأن المقصود جهة الجهاد، لا عين البهيمة.

وأما الميت فإن قَصَدَ تَمْلِيكَهُ فمعلوم أن تَمْلِيكَهُ لا يصح، فلا تصح الوصية، وإن قصد نفعه بالمال صحت الوصية ويتصدق به عنه، فإن الصدقة بالمال عن الميت جائزة، وثوابها يصل إليه، فإذا أوصى للميت بالمال فكأنه قال: تصدقوا عنه، ولا مانع منه، والله أعلم.

قوله: (فَلَوْ وَصَّى لَهُمَا فَالْكَلُّ لِلْحَيِّ إِنْ عَلِمَ مَوْتَهُ) أي: فلو أوصى الحي وميت فالكل للحي إِنْ عَلِمَ موت الميت، لأنه لما أوصى بذلك مع علمه بموته فكأنه قصد الوصية للحي وحده.

ومفهومه أنه إن جهل موته فليس للحي إلا النصف من الموصى به، لأنه أضاف الوصية لهما، ولا قرينة تدل على عدم إرادة الآخر، لأنه لم يعلم موته. والمذهب أنه ليس للحي إلا النصف فيما إذا علم موته<sup>(٢)</sup>، لأنه أضاف الوصية إليهما، فإذا لم يكن أحدهما محلاً للتعميل بطلت في نصيبه، وبقي نصيب الحي، وهو النصف. وأما إذا جهل موته فليس للحي إلا النصف وجهًا واحدًا.

(١) "الإنصاف" (٢٣٥/٧).

(٢) المصدر السابق (٢٤٦/٧).

كَمَا لَوْ وَصَّى لَزِيدٍ وَبَهِيمَةَ، وَتَبَطَّلُ بِرُجُوعِهِ.....

قوله: (كَمَا لَوْ وَصَّى لَزِيدٍ وَبَهِيمَةَ) أي: إن المسألة السابقة مثل ما لو وصى لمن يملك كزيد، ومن لا يملك كبهيمة، فالكل لزيد، لما تقدم، وعن القاضي: يحتمل أن يكون لزيد النصف<sup>(١)</sup>، وأما على ما تقدم عن الحارثي، فالأمر واضح في أن لزيد النصف، وللبهيمة النصف، والله أعلم.

قوله: (وَتَبَطَّلُ بِرُجُوعِهِ) أي: تبطل الوصية برجوع الموصي، فإذا قال: رجعت في وصيتي، لو أبطلتها، أو نقضتها، ونحو ذلك، بطلت، كما رواه الدرهمي من طريق عمرو بن شعيب، عن عبد الله بن أبي ربيعة، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: «يُحَدِّثُ الرَّجُلُ فِي وَصِيَّتِهِ مَا شَاءَ، وَمَلَكَ الْوَصِيَّةَ آخِرُهَا»<sup>(٢)</sup>،

(١) "الإتصاف" (٢٤٧/٧).

(٢) أخرجه الدرهمي (٢٩٥/٢) من طريق قتادة، عن عمرو بن شعيب، عن عبد الله بن أبي ربيعة أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: فذكره، وعلقه البيهقي (٢٨١/٦)، قال الألباني: "وهذا سند صحيح، رجاله ثقات، إن كان عمرو بن شعيب سمعه من عبد الله بن أبي ربيعة، فإن كان هذا عبد الله بن أبي ربيعة المخزومي المكي الصحابي، وإلا فلم أعرفه..." "إرواء الغليل" (٩٩/٦)، والحديث سكت عنه الحافظ في "التلخيص" (١١٠/٣)، وأخرجه ابن أبي شيبة (١٧٢/١١)، من طريق عمرو بن شعيب، عن عبد الله بن الحارث ابن أبي ربيعة أو الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة قال: قلت لعمر: "شيء يصنع أهل اليمن، يوصي الرجل ثم يغير وصيته، قال: ليغير ما شاء من وصيته". والحارث بن عبد الله حسن الحديث، وله شاهد عن عائشة رضي الله عنها أخرجه سعيد (٣٧٢) وإسناده صحيح. وعن ابن عمر رضي الله عنهما أخرجه ابن وهب في "المدونة" (٣٢٨/٤)، وإسناده صحيح أيضًا.

وبيعه ونحوه، ورهنه وإحباله، وخلط بغير متميز.....

ولأن الوصية تمليك، فملك الموصي الرجوع فيه قبل تنجزه، كهبه ما يفتقر إلى قبض قبل تقبضه.

قوله: (وبيعه ونحوه) أي: وتبطل الوصية بفعل يدل على الرجوع كبيعه ما وصى به (ونحوه) أي: كهبته، لأنه أزال ملكه عنه، وذلك يناهى الوصية، وكذا إن كان ثوباً فخطاه ولبسه، أو ذبح الشاة الموصى بها وأكلها، أو تصدق بما أوصى به، فكل ذلك رجوع.

قوله: (ورهنه) أي: وتبطل الوصية برهن الشيء الموصى به، لأن الرهن يراد للبيع، أشبه ما لو باعه، ولأن الوصية تنقل الملك حين الموت، وهذا غير ممكن في المرهون.

قوله: (وإحباله) أي: وتبطل الوصية إذا أوصى بجارية ثم أحبلها أي: ألحقها بأن وطئها فحملت، لأن ذلك دليل اختيار الرجوع، فإن وطئها ولم تحمل من وطئه فليس رجوعاً، لأنه لا يزيل الملك.

قوله: (وخلط بغير متميز) أي: وتبطل الوصية إذا خلط الشيء الموصى به بغير متميز، كما لو خلط صبرة طعام بغيرها، على وجه لا تتميز فيه؛ لما تقدم، وهذا هو المذهب<sup>(١)</sup>.

(١) "الإتصاف" (٧/٢١٣).

وَضِعْفُ الشَّيْءِ: مِثْلُهُ مَرَّتَيْنِ، وَضِعْفَاؤُهُ: ثَلَاثَةُ أَمْثَالِهِ.....

والقول الثاني: لا تبطل الوصية، واختاره أبو الخطاب<sup>(١)</sup>، وعليه فالمسألة بالاشتراك.

قوله: (وَضِعْفُ الشَّيْءِ: مِثْلُهُ مَرَّتَيْنِ) هذا في الوصية بالأنصاء، فإذا قال: أوصيت لزيد بضعف نصيب ابني، فله مثل نصيب مرتين، لأن ضعف الشيء مثله.

قوله: (وَضِعْفَاؤُهُ: ثَلَاثَةُ أَمْثَالِهِ) أي: وإن أوصى له بضعفي نصيب ابني فللموصى له ثلاثة أمثاله، فلو كان نصيب ابني مائة أعطي الموصى له ثلاثمائة، نص عليه الشافعي<sup>(٢)</sup>. وذكر ابن فارس أن الضَّعْفُ: لفظ يدل على أن يزداد الشيءُ مِثْلَهُ<sup>(٣)</sup>، فالضعفان زيادة مرتين على الأصل، فتكون ثلاثة أمثال، فكلما زاد ضعفاً زاد مرة واحدة.

فإذا قيل: أضعفت الشيء وضاعفته: ضمنت إليه مثله فصاعداً، فالتضعيف ضم الشيء إلى مثله مرة بعد أخرى، قال تعالى: ﴿يُضْعَفُ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ﴾ [الأحزاب: ٣٠] قال أبو عبيدة: "أي يجعل لها العذاب ثلاثة أعذبة، لأن ضعف الشيء مثله، وضعفي الشيء مثلاً الشيء"<sup>(٤)</sup>.

(١) "الهداية" (٢٢٣/١).

(٢) انظر: "الأم" (٢٤٣/٨).

(٣) "معجم مفاتيح اللغة" (٣٦٢/٣).

(٤) انظر: "بجاء القرآن" لأبي عبيدة (١٣٦/٢)، "تهديب اللغة" (٤٨٠/١).

وَبِمِثْلِ نَصِيبِ ثَالِثٍ لَوْ كَانَ: لُهُ الرَّبْعُ.....

والقول الثاني: أن ضعفه: مثلاه، وثلاثة أضعافه: ثلاثة أمثاله، كما لو قال: ضعف نصيب ابنه، وهذا اختيار الموفق وغيره<sup>(١)</sup>. والأول هو المذهب، قدمه في "الفروع" وغيره<sup>(٢)</sup>، وهو الأظهر، لأنه لولا أن ضعفي الشيء ثلاثة أمثاله، لم يكن فرق بين الوصية بضعف الشيء وبضعفيه، والفرق بينهما مراد ومقصود<sup>(٣)</sup>.

قوله: (وَبِمِثْلِ نَصِيبِ ثَالِثٍ لَوْ كَانَ: لُهُ الرَّبْعُ) أي: وإن خلف الموصي ابنين، ووصى بمثل نصيب ابن ثالث (لو كان) أي: لو وُجد، فـ(لَهُ) أي: الموصى له الربع، وتصح من ثمانية، لأن مسألة وجود الوارث من ثلاثة، ومسألة عدمه من اثنين، والحاصل بالضرب ستة، نقسمها على مسألة وجود الوارث، فيخرج لكل واحد اثنان، ونضيف اثنين للموصى له فتبلغ ثمانية، فللموصى له الربع سهمان، ولكل ابن ثلاثة، لأن الموصى له يأخذ مع عدم الوارث المقدر، مثل ما لو كانت الوصية والوارث موجود، بأن ينظر ما يكون للموصى له مع وجود الوارث، فيعطى له مع عدمه.

(١) "المغني" (٤٢٩/٨).

(٢) "الفروع" (٧٠٠/٤)، "الإنصاف" (٢٧٦/٧).

(٣) "معونة أولي النهى" (٣٠٦/٦).

وَبِمِثْلِ نَصِيبِ خَامِسٍ لَوْ كَانَ، إِلَّا مِثْلَ نَصِيبِ سَادِسٍ لَوْ كَانَ، فَقَدْ  
أَوْصَى بِالْخُمْسِ إِلَّا السُّدُسَ: فَتَصِحُّ مِنْ اثْنَيْنِ وَسِتِّينَ، وَعَلَى هَذَا.....

قوله: (وَبِمِثْلِ نَصِيبِ خَامِسٍ لَوْ كَانَ، إِلَّا مِثْلَ نَصِيبِ سَادِسٍ لَوْ كَانَ،  
فَقَدْ أَوْصَى بِالْخُمْسِ إِلَّا السُّدُسَ: فَتَصِحُّ مِنْ اثْنَيْنِ وَسِتِّينَ) أي: ولو كان  
الأبناء أربعة، فأوصى لزيد بمثل نصيب ابن خامس لو وجد، إلا بمثل نصيب  
ابن سادس لو وجد، فللموصى له الخمس، مستثنى منه السدس، لأنه استثنى  
السدس من الخمس: [أي: سدس المال من خمسة] فإن الخامس لو كان موجوداً  
لاستحق الخمس، وهو موصى له بمثله، وأما استثناء السدس فلأن الموصى استثنى  
مثل نصيب سادس لو كان، ولو كان السادس موجوداً لاستحق السدس.

وأما كون المسألة تصح من اثنين وستين، فلأنك تأخذ مالاً إذا استثنيت  
سدسه من خمسة، يبقى بعده سهم صحيح، وأقل ما يمكن ذلك في ثلاثين،  
يضرب مخرج أحدهما في الآخر، خمسها: ستة، وسدسها: خمسة، فإذا طرحت  
الخمسة من الستة بقي سهم للموصى له، لأنه أعطى الخمس إلا السدس،  
فيضم السهم إلى الثلاثين، فتكون من واحد وثلاثين، فيعطى الموصى له سهمًا،  
يقي ثلاثون للبنتين الأربعة، لا تنقسم، وبينهما توافق بالنصف، فاضرب واحداً  
وثلاثين في مخرج النصف وهو اثنان، تكن اثنين وستين، للموصى له سهم في  
اثنين بائتين، وللأبناء ثلاثون في اثنين وستين، لكل ابن خمسة عشر.

قوله: (وعلى هذا) أي: وعلى هذا فقس، لأنها طريقة صحيحة موافقة

وإن وصّى له بثلث معين أو به، فاستحقّ ثلثاه فله الباقي، أو بثلث ثلاثة فاستحقّ اثنان أو مآتا، فله ثلث الباقي.

للصواب والقواعد.

قوله: (وإن وصّى له بثلث معين أو به، فاستحقّ ثلثاه فله الباقي) أي: وإن وصى لزيد بثلث معين كعبد، أو دار، أو وصى له به، فاستحقّ ثلثا الشيء الموصى بثلثه، أي: ظهر له شخص يستحقه ببيع سابق -مثلاً- فله الثلث الباقي الذي لم يخرج مستحقاً للغير إن خرج من الثلث، لأن الوصية بثلث مشاع، فمتى صادفت ملكاً وجب أن تصح، وذلك حاصلها هنا، لكون ثلث العبد ملكه.

ومثله لو وصى له بثلث صبرة من مكيل أو موزون فتلف ثلثاها، أو ظهر أن ثلثها مستحق للغير، فللموصى له الثلث الباقي، إن خرج من الثلث، ولا بد أن يُلاحظ أن الموصى له مال يخرج العبد من ثلثه، لأنه إذا لم يكن له غير العبد، لم تصح الوصية إلا في ثلثه.

قوله: (أو بثلث ثلاثة فاستحقّ اثنان أو مآتا، فله ثلث الباقي) أي: وإن وصى له بثلث ثلاثة أعبد فظهر أن اثنين مستحقان للغير أو مآتا، بطلت الوصية بثلثيهما، وصار للموصى له ثلث العبد الباقي، لاقتضاء الوصية أن تكون له من كل عبد ثلثه، وقد بطلت الوصية فيمن استحقها أو مآتا، فبقي له ثلث الباقي، والله أعلم.

## كتاب الفرائض

الفرائض: جمع فريضة، وهي في الأصل اسم مصدر من فرض وافترض، وهي في اللغة بمعنى الشيء الموجب والمقطوع<sup>(١)</sup>.

واصطلاحاً: فقه الموارث، وما يضم إلى ذلك من حسابها. فالمقصود من علم الفرائض هو فقها وفهمها، أما حسابها فوسيلة محضة تُسلك عند الحاجة إليها.

وموضوع علم الفرائض: التركات.

وفائدته: إيصال نصيب كل وارث إليه.

وحكمه: فرض كفاية، إذا قام به من يكفي سقط الفرض عن بقية الناس. وقد فرض الله تعالى الموارث بحكمته وعلمه، وقسمها بين أهلها أحسن قسَمٍ وأعدله، بحسب ما تقتضيه حكمته البالغة، ورحمته الشاملة، وعلمه الواسع، وبين ذلك أتم بيان، فجاءت آيات الموارث وأحاديثها شاملة لكل ما يمكن وقوعه من الموارث<sup>(٢)</sup>.

وقد اشتهرت الأخبار بالحث على تعلم الفرائض وتعليمها الناس، ولكنها أحاديث ضعيفة، ومنها حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله

(١) "الدر النقي" (٥٧٤/٣).

(٢) من مقدمة "تسهيل الفرائض" للشيخ: محمد بن عثيمين.

## يُقَدَّمُ الكَفْنُ عَلَى الدِّينِ وَغَيْرِهِ.....

ﷺ: «يَا أَبَا هُرَيْرَةَ، تَعَلَّمُوا الْقَرَائِضَ، وَعَلَّمُواهَا، فَإِنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ، وَهُوَ يُنْسَى، وَهُوَ أَوْلُ شَيْءٍ يُنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي»<sup>(١)</sup>.

وهذا الحديث معناه صحيح، تشهد له عمومات الأدلة، ويؤيده الواقع، فينبغي لطالب العلم العناية بالفرائض والحرص على تعلمها وإتقانها، لأمرين: الأول: ما يروى أنه يُنْزَعُ في آخر الزمان.

الثاني: شدة الحاجة إليه، وأن الناس بحاجة إلى من يقسم بينهم مواريتهم. قوله: (يُقَدَّمُ الكَفْنُ عَلَى الدِّينِ وَغَيْرِهِ) أي: يقدم كفن الميت على الدين وغيره، كالوصية والإرث، وذلك أن تركة الميت يتعلق بها حقوق، وهي مرتبة بحسب أهميتها.

فأولها: مَوْنُ تجهيز الميت، من ثمن ماء تغسيله، وكفنه، وحنوطه، وأجرة غاسله، ونحو ذلك من غير إسراف ولا تقتير، لأن هذه الأمور من حوائج الميت التي لا بد منها، ثم بعد مؤنة التجهيز، الحقوق المتعلقة بعين التركة،

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٧١٩)، والدارقطني (٤/٦٧)، والبيهقي (٢٠٩/٦) من طريق حفص ابن عمر بن أبي العطف، حدثنا أبو الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، قال البيهقي: "نفرد به حفص بن عمر، وليس بالقوي"، قال ابن الملقن: "قلت: بل واه، فقد رماه يحيى النيسابوري بالكذب، وقال البخاري: "منكر الحديث"، وقال الحافظ في "التلخيص" (٩٢/٣): "متروك"، انظر: "الإرواء" (١٠٤/٦).

كالدیون الموثقة برهن، وإنما قدمت علی ما بعدها لقوة تعلقها بالتركة حيث كانت متعلقة بعینها.

وما ذكره المصنف من تقدم الكفن علی الدین والوصية والميراث هو مذهب الإمام أحمد<sup>(١)</sup>، لقوله عليه السلام: «كَفَّنُوهُ فِي تَوْبِهِ»<sup>(٢)</sup> فأضاف التوبين إلى الميت، ولم يستفصل هل عليه دين أو لا؟ ولأن لباس المفلس مقدم علی قضاء دينه، فكذلك كفن الميت، وظاهر كلامه أنه لا فرق بين أن يكون الدین فيه رهن أو لا، وعلی هذا فلا ينتقل إلى الوارث إلا ما فضل عن حاجة الميت الأصلية، فلو كان وراء الميت -مثلاً- شاة مرهونة بدین عليه، ولم نجد له كفنًا، بعنا هذه الشاة واشترينا له كفنًا.

والقول الثاني للأئمة الثلاثة: وهو أن الحقوق المتعلقة بعين التركة، كالدیون الموثقة برهن، مقدمة علی مؤن التجهيز، لأن تعلقها بعين المال سابق، وعلی هذا فيقوم بمؤن التجهيز من تلزمه نفقة الميت، وإلا فقی بيت المال، وهذا القول فيه وجاهة، والله أعلم<sup>(٣)</sup>.

ثم بعد الحقوق المتعلقة بعين التركة تخرج الحقوق المتعلقة بذمة الميت

(١) "المغني" (٤٥٧/٣)، "الإنصاف" (٥٠٦/٢).

(٢) تقدم تخريجه في "الحنائر".

(٣) انظر: "تسهيل الفرائض" ص (٧).

وَالْوَارِثُ ثَلَاثَةٌ: ذُو فَرَضٍ، وَعَصَبَةٌ، وَذُو رَحِمٍ، فَذُو الْفَرَضِ عَشْرَةٌ:  
الزَّوْجَانِ، وَالْأَبْوَانِ، وَالْجَدُّ، وَالْجَدَّةُ، وَالْبَنَاتُ، وَبَنَاتُ الْإِبْنِ، وَالْأَخَوَاتُ،  
وَالْإِخْوَةُ مِنَ الْأُمِّ.....

كالديون التي ليس فيها رهن، سواء أكانت لله تعالى كالزكاة والكفارة، أم  
للأدمي، كالقرض، والأجرة، وضمن المبيع ونحوها، ثم بعد ذلك الوصية، ثم  
الإرث.

قوله: (وَالْوَارِثُ ثَلَاثَةٌ) أي: باعتبار نوع الإرث، والوارث: من  
انتقلت التركة إليه.

قوله: (ذُو فَرَضٍ) أي: صاحب فرض، وهو من إرثه مقدر بجزء،  
كالنصف، والرابع، والثالث، والثلاثين، والسدس.

قوله: (وَعَصَبَةٌ) وهو: من يرث بلا تقدير.

قوله: (وَذُو رَحِمٍ) وهو: كل قريب ينزل منزلة ذوي الفرض أو  
التعصيب، وليس وارثاً مهما بنفسه، كابن البنت، والعمة، والخالة، وغيرهم.

قوله: (فَذُو الْفَرَضِ عَشْرَةٌ...) هذا القسم الأول من الورثة، وهم  
أصحاب الفروض، وبدأ المصنف بهم، لأن النبي ﷺ قال: «أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ  
بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرَ»<sup>(١)</sup>.

(١) أخرجه البخاري (٦٧٣٢)، ومسلم (١٦١٥).

فَلِلزَّوْجِ الرَّبِيعِ مَعَ وَلَدِ الْمَيْتِ أَوْ وَلَدِ ابْنِهِ، وَالتَّصْفُ مَعَ عَدَمِهِ.....

وأصحاب الفروض عشرة، سردهم المصنف، ثم فصل القول في كل واحد منهم، وهم: الزوج، والزوجة فأكثر، والأم، والأب، والجد، والجدة فأكثر، والبنات، وبنات الابن، والأخوات لغير أم، والإخوة من الأم.

قوله: (فَلِلزَّوْجِ الرَّبِيعِ مَعَ وَلَدِ الْمَيْتِ أَوْ وَلَدِ ابْنِهِ، وَالتَّصْفُ مَعَ عَدَمِهِ) أي: للزوج من زوجته الربيع، إن كان لها ولد وارث، سواء كان هذا الولد من هذا الزوج أو من غيره، وكذا ولد ابن الميت، وهو الفرع الوارث، وله النصف إن لم يكن للميت ولد ولا ولد لابنه، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرَّبِيعَ مِمَّا تَرَخْنَ﴾ [النساء: ١٢].

ولفظ الولد يشمل الذكر والأنثى من الأولاد، وأولاد البنين وإن نزلوا بالإجماع، بخلاف ولد البنت فإنه فرع غير وارث، فلا يحجب من يحجبه الفرع الوارث.

فلو هنكت امرأة عن زوجها وأبيها، فللزوجة النصف، والباقي للأب، ولو هلكت امرأة عن زوجها وابنها، فللزوجة الربع، وللابن الباقي، ولو هلكت عن زوجها، وولد بنتها، وعم، فللزوجة النصف، والباقي للعم، ولا شيء لولد البنت، لأنه من ذوي الأرحام، كما سيأتي.

وللزوجة أو الزوجات الثمن معه، والرُّبُعُ مَعَ عَدَمِهِ، وللأبِ السُّدُسُ مَعَ ذَكَورِ الْوَالِدِ.....

قوله: (وللزوجة أو الزوجات الثمن معه، والرُّبُعُ مَعَ عَدَمِهِ) أي: إن الزوجة ترث من زوجها: الثمن (معه)، أي: مع ولد الميت وهو الفرع الوارث، سواء كان الولد منها أو من غيرها، وترث الربع (مَعَ عَدَمِهِ) أي: مع عدم ولد الميت، ولا فرق بين أن تكون الزوجة واحدة أو أكثر، فلا يزيد الفرض بزيادتهن بالإجماع، لقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ لَحْمٌ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ﴾ [النساء: ١٢].

قوله: (وللأبِ السُّدُسُ مَعَ ذَكَورِ الْوَالِدِ) أي: إن الأب يرث إما بالفرض، وإما بالتعصيب، وإما بالفرض والتعصيب، فيرث بالفرض فقط إذا كان للميت ذكر وارث من الفروع، وفرضه السدس، لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١]، ولقوله ﷺ: «أَلْحَقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ»<sup>(١)</sup>، أي: فلاقرب رجل ذكر، وفائدة وصفه بذكر: التأكيد، لئلا يتوهم أنه مقابل للصبى، وإنما هو مقابل للأنتى، فيكون المراد الذكر، لا البالغ. فإن قيل: لِمَ لَمْ يَقْتَصِرْ عَلَى قَوْلِهِ: «ذَكَرٍ»؟ أجيب بأنه: يفوت حينئذٍ إطلاق الرجل بمعنى: الذكر.

(١) تقدم شرحه.

وَهُوَ عَصَبَةٌ إِنْ عُدِمُوا، وَالْأَمْرَانِ مَعَ إِنْثَاتِ الْوَالِدِ.

فإذا أخذ الأب فرضه كان الباقي «لأولى رجل ذكر»، وذكر الفروع أولى بالتعصيب من الأب، كما سيأتي - إن شاء الله - في العصبات، فدل على أن الأب لا يرث في هذه الحال إلا بالفرض.

قوله: (وَهُوَ عَصَبَةٌ إِنْ عُدِمُوا) أي: إن الأب يرث بالتعصيب فقط، إذا لم يكن للميت فرع وارث، لقوله تعالى: ﴿إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ اثْنَتَا عَشْرَةَ مِائَةً﴾ [النساء: ١١] ففرض للأم ولم يفرض للأب، فدل على أنه يرث في هذه الحال بالتعصيب فقط، فيأخذ الباقي.

قوله: (وَالْأَمْرَانِ مَعَ إِنْثَاتِ الْوَالِدِ) أي: ويرث بالفرض والتعصيب إذا كان للميت فرع وارث من الإناث فقط، لما سبق من الآية والحديث. والأب هنا أولى رجل ذكر، فيكون الباقي له بالتعصيب، فإذا مات شخص عن أبيه وابنه، فللأب السدس، وللأب الباقي، ولو مات عن زوجته وأبيه، فللزوجة الربع، والباقي للأب، ولو مات عن ابنته وأبيه، فللبنت النصف، وللأب السدس فرضاً، والباقي تعصيباً.

## فصل

وللجدِّ أحوالُ الأب، ويزيدُ برابعةٍ مَعَ الإخوةِ والأخواتِ لأبوينِ أو لأب، فلهُ الأَحْظُ مِنَ المَقاسِمةِ كَأَخٍ، أو ثُلُثُ الكُلِّ.....

هذا الفصل في ميراث الجد وأحواله مع الإخوة.

قوله: (وللجدِّ أحوالُ الأب) أي: إن الجد، والمراد به الجد الصحيح -وهو من ليس بينه وبين الميت أنثى، كأبي الأب بخلاف أبي الأم فإنه من ذوي الأرحام- ميراثه كميراث الأب في أحواله الثلاث على ما تقدم، لكن لا يرثُ مع وجود الأب، فهو يقوم مقام الأب عند فقده، إلا فيما ذكر المصنف، وهي حالة رابعة يختص بها الجد.

قوله: (ويزيدُ برابعةٍ مَعَ الإخوةِ والأخواتِ لأبوينِ أو لأب) أي: وله حالة رابعة وهي أن يجتمع مع الإخوة الأشقاء أو الإخوة لأب، وكذا الأخوات، فيرثون معه -على أحد القولين- وأما مع الأب فإنهم لا يرثون بالإجماع.

قوله: (فلهُ الأَحْظُ مِنَ المَقاسِمةِ كَأَخٍ، أو ثُلُثُ الكُلِّ) اعلم أن الجد إذا اجتمع مع إخوة الميت الأشقاء أو للأب، فإن المشهور من المذهب -كما ذكر المصنف- أن الجد لا يسقط الإخوة، وله معهم حالان:

إحدهما: ألا يكون معهم صاحب فرض، وهي المراد هنا، فميراثه في

فإن كان ثمَّ فَرَضٌ فَلَهُ الْأَحْظُ مِنَ الْمَقَاسِمَةِ، كَأَخٍ، أو ثُلُثُ الْبَاقِي، أو  
سُدُسُ الْكُلِّ.....

هذا الحال الأكثر من مقاسمة الإخوة كأنه واحد منهم، فيأخذ مثل ما يأخذون، أو يُعْطَى ثلث المال، وضابط ذلك أنه متى كان الإخوة أكثر من مثليه فالأكثر له ثلث المال، ومتى كانوا أقل فالأكثر له المقاسمة، ومتى كانوا مثليه استوى له الأمران.

فلو هلك عن جد، وثلاثة إخوة، فالأكثر للجد ثلث المال، فيأخذه، والباقي للإخوة.

ولو هلك عن جد وأخ فالأكثر للجد المقاسمة، فيكون المال بينهما نصفين. ولو هلك عن جد وأخوين لاستوى الأمران: الثلث والمقاسمة.

قوله: (فإن كان ثمَّ فَرَضٌ فَلَهُ الْأَحْظُ مِنَ الْمَقَاسِمَةِ، كَأَخٍ، أو ثُلُثُ الْبَاقِي، أو سُدُسُ الْكُلِّ) هذه الحالة الثانية للأب مع الإخوة، وهي أن يكون معهم صاحب فرض، من زوج، أو زوجة، أو بنت، أو بنت ابن، أو أم، أو جدة، فيأخذ صاحب الفرض فرضه، ثم يكون ميراث الجد الأكثر من المقاسمة، أو ثلث الباقي بعد الفرض، أو سدس جميع المال ولو بالعول، ويتفرع عن ذلك سبع صور، محلها كتب الفرائض<sup>(١)</sup>، ويشترط ألا ينقص

(١) انظر: "التحقيقات المرضية" ص (١٤٢).

وولد الأب كذا إن انفردوا، وإلا عاَدَ بِهِم وُلْدُ الأبوينِ الجَدِّ<sup>(١)</sup>.....

نصيه عن السدس بحال من الأحوال، فلو لم يبق بعد إعطاء أصحاب الفروض إلا السدس، أو بقي أقل من السدس فرض له السدس، وحُرِّمَ الإخوة، أما إذا كانت المقاسمة أفضل أعطي المقاسمة، وكذا إذا كان ثلث الباقي أحظ له نعطيه إياه، وإلا أعطي السدس مهما بقي من التركة، لأنه لا ينزل عن فرضه المقدر وهو السدس، فلو هلك عن زوجة، وجد، وثلاثة إخوة، فللزوجة الربع، وللجد ثلث الباقي، والباقي للإخوة، ولو هلكت عن زوج، وجد، وأخ شقيق، فللزوج النصف، والباقي بين الأخ والجد.

ولو هلك عن زوجة، وجد، وأخوين، لكان للزوجة الربع، وللجد إما ثلث الباقي أو مقاسمة الإخوة.

قوله: (وولد الأب كذا إن انفردوا) أي: ولد الأب، وهو الأخ لأب - ذكراً كان أو أنثى، واحداً أو أكثر - إن انفردوا عن ولد الأبوين، وهو الأخ الشقيق فهم مع الجد كولد الأبوين في جميع ما سبق، فهم يقاسمون الجد المال، لاستواء درجاتهم بالنسبة إلى أبي الميت، فالجد يدلي بواسطة الأب، والإخوة كذلك يدلون بالأب، والجد أصل الأب، والإخوة فرع الأب.

قوله: (وإلا عاَدَ بِهِم وُلْدُ الأبوينِ الجَدِّ) أي: وإن لم ينفرد ولد الأب،

(١) في المخطوطة: (والجد) والصواب حذف الواو.

ثُمَّ أَخَذُوا حَاصِلَهُمْ.....

بل اجتمعوا مع الأشقاء والجد (عائِدٌ) بتشديد الدال أي: زاحم ولد الأبوين الجَدُّ بولد الأب، وحسبهم عليه، إضراراً به، فيحسب أولاد الأب من عداد الرؤوس.

قوله: (ثُمَّ أَخَذُوا حَاصِلَهُمْ) أي: فإذا قاسموا الجد وأخذ نصيبه رجع ولد الأبوين على ولد الأب وأخذوا منهم ما حصل لهم، كما لو لم يكن معهم جد، وتسمى هذه المسألة: المَعَادَةُ، وهي: أن يُعَدَّ الإخوةُ الأشقاءُ أولادَ الأب على الجد.

وتوضيح ذلك: أنه إذا اجتمع مع الجد إخوة أشقاء وإخوة لأب جعلنا الإخوةَ لأبٍ أشقاءً ليزاحموا الجد، لأن الجد لا يسقط ولد الأب، بدليل ميراثه معه إذا انفرد، كما تقدم، فإذا أخذ الجد نصيبه ورث الإخوة، كأن لم يكن معهم جد، فأسقطوا الإخوة لأب، لأن الإخوة الأشقاء يحجبون الإخوة لأب.

فلو هلك عن جد وأخ شقيق وأخ لأب، فللجد ثلث المال، أو المقاسمة، لأننا نحسب الأخ لأب على الجد فتكون عدد الرؤوس ثلاثة، فإذا أخذ الجد نصيبه انتقل نصيب الأخ لأب إلى الشقيق وأسقطه.

واعلم أنه لا يحتاج إلى المعادة إلا إذا قاسم الجد الإخوة، ليكثر عدد الإخوة فيزاحموا الجد، فإن لم تكن المقاسمة أكثر فلا حاجة إلى المعادة، ففي

مَا لَمْ يَكُنْ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ أُخْتًا وَاحِدَةً، فَتَأْخُذُ تَمَامَ النِّصْفِ فَقَطُّ.....

مسألة جد وأخوين لأبوين وأخ لأب، يستوي للجد هنا ثلث المال، والمقاسمة، فلو عُدَّ الأخ لأب على الجد لم ينقص حقه بذلك، فإنه سيرث ثلث المال بكل حال فيأخذه، والباقي للشقيقين، ويسقط الأخ لأب.

ولو هلك عن جد، وأخ شقيق، وأخوين لأب، فالأكثر للجد ثلث المال واحد، لأن الإخوة أكثر من مثليه فيأخذه، والباقي اثنان للأخ الشقيق، سهم له أصيل، والسهم الذي حصل للأخوين فيسقطان، وهذا إذا كان الأخ الشقيق ذكراً، وهي الحالة الأولى.

قوله: (مَا لَمْ يَكُنْ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ أُخْتًا وَاحِدَةً، فَتَأْخُذُ تَمَامَ النِّصْفِ فَقَطُّ) هذه الحالة الثانية، وهي أن يكون الأخ الشقيق أنثى واحدة فقط، فيفرض لها بعد أخذ الجد نصيبه النصف فقط، لأن فرضها لا يزيد على النصف، فإن بقي شيء أخذه الإخوة لأب، لأنه إنما يؤخذ منهم لكون ولد الأبوين أولى، وقد زالت أولويته هنا لاستكمال حقه، فيكون الباقي لولد الأب، وإن لم يبق شيء سقطوا.

فلو هلك عن جد، وأخت شقيقة، وأخ لأب، فالأكثر للجد المقاسمة، فيأخذ سهمين من خمسة، ثم يفرض للأخت الشقيقة النصف فتأخذه، والباقي للأخ لأب.

فَإِنْ لَمْ يَفْضَلْ عَنِ الْفَرَضِ سِوَى السُّدُسِ أَخَذَهُ الْجَدُّ، وَسَقَطُوا، إِلَّا فِي الْأَكْدَرِيَّةِ وَهِيَ: زَوْجٌ، وَأُمٌّ، وَأَخْتٌ، وَجَدٌّ، أَصْلُهَا مِنْ سِتَّةٍ، وَتَعُولُ إِلَى تِسْعَةٍ

ولو هلك عن جد، وأخت شقيقة، وأخت لأب، فالأكثر للجد المقاسمة، فيأخذ سهمين من أربعة، ثم يفرض للشقيقة النصف فتأخذه، وتسقط الأخت لأب، لأنه لم يبق بعد فرض الأخت الشقيقة شيء.

أما الحالة الثالثة فهي: أن يكون الإخوة الأشقاء إنانا اثنين فأكثر، ولا يتصور في هذه الحالة أن يبقى شيء للإخوة لأب، لأن أكثر ما يمكن أن يبقى بعد نصيب الجد الثلثان، وهما فرض الشقيقتين فأكثر.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَفْضَلْ عَنِ الْفَرَضِ سِوَى السُّدُسِ أَخَذَهُ الْجَدُّ وَسَقَطُوا) إنما يأخذه الجد لأنه لا يجوز نقصانه عن السدس، لأنه يرثه مع الولد، فمع غيره بطريق الأولى، وأما كون من مع الجد من الإخوة والأخوات من الأبوين أو الأب يسقط فيما ذكر فلاهم عصبية، وقد استوعبت الفروض المال.

فلو هلك عن أم، وبتين، وجد، وأخت، أو أخ، فالمسألة من ستة، وللأم السدس، وللبنتين الثلثان، وللجد السدس، ويسقط الأخ أو الأخت.

قوله: (إِلَّا فِي الْأَكْدَرِيَّةِ وَهِيَ: زَوْجٌ، وَأُمٌّ، وَأَخْتٌ، وَجَدٌّ...) فَإِنْ الْأَخْتُ الشَّقِيقَةُ لَا تَسْقُطُ، بَلْ يَفْرَضُ لَهَا النِّصْفُ، فَالْمَسْأَلَةُ كَمَا ذَكَرَ الْمُصَنِّفُ مِنْ سِتَّةٍ، لِأَنَّ فِيهَا سِدْسًا وَنِصْفًا، لِلزَّوْجِ النِّصْفُ ثَلَاثَةٌ، وَلِلْأُمِّ الثَّلَاثُ اثْنَانِ،

ثُمَّ يُقَسَّمُ مَا لِلجَدِّ وَالْأُخْتِ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ، فَتَصِحُّ مِنْ سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ،  
وَلَا يَعْوَلُ فِي مَسَائِلِ الجَدِّ غَيْرُهَا، وَلَا يُفْرَضُ لِأُخْتٍ مَعَ جَدِّ فِي غَيْرِهَا....

وللجد السدس واحد، وللأخت لغير أم النصف ثلاثة، فعول إلى تسعة، ثم يجمع نصيب الجد والأخت وهو لهما تعصياً، للذكر مثل حظ الأثنين، فيكون نصيبها أربعة، ورؤوسهما ثلاثة، وبينهما مباينة، فتضرب رؤوسهما ثلاثة في عول المسألة تسعة تبلغ سبعة وعشرين، ثم من له شيء من أصل المسألة مضروب في المسألة، فللزوج ثلاثة مضروبة في ثلاثة: تسعة، وللأم اثنان في ثلاثة: ستة، وللأخت والجد أربعة في ثلاثة: اثني عشر، للجد ثمانية، وللأخت أربعة.

قوله: (ثُمَّ يُقَسَّمُ مَا لِلجَدِّ وَالْأُخْتِ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ...) أي: للذكر مثل حظ الأثنين، على ما تقدم.

قوله: (وَلَا يَعْوَلُ فِي مَسَائِلِ الجَدِّ غَيْرُهَا) هذا فيه بيان سبب تسمية هذه المسألة بالأكدرية، وهو أنها كدّرت قواعد باب الجد والإخوة حيث خالفتها في أمرين:

الأول: أن الأكدرية عالت، ومسائل هذا الباب لا تعول، لأن الأصل أن تسقط الشقيقة، لأنه لم يبق من التركة إلا السدس، وهو فرض الجد، ولا يمكن أن تشاركه فيه الأخت، لثلا ينقص فرضه المقرر له في هذه الحالة، كما تقدم.

قوله: (وَلَا يُفْرَضُ لِأُخْتٍ مَعَ جَدِّ فِي غَيْرِهَا) هذا الوجه الثاني وهو

ولو لم يكن فيها زوجٌ لصَحَّتْ من تِسْعَةٍ، وتُسَمَّى الخُرْقَاءَ، ولو كان معهم أخٌ وأختٌ لأبٍ صحت من أربعٍ وخَمْسِينَ.....

أن الأصل في هذا الباب أنه لا يفرض للأخت مع الجد، بل تسقط إذا لم يبق إلا السدس كما تقدم، وفي الأكدية فرض لها.

وكما كدرت هذه المسألة قواعد باب الجد والإخوة فقد كدرت أيضاً قواعد الفرائض كلها، حيث ضم فيها فرض إلى فرض، ثم قسما بين صاحبيهما قسمة تعصيب، وليس في الفرائض فرضان مستقلان يضم أحدهما إلى الثاني، وليس في الفرائض وارث فرض له، ثم ورث بالتعصيب.

قوله: (ولو لم يكن فيها زوجٌ لصَحَّتْ من تِسْعَةٍ، وتُسَمَّى الخُرْقَاءَ) وأصلها من ثلاثة، للأم الثلث واحد، والباقي اثنان للأخت والجد، ورؤوسهما ثلاثة، وبينهما مباينة، فتضرب في أصل المسألة ثلاثة فتبلغ تسعة، للأم واحد في ثلاثة: ثلاثة، وللأخت والجد اثنان في ثلاثة: ستة، له أربعة، ولها اثنان.

وسميت بالخرقاء لكثرة اختلاف الصحابة فيها، كان الأقوال تحرقها بخرقا، والله أعلم.

قوله: (ولو كان معهم أخٌ وأختٌ لأبٍ صحت من أربعٍ وخَمْسِينَ) أي: وإن كان مع الأم والجد والشقيقة أخٌ وأختٌ لأبٍ، فالمسألة من ثمانية عشر، للأم السدس ثلاثة، وللجد ثلث الباقي خمسة، لأنه أحظ له، وللشقيقة

وَتُسَمَّى مُخْتَصِرَةً زَيْدٍ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ آخَرُ صَحَّتْ مِنْ تِسْعِينَ.....

النصف تسعة، وللأخ لأب وأخته واحد لا ينقسم عليهما، فاضرب الرؤوس ثلاثة في أصل المسألة ثمانية عشر تبلغ أربعة وخمسين، للأم تسعة، وللجد خمسة عشر، وللشقيقة سبعة وعشرون، وللأخ وأخته ثلاثة، له سهمان، ولها سهم.

قوله: (وَتُسَمَّى مُخْتَصِرَةً زَيْدٍ) أي: زيد بن ثابت رضي الله عنه، سُمِّيَتْ بذلك لأنه اختصرها، فإنه لو قاسم بالجد لصار أصلها من ستة، للأم السدس واحد، والباقي خمسة للجد مع الإخوة مقاسمة، ورؤوسهم ستة فلا تنقسم، وتباين فتضرب عدد الرؤوس بأصل المسألة ستة، فتكون ستة وثلاثين، للأم ستة، وللجد عشرة، وللأخت ثمانية عشر، يبقى سهمان على ثلاثة لا ينقسم، فتضرب الرؤوس ثلاثة في ستة وثلاثين تكون مائة وثمانية، ترجع بالاختصار إلى أربعة وخمسين، لأنك ترد المسألة إلى نصفها، ونصيب كل وارث إلى نصفه، لأن كل الأنصبة مشتركة بالنصف.

قوله: (وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ آخَرُ صَحَّتْ مِنْ تِسْعِينَ) أي: وإن كان مع الأم والأخت لأبوين والأخ لأب وأخته والجد أخ آخر فالمسألة من ثمانية عشر، للأم السدس ثلاثة، وللجد ثلث الباقي خمسة، وللشقيقة النصف تسعة، والباقي واحد لأولاد الأب، ورؤوسهم خمسة في ثمانية عشر بتسعين، للأم خمسة عشر، وللجد خمسة وعشرون، وللشقيقة خمسة وأربعون، والباقي خمسة، لكل أخ سهمان، ولأختها سهم.

## وَسُمِّيَتْ تِسْعِينِيَّةَ زَيْدٍ .

قوله: (وَسُمِّيَتْ تِسْعِينِيَّةَ زَيْدٍ) لأنه صححها من تسعين - كما تقدم .  
واعلم أن جميع ما تقدم إنما هو على القول بتوريث الإخوة مع الجد، وهو المشهور من مذهب الإمام أحمد، وهو قول الشافعي ومالك، لأن الجد والإخوة في درجة واحدة من حيث الإدلاء إلى الميت، فالجد يدلي بواسطة الأب، والإخوة كذلك يدلون بالأب، والجد أصل الأب، والإخوة فرع الأب، وتقدم ذلك.

وأما على القول الثاني وهو أنهم لا يرثون معه فلا حاجة إلى هذه التفاصيل التي ليس عليها دليل، بل هي محض الاجتهاد، وهو مذهب أبي حنيفة، وإحدى الروایتين عن أحمد، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، وصاحب "الفائق"، قال في "الفروع": "وهو أظهر". وصوبه في "الإنصاف"، وقد ذكر ابن القيم لترجيحه عشرين وجهاً<sup>(١)</sup> ومن ذلك:

١- عمومات الأدلة فإن الله تعالى لم يسم الجد بغير اسم الأبوة، قال تعالى: ﴿وَلِلَّهِ أَكْبَرُ الْحُجَجِ﴾ [الحج: ٧٨]، وقال تعالى: ﴿أَنْتُمْ وَمَنْ آوَاكُمْ الْأَقْلَمُونَ﴾ [الشعراء: ٧٦].

٢- محض القياس، وقد ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «ألا يتقي

(١) "الاحتيارات" ص (١٩٧)، "إعلام الموقعين" (١/٣٧٤-٣٨٣)، "الإنصاف" (٧/٣٠٥-٣٠٦).

الله زيداً؟ يَجْعَلُ ابْنَ الْاِمِينِ ابْنًا، وَلَا يَجْعَلُ اَبَا الْاَبِ اَبًا»<sup>(١)</sup>.

٣- أن هذا التورث وكيفيةه لم يدل عليه نص ولا إجماع ولا قياس مع اختلافهم فيه.

وأما المقدمون له على الإخوة فهم أسعد الناس بالنص والإجماع والقياس وعدم التناقض، وقد قضى بذلك أبو بكر الصديق رضي الله عنه، قال البخاري: "ولم يُذكر أن أحداً خالف أبا بكر في زمانه، وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم متوافرون"<sup>(٢)</sup>.

(١) أخرجه سعيد بن منصور في "سننه" (٤٦/١) نحوه، وانظر: "تغليق التعليق" (٢١٤/٥) -

(٢١٥)، "موسوعة فقه عبد الله بن عباس" (١٢٢/١).

(٢) انظر: "فتح الباري" (١٨/١٢).

## فصل

وللأم السُدُسُ مَعَ الوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الابنِ، أَوْ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِنَ الإِخْوَةِ  
وَالأَخَوَاتِ.....

هذا الفصل في ميراث الأم والجدة.

قوله: (وللأم السُدُسُ مَعَ الوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الابنِ...) أي: إن الأم لها أربع حالات: تراث السدس، أو الثلث، أو ثلث الباقي، أو بالتعصيب، فتراث السدس إذا كان للميت فرع وارث، وهو الولد أو ولد الابن، أو كان له عدد من الإخوة والأخوات، والمراد بالعدد: اثنان فصاعداً، لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ إِخْوَةٌ فَلِأَبَوَيْهِ الثَّلَاثُ إِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأَبَوَيْهِ السُّدُسُ﴾ [النساء: ١١]. والولد يصدق على الذكر والأنثى، سواء كان واحداً أو متعدداً، وهذا بإجماع أهل العلم.

والجمهور من الفقهاء على أن الاثنتين من الإخوة يحجان الأم من الثلث إلى السلس، لأن الإخوة لفظ يستعمل في الاثنتين، كما قال تعالى: ﴿وَلَا تَكُونُوا إِخْوَةً رِّبَاً وَلَا نِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَقِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦]، وهذا الحكم ثابت في أخ وأخت، ولأن كل حجب تعلق بعدد كان أوله اثنتين، كحجب البنات بنات الابن، ولا فرق - أيضاً - بين أن يكون الإخوة ذكورا أو إناثا، أو مختلفين، أشقاء أو لأب أو لأم، لأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا تَكُونُوا إِخْوَةً رِّبَاً وَلَا

وثلثُ الباقي بعدَ أحدِ الزوجين في أب، وأحدِ الزوجين.....

وَمَسَاءً ﴿١١﴾ ، ففسرهم بالرجال والنساء، ولا بين أن يكونوا وارثين أو محجوبين بالأب، كما هو ظاهر الآية الكريمة، لأن الله تعالى فرض للأم الثلث مع الأب، ثم قال: ﴿وَإِنْ كَانَ لَكُمُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ السُّدُسُ﴾ [النساء: ١١]، فأتى بالفاء الدالة على ارتباط الجملة الثانية بالأولى وبنائها عليها، والإخوة لا يرثون مع الأب، ومع ذلك جعل للأم السدس في هذه الحال.

فإذا مات شخص عن أمه، وابنه، فللأم السدس، لوجود الفرع الوارث، والباقي للابن.

ولو مات عن أمه، وأخويه، فللأم السدس، والباقي للأخوين.

قوله: (وثلثُ الباقي بعدَ أحدِ الزوجين في أب وأحدِ الزوجين) هذه الحالة الثانية للأم، وهي أن ترث ثلث الباقي في المسألتين العُمريتين وهما:

أ- زوج وأم وأب.

ب- زوجة وأم وأب.

فالمسألة الأولى من ستة، للزوج النصف ثلاثة، وللأم ثلث الباقي واحد، والباقي اثنان للأب.

والمسألة الثانية من أربعة، للزوجة الربع واحد، وللأم ثلث الباقي واحد، والباقي اثنان للأب.

وَتُلْتُمُ الْمَالَ فِي غَيْرِ ذَلِكَ، وَتَكُونُ عَصَبَةً إِذَا نَفِيَّ وَلِذَٰهَا بِلِعَانٍ أَوْ كَانَ مِنْ زَنَّا

وسميتا بالعمريتين لأن أول من قضى بهما عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين وقعتا في خلافته، ووافقته على ذلك جمهور الصحابة والأئمة.

وقد دل القرآن على ذلك بطريق الإشارة - كما تقدم - فإن الله تعالى أعطى الأم الثلث إذا ورثه أبواه، والباقي بعد فرض الزوجين هو ميراث بين الأبوين يقتسمانه على قاعدة: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ مِثْلِ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١]، ولو أعطيناها ثلث المال كاملاً لأصبح نصيبها ضعف نصيب الأب، وهذا لم يعهد في الفرائض.

قوله: (وَتُلْتُمُ الْمَالَ فِي غَيْرِ ذَلِكَ) هذا الحال الثالث من أحوال إرث الأم، وهو أنها ترث الثلث في غير ما تقدم، فتكون الشروط ثلاثة:

١ - ألا يكون للعت فرع وارث.

٢ - ألا يكون له عدد من الإخوة والأخوات.

٣ - ألا تكون المسألة إحدى العمريتين.

لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١]، ثم قال عقبها: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ الشُّدُشُ﴾، فإذا مات عن أمه وعمه، فالمسألة من ثلاثة، للأُم الثلث واحد، والباقي للعم.

قوله: (وَتَكُونُ عَصَبَةً إِذَا نَفِيَّ وَلِذَٰهَا بِلِعَانٍ أَوْ كَانَ مِنْ زَنَّا) هذه الحالة

فَإِنْ لَمْ تَكُنْ فَعَصَبُهَا عَصَبَةٌ.....

الرابعة للأم، وهي إرثها بالتعصيب، وذلك إذا لم يكن لولدها أب، لكونه منفياً بلعان، أو لكونه ولد زنا، فترثه أمه تعصبياً، وينقطع تعصبه من جهة الملائع، فلا يرثه هو ولا أحد من عصباته، ودليل إرث الأم حديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَعَلَ مِيرَاثَ ابْنِ الْمَلَاعِنَةِ لِأُمِّهِ وَلِوَرَثَتِهَا مِنْ بَعْدِهَا»<sup>(١)</sup>.

وعن مكحول قال: «جَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِيرَاثَ ابْنِ الْمَلَاعِنَةِ لِأُمِّهِ وَلِوَرَثَتِهَا مِنْ بَعْدِهَا»<sup>(٢)</sup>، ولأن الولادة انقطعت شرعاً من جهة الأب، فانتحصرت في الأم، فكانت بمنزلة الأم والأب.

قوله: (فَإِنْ لَمْ تَكُنْ فَعَصَبُهَا عَصَبَةٌ) أي: فإن عدت أمه فعصبته هم عصبه أمه، وعصبه الأم هم أقارب الأم كالخال - مثلاً - لقوله ﷺ: «أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرَ»<sup>(٣)</sup>. وقد انقطعت العصبية من جهة الأب، فبقي أولى الرجال به أقارب أمه.

فلو هلك منفي بلعان عن بنته وأمّه وخاله وحالته، فلبنت النصف، وللأم السدس فرضاً، والباقي تعصبياً، وليس للخال والحالة شيء لوجود الأم،

(١) أخرجه أبو داود (٢٩٠٨) وسنده حسن.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٩٠٧) وهو مرسل صحيح.

(٣) تقدم تحريجه أول الفرائض.

## وللجداتِ السُّدُسُ.....

وإذا خلف ولدُ زنا بنتًا وأخًا لأمٍ وأختًا لأمٍ، فلبنته النصف فرضًا، والباقي للأخ تعصيًا، لأنه أقرب عصبية أمه، وليس للأخت شيء، لأن المراد بعصبية الأم العصبية بالنفس فقط.

قوله: (وللجداتِ السُّدُسُ) أي: إن ميراث الجدة هو السدس، سواء كانت واحدة أو أكثر، فلا يزيد الفرض بزيادتهن، وشرط إرثها السدس: عدم وجود الأم، أو عدم وجود جدة أقرب منها، كما سيذكر المصنف، وقد ورد حديث بريدة رضي الله عنه «أن النبي صلى الله عليه وآله جعلَ لِلجَدَّةِ السُّدُسَ، إِذَا لَمْ يَكُنْ دُونَهَا أُمٌّ»<sup>(١)</sup>، وقد نقل ابن المنذر إجماع أهل العلم على توريث الجدة السدس، ونقل -أيضًا- إجماع أهل العلم على أن الأم تحجب الجدات من جميع الجهات<sup>(٢)</sup>، لأن الجدة تدلي بالأم، فسقطت بها، كسقوط الجد بالأب، وابن الابن بالابن، وأما أم الأب فإنها ترث ميراث أم، لأنها أم، ولذلك ترث

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٩٥)، والنسائي في "الكبرى" (١١١/٦)، وابن الجارود (٩٦٠)، وابن عدي (٣٣٠/٤) من طريق أبي النبي عميد الله العتكي، عن ابن بريدة، عن أبيه مرفوعًا. وهذا سند حسن، فيه أبو النبي، يختلف فيه، فقال البخاري: "عنده مناكير"، ووثقه ابن معين وأبو داود والنسائي، وقال ابن عدي في "الكامل": "ولأبي النبي هذا أحاديث غير ما ذكر، وهو عندي لا بأس به"، والحديث ضعفه الألباني في "الإرواء" (١٢١/٦)، وخالف هذا في "السلسلة الصحيحة" (٩٥٨/٦) فراجع.

(٢) "المغني" (٥٤/٩).

إذا تحاذين، وإلا فهو للقربى.....

وابنها حي، كما سيأتي، ولو كان ميراثها من جهته ما ورثت مع وجوده.  
 قوله: (إذا تحاذين) أي: تساوين في درجة القرب من الميت، كأم أم،  
 وأم أب، فالسدس بينهما، كما تقدم، لعدم المرجح لإحداهن على الأخرى.  
 قوله: (وإلا فهو للقربى) أي: وإن اختلفن في القرب والبعد فالميراث  
 للقربى، وتسقط البعدى على الأصل من أن الأقرب يحجب الأبعد، كالأب،  
 والأبناء، والإخوة، سواء كانت من جهة الأم، أم من جهة الأب، فكل  
 جدة قري تسقط الجدة البعيدة.

فإذا هلك عن جدته: أم أبيه، وابنه، فللجدة السدس، وللابن الباقي.  
 وإذا هلك عن جدته: أم أمه، وأم أبيه، وعم، فللجدتين السدس  
 بالسوية، والباقي للعم.

ولو هلك عن أم أمه، وأم أبيه، وعم، فالسدس لأم الأب فقط،  
 لأنها أقرب، والباقي للعم.

وظاهر كلامه أن القربى تسقط البعدى مطلقاً، سواء كانت البعدى من  
 جهة الأم أو من جهة الأب، وهذا رواية عن أحمد، فيكون الميراث للقربى،  
 لأن الجدات أمهات يرثن ميراثاً واحداً من جهة واحدة، فالميراث لأقرهن،  
 وهو قول الحنفية، وقول للشافعية.

والرواية الثانية: أن الميراث بينهما، وأن القربى من جهة الأب لا تحجب

وَتَرَّثُ مَعَ ابْنِهَا، وَلَا يَرِثُ أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثَةٍ: أُمُّ الْأُمِّ، وَأُمُّ الْأَبِّ، وَأُمُّ الْجَدِّ،  
وَأُمَّهَاتُهُنَّ كَذَلِكَ.

البعدي من جهة الأم، لأن أصلتها تجبر بُعْدَهَا، لأن التي من قبل الأم هي الأصل، وهذا قول المالكية، وقول للشافعية<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَتَرَّثُ مَعَ ابْنِهَا) أي: إن الجدة ترث مع ابنها، فأم الأب ترث مع الأب، وأم الجد ترث مع الجد، ودليل ذلك ما ورد عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال في الجدة مع ابنها: «إِنَّهَا أَوْلُ حَدَّةٍ أَطْعَمَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سُدْسًا مَعَ ابْنِهَا، وَابْنَهَا حَيٌّ»<sup>(٢)</sup>.

ولأن الجدات أمهات يرثن ميراث الأم، لا ميراث الأب، فلا يُحْتَجَبُ به، كأمهات الأم.

قوله: (وَلَا يَرِثُ أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثَةٍ: أُمُّ الْأُمِّ، وَأُمُّ الْأَبِّ، وَأُمُّ الْجَدِّ، وَأُمَّهَاتُهُنَّ كَذَلِكَ) أي: إن الوارث من الجدات عند الحنابلة ثلاث: ثنتان من جهة الأب، وواحدة من جهة الأم، هي أم الأم، وأم الأب، ولا خلاف

(١) انظر: "المهذب" (٢٦/٢)، "المغني" (٥٨/٩).

(٢) أخرجه الترمذي (٢١٠٢)، والبيهقي (٢٢٦/٦) من طريق محمد بن سالم، عن الشعبي، عن مسروق، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه مرفوعاً، وهذا سند ضعيف، ومحمد بن سالم هو الحمداي الكوفي، متروك، والمحفوظ في هذا أنه موقوف على ابن مسعود رضي الله عنه، وكذا عن عمر، وعمران بن حصين رضي الله عنهما.

بين الأئمة الأربعة في توريث هاتين، والثالثة: أم أبي الأب، وعلى هذا فلا يرث من قبل الأم إلا حدة واحدة.

وقوله: (وأُمَّهَاتُهُنَّ كَذَلِكَ) أي: وإن علون بمحض الإناث، بخلاف أم أبي الأم، فلا ترث بالإجماع، لأنها من ذوي الأرحام حيث أدلت إلى الميت بأب غير وارث، وهو أبو الأم، فإذا كان هو لا يرث فهي أولى منه بعدم الإرث.

فإذا اجتمعت الثلاث الجدات وكن في درجة واحدة، كأم أم الأم، وأم أبي الأب، وأم أم الأب، فالسُدس بينهما بالسوية، والله تعالى أعلم.

## فصل

لِلْبَيْتِ النِّصْفُ، وَلِلْبَيْتَيْنِ فَأَكْثَرُ الثُّلَاثَانِ.....

هذا الفصل في ميراث البنات وبنات الابن والأخوات، وأولاد الأم، وبه يتم الكلام على أصحاب الفروض.

قوله: (لِلْبَيْتِ النِّصْفُ، وَلِلْبَيْتَيْنِ فَأَكْثَرُ الثُّلَاثَانِ) البنات يرثن تارة بالفرض، وتارة بالتعصيب بالغير، فيرثن بالتعصيب إذا كان للميت ابن ذكر، ويرثن بالفرض إذا لم يكن للميت ابن، فإن كانت واحدة فلها النصف، وإن كانتا اثنتين فأكثر فلهما الثلثان، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾ [النساء: ١١].

وروى جابر بن عبد الله رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ أعطى ابنتي سعد بن الربيع الثلثين»<sup>(١)</sup>.

وقد دل ذلك على أن للبنتين الثلثين، كما استفيد ذلك من حكم الأختين في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلَاثَانُ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦] فإذا

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٩١)، والترمذي (٢٠٩٢)، وابن ماجه (٢٧٢٠)، وأحمد (١٠٨/٢٣) من طريق عبد الله بن محمد بن عقيل، عن جابر رضي الله عنه مرفوعاً، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح" اهـ. وعبد الله بن عقيل متكلم فيه، والراجح أنه حسن الحديث إذا لم يخالف، كما تقدم، انظر: "الإرواء" (١٢١/٦).

وبنات الابنِ مِثْلُهُنَّ، إِذَا عُدِمْنَ، وَلِهِنَّ مَعَ بِنْتِ السُّدُسِ.....

ورثت الأختان الثلثين، فلأن يرث البنات الثلثين بطريق الأولى، فيكون الكتاب والسنة دلاً على ذلك، وقد يستفاد ذلك من الآية، وهو أنه لما نصّر على أن الواحدة لها النصف، دل على أن البنتين في حكم الثلاث.

فلو هلك عن بنت، وعم، فلبنت النصف، لأنها واحدة، والباقي للعم. ولو هلك عن بنتين، وأب، فلبنتين الثلثان للتعدد، وعدم المعصّب، ولأب السدس فرضاً، والباقي تعصيباً.

قوله: (وبنات الابنِ مِثْلُهُنَّ) بنات الابن كل أنثى من الفروع أدلت بذكر، ليس بينه وبين الميت أنثى وإن كان نازلاً، وبنات الابن يرثن بالفرض تارة، وتارة بالتعصيب، فهن مثل البنات في إرث النصف إن كانت واحدة، وإرث الثلثين إن كن اثنتين فأكثر.

قوله: (إِذَا عُدِمْنَ) أي: إذا عدم من فوقهن من البنات، فإذا وجدت البنات سقط من دونهن من بنات الابن؛ لاستغراق من فوقهن الثلثين.

قوله: (وَلِهِنَّ مَعَ بِنْتِ السُّدُسِ) أي: وإن كان الفرع الوارث الذي أعلى منهن بنتاً واحدة لا ذكر معها، فلبنت الابن السدس تكملة الثلثين، سواء كانت واحدة أم أكثر، فلا يزيد الفرض عن السدس بزيادتهن، لأن إناث الفروع لا يتجاوز فرضهن الثلثين، وقد أخذت البنت النصف فلم يبق إلا السدس، يكون لبنات الابن.

فَإِنْ اجْتَمَعْنَ سَقَطَ بَنَاتُ الْإِبْنِ، مَا لَمْ يَكُنْ مَعَهُنَّ، أَوْ أَنْزَلَ مِنْهُنَّ ذَكَرَ  
فِي عَصَبِهِنَّ

فلو مات عن بنته، وبنت ابنه، وابن ابن ابنه، فلبنت النصف ثلاثة،  
ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين (النصف ثلاثة، والسدس واحد، المجموع:  
أربعة، وهو الثلثان)، ولا ابن ابن الابن الباقي.

وقد ورد أن ابن مسعود رضي الله عنه سئل عن بنت، وبنت ابن، وأخت فقال:  
«أُقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ ﷺ، لِلْأَبْنَةِ النُّصْفُ، وَالْأَبْنَةِ الْإِبْنِ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ  
الْثُلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأَخْتِ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (فَإِنْ اجْتَمَعْنَ سَقَطَ بَنَاتُ الْإِبْنِ) أي: فإن اجتمعت البنات،  
فإن كن اثنتين فأكثر سقط بنات الابن، لاستغراق من فوقهن الثلثين، وإنما  
ترث بنت الابن بالفرض إذا بقي بعد النصف السدس، وهو تكملة الثلثين،  
كما تقدم.

قوله: (مَا لَمْ يَكُنْ مَعَهُنَّ، أَوْ أَنْزَلَ مِنْهُنَّ ذَكَرَ فِي عَصَبِهِنَّ) أي: إلا أن  
يكون مع بنات الابن ذكر بدرجتهم، كأخيهن، أو أنزل منهن كابن أخيهن  
عند احتياجهن إليه، فلا يسقطن ويرثن بالتعصيب مع الغير، لقوله تعالى:  
﴿يُؤْتِيكَ اللَّهُ فِي ذِكْرِكَ لَكُمُ الْوَالِدَاتُ وَالْبَنَاتُ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء: ١١] فهذا يشمل بنات الابن إذا كان

(١) أخرجه البخاري (١٧٣٦).

## لا عليا ذات فرضي

معهن ذكر، ولأنه في درجتهم فيعصبهن، كالأبن مع أخواته.

فإذا هلك عن بنته، وبنت ابنه، وابن ابن أنزل منها فالمسألة من ستة، لبنت النصف، ولبنت الابن السدس واحد، تكملة الثلثين (أي: إن مجموع نصيب البنت وبنت الابن هو الثلثان، وهو أربعة، أخذت البنت النصف ثلاثة، وبقي السدس).

وإنما احتصت البنت بالنصف، لأنها أقرب، والاسم متناول لها حقيقة، فيبقى للبقية تمام الثلثين، وهذا معنى قولهم: لها السدس تكملة الثلثين، والباقي لابن الابن النازل، ولم يعصب بنت الابن لاستغنائها بالسدس عنه. ولو هلك عن بنتيه، وبنت ابنه، وابن ابنه أنزل منها، فالمسألة من ثلاثة، للبنتين الثلثان اثنان، والباقي لبنت الابن وابن الابن الذي أنزل منها، للذكر مثل حظ الأنثيين، عصبها مع كونه أنزل منها، لأنها احتاجت إليه، حيث استغرق من فوقها الثلثين، ولولا تعصيه إياها لسقطت.

قوله: (لا عليا ذات فرضي) أي: إن بنات الابن يعصبهن ذكر بإزائهن، كالأبن ابن، أو ذكر أنزل منهن، ولا يعصب ذكر من بني الابن ذات فرض أعلى منه، لما فيه من الإضرار بذات الفرض، وإنما يكون له ما فضل عن ذوي الفروض.

## والأخوات للأبوين مثل البنات

فلو ماتت امرأة عن زوجها، وبنت ابنها، وابن ابن ابنها، فللزوجة الربع، ولبنت الابن النصف، ولابن ابن الابن الباقي، ولا يعصب بنت الابن لئلا يضرها.

قوله: (والأخوات للأبوين مثل البنات) ميراث الشقيقات بالفرض، أو بالتعصيب بالغير، أو بالتعصيب مع الغير، فالأخوات الشقيقات مثل البنات في الإرث بالفرض، فيرثن النصف إذا كانت واحدة، والثلاثين إذا كن اثنتين فأكثر، لقوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلْبَةِ إِنَّ أَمْرًا مَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الشُّلْثَانُ بِمَا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦] وإرثهن بالفرض مشروط بثلاثة شروط:

١- ألا يوجد فرع وارث، فإن وجد وكان ذكرًا سقطت الأخوات، لأنه لا إرث للحواشي مع ذكر الفروع، وإن كان أنثى واحدة أو أكثر أخذن فرضهن، والباقي للأخوات تعصيبًا، لما تقدم في حديث ابن مسعود رضي الله عنه، وسيأتي ذلك - إن شاء الله -.

٢- ألا يوجد ذكر من الأصول وارث، فإن وجد وكان الأب سقطت الأخوات بالإجماع، وإن كان الجد فقد سبق الخلاف، وأن الرجح سقوطهن به، فلا إرث للحواشي مع ذكر الأصول مطلقًا، على القول الرجح.

والأخواتُ مِنَ الأبِ مَعَهُنَّ كَبَنَاتِ الابْنِ مَعَ البناتِ.....

٣- ألا يوجد معصب وهو الأخ الشقيق، وسيأتي ذلك.

وقد دلت الآية على هذه الشروط، فالشرط الأول والثاني في صدر الآية، لأن الكلاله من لا ولد له ولا والد<sup>(١)</sup>، بل يرثه حواشيه، وهم فروع الأصول، كالأخوة، والأعمام، وأبنائهم، والأخت لو كان معها والد لم ترث، فالأب يحجبها، بالإجماع، والجد على القول الراجح كما تقدم. والمراد بالولد في الآية: الذكر والأنثى على القول الراجح، لأن الأخت لا يكون لها فرض النصف مع وجود الولد مطلقاً، لأن الابن يحجبها، والبنت لا تُسقط الأخت، لكنها لا ترث معها بالفرض، وإنما بالتعصيب، كما تقدم. وأما الشرط الثالث فمن قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَىٰ﴾، وقد أجمع العلماء على أن المراد بالإخوة هنا: الإخوة والأخوات من الأب والأم، أو من الأب<sup>(٢)</sup>.

قوله: (والأخواتُ مِنَ الأبِ مَعَهُنَّ كَبَنَاتِ الابْنِ مَعَ البناتِ) أي: إن الأخوات من الأب مع الأخوات من الأبوين -وهن الشقيقات- كبنات الابن مع البنات، فالأخوات لأب يرثن مع الشقيقة الواحدة السدس تكملة الثلثين، سواء كن واحدة أم أكثر، لا يزيد الفرض عن السدس بزيادتهن، كما تقدم في

(١) "تفسير ابن كثير" (٢/٢٠٠، ٤٣٦).

(٢) "فتح القدير" (١/٤٣٥)، "تفسير آيات الأحكام" للسائس (٢/١٥٢).

لكن لا يُعصِبُهُنَّ إِلَّا أَخُوهُنَّ.....

بنت الابن مع البنت.

فإذا مات شخص عن أخته الشقيقة، وأخته من أبيه، وعمه الشقيق، فللشقيقة النصف، وللأخت من الأب السدس تكملة الثلثين، وللعم الباقي. فإن استكمل الأخوات للأبوين الثلثين سقطت الأخوات لأب، لأنه لم يبق من فرض الأخوات شيء، إلا أن يعصِبهن أخ، فإذا مات عن أختين شقيقتين، وأخت لأب، وعم، فللشقيقتين الثلثان، والباقي للعم، ولا شيء للأخت لأب، لاستغراق الشقيقتين الثلثين وعدم المعصب لها.

قوله: (لكن لا يُعصِبُهُنَّ إِلَّا أَخُوهُنَّ) أي: إن الأخوات لأبوين والأخوات لأب لا يعصِبهن إلا أخوهن المساوي لهن، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦]، وهذه هي الحال التي يرثن فيها بالتعصيب بالغير.

فإذا مات شخص عن أخته الشقيقتين، وأخته من أبيه، وأخيه من أبيه، فللشقيقتين الثلثان، وللأخ والأخت من الأب الباقي، له سهمان، ولها سهم واحد.

وأما ابن الأخ شقيقاً كان أو لأب فإنه لا يعصب أخته، لكونها لا ترث، ولا من هي أعلى منه، بخلاف بنات الابن فإنه يعصِبهن من هو أنزل منهن إذا استغرق من فوقهن الثلثين، كما تقدم.

والأخواتُ مَعَ البناتِ عَصَبَةٌ، وللواحدِ من ولدِ الأُمِّ السُّدُسُ، فَإِنْ كَثُرُوا فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلْثِ، ذَكَرَهُمْ وَأَنَاهُمْ سَوَاءٌ.

قوله: (والأخواتُ مَعَ البناتِ عَصَبَةٌ) أي: إن الأخوات من الأبوين أو لأب مع البنات عصبية بمنزلة الإخوة الأشقاء، يرثن ما بقي، وليس هن فريضة مسماة، بدليل ما تقدم من قول ابن مسعود رضي الله عنه في بنت، وبنت ابن، وأخت: «أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم، لِلابْنَةِ النُّصْفُ، وَلابْنَةِ الابْنِ السُّدُسُ تَكْمَلَةَ الثُّلْثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأَخْتِ»<sup>(١)</sup>، فلم يفرض النبي صلى الله عليه وسلم للأخت مع البنت شيئاً، بل جعل لها ما بقي، وإذا صارت الأخت الشقيقة عصبية مع الغير صارت كالأخ الشقيق، فتحجب الإخوة لأب ذكوراً كانوا أم إناثاً، ومن بعدهم من العصبات، وحيث صارت الأخت لأب عصبية مع الغير صارت كالأخ لأب فتحجب بني الإخوة مطلقاً ومن بعدهم من العصبات.

فلو هلك عن بنت، وأخت شقيقة، وأخ لأب، فلبنت النصف، والباقي للشقيقة تعصياً، ويسقط الأخ لأب بالأخت الشقيقة.

قوله: (وللواحدِ من ولدِ الأُمِّ السُّدُسُ...) أي: إن أولاد الأم وهم الإخوة والأخوات من الأم يرثون السدس أو الثلث، فإن كان واحداً فميراثه السدس، وإن كانوا إخوة اثنين فأكثر فالثلث بينهم بالسوية، لا يفضل ذكر

(١) تقدم نخرجه.

على أنثى، لقوله تعالى: ﴿وَأَنْثَىٰ وَبِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾ (النساء: ١٢)، والكلاله: من لا ولد له ولا والد، كما تقدم، والمراد بالأخ والأخت في هذه الآية: أولاد الأم، حكى الإجماع على ذلك الموفق وغيره<sup>(١)</sup>، وكذا فسرها أبو بكر رضي الله عنه<sup>(٢)</sup>، فلا يرث أولاد الأم إلا إذا لم يوجد للميت فرع وارث كولد، وولد ابن، ولا ذكر من الأصول وارث كأب وجد، كما فهم من الآية، فهم لا يرثون إلا إذا كان مَيِّتُهُم يرث كلاله.

فلو هلك عن أبيه، وأخيه من أمه، فاللأب، ولا شيء للأخ لوجود أصل من الذكور وارث.

ولو هلك عن بنته، وأخ لأم، وعم، فلبنت النصف، والباقي للعم، ولا شيء للأخ، لوجود الفرع الوارث.

ولو هلك عن أم، وأخ لأم، وأخت لأم، وأخ شقيق، فللأم السلس، ولولدي الأم الثلث بالسوية، والباقي للشقيق.

وأما كون الذكر والأنثى سواء فلأن الله تعالى سَوَّى بينهما في قوله:

(١) "المغني" (٧/٩).

(٢) "تفسير ابن كثير" (٢٠١/٢).

﴿وَلَهُ أُنْحُ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَجِدْ مِمَّنْهُمَا الشُّدْمُ﴾ [النساء: ١٢]. وأما كون الاثنين فصاعداً منهم لهم الثلث بالسوية فلأن الله تعالى قال: ﴿وَإِنْ كَانُوا أَكْثَرًا مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ﴾، والشركة تقتضي التسوية، كما لو وصى لهم أو وهب لهم شيئاً، والله تعالى أعلم.

## باب الحجب

وهو لغة: المنع، مأخوذ من الحجاب، ومنه سمي البواب: حاجبًا، لأنه يمنع من أراد الدخول، واسم الفاعل (حاجب) واسم المفعول (محبوب) فالحاجب -هنا- من يمنع غيره من الإرث، والمحبوب: الممنوع من الإرث. واصطلاحًا: منع الوارث من الإرث كله أو بعضه، فالأول كالابن القاتل، أو وجود وارث أقوى أو أقرب، كالجد لا يرث مع الأب؛ لأن الأب أقرب، والأخ لأب لا يرث مع الشقيق، لأنه أقوى. والثاني كحجب الأم من الثلث إلى السدس بالولد. والحجب من أعظم أبواب الفرائض، لا ينقص أهمية عن أسباب الإرث وشروطه، ذلك أن الإرث كغيره من الأحكام، لا يتم إلا بوجود الأسباب والشروط، وانتفاء الموانع، ولهذا قال بعض العلماء: لا يحل لمن لا يعرف باب الحجب أن يفتي في الفرائض، خوفًا من أن يورث من لا يرث له، فيحرم صاحب الحق حقه، ويعطيه من لا يستحقه<sup>(١)</sup>.

والحجب قسمان:

١ - حجب بالوصف، وهو أن يتصف الوارث بمانع من موانع الإرث،

(١) انظر: "تسهيل الفرائض" ص (٤٣).

## كُلُّ مَنْ أَدْلَى بِشَخْصٍ سَقَطَ بِهِ.....

وهي: الرِّق، والقتل، واختلاف الدِّين، وسيذكرها المصنف فيما بعد. وهذا القسم يمكن دخوله على جميع الورثة، والمحجوب به يكون كالمعدوم، فلا يحجب غيره، ولا يعصب غيره.

فلو هلك عن زوجته، وأخيه الشقيق، وابنه القاتل، فللزوجة الربع، كأن الابن غير موجود، والباقي للشقيق، ولو كان الابن غير قاتل لأخذت الزوجة الثمن، والباقي للابن، ولا شيء للشقيق، لأنه محجوب بالابن.

٢- حجب بشخص، وهو أن يكون مستحق الإرث محجوباً بشخص

آخر، وسيذكر ذلك المصنف، وهذا قسمان:

أ- حجب حرمان، فلا يرث المحجوب مع الحاجب شيئاً، ويدخل

على جميع الورثة، إلا من يدلي إلى الميت بلا واسطة، كما سيأتي.

ب- حجب نقصان فيرث المحجوب مع الحاجب شيئاً لولا الحاجب

لورث أكثر منه، ويدخل على جميع الورثة من غير استثناء.

قوله: (كُلُّ مَنْ أَدْلَى بِشَخْصٍ سَقَطَ بِهِ) الإدلاء بمعنى الاتصال،

يقال: أدلى إلى الميت بذكر، أي: اتصل به بذكر، كابن الابن مع الابن، وقد

ذكر المصنف ضابط الحجب، وهو أن كل من بينه وبين الميت واسطة يدلي

بها فإنه يُحجب بتلك الواسطة، مثل ابن الابن يسقط بالابن، والجد يسقط

بالأب، لأنه يدلي به إلى الميت، وتسقط الجدة بالأم لأنها تدلي بها إلى الميت،

إِلَّا وَلَدُ الْأُمِّ فَيَسْقُطُ بِالْوَلَدِ وَوَلَدِ الْإِبْنِ وَالْأَبِ وَالْجَدِّ، وَيَسْقُطُ وَلَدُ  
الْأَبوينِ بِالْأَبِ وَالْإِبْنِ وَابْنِهِ.....

ومن لم يكن بينه وبين الميت أحد فإنه لا يُحجب حجب حرمان، ولا يمنع من الإرث إلا قيام مانع من موانع الإرث، وذلك ستة: الابنان، والأبوان، والزوجان، على التغليب في كل.

قوله: (إِلَّا وَلَدُ الْأُمِّ فَيَسْقُطُ بِالْوَلَدِ وَوَلَدِ الْإِبْنِ وَالْأَبِ وَالْجَدِّ) أي:  
إن ولد الأم وهو الأخ لأم يسقط بأربعة:

- ١- الولد، ذكراً كان أم أنثى.
- ٢- ولد الابن، ذكراً كان أو أنثى، فلا يرث الأخ لأم مع ولد الابن وإن نزل.

٣- الأب.

٤- الجد، وإن علا.

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُكُورًا فَأُولَٰئِكَ يَبْتَلِغُونَ أُولَٰئِكَ يَرِثُونَ وَالْوَالِدَاتُ يُرِثْنَ مَا لَهُنَّ مِنَ الْمَوْلُودِ مَا يَلِدْنَ وَأُولَٰئِكَ يَرِثُونَ مِنَ الْإِبْنِ وَالْأَبِ وَالْجَدِّ وَالْجَدَّةِ وَالْأَخَوَاتُ يُرِثْنَ مِنَ الْإِبْنِ وَالْأَبِ وَالْجَدِّ وَالْجَدَّةِ وَالْأَخَوَاتِ وَالْأَخَوَاتُ يُرِثْنَ مِنَ الْإِبْنِ وَالْأَبِ وَالْجَدِّ وَالْجَدَّةِ وَالْأَخَوَاتِ وَالْأَخَوَاتُ يُرِثْنَ مِنَ الْإِبْنِ وَالْأَبِ وَالْجَدِّ وَالْجَدَّةِ وَالْأَخَوَاتِ...﴾ الآية [النساء: ١٢] فَشَرَطَ فِي تَوْرِيثِهِمْ عَدَمَ الْوَلَدِ وَالْوَالِدِ، لَأَنَّ هَذَا مَعْنَى الْكِلَالَةِ، وَتَقَدَّمَ الْكَلَامُ عَلَى ذَلِكَ.

قوله: (وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأَبوينِ بِالْأَبِ وَالْإِبْنِ وَابْنِهِ) أي: إن ولد الأبوين - وهو الأخ الشقيق أو الأخت الشقيقة - يسقط بثلاثة، وهم: (الأب)،

و(الابن، وابنه) أي: خصوص الذكر الوارث من الفرع والأصول، لأن الله تعالى جعل إرثهم في الكلالة، فقال تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ أُمَّرَأًا هَلَكَ لَيْسَ لَهَا وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ...﴾ [النساء: ١٧٦]، وتقدم أن الكلالة اسم لما عدا الولد والوالد، فإن

قيل: الولد يشمل الذكر والأنثى فلم خصصتم الحجب بالذكر؟

قيل: لأنه تقدم أن الأخوات مع البنات عصبية، كما في حديث ابن مسعود رضي الله عنه المتقدم، فيخرج ذلك من الآية، عملاً بالدليل، ويبقى فيما عداه على مقتضاه.

فإن قيل: مقتضى ذلك أن تحجبه الأم، لأنه يدلي بها أيضاً، قيل: نعم، إلا أنه دل الدليل على ميراثه معها، فيبقى فيما عداه على مقتضاه<sup>(١)</sup>، وعلى هذا فولد الأم مستثنى من القاعدة السابقة، وقد ذكر ابن رجب القاعدة السابقة في "قواعده" على وجه آخر فقال: "من أدلى بوارث وقام مقامه في استحقاق إرثه سقط به، وإن أدلى به ولم يرث ميراثه لم يسقط به"<sup>(٢)</sup> ثم ذكر أن ولد الأم يدلون بالأم، ويرثون معها، لأنهم يرثون بالأخوة لا بالأمومة.

(١) انظر: "المتع في شرح المقنع" (٤/٣٣٣).

(٢) "قواعد ابن رجب" (٣/٩٦).

وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأَبِ بِالثَّلَاثَةِ، وَبِالْأَخِ مِنَ الْأَبْوِينِ، وَتَسْقُطُ الْجَدَّةُ بِالْأُمِّ،  
وَالْجَدُّ بِالْأَبِ.

قوله: (وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأَبِ بِالثَّلَاثَةِ، وَبِالْأَخِ مِنَ الْأَبْوِينِ) أي: يسقط  
الأخ لأب بأربعة، بالثلاثة المذكورين، لأنهم يسقطون ولد الأبوين فولد  
الأب بطريق الأولى، ويسقط (بالأخ من الأبوين) لأن ولد الأبوين أولى،  
لقوة قرابته بالأم، وكذا يسقط الإخوة بالجد على أحد القولين، كما تقدم.

قوله: (وَتَسْقُطُ الْجَدَّةُ بِالْأُمِّ) لأن الجدة ترث ميراث الأم، ولا فرق  
بين الجدة التي من قبل الأم وبين الجدة من قبل الأب، لما ذكر، أما الجدة التي  
من قبل الأم فظاهر، لأنها تدلي بالأم فأسقطتها، وأما التي من قبل الأب  
فلأنها لو ورثت بالأب لما ورثت معه، لأن الشخص يسقط بمن يدلي به إلى  
الميت، كما تقدم.

قوله: (وَالْجَدُّ بِالْأَبِ) أي: ويسقط الجد بالأب، لأنه يدلي به، ومن  
أدلى بشخص لم يرث مع وجوده، سوى ولد الأم، فإنه يدلي بالأم ويرث  
معه، كما تقدم، والله تعالى أعلم.

## باب العصبية

وَهُوَ كُلُّ ذَكَرٍ لَيْسَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَيِّتِ أَنْثَى.....

العصبية: جمع عاصب، والعصبية قرابة الرجل لأبيه، سموا بالعصبية لأنهم عَصَبُوا به، أي: أحاطوا به، يقال: عَصَبَ القوم بالرجل عَصَبًا من باب ضرب: أحاطوا به لقتال أو حماية، ولهذا اختصت الذكور بهذا الاسم.

واصطلاحًا: العاصب من يرث بلا تقدير، لأنه إن انفرد أخذ جميع المال، وإن كان معه صاحب فرض أخذ الباقي، وسيذكر المصنف هذا في آخر الباب.

قوله: (وَهُوَ كُلُّ ذَكَرٍ لَيْسَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَيِّتِ أَنْثَى) أي: إن العصبية ثلاثة أقسام:

١- عاصب بنفسه. ٢- عاصب بغيره. ٣- عاصب مع غيره.

وإذا أطلقت كلمة (العصبية) بدون قيد فإنه لا يراد بها إلا القسم الأول، كما صنع المصنف، وقد استعمل المصنف لفظ العصبية في المفرد فقال: (وهو كل ذكر...)، وهذا الاستعمال صحيح إذا لم يوجد غير عاصب واحد، لأنه قام مقام الجماعة في إحراز جميع المال<sup>(١)</sup>.

فالعاصب بنفسه: كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى، فيدخل في ذلك

(١) "المصباح المنير" ص (٤١٢).

وأحقُّهم أقربُهم، الابنُ.....

جميع الذكور من الأصول، كالأب وإن علا، والفروع كالابن وإن نزل، والحواشي كالإخوة، والأعمام، وبنيتهم، ويستثنى الإخوة لأم فليسوا عصبية بالنفس، لأنهم يدلون بأنثى، كما يستثنى ذوو الأرحام، مثل: أبي الأم، وابن البنت ونحوهم، فالأنثى لا تكون عصبية بالنفس، إلا المعتقدة كما سيأتي - إن شاء الله -.

قوله: (وأحقُّهم أقربُهم) أي: أحق العصبية بالميراث أقربهم إلى الميت، وهو المراد بقوله ﷺ: «فالأولى رجلٌ ذكراً»<sup>(١)</sup>، وقوله: «ذَكَرٌ» بعد «رَجُلٍ» إشارة إلى أن المراد به ما قابل الأنثى سواء أكان بالغاً عاقلاً، أم لا، كما تقدم.

قوله: (الابنُ) شرع المصنف في بيان جهات العصبية وهي خمس على القول الراجح الذي يجعل الجد آبا، وهي: بُنُوَّةٌ، ثم أُبُوَّةٌ، ثم أَخُوَّةٌ، ثم عُمُوَّةٌ، ثم وِلَاءٌ. أما على القول الثاني الذي لا يجعل الجد آبا فالجهات ست: البنوة، ثم الأبوة، ثم الجدودة والأخوة، ثم بنو الأخوة، ثم العمومة وبنوهم، ثم الولاء. وأحق العصبية بالميراث أقربهم إلى الميت لقوله ﷺ: «فالأولى رجلٌ ذكراً» ويُسقطُ الأقرب مَنْ بَعُدَ من العصبات، فأقرب العصبات (الابنُ) فهو أقرب من ابنه، لأنه لا واسطة بينه وبين أبيه، وهو أولى من أبيه، لأن الله تعالى بدأ

(١) تقدم تخريجه أول الفرائض.

ثُمَّ ابْنُهُ، ثُمَّ الْأَبُ، ثُمَّ أَبُوهُ، ثُمَّ بَنُو الْأَبَوَيْنِ، ثُمَّ بَنُو الْأَبِ.....

به في قوله: ﴿يُؤَيِّدُكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ [النساء: ١١]، وهو أولى من الأخ ومن بعده، لقربه وبُعدهم.

قوله: (ثُمَّ ابْنُهُ) أي: وإن نزل، لأن ابنَ الابنِ ابنٌ، يدخل في قوله تعالى: ﴿يُؤَيِّدُكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ فإذا مات عن ابنة وابن ابنة فالمال للابن، لأنه أقرب درجة، ولأن ابن الابن مدلٍ بالابن، ومن أدلى بواسطة حجته تلك الوساطة، كما تقدم.

قوله: (ثُمَّ الْأَبُ) فهو أقرب من الجد، إذ لا واسطة بينه وبين ابنة، فهو الطرف الثاني للميت.

قوله: (ثُمَّ أَبُوهُ) أي: إن الجد وإن علا أقرب من الأخوة في الجملة، لأنه أب وله إبلاد أشبه الأب.

قوله: (ثُمَّ بَنُو الْأَبَوَيْنِ، ثُمَّ بَنُو الْأَبِ)<sup>(١)</sup> أي: إن الإخوة لأبوين أولى من الإخوة لأب، لأن الشقيق ساوى الأخ لأب في قرابة الأب وترجح بقرابة الأم، فتقدم الأخ الشقيق من باب تقدم الأقوى لأنهما استويا في الجهة، وهي الأخوة، فيقدم الأقوى.

(١) لفظة: (ثم بنو الأبوين) سقطت من المخطوطة ومن المطبوع، وقد أثبتتها من كتب الحنابلة، ثم إن ناسخ المخطوطة أثبت الألف في قوله: (ثم بنو الأب) وما مثلها، وقد حذفها على المشهور، وذكرت مثل ذلك في "صفة الصلاة" فانظره غير مأمور.

ثُمَّ بَنُوهُمْ، ثُمَّ بَنُو الْجَدِّ، ثُمَّ بَنُوهُمْ، وَعَلَى هَذَا لَا يَرِثُ بَنُو أَبِي أَعْلَىٰ مَعَ  
بَنِي أَبِي أَقْرَبَ مِنْهُ.....

قوله: (ثُمَّ بَنُوهُمْ) أي: إن الأختوة أولى من أبنائهم، لأنهم يدلون بهم،  
وابن الأخ لأبوين أولى من ابن الأخ من الأب، لأنه ترجح بقراءة الأم،  
أشبه الأخ من الأبوين مع الأخ لأب، فهؤلاء أولى من الأعمام، لأن ابن  
الأخ من ولد الأب، والعم من ولد الجد.

قوله: (ثُمَّ بَنُو الْجَدِّ) أي: الأعمام، ويقدم العم الشقيق، ثم العم لأب،  
لترجح العم لأبوين بقراءة الأم.

قوله: (ثُمَّ بَنُوهُمْ) فيقدم الأعمام على بنيتهم لأنهم يدلون بهم، وابن  
العم لأبوين أولى من ابن العم لأب، لأنه يدلي بمن هو أولى منه.

قوله: (وَعَلَى هَذَا لَا يَرِثُ بَنُو أَبِي أَعْلَىٰ مَعَ بَنِي أَبِي أَقْرَبَ مِنْهُ) هذا  
يتعلق بالتقدم بالقوة، فلا يرث بنو أب الميت الأعلى مثل -الأعمام- مع  
بني أبيه الأقرب -كالإخوة- وإن نزلوا، لأن بني أبيه الأقرب أقرب منزلة،  
فالأخ لأب وابنه وإن نزل أولى من العم ولو شقيقاً، لأنه أقرب منه، لقوله  
ﷺ: «فَلْأَوْلَىٰ رَجُلٍ ذَكَرٍ» فإنها بمعنى (أقرب) -كما تقدم- لا بمعنى (أحق)  
لما يلزم عليه من الإهمام والجهالة، إذ لا يُدْرَى من هو الأحق، وأما الأقرب  
فهو مقدم على الأبعد بلا نزاع.

فَإِنْ اسْتَوَا قُدَّمَ وَوَلَدُ الْأَبْوَيْنِ.....

قوله: (فَإِنْ اسْتَوَا قُدَّمَ وَوَلَدُ الْأَبْوَيْنِ) أي: وإن استوى العصبية في الجهة، كأخوين وعمين، قدم الأقوى، فيقدم ولد الأبوين على مَنْ لأب، لقوة القرابة، لقوله ﷺ: «فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرَ» فالأخ الشقيق أولى من الأخ لأب، لأنه أقوى.

فلو مات عن بنته، وأخته الشقيقة، وأخيه لأب، فليلبنت النصف، والباقي للشقيقة، لأنها أقوى من الأخ لأب، ولو قال المصنف: (قُدَّمَ مَنْ كَانَ لِأَبْوَيْنِ)، لكان أولى، ليشمل الأخ الشقيق، وابن الأخ الشقيق، والعم الشقيق، وابن العم الشقيق، فيقدم كل واحد منهم على مَنْ لأب.

وعلى هذا فإذا اجتمع عصبتان فأكثر، قدم الأقدم جهة، كأب مع ابن، فإن كانوا في جهة واحدة قدم الأقرب منزلة، كأب وجد، فالمال للأب، لأنه أقرب منزلة، وعلى أن الجهات ست يقدم، لأنه أقدم جهة، فإن كانوا في منزلة واحدة قدم الأقوى، وهو من يدلي بالأبوين على الذي يدلي بالأب وحده، كالأخ الشقيق مع الأخ لأب، قال الجعري:

فِيالْجِهَةِ التَّقْدِيمِ ثُمَّ بِقَرْبِهِ وَبَعْدَهُمَا التَّقْدِيمُ بِالْقُوَّةِ اجْعَلَا

ولو هلك عن أخيه لأبيه، وابن أخيه الشقيق، فالمال للأخ، لأنه أقرب منزلة، ولا تعتبر قوة الثاني، لأن قرب المنزلة مقدم على القوة، ولا يتصور التقديم بالقوة إلا في الأخوة والأعمام وأبنائهم وإن نزلوا.

وَأَرْبَعَةٌ يُعَصِّبُونَ أَخَوَاتِهِمْ فِيمَا بَقِيَ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ، وَهَمُ: الابنُ، وابنةُ، والأخُ لأبوينِ أو لأبٍ، وَمَنْ عَدَاهُمْ يَتَفَرَّدُ الذَّكَورُ بِالْإِرْثِ

قوله: (وَأَرْبَعَةٌ يُعَصِّبُونَ أَخَوَاتِهِمْ فِيمَا بَقِيَ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ، وَهَمُ: الابنُ، وابنةُ، والأخُ لأبوينِ أو لأبٍ) هذا القسم الثاني من أقسام العصبية، وهو العصبية بالغير، فالابن يعصب أخته، وابن الابن يعصب أخته، أو بنت عمه، لقوله تعالى: ﴿يُؤَيِّدُكُمُ اللَّهُ فِي أَزْوَاجِكُمْ لِذَكَرٍ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾ [النساء: ١١]، والأخ لأبوين يعصب أخته لأبوين، والأخ لأب يعصب أخته لأب، لقوله تعالى: ﴿وَلَمَّا كَانَتْ إِخْوَتُهُ فَيَسَّأَلَنَّهُنَّ الْإِخْوَةَ وَالْأَقْرَبِينَ بِمَا لَهُنَّ مِنْ دُونِ مَا لَهُنَّ وَنَبِّئُنَّ أَنَّ اللَّهَ مُعْطِي الشَّوْكَاتِ كَيْفَ يَشَاءُ﴾ [النساء: ١٧٦].

وقوله: (فِيمَا بَقِيَ) أي: بعد الفروض، وإنما قيل: عصبية بالغير، لأن عصبية هؤلاء الأربع من النساء ليست بسبب قرابتهن للميت، وإنما بوجود الغير، وهو العاصب بنفسه.

قوله: (وَمَنْ عَدَاهُمْ يَتَفَرَّدُ الذَّكَورُ بِالْإِرْثِ) أي: ومن عدا الأربعة المذكورين من العصبية يتفرد الذكور بالإرث دون الإناث، وهم بنو الإخوة، والأعمام وبنوهم، فابن الأخ لا ترث معه أخته شيئاً، وكذا العم لا ترث معه أخته شيئاً، وكذا ابن العم مع أخته، لأنهن لسن بذوات فرض، لكونهن من ذوي الأرحام، فإذا لم يرثن منفردات لم يرثن مع إخوانهن بلا خلاف.

وَالْعَصْبَةُ تَأْخُذُ الْكُلَّ إِنْ انْفَرَدُوا، وَالْبَاقِي مَعَ ذَوِي الْفَرَضِ، فَإِنْ عُدِمَ  
فَالْمُعْتَقُ، ثُمَّ عَصْبَاتُهُ الْأَقْرَبُ فِالْأَقْرَبِ.

وأما القسم الثالث من أقسام العصبة فهو العصبة مع الغير، وتقدم ذكرهم في قول المصنف: (الْأَخْوَاتُ مَعَ الْبَنَاتِ عَصْبَةٌ).

قوله: (وَالْعَصْبَةُ تَأْخُذُ الْكُلَّ إِنْ انْفَرَدُوا، وَالْبَاقِي مَعَ ذَوِي الْفَرَضِ) هذا حكم العصبة، وهو أنهم إن انفردوا أخذوا جميع المال، فإن كان معهم صاحب فرض، بدئ به فأعطي فرضه، وما بقي فللعصبة، لما تقدم من قوله ﷺ: «الْحَقُّوْا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرَ» وتقدمت الأمثلة على ذلك.

قوله: (فَإِنْ عُدِمَ فَالْمُعْتَقُ) أي: فإن عدم عصبة النسب من الابن وابنه... إلخ، ورث المعتق، فإذا أعتق شخص مملوكًا اكتسب بذلك صلة ورابطة تسمى (ولاء العتق) فيرث المعتق بسببها من عتيقه، سواء كان العتق تبرعًا أو عن واجب من نذر أو كفارة، لعموم قوله ﷺ: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أُعْتِقَ»<sup>(١)</sup>، والمراد بالولاء: حق إرث المعتق من العتيق، ويرث المعتق سواء كان ذكرًا أم أنثى.

قوله: (ثُمَّ عَصْبَاتُهُ الْأَقْرَبُ فِالْأَقْرَبِ) أي: ثم يلي المعتق (عصباته)

(١) تقدم تخريجه في باب "الخيار".

المتعصبون بأنفسهم، وأحقهم بالمراث (الأقربُ فالأقربُ) إلى الميت كالإرث بالنسب، فيرث ابن المعتق وأبوه وجدّه وأخوه لغير أم ونحوهم، وترتيبهم في التقديم كترتيب عصبية النسب.

فإذا مات العتيق عن ابن معتقه وابنة معتقه، فالمال لابن، لأنه عاصب بنفسه، وليس للبنت شيء، لأنها عاصبة بغيرها.  
ولو مات عن ابن معتقه وأخي معتقه، كان المال للأول، لأنه أسبق جهة، والله أعلم.

## بابُ ذَوِي الأَرْحَامِ

وَهُمْ كُلُّ قَرَابَةٍ لَيْسَ بِذِي فَرْضٍ وَلَا عَصَبَةٍ.....

الأرحام: جمع رحم، وأصله: موضع تكوين الجنين في بطن أمه، ثم أطلق على القرابة مطلقاً، سواء كانوا أقارب من جهة الأب، أو من جهة الأم، لأن الرحم يجمعهم.

واصطلاحاً عرفهم المصنف بقوله: (وَهُمْ كُلُّ قَرَابَةٍ لَيْسَ بِذِي فَرْضٍ وَلَا عَصَبَةٍ) أي: كل قريب له صلة قرابة بالميت، لا يرث بطريق الفرض ولا التعصيب فهو من ذوي الأرحام.

وهم أحد عشر صنفاً:

١- أولاد البنات، وأولاد بنات الابن. ٢- أولاد الأخوات مطلقاً.

٣- أولاد الإخوة لأم. ٤- العم لأم.

٥- بنات الإخوة مطلقاً. ٦- بنات الأعمام.

٧- العمات. ٨- الأخوال والخالات.

٩- الأجداد الساقطون، وهم كل جدٍّ بينه وبين الميت أنثى، كأبي الأم، وأبي الجدة.

١٠- الجدات السواقط وهن: كل جدة أدلت بذكر بينه وبين الميت

أنثى، كأب أمي الأم، وأم أبي الجدة، وكل جدة أدلت بأب أعلى من الجد،

كأم أبي الجدد، وهذا هو المذهب.

والقول الثاني: أنها من ذوات الفروض، وهو الصواب؛ لأنها مدلية بوارث، فترث، كأم الجد<sup>(١)</sup>.

١١ - كل من أدلى بصنف من الأصناف العشرة، كعمة الخالة، وخالة الخالة.

والقول بتوريثهم هو مذهب أبي حنيفة، وأحمد، والوجه الثاني في مذهب الشافعية إذا لم ينتظم بيت المال<sup>(٢)</sup>، وهو المفتى به عند متأخريهم ومتأخري المالكية بهذا الشرط، وهو مروى عن عمر، وعلي، وأبي عبيدة رضي الله عنهم، ورؤي - أيضاً - عن عمر بن عبد العزيز، وعطاء، وغيرهم<sup>(٣)</sup>. لقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٦]، ولفظ: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ﴾ عام يشمل جميع الأقارب، سواء كانوا أصحاب فروض أو عصبات أو غيرهم، ومعنى الآية - والله أعلم - أنهم أحق بالتوارث في حكم الله تعالى وشرعه، وقوله تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَسِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَسِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ

(١) انظر: "تسهيل الفرائض" ص (٤٦).

(٢) المراد بانتظام بيت المال: أن يكون الإمام عادلاً يصرفه في مصارفه الشرعية.

(٣) "المفتى" (٨٢/٩)، "حاشية ابن عابدين" (٥٠٤/٥)، "المهذب" (٣٢/٢)، "حاشية الدسوقي

على الشرح الكبير" (٤١٦/٤).

الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ﴿ [النساء: ٧] ولفظ الرجال والنساء يشملهم، وكذا لفظ: (الأقربين) فإنه يشملهم، والدليل على مدعي التخصيص، وقد ورد عن عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الْحَالُ وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ»<sup>(١)</sup>.

وقال مالك والشافعي: لا يرث ذوو الأرحام<sup>(٢)</sup>، والمال ينتقل إلى بيت مال المسلمين إذا لم يكن هناك فرض أو عصة، لأن المواريث إنما تثبت نصاً، ولا نص في هؤلاء<sup>(٣)</sup>، ولأن عطاء بن يسار رضي الله عنه روى: «أَنْ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم رَكِبَ إِلَى قُبَاءٍ يَسْتَحِيرُ اللَّهُ تَعَالَى فِي الْعَمَةِ وَالْحَالَةِ، فَأَنْزَلَ عَلَيْهِ أَنْ لَا مِيرَاثَ لَهُمَا»<sup>(٤)</sup> قالوا: والآية مجملة، ليست بصريحة بذوي الأرحام خاصة، وآيات المواريث مفسرة، والمفسر قاضٍ على الحمل ومبين، والحديث في فرد منهم.

(١) أخرجه الترمذي (٢١٠٣)، والنسائي في "الكبرى" (١١٤/٦)، وابن ماجه (٢٧٢٧)، وأحمد (٣٢١/١)، من طريق عبد الرحمن بن الحارث، عن حكيم بن حكيم بن عماد بن حنيف، عن أبي أمامة بن سهل، قال: كتب معي عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي عبيدة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «اللَّهُ وَرَسُولُهُ مَوْلَى مَنْ لَا مَوْلَى لَهُ، وَالْحَالُ وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ»، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن"، وعبد الرحمن بن الحارث قال عنه الحافظ: "صدوق له أوهام" فحديثه من قبيل الحسن، والحديث له شواهد، فانظر: "الإرواء" (١٣٧/٦).

(٢) "المعنى" (٨٢/٩)، والمصادر السابقة.

(٣) انظر: "تفسير ابن كثير" (٤٣/٤).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور (٧٠/١)، وأبو داود في "المراسيل" ص (٤١٦)، والبيهقي (٢١٢-٢١٣)، وذكر محقق "المراسيل" أن إسناده لا بأس به، وله شواهد كلها ضعيفة.

## وَيُقَدَّمُ عَلَيْهِمُ الرَّدُّ، وَذُو الْفَرَضِ وَالْعَصْبَةِ.....

والأول هو الراجح - إن شاء الله تعالى - لورود الدليل ولو كان مجملًا، فهم داخلون في عمومه، ولأن ذوي الأرحام أحق بالميراث من بيت المال لرابطة الإسلام، ورابطة الرحم<sup>(١)</sup>، وقد أيد هذا القول العلامة ابن القيم<sup>(٢)</sup>. وما استدلل به أصحاب القول الثاني من أثر عطاء فهو مرسل، أو محمول على ما قبل نزول الآية الكريمة، أو أنه لا ميراث لهما مع ذوي الفروض والعصبات، ولذلك سمي الخال وارث من لا وارث له.

قوله: (وَيُقَدَّمُ عَلَيْهِمُ الرَّدُّ، وَذُو الْفَرَضِ وَالْعَصْبَةِ) هذا شرط إرثهم، والمعنى: أن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يكن عصبه ولا ذو فرض من أهل الرد، لأن أصحاب الفروض منصوص على فروضهم، والعصبة يستحقون ما فَضَّلَ عن الفرض، ولأن صاحب الفرض والعصبة أقرب إلى الميت من ذوي الأرحام، فكان أولى بميراثه، فإذا خَلَفَ الميت عصبه أو ذا فرض من أقاربه يُرَدُّ عليه أخذ المال كله، ولا شيء لذوي الأرحام، وهنا قول عامة من ورث ذوي الأرحام. فلو مات عن عمه لغير أمه وعمته، فالمال للعم بالتعصيب، ولا شيء للعمة، لوجود من يرث بالتعصيب.

(١) انظر: "تفسير ابن سعدي" ص (١٧٠).

(٢) "مغيب مختصر السنن" (٤/١٧٠-١٧٤).

تُمْ يورثون بالتزويل، فَيَجْعَلُ كُلُّ وَاثِرٍ كَمَنْ أَدْلَى بِهِ.....

ولو مات عن أخيه لأمه، وعمته، فالمال للأخ لأم فرضاً ورثاً ولا شيء للعممة، لأن الرد يقدم على ذوي الأرحام.

فإن كان صاحب الفرض لا يرد عليه وهو الزوج والزوجة لم يمنع ذلك ميراث ذوي الأرحام، فيعطى الزوج أو الزوجة نصيبه كاملاً، والباقي لذي الرحم.

فلو هلكت امرأة عن زوج، وبنت بنت، فللزوجة النصف، ولبنت البنت النصف.

ولو هلك عن زوجة، وبنت بنت، فللزوجة الربع، ولبنت البنت النصف فرضاً والباقي رداً.

قوله: (تُمْ يورثون بالتزويل) هذا هو المشهور من مذهب الإمام أحمد، أن ذوي الأرحام يرثون بالتزويل، لأن ذلك مروى عن بعض الصحابة كعمر وعلي رضي الله عنهما (١)، ولأنهم فرع في الميراث عن غيرهم، فوجب إلحاق الواحد منهم بمن هو فرع له.

قوله: (فَيَجْعَلُ كُلُّ وَاثِرٍ كَمَنْ أَدْلَى بِهِ) هذه صفة التزويل، وهو أن ينزل كل واحد من ذوي الأرحام منزلة من أدلى به، ثم يقسم المال بين المدلى بهم، فما صار لكل واحد أخذه المدلى، فيجعل ولد البنات والأخوات

(١) "المغني" (١٣/٤٤٥).

## وَيُسَوَّى بَيْنَهُمْ

كأمهاتهم، وبنات الإخوة والأعمام وولد الإخوة من الأم كآبائهم، والأخوال  
والخالات كالأُم، والعمات والعم من الأم كالأب.

فإذا مات عن بنت بنته، وابن أخته الشقيقة، وبنت أخيه لأب فنعتبر  
الميت كأنه مات عن: بنت، وأخت شقيقة، وأخ لأب، فلبنت البنت النصف  
نصيب أمها التي أدلت بها، وابن الأخت له النصف -أيضاً- نصيب أمه، ولا  
شيء لبنت الأخ لأب، لأن الشقيقة عصبه مع البنت -كما تقدم- فتأخذ  
الباقى، وهي بمنزلة الأخ الشقيق فتحجب الأخ لأب، وكذا فرعه.

قوله: (وَيُسَوَّى بَيْنَهُمْ) أي: إن ذوي الأرحام يسوى بين ذكرهم  
وأنتاهم، لأنهم يرثون بالرحم المحردة، فاستوى ذكرهم وأنتاهم، كأولاد  
الأم، وهذا إذا استوت منزلتهم من المذلى به، كأولاده وإخوته، فنصيبه لهم،  
الذكر والأنثى سواء، وهذا هو المذهب، لما تقدم.

وعن أحمد رواية ثانية: أن للذكر مثل حظ الأنثيين<sup>(١)</sup> إلا من يدلي بأولاد  
الأم، فذكرهم وأنتاهم سواء، كمن أدلوا به، لأن ميراث ذوي الأرحام معتبر  
بغيرهم، فيبغى أن يعطوا حكم من أدلوا به، فإذا أدلوا بمن يُفَضَّلُ ذكرهم على  
أنتاهم فَضَّلَ الذكر على الأنثى، وإن أدلوا بمن لا يفضل ذكرهم على أنتاهم لم

(١) "المعنى" (٩٣/٩)، "الإنصاف" (٣٢٤/٧).

والجِهَاتُ أَرْبَعَةٌ: الأبوةُ، والأمومةُ، والبنوةُ، والأخوةُ.....

يفضل الذكر، وهذا هو الأظهر - إن شاء الله - لقوة مأخذه.

فلو مات عن ابن أخته، وبنت أخته، فالمال بينهما نصفان على المذهب، وعلى الرواية الثانية للذكر مثل حظ الأنثيين، لأن الابن والبنت مدليان بالأخت، والأخوة يفضل فيها الذكر على الأنثى، أما إن اختلفت منازلهم من المدلى به جعلته كأنه مات عنهم، وقسمت نصيبه بينهم على حسب منازلهم منه.

فلو مات عن ثلاث خالات متفرقات، وثلاث عمات متفرقات فالخالات يدلين بالأم، فلهن الثلث، والعمات يدلين بالأب، فلهن الباقي، فالثلث الذي كان للأم بين الخالات على خمسة، لأنهن يرثن الأم كذلك لو ماتت عنهن، للشقيقة ثلاثة، وللي للأب واحد، وللي للأم واحد، والثلاثان اللذان كانا للأب بين العمات على خمسة، لأنهن يرثن الأب كذلك.

قوله: (والجِهَاتُ أَرْبَعَةٌ: الأبوةُ، والأمومةُ، والبنوةُ، والأخوةُ) أي: إن جهات ذوي الأرحام أربع، لأن المدلى به قد يكون آبا، كالعمات، والعم لأم، وبنات الأعمام وغيرهم، أو يكون أمًا كأبي الأم، والأخوال والخالات، وأولاد الإخوة لغير أم، أو يكون أبنا كأولاد البنات وأولاد بنات الابن، أو يكون أختًا، كبنات الأخت.

## وَيَسْقُطُ الْبَعِيدُ بِالْقَرِيبِ.

قوله: (وَيَسْقُطُ الْبَعِيدُ بِالْقَرِيبِ) أي: إذا كان بعض ذوي الأرحام أقرب من بعض، حجب القريب البعيد إذا كانا في جهة واحدة، كهالك عن بنت بنت، وبنت بنت بنت، فالمال كله لبنت البنت، لأنها أقرب، فأما من الوارثين بالنسب، وأما بنت بنت البنت فأما من ذوي الأرحام. ولو مات عن بنت بنت ابن، وابن بنت بنت، فالمال كله لبنت بنت الابن، لما تقدم.

وإن كانا في جهتين ألحقنا كل واحد بالوارث الذي أدلى به مهما بُعِدَتْ درجته، ثم قسمنا بين المُدْلَى هَم، فما صار لكل واحد أخذه المُدْلَى. فلو هلك عن بنت بنت، وبنت خال، وبنت بنت عمه، فالأقرب إلى الوارث بنت البنت، ثم بنت الخال، لكن لما كانت الجهات متعددة لم يسقط الأبعد بالأقرب، فلحق كل واحد بمن أدلى به من الورثة فلبنت البنت النصف، لأنها بمنزلة البنت، ولبنت الخال السدس، لأنها بمنزلة الأم، ولبنت بنت العمه السدس فرضاً، والباقي تعصيباً، لأنها بمنزلة الأب، والله أعلم.

## باب أصول المسائل

الفروضُ ستّة، نصفٌ، ورُبُعٌ، وثُمْنٌ، وثلاثانِ، وثلثٌ، وسدسٌ.....

الأصول: جمع أصل، وهو ما بينى عليه غيره، والمراد بأصول المسائل: المخارج التي تخرج منها فروضها، وهو أقل عدد تخرج منه المسألة بلا كسر، ومناسبة المعنى الاصطلاحي للمعنى اللغوي ظاهرة، فإن أصل المسألة بينى عليه قسمة التركات، وسائر الأعمال.

وتخرج كل فرض سميّه، إلا النصف فمخرجه من اثنين، فإن كان في المسألة فرض واحد أو اثنان فأكثر من جنس فأصل المسألة أقل عدد ينقسم على مخرجه، وإن كانت الفروض اثنين فأكثر والجنس مختلف فأصل المسألة أقل عدد ينقسم على مخرجيهما - كما سيأتي في الأمثلة - وإن كان الورثة عصابة نسب فأصل مسألتهم بعدد الرؤوس، يجعل الذكر رأسين والأنثى رأساً واحداً.

والمسائل: جمع مسألة، وسميت مسألة لأنه يُسأل عنها.

قوله: (الفروضُ ستّة) أي: المنصوص عليها في القرآن.

قوله: (نصفٌ، ورُبُعٌ، وثُمْنٌ، وثلاثانِ، وثلثٌ، وسدسٌ) ويمكن اجتماع

واحد منهما مع الآخر في مسألة واحدة، إلا الثمن فلا يجتمع مع الثلث، ولا

مع الربع، وذلك لأن الثمن فرض الزوجة فأكثر مع الفرع الوارث، ولا

وَأُصُولُهَا سَبْعَةٌ، فَالْثَّمَنُ وَحَدَّةٌ، أَوْ مَعَ النِّصْفِ مِنْ ثَمَانِيَةٍ، وَالرُّبْعُ وَحَدَّةٌ، أَوْ مَعَ النِّصْفِ مِنْ أَرْبَعَةٍ، وَالثُّلُثُ وَالثَّلَاثَانِ مِنْ ثَلَاثَةٍ، وَالنِّصْفُ مِنْ اثْنَيْنِ...

يوجد الثلث مع الفرع الوارث - كما تقدم - وأما الربع فلأنه للزوج مع الفرع الوارث، ولا يمكن أن يجتمع زوج وزوجة في مسألة واحدة.

قوله: (وَأُصُولُهَا سَبْعَةٌ) أي: الأصول المتفق عليها سبعة: اثنان، وثلاثة، وأربعة، وستة، وثمانية، واثنا عشر، وأربعة وعشرون، وبقي أصلان مختلف فيهما، وهما أصل: ثمانية عشر، وستة وثلاثين، ويختصان على الصحيح بباب الجد والإخوة على القول بتوريثهم، فكل مسألة فيها سدس وثلث ما بقي فهي من ثمانية عشر، كأم وجد وثلاثة إخوة لأم، وكل مسألة فيها سدس وربع وثلث ما بقي فهي من ستة وثلاثين، كأم وزوجة وجد وثلاثة إخوة لغير أم.

قوله: (فَالْثَّمَنُ وَحَدَّةٌ، أَوْ مَعَ النِّصْفِ مِنْ ثَمَانِيَةٍ) كزوجة وابن، أو زوجة وبنت وعم.

قوله: (وَالرُّبْعُ وَحَدَّةٌ، أَوْ مَعَ النِّصْفِ مِنْ أَرْبَعَةٍ) كزوج وابن، أو زوج وبنت وعم.

قوله: (وَالثُّلُثُ وَالثَّلَاثَانِ مِنْ ثَلَاثَةٍ) كأم وأب، أو بنتين وعم.

قوله: (وَالنِّصْفُ مِنْ اثْنَيْنِ) كزوج وأخت شقيقة، أو زوج وعم.

## فَهَذِهِ الْأَرْبَعَةُ لَا تَعُولُ.....

قوله: (فَهَذِهِ الْأَرْبَعَةُ لَا تَعُولُ) أي: هذه الأصول الأربعة وهي: الثمانية، والأربعة، والثلاثة، والاثنان لا تعول، بل تكون ناقصة أو عادلة. والعول: مصدر عال إذا زاد وارتفع ومال. قال الجوهري: "العول: عول الفريضة، وقد عالَت أي: ارتفعت، وهو أن تزيد سهامها فيدخل النقصان على أهل الفرائض"<sup>(١)</sup>.

واصطلاحاً: زيادة في السهام ونقص في الأنصاء.

فالعول: ازدحام الفروض بحيث لا يتسع لها المال، فلهذا لا يتصور وجوده في واحد من هذه الأصول الأربعة، فإن أصل أربعة وثمانية لا يكون إلا ناقصاً، وأصل اثنين وثلاثة تارة يكون ناقصاً وتارة يكون عادلاً، فإذا زادت الفروض على أصل المسألة فهذا هو (العول) وإن نقصت الفروض عن أصل المسألة فهو (النقص) وإن كانت الفروض بقدر أصل المسألة من غير زيادة ولا نقص فهذا هو (العدل).

ومعنى العول أن الفروض إذا كثرت وتزاحمت بحيث استغرقت جميع التركة، وبقي بعض أصحاب الفروض بدون نصيب من الميراث، فإما أن نوفي بعض الورثة نصيبهم، ونخص بعض المستحقين بالحرمان، وهذا لا يصح،

(١) "الصحاح" (١٧٧٨/٥).

لأن الكل له فرض مقدر وليس أحدهم بأولى من الآخر، وإما أن نزيد أصل المسألة حتى تستوعب جميع الفروض ويدخل النقص على كل وارث، وهذا هو المتعين، لأنه محض العدل.

قال ابن القيم: "قد أخذ الصحابة رضي الله عنهم في الفرائض بالعدل، وإدخال النقص على جميع الورثة ذوي الفروض، قياساً على إدخال النقص على الغرماء إذا ضاق مال المفلس عن توفيتهم، وهذا محض العدل" اهـ<sup>(١)</sup>.

فإذا حصل العول دخل النقص على كل الورثة بحسب حصصهم فينقص من نصيب كل وارث بقدر نسبة ما عالت به المسألة إليها بعد العول، فإذا عالت الستة -مثلاً- إلى سبعة كان نقص سهم كل وارث سُبْعًا، لأنها عالت بواحد، ونسبة الواحد إلى السبعة سُبْعٌ، وإذا عالت إلى تسعة كان نقصه الثلث، لأنها عالت بثلاثة، ونسبة الثلاثة إلى التسعة الثلث، وإذا عالت إلى عشرة كان نقصه الخُمُسَيْنِ، لأنها عالت بأربعة، ونسبة الأربعة إلى العشرة خمسان، ومثال ذلك:

زوج، وشقيقتان، وأختان لأم، فالمسألة من ستة: للزوج النصف ثلاثة، وللشقيقتين الثلثان أربعة، وللأختين لأم الثلث اثنان، فعالت إلى تسعة، فصار مجموع السهام  $\frac{9}{4}$  فالزوج عوضاً عن أن يأخذ  $\frac{3}{4}$  وهو

(١) "إعلام الموقعين" (١/٢١١).

وَإِذَا كَانَ مَعَ النُّصْفِ سُدُسٌ، أَوْ ثُلثَانِ، أَوْ ثُلُثٌ فَهِيَ مِنْ سِتَّةٍ، وَتَعُولُ إِلَى عَشْرَةٍ.....

النصف، يأخذ  $\frac{3}{9}$  وهو الثلث، فنزل نصيبه من النصف إلى الثلث، وهكذا... قوله: (وَإِذَا كَانَ مَعَ النُّصْفِ سُدُسٌ، أَوْ ثُلثَانِ، أَوْ ثُلُثٌ فَهِيَ مِنْ سِتَّةٍ) هذا الأصل الأول مما يعول وهو أصل (ستة) فإذا كان مع النصف سدس فالمسألة من ستة، لدخول مخرج النصف في السدس، كأم وبنت وعم، فلأم السدس، وللبنت النصف، والباقي للعم، وإذا كان مع النصف ثلثان فهي من ستة لتباين المخرجين، وتعول إلى سبعة، كزوج وأختين شقيقتين، فلزوج النصف ثلاثة، وللأختين الثلثان أربعة، وإذا كان مع النصف ثلث فهي من ستة لتباين المخرجين، كزوج وأم وعم، فلزوج النصف ثلاثة، وللأم الثلث اثنان، والباقي للعم.

قوله: (وَتَعُولُ إِلَى عَشْرَةٍ) أي: وتعول السنة إلى عشرة وهو آخر عولها، فتعول إلى سبعة وإلى ثمانية وإلى تسعة، فمثال عولها إلى سبعة تقدم، ومثال عولها إلى ثمانية، زوج، وأم، وأختين شقيقتين، فلزوج النصف ثلاثة، وللأم السدس واحد، وللشقيقتين الثلثان أربعة، فإن كان معهم أخ لأم كان له السدس، وتعول إلى تسعة، فإن كان معهم أخ لأم آخر كان له مع أخيه الثلث وتعول إلى عشرة.

وإن كَانَ مَعَ الرَّبِيعِ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ فَهِيَ مِنْ اثْنِي عَشَرَ، وَتَعُولُ عَلَى الْفَرْدِ إِلَى سَبْعَةِ عَشَرَ.....

قوله: (وإن كَانَ مَعَ الرَّبِيعِ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ فَهِيَ مِنْ اثْنِي عَشَرَ) أي: وإن اجتمع مع الربع واحد من الثلاثة -وهي السدس والثلاث والثلاثان- فالمسألة من اثني عشر، وهذا هو الأصل الثاني مما يعول، كزوج، وأم، وابن، للتوافق بين المخرجين بالنصف، فإذا ضربت نصف أحدهما في الآخر حصل اثنا عشر، للزوج الربع ثلاثة، وللأم السدس اثنان، والباقي للابن، وزوجة، وأم، وعم، من اثني عشر، لتباين المخرجين، فنضرب ثلاثة في أربعة يحصل اثنا عشر، للزوجة الربع ثلاثة، وللأم الثلث أربعة، والباقي للعم.

قوله: (وَتَعُولُ عَلَى الْفَرْدِ إِلَى سَبْعَةِ عَشَرَ) أي: إن أصل اثني عشر يعول على الفرد، أي: على الوتر، لا على الشفع، فيعول إلى ثلاثة عشر، كزوج، وبنتين، وأم، فلبنتين الثلثان ثمانية، وللزوج الربع ثلاثة، وللأم السدس اثنان، وتعول إلى خمسة عشر كزوجة، وجددة، وشقيقتين، وأخت لأم، فللزوجة الربع ثلاثة، وللجددة السدس اثنان، وللشقيقتين الثلثان ثمانية، وللأخت لأم السدس اثنان، وتعول إلى سبعة عشر، كثلاث زوجات، وجدتين، وأربع أخوات لأم، وثمان أخوات شقائق، فللزوجات الربع ثلاثة، وهو ثلاث منقسم عليهن، وللجدتين السدس اثنان منقسم عليهما، وللأخوات لأم الثلث أربعة

وَإِنْ كَانَ مَعَ الثَّمَنِ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ فَهِيَ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعَشْرِينَ، وَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وَعَشْرِينَ، فَإِذَا لَمْ يَنْقَسَمْ سَهْمُ فَرِيقٍ عَلَيْهِمْ قِسْمَةٌ صَحِيحَةٌ.....

منقسم عليهن، وللشقيقات الثلثان ثمانية منقسم عليهن، وتسمى هذه المسألة (أم الفروج) - بالجيم- لأن الوارثات كلهن نساء، وتسمى أيضاً (الدينارية الصغرى) لأن كل أنثى أخذت ديناراً مع اختلاف جهاتهن.

قوله: (وَإِنْ كَانَ مَعَ الثَّمَنِ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ فَهِيَ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعَشْرِينَ) وهذا هو الأصل الثالث من الأصول التي تعول، كزوجة، وبنيتين، وأخ شقيق، فهي من أربعة وعشرين للبتابين بين (٨ و ٣) للبتين الثلثان ستة عشر، وللزوجة الثمن ثلاثة، والباقي للأخ.

قوله: (وَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وَعَشْرِينَ) كزوجة، وجددة، وبنيتين، وأب، فللزوجة الثمن ثلاثة، وللجددة السدس أربعة، وللبنيتين الثلثان ستة عشر، وللأب السدس أربعة.

قوله: (فَإِذَا لَمْ يَنْقَسَمْ سَهْمُ فَرِيقٍ عَلَيْهِمْ قِسْمَةٌ صَحِيحَةٌ) شرع المصنف في الكلام على التصحيح، وهو تحصيل أقل عدد ينقسم على الورثة بلا كسر.

والسهم: هو الجزء من الشيء.

والفريق: جماعة اشتركوا في فرض، أو فيما أبقت الفروض.

وقوله: (قِسْمَةٌ صَحِيحَةٌ) المراد بها: انقسام السهام على الورثة بلا

ضَرَبْتَ عَدَدَهُمْ أَوْ وَفَّقَهُ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوَّلَهَا فَمَا بَلَغَ فَمَنْهُ تَصَحُّحٌ.....

كسر، وفي هذه الحال لا تحتاج المسألة إلى تصحيح.

قوله: (ضَرَبْتَ عَدَدَهُمْ أَوْ وَفَّقَهُ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوَّلَهَا فَمَا بَلَغَ فَمَنْهُ تَصَحُّحٌ) اعلم أن المسألة إما أن تصح من أصلها، أو من عوّلها إن كانت عائلة، بأن تنقسم السهام على الورثة، فلا تحتاج إلى تصحيح - كما تقدم - فإن لم تصح من أصلها ولا من عوّلها ففيها انكسار، وهو عدم انقسام السهام على الرؤوس قسمة صحيحة، والانكسار إما أن يكون على فريق واحد، وهو المراد هنا، وإما أن يكون على فريقين فأكثر، وسيأتي بعد هذا إن شاء الله.

فإن كان الانكسار على فريق واحد (ضَرَبْتَ عَدَدَهُمْ) أي : عدد رؤوسهم إن باين سهامهم (أَوْ وَفَّقَهُ) أي: وَفَّقَ عدد رؤوسهم إن وافق سهامهم (فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوَّلَهَا) إن كانت عائلة. والمعنى: أنه إذا كان الانكسار على فريق واحد فإننا ننظر بين عدد الرؤوس وبين السهام، فإذا أن يكون بينهما مباينة أو موافقة، والمباينة: ألا يتفق العددان في جزء من الأجزاء، كثلاثة، وأربعة، والموافقة: أن يتفق العددان في جزء من الأجزاء، ولا ينقسم أحدهما على الآخر إلا بكسر، كأربعة، وستة، فإن كان بينهما مباينة فاضرب جميع الرؤوس في أصل المسألة، أو عوّلها إن كانت عائلة، فما بلغ فمنه تصح. وإن كان بينهما موافقة بجزء من الأجزاء كثلث أو ربع

فإذا قُسمتُ فكلُّ من له شيءٌ من أصلِ المسألةِ فاضربه في العددِ المضروبِ فيها، وهو له إن كان واحداً، وإلا قُسم عليهم.....

ونحوهما فاردد الرؤوس إلى وفقها، ثم اضربه في أصل المسألة أو عولها إن كانت عائلة، فما بلغ فمنه تصح.

قوله: (فإذا قُسمتُ فكلُّ من له شيءٌ من أصلِ المسألةِ فاضربه في العددِ المضروبِ فيها، وهو له إن كان واحداً، وإلا قُسم عليهم) بين بذلك طريقة القسمة بعد تصحيح المسألة، وهو أن من له شيء من أصل المسألة أخذه مضروباً بما ضربتها به، فإن كان واحداً أخذه، وإن كانوا جماعة قسم عليهم.

مثال المياينة: أن يهلك عن زوجته، وخمسة أبناء، فالمسألة من ثمانية، للزوجة الثمن واحد، والباقي سبعة للأبناء، لا ينقسم ويابن، فنضرب خمسة في ثمانية فتبلغ أربعين، ومنه تصح، للزوجة واحد مضروب بما ضرب به أصل المسألة وهو خمسة بخمسة، وتبقى خمسة وثلاثون للأبناء، لكل واحد منهم سبعة.

ومثال الموافقة: أن يهلك عن أمه، وأربعة أعمام، فالمسألة من ثلاثة، للأم الثلث واحد، والباقي اثنان للأعمام، وهم أربعة لا ينقسم، وبين الأربعة والاثنين موافقة بالنصف، فترد رؤوسهم إلى نصفها اثنين ونضربه في أصل المسألة ثلاثة تبلغ ستة، ومنه تصح، للأم الثلث واحد في اثنين باثنين، والباقي

وَلَوْ انْكَسَرَ عَلَى فَرِيقَيْنِ فَأَكْثَرَ فَإِنْ تَمَازَلَا أَجْزَاكَ وَاحِدَةً.....

للأعمام اثنان باثنين: أربعة، لكل واحد سهم.

ومثال ذلك مع العول: أن تموت عن زوجها، وأمها، وخمس بنات، فالمسألة من اثني عشر، وتعمل إلى ثلاثة عشر، للزوج الربع ثلاثة، وللأم السدس اثنان، وللبنات الثلثان ثمانية، فلا تنقسم وتباين، فنضرب خمسة في ثلاثة عشر تبلغ خمسة وستين، للزوج ثلاثة في خمسة بخمسة عشر، وللأم اثنان في خمسة بعشرة، وللبنات ثمانية في خمسة بأربعين، لكل واحدة ثمانية.

قوله: (وَلَوْ انْكَسَرَ عَلَى فَرِيقَيْنِ فَأَكْثَرَ فَإِنْ تَمَازَلَا أَجْزَاكَ وَاحِدَةً) هذه الحالة الثانية وهي: أن يكون الانكسار على فريقين فأكثر، بأن يكون في المسألة سهمان فأكثر لا تنقسم على أصحابها، فلنا نظران:

الأول: النظر بين كل فريق وسهامه، فإن كان بينهما مباينة أثبتنا جميع الرؤوس، وإن كان بينهما موافقة أثبتنا فقها.

النظر الثاني: بين ما أثبتنا من الرؤوس، فإذا أن يكون بينهما مماثلة، أو مداخلة، أو موافقة، أو مباينة، وتسمى هذه (النسب الأربع)، فقوله: (فإن تماثلا أجزاءك واحدة) أي: إن حصل تماثل بين المثلث من الرؤوس [بأن تساوى العددان كثلاثة وثلاثة] (أجزاءك واحدة) أي: اكتف بأحد العددين، ويسمى المثلث من أحد التماثلين جزء السهم، يضرب في أصل المسألة، فما

وإن تناسبا أجزاءك أكثرهما.....

بلغ فمته تصح، وعند القسمة يضرب سهم كل وارث من المسألة بجزء السهم، فإن كان واحداً أخذه، وإن كانوا جماعة قسم عليهم.

مثال المماثلة: أن يموت عن أربع زوجات، وأربعة أبناء، فالمسألة من ثمانية، للزوجات الثمن واحد، لا ينقسم عليهن وبياتن، فنثبت رؤوسهن، والباقي سبعة للأبناء لا ينقسم وبياتن، فنثبت رؤوسهم، ثم ننظر بين رؤوس الأبناء ورؤوس الزوجات، فنجد بينهما مماثلة، فنكتفي بأحدهما ويكون جزء السهم، نضربه في أصل المسألة تبلغ اثنين وثلاثين، ومنه تصح. للزوجات واحد في أربعة بأربعة، لكل واحدة سهم، وللأبناء سبعة في أربعة بشمانية وعشرين، لكل واحد سبعة.

قوله: (وإن تناسبا أجزاءك أكثرهما) هذه النسبة الثانية، وهي التناسب، وهي أن تنسب الأقل إلى الأكثر بجزء من الأجزاء، كنصفه أو ثلثه أو ربعه، وتسمى (المداخلة) وهي أن يكون أحد العددين منقسماً على الآخر بلا كسر، كثلاثة مع ستة، وأربعة مع ثمانية، وإن شئت فقل: أن يكون أصغر العددين جزءاً غير مكرر لأكبرهما، فإن الثلاثة نصف الستة، والأربعة نصف الثمانية، والنصف جزء غير مكرر، بخلاف الأربعة مع الستة فإنها جزء مكرر؛ إذ هي ثلثان، فإذا تناسب العددين فاكتف بأكثرهما.

مثال ذلك: أن يموت عن أختين لأم، وثمانية أعمام، فالمسألة من ثلاثة،

وإن تَبَايَنَّا ضَرَبَتْ ذَا فِي ذَا ثُمَّ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ.....

للأختين الثلث واحد، لا ينقسم وبيان، والباقي للأعمام اثنان لا ينقسم عليهم ويوافق بالنصف، فنرد رؤوس الأعمام إلى نصفها أربعة، ثم ننظر بينها وبين رؤوس الأختين نجدهما متداخلين متناسبين، فنكتفي بالأكبر، وهو أربعة، فنضربه في أصل المسألة ثلاثة، تبلغ اثني عشر، ومنه تصح، للأختين لأم واحد في أربعة بأربعة، وللأعمام اثنان في أربعة بثمانية، لكل واحد سهم.

قوله: (وإن تَبَايَنَّا ضَرَبَتْ ذَا فِي ذَا ثُمَّ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) هذه النسبة الثالثة، وهي التباين، وهي: ألا يتفق العدداً في جزء من الأجزاء - كما تقدم - كثلاثة وأربعة، فنضرب أحدهما بالآخر، وثبت الحاصل، ثم تضربه في أصل المسألة فما بلغ فمنه تصح.

مثال ذلك: أن يموت عن أربع زوجات، وثلاث جدات، وخمسة إخوة أشقاء، فالمسألة من اثني عشر، للزوجات الربع ثلاثة، لا ينقسم وبيان، فنثبت رؤوسهن، وللجدات السدس اثنان، لا ينقسم وبيان، فنثبت رؤوسهن، وللإخوة الباقي لا ينقسم وبيان، فنثبت رؤوسهم، ثم ننظر بين المشتات من الرؤوس نجدها متباينة، فنضرب رؤوس الزوجات في رؤوس الجدات، تبلغ اثني عشر، ثم نضربها برؤوس الإخوة فتبلغ ستين، وهذا جزء السهم، ثم نضربه في أصل المسألة تبلغ سبعمئة وعشرين، ومنه تصح، للزوجات ثلاثة في ستين بمائة وثمانين، لكل زوجة خمسة وأربعون، وللجدات اثنان في ستين

وإن تَوَافَقَا ضَرَبْتَ وَفَقَّ أَحَدُهُمَا فِي الْآخِرِ، ثُمَّ فِي الْأَصْلِ، فَمَا بَلَغَ فَمِنْهُ تَصَحُّحٌ.

بمائة وعشرين، لكل جدة أربعون، وللإخوة سبعة في ستين بأربعمائة وعشرين لكل واحد أربع وثمانون.

قوله: (وإن تَوَافَقَا ضَرَبْتَ وَفَقَّ أَحَدُهُمَا فِي الْآخِرِ، ثُمَّ فِي الْأَصْلِ، فَمَا بَلَغَ فَمِنْهُ تَصَحُّحٌ) هذه النسبة الرابعة، وهي التوافق، وهي أن يتفق العددان بجزء من الأجزاء، ولا ينقسم أحدهما على الآخر إلا بكسر - كما تقدم - فأربعة وستة قد اتفقا في جزء وهو النصف، ولا تنقسم الستة على الأربعة إلا بكسر، فنضرب وفق أحدهما بالآخر، ثم نضرب الحاصل في أصل المسألة، فما بلغ فمِنْهُ تصحح.

مثال ذلك: أن يموت عن أربع زوجات، وستة أبناء، فالمسألة من ثمانية للزوجات الثمن واحد، لا ينقسم ويباين، فنثبت رؤوسهن، والباقي سبعة للأبناء لا ينقسم ويباين، فنثبت رؤوسهم، ثم ننظر بينها وبين رؤوس الزوجات نجد بينهما موافقة بالنصف، فنضرب نصف أحدهما في الآخر يبلغ اثني عشر، وهو جزء السهم، فنضربه في أصل المسألة ثمانية، تبلغ ستة وتسعين، ومنه تصحح، للزوجات واحد في اثني عشر باثني عشر، لكل واحدة ثلاثة، وللأبناء سبعة في اثني عشر بأربعة وثمانين، لكل واحد أربعة عشر، ومثي حصلت الموافقة في جزء أصغر لم يلتفت إلى الجزء الأكبر، فإذا اتفق العددان في الربع -مثلاً- وفي النصف اعتبرنا الربع، لأن ذلك أحصر، والله تعالى أعلم.

## باب الرد

أي: والمناسخات، وقد أفردهما في باب مستقل كغيرها مما تقدم.  
والرد لغة: الرجوع.

واصطلاحًا: نقص في السهام، وزيادة في الأنصاء، فهو ضد العول.  
فإذا بقي من التركة شيء بعد إعطاء أصحاب الفروض فروضهم، ولم يوجد عاصب، رُدَّ على كل ذي فرض بقدر فرضه، كالبنيات والأخوات والجدات، إلا الزوج والزوجة - كما سيأتي -.

والقول بالرد هو مذهب الحنفية، والحنابلة في أشهر الروايتين<sup>(١)</sup> مستدلين بالكتاب، والسنة، والاعتبار الصحيح.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ مِنْ بَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأفان: ٧٥] وأهل الفروض من رَحِمِ الميت فهم أولى من بيت المال.  
وأما السنة فحديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعًا، وفيه: «وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ»<sup>(٢)</sup>.

وأما الاعتبار فلأن صرف المال إلى الأقارب أولى من صرفه إلى بيت المال الذي هو لعموم الناس، ولأن الفروض تنقص بالعول إذا زادت على

(١) "المعنى" (٤٨/٩).

(٢) أخرجه البخاري (٦٧٣١)، ومسلم (١٦١٩).

إِذَا لَمْ يَكُنْ عَصَبَةً رُدُّ مَا فَضَّلَ عَنْ ذَوِي الْفُرُوضِ عَلَيْهِمُ.....

المسألة، فالقياس أن تزيد بالرد إذا نقصت عنها.

والقول الثاني: أنه لا يرد على أحد من ذوي الفروض، بل يصرف في بيت المال إن كان منتظماً، وهو قول المالكية والشافعية فإن لم يكن منتظماً رد على الورثة، لأنهم قد أيسوا من انتظام بيت المال، وهو الذي عليه الفتوى عندهم<sup>(١)</sup>، ونسبه ابن قدامة إلى زيد بن ثابت رضي الله عنه<sup>(٢)</sup>، لأن الله تعالى قال في الأخت: ﴿فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦]، ومن رَدَّ عَلَيْهَا فَقَدْ جَعَلَ لَهَا الْكُلَّ، ولأنها ذات فرض مقدر فلا يرد عليها، كالزوج.

والقول الأول أظهر، لقوة دليله، فإن الورثة من ذوي الأرحام، وقد ترجحوا بالقرب إلى الميت، فهم أولى من بيت المال، وأما قوله تعالى: ﴿فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ فلا ينفي أن يكون لها زيادة على النصف بسبب آخر.

قوله: (إِذَا لَمْ يَكُنْ عَصَبَةً رُدُّ مَا فَضَّلَ عَنْ ذَوِي الْفُرُوضِ عَلَيْهِمُ)

أي: أن الرد له ثلاثة شروط:

الأول: عدم وجود عصبه.

الثاني: وجود صاحب فرض.

الثالث: بقاء فائض من التركة.

(١) انظر: "المعنى" (٤٩/٩)، "معنى المحتاج" (٦/٣).

(٢) "المعنى" (٤٩/٩).

عَلَى قَدْرِ فُرُوضِهِمْ، إِلَّا الزَّوْجَيْنِ، فَإِنْ انْكَسَرَ عَلَى أَحَدِهِمْ فَخُذْ عَدَدَ سَهَامِهِمْ مِنْ أَصْلِ سِتَّةٍ، وَاجْعَلْهُ أَصْلَ الْمَسْأَلَةِ.

قوله: (عَلَى قَدْرِ فُرُوضِهِمْ) أي: لأنَّ غرماء المفلِس يقتسمون ماله بقدر ديونهم، فكذا الورثة، ولأنَّ الفريضة لو عالت لدخل النقص على الجميع، فالرد يجب أن يعهم أيضاً.

قوله: (إِلَّا الزَّوْجَيْنِ) أي: فلا يرد عليهما، قال الموفق: "باتفاق من أهل العلم" اهـ<sup>(١)</sup>، ونقل الاتفاق غير واحد من الفرضيين، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْكَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأَنْفَال: ٧٥] والزوجان لا يدخلان في ذلك، لأن قرابتهما ليست قرابة نَسَبِيَّةً، إنما هي قرابة سببية، فلا يعطيان فوق فرضهما إلا بدليل، وقد قام الدليل على القريب دون غيره<sup>(٢)</sup>.

قوله: (فَإِنْ انْكَسَرَ عَلَى أَحَدِهِمْ فَخُذْ عَدَدَ سَهَامِهِمْ مِنْ أَصْلِ سِتَّةٍ، وَاجْعَلْهُ أَصْلَ الْمَسْأَلَةِ) اعلم أن أهل الرد إما أن يكون معهم أحد الزوجين أو لا، فإن لم يكن معهم أحد الزوجين فإن كان المردود عليه ورثة متعددة أحناسهم فإننا نوصل المسألة من ستة، ثم نجمع سهام الورثة، فما بلغت فهو أصل ردها، ويجعل في جامعة مجانبية للأصل الأول وتُنقل سهام الورثة تحته. مثال ذلك: أن يموت شخص عن بنته، وبنت ابنه، وأمه، فمسألتهم

(١) "المغني" (٤٩/٩).

(٢) انظر: "تسهيل الفرائض" ص (٥٧).

من ستة للبنات النصف، ولبنات الابن السدس تكملة الثلثين، وللأم السدس، وترجع بالرد إلى خمسة، لأنه العدد الذي تنتهي به فروضها، وإنما كانت مسائل الرد من ستة لأن الفروض كلها توجد في الستة، إلا الربع والثلث وهما للزوجين، ولا يرد عليهما، كما تقدم.

فإن كان وراء الميت ورثة متعددون من جنس واحد أخذوا جميع المال فرضاً ورداً بعدد رؤوسهم، كسائر العصبات، كأن يموت شخص عن بنتيه، فلهما جميع المال: ثلثاه بالفرض، وباقيه بالرد مقسوماً على اثنتين عدد رؤوسهما، وإن كان وراء الميت وارث واحد أخذ المال جميعه فرضاً ورداً، كأن يموت عن ابنته فقط، فلهما جميع المال، نصفه بالفرض، وباقيه بالرد.

فإن كان مع أهل الرد أحد الزوجين وكان صاحب الرد وارثاً واحداً أو ورثة من جنس واحد، فإننا نؤصل المسألة من مخرج فرض الزوج أو الزوجة، ثم يعطى صاحب الزوجية نصيبه منها، والباقي لأهل الرد، إن كان واحداً أخذه، وإن كانوا جماعة صار لهم كالباقى للعصبة، إن انقسم عليهم وإلا صَحَّحَتُ المسألة، كما تقدم في الانكسار على فريق واحد.

فلو ماتت عن زوجها وبناتها، فمسألة الزوجية من أربعة، للزوج الربع واحد، والباقي للبنات فرضاً ورداً.

ولو ماتت عن زوجها وثلاث بنات، فمسألة الزوجية من أربعة، للزوج

الربع واحد، ومسألة الرد من ثلاثة، والباقي بعد فرض الزوج منقسم عليها، فتصح المسألتان من أربعة، ولو كانت البنات أربعاً باينت مسألة الرد الفاضل بعد فرض الزوج، فتضرب مسألة الزوجية في مسألة الرد تبلغ ستة عشر، للزوج من مسألة الزوجية واحد مضروب في مسألة الرد أربعة بأربعة، ولكل بنت من مسألة الرد واحد مضروب في الفاضل بعد فرض الزوجية ثلاثة بثلاثة.

فإن كان مع الزوج أو الزوجة ورثة متعددون من أجناس فتعمل مسألة الزوجية من مخرج فرضها، ونعطي الزوج أو الزوجة نصيبه منها، ونعني الباقي لأهل الرد، ثم نضع لهم مسألة من ستة، ثم ننظر بين الباقي من مسألة الزوجية ومسألة الرد، فإن انقسم الباقي على مسألة الرد صحت مما صحت منه مسألة الزوجية، وإن وافق الباقي مسألة الرد أخذنا وفقها وضربناه في مسألة الزوجية، والنتيجة هو الجامعة، وإن باين الباقي مسألة الرد ضربت مسألة الزوجية في مسألة الرد وما بلغ فمته تصح، ثم من له شيء من الأولى أخذه مضروباً في مسألة الرد، ومن له شيء من مسألة الرد أخذه مضروباً في الباقي من مسألة الزوجية.

مثال الانقسام: زوجة، وأم، وأخ لأم.

ومثال التوافق: زوجة، وجدتين، وأخوين لأم.

ومثال التباين: زوجة، وشقيقة، وأخت لأم، والله تعالى أعلم.

وَمَتَّى مَاتَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ قَبْلَ قَسْمِ التَّرِكَةِ فَهِيَ مُنَاسَخَةٌ، فَإِنْ كَانَ  
وَرَثَةُ الثَّانِي كَالْأَوَّلِ قُسِّمَتِ التَّرِكَةُ عَلَى مَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ عَلَى مَسْأَلَةِ الْأَوَّلِ

### باب المناسخات

قوله: (وَمَتَّى مَاتَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ قَبْلَ قَسْمِ التَّرِكَةِ فَهِيَ مُنَاسَخَةٌ)  
المناسخة لغة: من النسخ، بمعنى: النقل أو الإزالة، أو التغيير، يقال: نسخت  
الرياح آثار الديار أي: غيرتها، ونسخت الشمس الظل: أزالته، ونسخت  
الكتاب أي: نقلت ما فيه.

واصطلاحاً: كما ذكر المصنف أن يموت بعض الورثة قبل قسمة  
التركة، سميت مناسخة لزوال حكم الوارث الأول ورفعها، أو لأن المال  
تناسخته الأيدي، أي: تناقلته.

وعلم المناسخات من أصعب علوم الفرائض وأحوجها إلى معرفة تامة  
بعلم حسابها، ومما يسهله طريقة الشباك التي وضعها الفرضيون لهذا الغرض،  
كما سنبين ذلك - إن شاء الله -.

قوله: (فَإِنْ كَانَ وَرَثَةُ الثَّانِي كَالْأَوَّلِ قُسِّمَتِ التَّرِكَةُ عَلَى مَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ  
عَلَى مَسْأَلَةِ الْأَوَّلِ) هذه الحالة الأولى من المناسخات، وهي أن يكون ورثة  
الميت الثاني هم بقية ورثة الميت الأول، وإرثهم من الثاني كإرثهم من  
الأول، فنقسم التركة على من بقي من الورثة (على مسألة الأول) أي: كأن  
الميت الأول مات عنهم.

وَالْأُفْسَمْتُ تَرِكَةُ الْأَوَّلِ، فَمَا حَصَلَ لِلثَّانِي مِنْهَا إِنْ انْقَسَمَ عَلَى مَسْأَلَتِهِ  
صَحَّتِ الْمَسْأَلَتَانِ مِمَّا صَحَّتْ مِنْهُ الْأُولَى، وَإِلَّا وَافَقَتْ بَيْنَ سِهَامِهِ وَمَسْأَلَتِهِ  
وَضَرَبَتْهَا أَوْ وَفَّقَهَا فِي الْأُولَى، فَمَا بَلَغَتْ صَحَّتْ مِنْهُ.....

فلو هلك هالك عن خمسة أبناء، ثم مات أحد الأبناء عن بقية إخوته،  
ولا وارث سواهم، فتقسم التركة بين الباقيين، ولا ينظر إلى الأموات من  
الأول، لأن الأحياء هم بقية ورثة الأول، وإرثهم من أيهم كإرثهم من  
أحيهم، فالكل بالتعصيب.

وكذا لو كان في مسألة الميت الأول صاحب فرض لا يرث إلا منه،  
كمن مات عن زوجة وخمسة أبناء من غيرها، وقبل قسمة التركة مات أربعة  
وبقيت الزوجة وابن، فتختصر المسائل إلى مسألة واحدة من ثمانية، للزوجة  
التمن واحد، والباقي للابن.

قوله: (وَالْأُفْسَمْتُ تَرِكَةُ الْأَوَّلِ، فَمَا حَصَلَ لِلثَّانِي مِنْهَا إِنْ انْقَسَمَ  
عَلَى مَسْأَلَتِهِ صَحَّتْ... أي: وإلا يكن ورثة الثاني هم ورثة الأول، بأن  
يكون ورثة كل ميت لا يرثون غيره، أو كان ورثة الثاني يختلف ميراثهم عن  
ميراثهم من الأول، فهاتان حالتان: أما الأولى: وهي أن يكون الميت الثاني  
من ورثة الأول، وورثته لا يرثون غيره، ففي هذه الحالة نضع للميت الأول  
مسألة ونقسمها على ورثته، ثم نجعل لكل ميت بعد الأول مسألة ونقسمها  
على ورثته، ثم ننظر بين كل مسألة من المسائل الفرعية وبين سهام مورثها

تَمَّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْأُولَى مَضْرُوبٌ فِي الثَّانِيَةِ أَوْ وَفَّقَهَا ، وَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِيمَا مَاتَ عَنْهُ أَوْ وَفَّقَهُ.....

من الأولى، فإن انقسمت السهام على مسائلها صحت مما صحت منه الأولى، وكانت الأولى هي الجامعة، وإن لم تنقسم فيما أن توافق، أو تباين، فإن باينت سهام الميت الثاني مسألته أثبتنا المسألة بكاملها، وإن وافقت أثبتنا وفَّقَهَا، ثم ننظر بين المئبث من المسائل بالنسب الأربع، والنتائج نجعله جزء سهم لمسألة الميت الأول، يضرب بها، فما تحصل فهو الجامعة، ومنه تصح.

قوله: (تَمَّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْأُولَى مَضْرُوبٌ فِي الثَّانِيَةِ أَوْ وَفَّقَهَا، وَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِيمَا مَاتَ عَنْهُ أَوْ وَفَّقَهُ) هذه طريقة القسمة، وهي أن من له شيء من المسألة الأولى فأعطه إياه من الجامعة فيما إذا كانت سهام الميت الثاني منقسمة على مسألته، وإن لم تكن منقسمة أخذه مضروباً في المسألة الثانية، أو في وفَّقَهَا، فإن كان صاحبه حياً أخذه، وإن كان ميتاً قسم على مسألته، ومن له شيء من الثانية أخذه مضروباً (فيما مات عنه) أي: مضروباً في تركة الميت الثاني، وهي عدد سهامه من الأولى عند المباشرة، أو وفقه عند الموافقة، لأن ورثته إنما يرثون سهامه من الأولى.

مثال الانقسام: أن يموت عن زوجته، وبنته، وأخيه، ثم تموت البنت عن زوجة أبيها، وزوج، وبنت، وعم، فالمسألة الأولى من ثمانية، وسهام البنت منها أربعة وهي النصف، ومسألته أيضاً من أربعة فصحتا من ثمانية، لزوج

أبيها سهم، ولزوجها سهم، ولبنتها سهمان، ولعمها أربعة، ثلاثة من أخيه،  
وسهم منها، وهذه صورتها:

الجامعة						
٨	٤			٨		
١				١	زوجة	$\frac{1}{8}$
			نت	٤	بنت	$\frac{1}{2}$
$٤ = ١ + ٣$	١	عم	ب	٣	أخ	ب
١	١	زوج	$\frac{1}{4}$			
٢	٢	بنت	$\frac{1}{2}$			
٨ =						

ومثال الموافقة: أن تكون الزوجة أمًا للبنت الميتة في المثال السابق، وهذه

صورتها:

الجامعة						
٢٤	١٢			٣		
$٥ = ٢ + ٣$	٢	أم	$\frac{1}{6}$	١	زوجة	$\frac{1}{8}$
			نت	٤	بنت	$\frac{1}{2}$
$١٠ = ١ + ٩$	١	عم	ب	٣	أخ	ب
٣	٣	زوج	$\frac{1}{4}$			
٦	٦	بنت	$\frac{1}{2}$			

- ١- بين نصيب البنت (٤) ومسألتها (١٢) موافقة بالربع، فربع الاثني عشر ثلاثة، تضرب في (٨) المسألة الأولى، والنتيجة هو الجامعة.
- ٢- من له شيء من الأولى أخذه مضروباً فيما ضربتها به (٣)، ومن له شيء من الثانية أخذه مضروباً في وفق سهام مورثه، وهي البنت سهامها (٤)، ووفقها واحد.
- ومثال المايينة: أن تموت البنت في المثال المذكور عن زوج، وبنتين، وأم، وهذه صورتها:

الجامعة				١٣		
١٠٤	١٣ / ١٢			٨		
$٢١ = ٨ + ١٣$	٢	ام	$\frac{١}{٦}$	١	زوجة	$\frac{١}{٨}$
			تت	٤	بنت	$\frac{١}{٢}$
٣٩	x	عم	ب	٣	أخ	ب
١٢	٣	زوج	$\frac{١}{٤}$			
٣٢	٨	بناتان	$\frac{٢}{٣}$			

## وَكَذَا تَصْنَعُ فِي الثَّالِثِ وَمَنْ بَعْدَهُ.

- ١- بين نصيب البنت (٤) ومسألتها (١٣) مباينة، فنثبت أصل الثانية (١٣) ونضربها في أصل الأولى (٨)، والنتيجة هو الجامعة.
- ٢- من له شيء من الأولى أخذه مضروباً فيما ضربتها به (١٣)، ومن له شيء من الثانية أخذه مضروباً في سهام مورثه من الأولى.
- ٣- ليس للأخ شيء من الثانية، لأنه صار عمًا، وقد استغرقت الفروض التركة.

قوله: (وَكَذَا تَصْنَعُ فِي الثَّالِثِ وَمَنْ بَعْدَهُ) أي: تصنع في الميت الثالث فأكثر كما عملت في الميت الثاني مع الأول، فتصحح الجامعة للأوليين، وتعرف سهام الميت الثالث منها، وتقسّمها على مسألته، فإذا أن تقسم أو توافق أو تباين - كما مر-.

مثال ذلك: أن يموت عن زوجته، وثلاثة بنين، ثم تموت الزوجة عن شقيقتين، وأخوين، وأم، ثم تموت إحدى الشقيقتين عن زوج، وبنت، وأختها، وهذه صورتها:

			الجامعة						
			٢						
٩٦	٤		٤٨	٦		٢٤	= ٣ × ٨		
					ت	٣	١	زوجة	
٢٨			١٤			٧	}	ابن	٣ رؤسهم
٢٨			١٤			٧		ابن	
٢٨			١٤			٧		ابن	
٥ = ١ + ٤		ت	٢	٢	شقيقة				
	١	شقيقة	٢ × ٢	٢	شقيقة				
٢			٢ × ١	١	أخ لام				
٢			٢ × ١	١	أخ لام				
١	١	زوج							
٢	٢	بنت							

## باب ميراث الخنثى

الْخُنْثَى الْمُسْكَلُ مَنْ لَهُ ذَكَرٌ وَفَرْجٌ، فَيُعْتَبَرُ فِيهَا أَحْوَالُهُ، فَإِنْ رُجِيَ  
انْكَشَافُ حَالِهِ، أُعْطِيَ وَمَنْ مَعَهُ الْيَقِينُ.....

هذا الباب عقده المصنف لميراث الخنثى، وضمَّنه -أيضاً- موانع الإرث، وميراث الغرقى، ونحوهم، وقد أفردت كل واحد منهما في باب، على نسق ما تقدم.

قوله: (الْخُنْثَى الْمُسْكَلُ مَنْ لَهُ ذَكَرٌ وَفَرْجٌ) أي: إن الخنثى هو من له ذَكَرٌ رَجُلٍ، وَفَرْجُ امْرَأَةٍ، أو ثقب في مكان الفرج يخرج منه البول.  
وقوله: (الْمُسْكَلُ) أي: الذي أشكل أمره بعدم تمييزه بشيء من علامات الذكر، أو علامات الأنثى.

قوله: (فَيُعْتَبَرُ فِيهَا أَحْوَالُهُ) أي: فيعتبر في حال إشكاله أحواله، فإما أن يرجي انكشاف حاله أو لا.

قوله: (فَإِنْ رُجِيَ انْكَشَافُ حَالِهِ) أي: فإن رجى انكشاف حال الخنثى لكونه صغيراً فينظر ما يدل على حاله، إما ببوله من إحدى آلتيه، فإن بال منهما فبأسبقهما، فإن استويا فبأكثرهما، ومنها حبضه، ومنها بروز ثدييه، أو نبات لحيته، أو إمناؤه.

قوله: (أُعْطِيَ وَمَنْ مَعَهُ الْيَقِينُ) أي: إن طلب الورثة قسمة التركة

أعطي الخنثى ومن معه من الورثة اليقين، وهو ما يرثونه بكل تقدير، ووقف الباقي من التركة حتى يبلغ، لتظهر أنوثته أو ذكوريته، فيجعل للخنثى مسألتان: مسألة ذكورية، ومسألة أنوثية، ثم ينظر بين المسألتين بالنسب الأربع، والنتيجة هي الجامعة، ثم تقسم الجامعة على مسألة الذكورية، والنتيجة هي جزء السهم لها، ثم تقسم الجامعة على مسألة الأنوثية والنتيجة هي جزء سهمها كذلك، ثم يضرب نصيب كل وارث من كل مسألة في جزء سهمها، ويوضع اليقين لكل وارث أمامه تحت الجامعة، ثم تجمع السهام وتطرح من الجامعة، والباقي يوقف، فإن اتضح إشكال الخنثى واستحق الباقي أخذه، وإلا رُدَّ على مستحقه.

مثال ذلك: أن يموت عن ابن، وبنت، وولد خنثى يرجى انكشاف حاله، وهذه صورتها:

توزيع الموقوف		الجامعة	مسألة الأنوثة		مسألة الذكورية		
		٢٠	٤		٥		
٢	-	٨	١٠	٢	٨	٢	ابن
١	-	٤	٥	١	٤	١	بنت
-	٣	٥	٥	١	٨	٢	ولد خنثى
ث	ذ	٢٠-١٧=٣ موقوفة					

إن بان الخنثى ذكراً أخذ الثلاثة الموقوفة، فيكون له ثمانية، وإن بان أنثى أخذ الابن اثنين فله عشرة، والبنت واحد فله خمسة.

وَالْأَعْطِيَ نِصْفَ مِيرَاثِ ذَكَرٍ وَنِصْفَ مِيرَاثِ أُنْثَى، وَكَذَا دَيْتُهُ، وَجِرَاحُهُ

قوله: (وَالْأَعْطِيَ نِصْفَ مِيرَاثِ ذَكَرٍ وَنِصْفَ مِيرَاثِ أُنْثَى) هذه الحالة الثانية من أحوال الخنثى، وهي ألا يرجحى انكشاف حاله، كما إذا مات صغيراً، أو بلغ، ولم يتضح أمره، فقوله: (وَالْأَعْطِيَ) أي: وإلا يرجحى انكشاف حاله أعطي نصف ميراث ذكر، ونصف ميراث أنثى، فيجعل له مسألتان: مسألة: ذكورية، ومسألة: أنثوية، وينظر بينهما، ويضرب الناتج في اثنين عدد حالي الخنثى، فما بلغ فمنه تصح، وبعد أن يُضرب نصيب كل وارث في جزء السهم، يجمع ماله من المسألتين ويقسم على اثنين، والناتج هو نصيبه، يوضع أمامه تحت الجامعة، كهالك عن ابن، وولد خنثى، وهذه صورتها:

$12 = 2 \times 6$	$= 4 / 3$	$6 / 2$	
$7 = 2 \div 14 = 8 + 6$	٢	١	ابن
$5 = 2 \div 10 = 4 + 6$	١	١	ولد خنثى
	بتقدير أنوثته	بتقدير ذكوريته	

قوله: (وَكَذَا دَيْتُهُ) أي: وكذا دية الخنثى المشكل كإرثه، نصف دية رجل، ونصف دية امرأة، لأن ميراثه كذلك.

قوله: (وَجِرَاحُهُ) لأن الجراح كالتابع للقتل، فإذا وجب في القتل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى، فلأن تجب في أرش الجراح كذلك بطريق الأولى.

وَلَا يُزَوِّجُ بِخَالٍ.

قوله: (وَلَا يُزَوِّجُ بِخَالٍ) أي: لا يجوز تزويج الخنثى المشكل قبل تبين أمره، لعدم تحقق مبيح النكاح، فيغلب جانب الحظر، والله تعالى أعلم.

وَمَوَانِعُ الْإِرْثِ وَالْحَجْبِ ثَلَاثَةٌ: الرَّقُّ، وَاخْتِلَافُ الدِّينِ.....

### باب موانع الإرث والحجب

قوله: (وَمَوَانِعُ الْإِرْثِ وَالْحَجْبِ ثَلَاثَةٌ) الموانع جمع مانع، والمراد بها الأوصاف التي توجب حرمان الوارث من الإرث.

قوله: (وَالْحَجْبُ) أي: وموانع الحجب، بمعنى أن هذه الأوصاف تمنع الشخص أن يحجب غيره، لأن من قام به مانع الإرث، فوجوده وعدمه سواء.

قوله: (الرَّقُّ) هو وصف يكون به الإنسان مملوكًا يباع، ويوهب، ويورث، ويتصرف فيه، ولا يتصرف تصرفًا مستقلًا، فالرقيق: "العبد المملوك" لا يرث أحدًا من أقاربه، لأن الله تعالى أضاف الميراث إلى مستحقه باللام الدالة على التملك، والرقيق لا يملك، لقوله ﷺ: «مَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَهُ قَالَ فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِيَ الْمِيتَاعَ»<sup>(١)</sup> فإذا كان لا يملك لم يستحق الإرث، لأنه لو ورث لكان لسيده، وهو أجنبي.

قوله: (وَاخْتِلَافُ الدِّينِ) بأن يكون أحدهما على ملة والثاني على ملة أخرى، مثل: أن يكون أحدهما مسلمًا والثاني كافرًا، أو أحدهما يهوديًا والآخر نصرانيًا، أو لا دين له ونحو ذلك، فلا توارث بينهما، لانقطاع الصلة بينهما شرعًا، قال الله تعالى لنوح عن ابنه الكافر: ﴿إِنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِكَ إِنَّهُ عَمَلٌ

(١) تقدم تحريمه في "اليهود".

## وَالْقَتْلُ بِغَيْرِ حَقٍّ

عَبْدُ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ [هـ: ٤٦: ٤٦]، ولحديث أسامة بن زيد رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ، وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ»<sup>(١)</sup>، وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى»<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَالْقَتْلُ بِغَيْرِ حَقٍّ) القتل إزهاق الروح مباشرة أو تسبباً، والذي يمنع الإرث ما كان بغير حق، بحيث يأثم بتعمده، لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لَيْسَ لِلْقَاتِلِ شَيْءٌ»<sup>(٣)</sup> ولأنه قد يقتل مورثه لينعجل إرثه منه، فحرم من الإرث سداً للذريعة، ولا فرق بين أن يكون القتل عمداً أو خطأ، تعميماً لسد الذريعة، ولثلا يدعي العائد أنه قتل خطأ، وهذا مروى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم والتابعين - رحمهم الله - وهو المشهور من مذهب الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة.

(١) أخرجه البخاري (٦٧٦٤)، ومسلم (١٦١٤).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٩١١)، والنسائي في "الكبرى" (١٢٥/٦)، وابن ماجه (٢٧٣١)، وأحمد (٢٤٥/١١)، وليس عند ابن ماجه والنسائي في إحدى روايته لفظه: «شقى» وقد صححه ابن الملقن في "خلاصة البدر المنير" (١٣٥/٢)، وحسنه الألباني في "الإرواء" (١٢١/٦).

(٣) أخرجه أبو داود (٤٥٦٤) من طريق سليمان بن موسى، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده مرفوعاً، وهذا سند حسن، وللحديث طرق أخرى وشواهد يتقوى بها، انظر: "التمهيد" (٤٣٧/٢٣)، "الإرواء" (١١٥/٦).

والقول الثاني: أن القاتل خطأ يرث، وهو قول بعض الصحابة والتابعين، وهو مذهب الحنفية والمالكية، وأحد الاحتمالين عند الحنابلة، واختاره القرطبي، وابن المنذر، وابن القيم، وابن عثيمين، وهذا قول وجيه، لاسيما فيما يقع من حوادث السيارات، فيرث القاتل من مال المقتول، ولا يرث من الدية التي يأخذها ورثة المقتول من عاقلة ذلك القاتل<sup>(١)</sup>.

ويؤيد هذا القول أمور ثلاثة:

- ١- ما قاله القرطبي رحمه الله من أن ميراث من ورثه الله تعالى في كتابه ثابت لا يُستثنى منه شيء إلا بسنة أو إجماع، وكل مختلف فيه فمردود إلى ظاهر الآيات التي فيها المواريث.
  - ٢- أن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا، ومنع القاتل من الميراث منوط بسبب وهو العمد الذي يُدرك بالقرائن، فيغلب على الظن أنه قتل مورثه استعجالاً لإرثه منه، فإذا انتفى هذا السبب كما في حالة الخطأ لم يحكم بالمنع.
  - ٣- أن القاتل بالتسبب لم يكن قاتلاً حقيقة، لأنه لم يباشر القتل.
- وأما حديث ابن عمرو رضي الله عنه فلم يثبت ثبوتاً يطمئن إليه القلب في

(١) "المهذب" (٢٥/٢)، "المغني" (١٥٢/٩)، "الإتصاف" (٣٦٨/٧)، "حاشية الدسوقي" (٤٨٦/٤)، "حاشية ابن عابدين" (٨٢٠/٦)، "تفسير القرطبي" (٥٩/٥)، "إعلام الموقعين" (٣٣٦/٤)، "الشرح المنع" (٣١٩/١١).

وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ يَرِثُ وَيُحْجَبُ بِقَدْرِهِ .

تحصيص عموم آيات الموارث، ولو ثبت فهو محمول على ما إذا كان القتائل متهمًا بقصد قتل مورثه ليرثه، فيكون من باب العام المراد به الخصوص، بناءً على ما تقتضيه قواعد الشريعة، ثم إن هذا الحديث لم يبق على عمومته عند أكثر المحتجين به، حيث أخرجوا من عمومته ما لو قتله حدًا، أو لبغى، أو صيالة فلا يمنع الإرث، وكذا القتل الحاصل بتأديب أو دواء أو نحوه فإنه لا يمنع الإرث إذا كان مأذونًا فيه، ولم يحصل تعدد ولا تفريط<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ يَرِثُ وَيُحْجَبُ بِقَدْرِهِ) أي: إن المبعوض - وهو من بعضه رقيق، وبعضه حر - يرث ويورث ويُحْجَبُ غيره بقدر ما فيه من الحرية، لأن الحكم يدور مع علته.

مثاله: ابن نصفه حر، وأم، وعم حران، فلو كان الابن كامل الحرية كان للأُم السدس من ستة، وله الباقي، وهو نصف وثلث، وهو خمسة، وتبعيضه له نصف ما له لو كان حرًا، وهو ربع وسدس (٢,٥ = ربع في سدس)، وللأم ربع = ١,٥ وهو سدس ونصف سدس، وذلك ربع المال، والباقي وهو ثلث المال للعم تعصيًا.

(١) انظر: "المبسوط" (٤٧/٣٠)، "تفسير القرطبي" (٥٩/٥)، "مجلة البحوث الإسلامية" العدد

وَإِذَا جُهِلَ أَوَّلُ الْمُتَوَارِثِينَ، وَرِثَ كُلُّ صَاحِبَةٍ مِنْ تِلَادِ مَالِهِ، دُونَ مَا  
 وَرَثَتُهُ مِنَ الْمَيْتِ مَعَهُ.....

### باب ميراث الغرقى والهدمى ونحوهم

قوله: (وَإِذَا جُهِلَ أَوَّلُ الْمُتَوَارِثِينَ...) هذا شروع في ميراث الغرقى والهدمى وكل من خفي موته فلم يعلم السابق منهم، فإذا مات متوارثان كأخوين بهدم، أو غرق، أو حرق، أو حادث سيارة في زمن واحد فلا توارث بينهما إجماعاً، لأن شرط الإرث تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، لأن الله تعالى ذكر في آيات الموارث استحقات الورثة باللام الدالة على التملك، وهو لا يكون إلا للحى، ولم يوجد ذلك في مثل هذه الحال. فإن مات أحدهم قبل الآخر بأن علمنا أن موته مرتب، ولكن جهل أولهما فلم يعلم السابق منهما بالموت (وَرِثَ كُلُّ صَاحِبَةٍ أَي: وَرِثَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ) من تلامد ماله) بكسر التاء، أي: من قدم ماله الذي مات وهو يملكه (دُونَ مَا وَرَثَتُهُ مِنَ الْمَيْتِ مَعَهُ) دفعاً للدور، لئلا يرث الإنسان نفسه. والقول بالتوريث في حال جهل المتأخر منهما هو المشهور من مذهب الإمام أحمد، قال أحمد: "أذهب إلى قول عمر، وعلي، وشريح، وإبراهيم، والشعبي: يرث بعضهم من بعض" (١)، وعن الأئمة الثلاثة: لا توارث

(١) "المغنى" (١٧٠/٩)، "المفنع" (٢٤٧/٢).

بينهم<sup>(١)</sup>، وهو اختيار الموفق، والمجد، وشيخ الإسلام ابن تيمية، والشيخ عبدالرحمن السعدي<sup>(٢)</sup>، وهو الصحيح إن شاء الله، لأن من شروط الإرث حياة الوارث بعد موت المورث حقيقة أو حكماً<sup>(٣)</sup>، ولا يحصل ذلك مع الجهل، وعلى هذا فيستقل ورثة كل ميت بميراثه، دون من هلك معه، والله أعلم.

وطريقة العمل على مذهب الإمام أحمد أن يفرض أن أحدهم سبق بالموت، فنعمل له مسألة لإرث تلامه، ونقسمها على ورثته الأحياء ومن مات معه، فما حصل للأحياء فهو لهم، وما حصل للميت الثاني نقسمه على ورثته خاصة، فنضع لهم مسألة، ونقسمها عليهم، ثم ننظر بينها وبين سهام مورثها من المسألة الأولى - كما تقدم في المناسخات - والنتيجة هو الجامعة.

ثم نعمل مسألة الميت الثاني، وهو الذي قدرنا أولاً أنه حي، ونقسم ميراثه على ورثته الأحياء ومن مات معه على الطريقة السابقة.

مثال ذلك: أخوان، زيد، وعمرو ماتا بحادث سيارة، فمات كل منهما عن زوجة، وبنت، وعم، وهذه صورتها:

(١) انظر: "حاشية ابن عابدين" (٥/٥٠٩)، "نهاية المحتاج" (٦/٢٨)، "الشرح الكبير بمحاشية الدسوقي" (٤/٤٣٣).

(٢) انظر: "المغني" (٩/١٧٠-١٧١)، "الإنصاف" (٧/٣٤٥)، "المختارات الجليلة" ص (١٠٢).

(٣) حقيقة: واضح، وحكماً: كالحمل يرث من مورثه إذا تحقق وجوده حين موت مورثه وإن لم تنفخ فيه الروح، بشرط خروجه حياً.

ولو ادعى كلُّ ورثةٍ سبقَ الآخرَ ولا بينة، أو تعارضتا حلفَ كلِّ.....

الجامعة					
٦٤	٨		٨	مات	زيد
		ت	٣	أخ	عمرو
٨		↓ ورثته الأحياء	١	زوجة	
٣٢			٤	بنت	
٠			٠	عم	
٣	١	زوجة			
١٢	٤	بنت			
٩	٣	عم			

فإذا جعلت عمراً مكان زيد باعتبار أنه هو الذي مات لم تختلف صورتها.

قوله: (ولو ادعى كلُّ ورثةٍ سبقَ الآخرَ ولا بينة، أو تعارضتا حلفَ كلِّ) أي: ولو ادعى ورثة كل ميت من الغرقى والهدمى سبق موت الآخر، وادعى كلُّ تأخر موت مورثه ولا بينة لأحدهما بالدعوى، أو كانت لهما بيتان وتعارضتا (حلفَ كلِّ) أي: حلف كل منهما على ما أنكر من دعوى

وَلَا تَوَارِثُ، كَمَا لَوْ مَاتَا مَعًا.

صاحبه، لعموم حديث: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَلَا تَوَارِثُ) أي: لا توارث بين الميتين بالغرق ونحوه، بل كل واحد منهما مستقل ورثته بميراثه، دون من هلك معه، لعدم وجود شرط الإرث، وهو تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، ولعدم المرجح.

قوله: (كَمَا لَوْ مَاتَا مَعًا) أي: لا توارث في هذه المسألة، كما أنه لا توارث إذا ماتا معًا - كما تقدم - على أنه يمكن أن يستفاد من الطب الحديث في هذا الباب بتحديد موت السابق، كما حصل في بعض الحالات، والله تعالى أعلم.

(١) تقدم تخرجه في "البيوع".

## باب ميراث المفقود

ذكر المصنف في هذا الباب ميراث المفقود، وميراث الحمل، وميراث المطلقة، والإقرار بمشارك في الميراث، وقد أفردت كل موضوع في باب مستقل، على نسق ما تقدم.

فأما المفقود: فهو من خفي خبره فلم يعلم أحي هو أم ميت، لسفر أو أسر ونحوهما.

والفقد إما أن يكون غالبه السلامة، كالمسافر لتجارة، أو طلب علم، أو سياحة، فيضرب له أجل قدره تسعون سنة، منذ ولد قطعاً للشك، لأن الغالب أنه لا يعيش فوق ذلك، فإن فقد من له تسعون اجتهد الحاكم في تقدير مدة يبحث فيها عنه.

وإما أن يكون الفقد غالبه الهلاك كمن فُقد في غرق مركب، أو فقد من أهله لغير سبب معروف، فيضرب له أجل قدره أربع سنين منذ فُقد، وهذا هو المشهور من مذهب الإمام أحمد في تقدير مدة الانتظار في الحالين<sup>(١)</sup>، وسيأتي في كتاب "العدد".

والقول الثاني: أنه يرجع في تقدير ذلك إلى اجتهاد الحاكم، ولا يحدد

(١) "المعنى" (١٨٦/٩).

يُقَسَّمُ مَالُهُ فِي الزَّمَنِ الَّذِي لَزَوَجَتِهِ أَنْ تَتَزَوَّجَ فِيهِ، فَإِنْ مَاتَ مُورَثُهُ فِي مَدَّةِ التَّرْبُصِ دُفِعَ إِلَى كُلِّ وَارِثِ الْيَقِينِ، وَوُقِفَ الْبَاقِي .

الانتظار بتسعين سنة ولا غيرها، لعدم الدليل على التحديد، لأنه إذا تعذر الوصول إلى اليقين يُرجع إلى غلبة الظن في كل مسائل الدين، فيجتهد الحاكم في تقدير مدة الانتظار، ويختلف ذلك باختلاف الأوقات والبلدان والأشخاص، وهذا رواية عن الإمام أحمد، وقول الشافعي، وهو اختيار الشيخ عبد الرحمن السعدي<sup>(١)</sup>.

قوله: (يُقَسَّمُ مَالُهُ فِي الزَّمَنِ الَّذِي لَزَوَجَتِهِ أَنْ تَتَزَوَّجَ فِيهِ) أي: إن المفقود لا يقسم ماله ما دامت مدة التربص باقية، لأن الأصل بقاء حياته، فإذا انقضت مدة التربص حكمنا بموته، وجاز لزوجه أن تتزوج، وقسم ماله على من كان وارثاً منه حين انقضائها، دون الذين ماتوا قبل ذلك.

قوله: (فَإِنْ مَاتَ مُورَثُهُ فِي مَدَّةِ التَّرْبُصِ دُفِعَ إِلَى كُلِّ وَارِثِ الْيَقِينِ، وَوُقِفَ الْبَاقِي) أي: إذا مات للمفقود مورث في مدة الانتظار وللمفقود مزاحم من الورثة وطلبوا القسمة، دُفِعَ إِلَى كُلِّ وَارِثِ الْيَقِينِ مِنْ حَقِّهِ، وَوُقِفَ الْبَاقِي إِلَى أَنْ يَتَبَيَّنَ أَمْرُ الْمَفْقُودِ، أَوْ تَنْقُضِي مَدَّةَ الْإِنْتِظَارِ، فَإِنْ بَانَ الْمَفْقُودَ حَيًّا

(١) "الإنصاف" (٣٣٥/٧)، "المختارات الجليلة" ص (١٠٦).

أخذ نصيبه، وإن انقضت مدة الانتظار أضيف نصيبه إلى ماله، ويرد الباقي على مستحقه، ثم لا يخلو المفقود من أربعة أحوال:

- ١- أن نعلم أنه مات قبل مورثه، فنرد الموقوف إلى من يستحقه من ورثة الأول، وليس له شيء لعدم تحقق شرط الإرث.
- ٢- أن نعلم أنه مات بعد مورثه، فيكون الموقوف تركة للمفقود ويصرف لورثته.

٣- أن نعلم أنه مات ولا ندري أقبل مورثه أم بعده، فالصواب أنها كالثانية، وهذا هو المذهب، لأن الأصل بقاء حياته، ولا يحكم بموته إلا بعد انقضاء مدة التربص.

٤- أن لا نعلم له حياة ولا موت حتى تنقضي المدة، وحكمها كالتالي قبلها.

وكيفية مسائل المفقود، أن نعمل مسألة حياة، ومسألة موت، وينظر بينهما بالنسب الأربع، والنتاج هو الجامعة، يقسم على كل مسألة، والنتاج جزء سهمها يضرب به نصيب كل وارث، فمن ورث متساوياً أخذ حقه كاملاً، ومن ورث متفاضلاً أعطي الأقل، وإن ورث في حال دون حال لم يعط شيئاً حتى يتبين أمر المفقود، كالهلكة عن زوج، وأم، وأخت لأب، وأخ لأب مفقود، وهذه صورتها:

	الهاجرة	ج ٩	ج ٤		
اليقين	٧٢ = ٩ × ٨	٨ / ٦	١٨	٦ × ٣	
٢٧	(٢٧) ، ٣٦	٣	٩	٣	زوج
١٢	١٨ ، (١٢)	٢	٣	١	أم
٨	٢٧ ، (٨)	٣	٢	٢ {	أخت لأب
٠	(٠) ، ١٦		٤		أخ لأب
٢٥ موقوفة		موت	حياة		}

١- المسألة الثانية وهي مسألة الموت عالت إلى ثمانية.

٢- بين المسألتين موافقة بالنصف، فيضرب وفق أحدهما بالآخر (٨

في ٩).

كَمَا لَوْ مَاتَ عَنْ حَمَلٍ يَرِثُهُ، وَقَفَّ لَهُ نَصِيبُ ابْنَيْنِ إِنْ كَانَ أَكْثَرَ،  
وَالْأَبْنَتَيْنِ.....

### باب ميراث الحمل

قوله: (كَمَا لَوْ مَاتَ عَنْ حَمَلٍ يَرِثُهُ، وَقَفَّ لَهُ نَصِيبُ ابْنَيْنِ إِنْ كَانَ أَكْثَرَ، وَالْأَبْنَتَيْنِ) ذكر المصنف ميراث الحمل، وهو ما في بطن الآدمية من جنين.

فإذا مات شخص عن ورثة فيهم حمل يرثه، وطلبوا القسمة قبل الوضع فلهم ذلك، ويجب العمل بالأحوط، فإن كان ميراثه يختلف بالذكورة والأنوثة كالأولاد (وَقَفَّ لَهُ نَصِيبُ ابْنَيْنِ) أي: نصيب ذكرين (إِنْ كَانَ أَكْثَرَ) أي: إن كان ميراثهما أكثر من إرث الأنثيين (وَالْأَبْنَتَيْنِ) أي: وإلا يكن ميراث ذكرين أكثر وقف له ميراث أنثيين، لأنه أكثر، وضابط ذلك أنه متى استغرقت الفروض أقل من الثلث فإرث الذكرين أكثر، وإن استغرقت أكثر من الثلث فإرث الأنثيين أكثر، وإن كانت الفروض بقدر الثلث استوى الأمران، وهذا إذا كان الحمل يرث مع الأنوثة بالفرض، فإن كان يرث بالتعصيب فإرث الذكورة أكثر بكل حال، أو يستويان.

ففي زوجة حامل وابن، للزوجة الثمن، وللابن ثلث الباقي، ويوقف للحمل إرث ذكرين، لأنه أكثر، وهما الثلثان الباقيان، وتصح من أربعة

وَدَفِعَ إِلَى مَنْ يَحْبِبُهُ الْحَمْلُ أَقْلُ مِيرَاثِهِ، وَإِلَى مَنْ لَا يَحْبِبُهُ كُلُّ مِيرَاثِهِ،  
فَإِذَا وُلِدَ، أَخَذَ نَصِيْبَهُ، وَرُدَّ الْبَاقِي إِلَى مُسْتَحَقِّهِ.....

وعشرين.

وفي زوجه حامل، وأبوين، للأم السدس، وللأب السدس، وللزوجة الثمن، ويوقف للحمل نصيب اثنين ستة عشر، لأنه أكثر، وتعول إلى سبعة وعشرين.

ولو مات عن أخوين أم، وزوجه أب حامل منه، فللأخوين الثلث، والباقي للحمل نصيب ذكرين، وهنا يستوي ميراثه بالذكورة والأنوثة، لأن الفروض بقدر الثلث.

قوله: (وَدَفِعَ إِلَى مَنْ يَحْبِبُهُ الْحَمْلُ أَقْلُ مِيرَاثِهِ) أي: إن من يحبه الحمل حجب نقصان يعطى اليقين وهو أقل ميراثه، كالزوجة مثلاً.

قوله: (وَإِلَى مَنْ لَا يَحْبِبُهُ كُلُّ مِيرَاثِهِ) أي: ومن لا يحبه الحمل يعطى كل ميراثه كاملاً، كالجدة مثلاً.

فلو هلك عن زوجه حامل، وجدة، وعم، فالجدة لا ينقصها الحمل شيئاً، فتعطى إرثها السدس كاملاً، والزوجة يحجبها الحمل عن بعض إرثها فتعطى اليقين، وهو الثمن، والعم يحبه الحمل عن جميع إرثه فلا يعطى شيئاً.

قوله: (فَإِذَا وُلِدَ، أَخَذَ نَصِيْبَهُ، وَرُدَّ الْبَاقِي إِلَى مُسْتَحَقِّهِ) أي: فإذا ولد الحمل أخذ نصيبه من المال الموقوف، لأنه ميراثه إن كان بقدر إرثه،

وَإِذَا اسْتَهْلَ وَرِثَ، وَوَرِثَ، كَأَنَّ بَكَى، أَوْ عَطَسَ.....

وإن كان أقل أخذ تتمته ممن هو بيده، وإن كان أكثر رد الباقي عن ميراث الحمل إلى مستحقه.

قوله: (وَإِذَا اسْتَهْلَ وَرِثَ، وَوَرِثَ، كَأَنَّ بَكَى، أَوْ عَطَسَ) أي: إن الحمل لا يرث، ولا يُورث إلا بشرط أن يوضع حياً حياة مستقرة، وذلك إذا استهل. قال في "القاموس": "استهل الصبي: رفع صوته بالبكاء"<sup>(١)</sup>، وتعلم حياته بيكائه، وعطاسه، ورضاعه ونحوها، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إِذَا اسْتَهْلَ الْمَوْلُودُ صَارَ حَيًّا وَرِثَ»<sup>(٢)</sup>.

والشرط الثاني لإرث الحمل: تحقق وجوده في الرحم حين موت المورث ولو نطفة، كأن تلده لأقل من ستة أشهر من حين موت المورث، أو تلده لأربع سنين فأقل من حين موت المورث، بشرط ألا توطأ بعد موته، فإن ولدته لأكثر من أربع سنين لم يرث مطلقاً على المذهب، بناءً على أن

(١) "القاموس" (٤/٥٢٧ ترتيبه).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٩٢٠) من طريق محمد بن إسحاق، عن يزيد بن عبد الله بن قسيط، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، وهذا سند رجاله ثقات، إلا ابن إسحاق فإنه مدلس، وقد عنعن، وللحديث شاهد من حديث جابر رضي الله عنه عند الترمذي (١٠٣٢)، والنسائي في "الكبرى" (١١٧/٦)، وابن ماجه (١٥٠٨)، (٢٧٥٠)، وله شاهد ثان من حديث ابن عباس رضي الله عنهما عند الدارمي (٢٨٣/٢)، وابن عدي (١٣/٤-١٤)، انظر: "الصحیحة" للألباني، رقم (١٥٣).

لا إن تحرك.

أكثر مدة الحمل أربع سنين، والصواب أنه يرث بالشرط المذكور، لأن مدة الحمل قد تزيد على أربع سنين<sup>(١)</sup>.

قوله: (لا إن تحرك) أي: إن الحركة - والمراد الحركة القصيرة - لا تدل على استقرار الحياة، فلا يثبت بها حكم، لأن الحيوانات تتحرك بعد الذبح حركة شديدة، وهي في حكم الميت.

(١) "المعنى" (١٧٩/٩ - ١٨٠).

وَبَيِّنُونَ الْمَرِيضَ لَا تَقْطَعُ الْإِرْثَ فِي الْعِدَّةِ حَيْثُ يُتَّهَمُ .

### باب ميراث المطلقة

قوله: (وَبَيِّنُونَ الْمَرِيضَ لَا تَقْطَعُ الْإِرْثَ فِي الْعِدَّةِ حَيْثُ يُتَّهَمُ) أي: ومن أبان زوجته بأن طلقها طلاقاً بانئاً وهو مريض مرض الموت المخوف -وتقدم تعريفه- فإن ذلك لا يقطع الإرث ما دامت في العدة. وقوله: (حَيْثُ يُتَّهَمُ) أي: أبانها في هذه الحال متهماً بقصد حرمانها من الميراث، بأن طلقها ابتداءً، أو سألته أقل من ثلاث فطلقها ثلاثاً، أو علق طلاقها على فعل لا بد لها منه كالصلاة ونحوها، ففعلته فإنها ترثه معاقبة له بنقيض قصده السيئ، وهو لا يرثها لو ماتت، لأن البيونة جاءت منه.

ومفهوم قوله: (فِي الْعِدَّةِ) أنها بعد انقضائها لا ترث، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه، وقدم قول الشافعي<sup>(١)</sup>، لأن العدة بعض أحكام الزوجية، وكأنهم شبهوها بالرجعية<sup>(٢)</sup>، وعن أحمد ما يدل عليه، لكن المشهور عنه أنها ترثه، سواء توفي وهي في العدة أو بعدها ما لم تتزوج، لأنها وارثة من زوج، فلا ترث من آخر، كسائر الزوجات، لأن سبب تورثها فراره من ميراثها، وهذا المعنى لا يزول بانقضاء العدة، معاملة له بنقيض قصده<sup>(٣)</sup>، وقال

(١) "حاشية ابن عابدين" (٢/٥٢٠-٥٢٣)، "التهذيب" (٢/٢٦٦).

(٢) انظر: "بداية المجتهد" (٣/١٥٧).

(٣) "المعنى" (٩/١٩٥-١٩٦).

الشافعي في الصحيح من قوله: لا ترث مطلقاً، لأنها بائن منه قبل موته، فانقطع إرثها منه، كالطلاق في الصحة<sup>(١)</sup>.

وقال مالك: لا يسقط إرثها بالزواج، فترث ولو كانت مع الزوج<sup>(٢)</sup>. والذي يظهر - والله أعلم - أن المطلقة البائن ترث من زوجها المتهم، سواء مات وهي في عدتها أو بعدها، لأن سبب تورثها فراره من ميراثها، وهذا المعنى موجود في العدة وبعدها<sup>(٣)</sup>.

وقوله: (وَبَيِّنُوهُ) مفهومه أن الطلاق الرجعي يتوارثان فيه ما لم تنقض عدتها، سواء كان في المرض أو في الصحة، لأن الرجعية زوجة لا تبين إلا بانقضاء عدتها. قال الموفق: "بغير خلاف نعلمه"<sup>(٤)</sup>.

وفهم من قوله: (وَبَيِّنُوهُ المريض) أن بينونة الصحيح غير المريض تقطع الإرث، لزوال الزوجية التي هي سبب الميراث، من غير قهمة تلحق بالزوج في ذلك، قال الموفق: "إجماعاً"<sup>(٥)</sup>.

(١) انظر: "المهذب" (٢٦/٢).

(٢) "بداية المجتهد" (١٥٧/٣).

(٣) انظر: "التحقيقات المرضية" ص (٣٥).

(٤) "المعني" (١٩٤/٩).

(٥) المصدر السابق.

وكذا لو أبانها في مرضه غير المخوف، فينقطع التوارث، لعدم التهمة  
حال الطلاق، وكذا لو أبانها في مرض موته غير متهم، بأن سألته الطلاق،  
أو علقه على فعل لها منه بُدِّ ففعلته، كالخروج من المنزل - مثلاً -.

وإن أقرَّ الورثة بمشاركٍ فصدقهم، أو كان صغيراً مجهول النسب،  
ثبت نسبه وإرثه، وإن أقرَّ بعضهم لم يثبت.....

### باب الإقرار بمشارك في الميراث

قوله: (وإن أقرَّ الورثة بمشاركٍ فصدقهم، أو كان صغيراً مجهول النسب، ثبت نسبه) أي: وإن أقر كل الورثة المكلفين بوارث للميت يشاركهم في الميراث من ابن ونحوه. (فصدقهم) أي: صدق المقر به الورثة، وإنما اشترط تصديقه إذا كان كبيراً، لأن الإقرار بالنسب إقرار. فاشترط تصديق المقر به، كما لو أقر له بحال. (أو كان) أي: المقر به (صغيراً مجهول النسب) وإنما اكتفى بصغره، لأن الصغير لا يعتبر قوله، فقبل الإقرار بنسبه وإن لم يصدقه، كما لو أقر له بحال. (ثبت نسبه) أي: نسب المقر به للميت، بشرط أن يمكن كون المقر به من الميت، بحيث يحتمل أن يولد مثله، فلو أقر بمن عمره اثنا عشرة سنة أنه ابن من عمرة عشرون سنة فباطل، لعدم الإمكان، ويشترط أيضاً ألا يتنازع المقر في نسب المقر به، فإن نزع فيه فليس إلحاقه بأحدهما بأولى من الآخر.

قوله: (وإرثه) أي: وثبت إرثه، إلا إذا وجد مانع من موانع الإرث، لأن نسبه قد ثبت، أشبه من ثبت نسبه بيينة.

قوله: (وإن أقرَّ بعضهم لم يثبت) أي: وإن أقر به بعض الورثة، كابن

وله فضل ما بيد المقر عن ميراثه .

له أخ يقر بآخر دون أخيه لم يثبت نسبه، قال الموفق: بالإجماع، لأن النسب لا يتبعض، فلا يمكن إثباته في حق المقر دون المنكر، ولا إثباته في حقهما<sup>(١)</sup>.  
قوله: (وله فضل ما بيد المقر عن ميراثه) أي: وللمقر له بثبوت النسب فضل ما بيد المقر عن ميراثه، فلو أقر أحد ابنه بأخ مثله، فللمقر به ثلث ما بيد المقر، لأن إقراره تضمن ألا يستحق أكثر من الثلث، فالمسألة من ستة، للمنكر ثلاثة، وللمقر اثنان، وواحد للمقر به، لأن في يد المقر نصف التركة، فيكون السدس الزائد على الثلث للمقر به، وهذه صورتها:

	الجامعة	الإبكار	مسألة الإقرار	
	٦	٢	٣	
← نصف التركة	٣	١	١	ابن منكر
← ثلث التركة	٢	١	١	ابن مقر
← الباقي	١		١	ابن مقر به

(١) انظر: "المعنى" (٣١٤/٧).

## بابُ الْوَلَاءِ

كُلُّ مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ بِرَحْمٍ ، أَوْ كِتَابَةٍ ، أَوْ تَدْبِيرٍ ، أَوْ  
 اسْتِيلَادٍ ، فَلَهُ وَلَاؤُهُ.....

أي: باب الميراث بالولاء، والباء سببية، لأن الولاء سبب من أسباب الإرث.

والولاء: بفتح الواو والمد، أصله: النصر، لكنه حُصِّصَ في الشرع بولاء العتق.

وهو: عسوية سببها نعمة المعتق على رقيقه بالعتق.

قوله: (كُلُّ مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ بِرَحْمٍ ، أَوْ كِتَابَةٍ ، أَوْ تَدْبِيرٍ ، أَوْ اسْتِيلَادٍ ، فَلَهُ وَلَاؤُهُ) أي: كل من أعتق عبداً، وكذا أمة، فله عليه الولاء، بإجماع أهل العلم<sup>(١)</sup>، لحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»<sup>(٢)</sup>، فيكون المعتق عسبة للمعتق في جميع أحكام التعصيب، عند عدم العسبة بالنسب، كالميراث، وولاية النكاح، والعقل -أي: الدية- وغير ذلك. وكذا لو عتق عليه بسبب رحم، كما لو ملك أباه أو ولده، أو أخاه، ونحو ذلك فيكون له ولاؤه، لأنه عتق بسبب من جهته، أشبه ما لو باشره بالعتق.

(١) "المغني" (٢١٥/٩).

(٢) تقدم تخريجه في باب "الخباز".

وولاءُ أولادِهِ مِنْ زَوْجَةٍ مُعْتَقَةٍ، أَوْ أُمَّتِهِ، وَعَلَى مُعْتَقِيهِ وَمُعْتَقِي أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِهِمْ، وَمُعْتَقِيهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، ثُمَّ لِعَصْبَةِ السَّيِّدِ، وَلَا يُبَاعُ، وَلَا يُورَثُ

وكذا لو عتق بكتابة أو تدبير أو استيلاء - كما سيأتي إن شاء الله - فله ولاء ذلك، لما تقدم.

قوله: (وولاءُ أولادِهِ مِنْ زَوْجَةٍ مُعْتَقَةٍ، أَوْ أُمَّتِهِ) أي: وللمعتق الولاء على أولاد العتيق، وأولادهم وإن سفلوا، بشرط أن يكونوا من زوجة معتقة لمعتقه أو غيره، أو من أمته، لأن الزوجة إن كانت حرة الأصل لم يكن على الأولاد ولاء، كما سيأتي، والأمة إن كانت لغيره كان الولد عبدًا، وإن عتق كان ولاؤه لمعتقه.

قوله: (وعلى مُعْتَقِيهِ وَمُعْتَقِي أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِهِمْ، وَمُعْتَقِيهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا) أي: وللمعتق الولاء على من للعتيق ولاؤه، كمعتقيه، ومعتقي أولاده وأولادهم ومعتقيهم أبدًا ما تناسلوا، لأنه ولي نعمته وبسيبه عتقوا، ولأهم فرع، والفرع يتبع أصله، فأشبه ما لو باشر عتقهم.

قوله: (ثُمَّ لِعَصْبَةِ السَّيِّدِ) أي: ثم يكون الولاء لعصبة السيد بعد موته، الأقرب فالأقرب، يرثون به عند عدم العصبة، لأنه حق من حقوقه، فوجب أن ترث به عصبته، كالنسب.

قوله: (وَلَا يُبَاعُ، وَلَا يُورَثُ) أي: ولا يباع الولاء، ولا يورث، ولا

وَهُوَ لِلْكَبِيرِ، وَلَا يَرِثُ النِّسَاءُ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ، أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ

يوهب، لأن النبي ﷺ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الْوَلَاءِ وَعَنْ هَيْبَتِهِ»<sup>(١)</sup>، فالولاء كالقراءة لا يتنقل، بل هو معنى يورث به، كما ذكر علماء الفرائض في "أسباب الإرث".

قوله: (وَهُوَ لِلْكَبِيرِ) بضم الكاف وسكون الباء الموحدة، يقال: فلان كَبِيرُ قومه، إذا كان أقدمهم في النسب، وهو أن ينتسب إلى جده الأكبر بأبائه أقل عددًا من باقي عشيرته<sup>(٢)</sup>، والمراد هنا: أن المعتق يرثه من عصابات سيده أقربهم إليه وأولاهم بميراثه يوم مات. فلو مات السيد المعتق عن عتيقه وابنين، ثم مات أحدهما عن ابن، ثم مات عتيقه، فإرثه لابن سيده، دون ابن ابنه، لأن ابن المعتق أقرب عصبة السيد، لأن السيد لو مات وترك ابنه وابن ابنه، كان ميراثه لابنه دون ابن ابنه، وقد ورد عن عدد من الصحابة رضي الله عنهم أنهم جعلوا الولاء للكبير، منهم: عمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود رضي الله عنهم، وغيرهم<sup>(٣)</sup>.

قوله: (وَلَا يَرِثُ النِّسَاءُ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ، أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ) أي: النساء لا يرثن بسبب الولاء إلا من باشرن عتقه، لحديث عائشة رضي الله عنها المتقدم: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»، (أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ) أي: عتيق عتيقهن،

(١) أخرجه البخاري (٦٧٥٦)، ومسلم (١٥٠٦).

(٢) "النهاية" لابن الأثير (١٤١/٤)، "الدر النقي" (٥٩٦/٣).

(٣) انظر: "المعني" (٢٤٩/٩)، "التحجيل في تخريج ما لم يُخرَج من الأحاديث والآثار في إرواء

الغليل" (٣٦٩/٢).

ولا يرثُ به ذو فَرَضٍ إِلَّا الأبُ والجدُّ، يرثان السُّدْسَ مع الابنِ، والجدُّ  
الثلثَ مع الإخوةِ، إذا كان أحظُّ له، وإذا أَعْتَقَتِ الْمَرْأَةُ عَبْدًا، ثُمَّ مَاتَتْ  
فولأُوهُ لابنِها، وَعَقْلُهُ على عَصَبَتِها .

فيرثه، وهذا لا خلاف فيه بين أهل العلم<sup>(١)</sup>، لما تقدم.

قوله: (ولا يرثُ به ذو فَرَضٍ إِلَّا الأبُ والجدُّ، يرثان السُّدْسَ مع الابنِ،  
والجدُّ الثلثَ مع الإخوةِ، إذا كان أحظُّ له) أي: إن صاحب الفرض لا يرث  
بالولاء، كالأخ من الأم والزوج إذا لم يكونا ابني عم، لأنه مختص بالعصبات،  
ويستثنى الأب فيرث السدس مع الابن، لأنه عصبة في الجملة، وهو يرث  
السدس مع الابن في غير الولاء، فكذا في الولاء، وكذا يستثنى الجد، فيرث  
السدس مع الابن، لأنه يرث ذلك معه مع عدم الأب في غير الولاء، فكذا فيه.  
وأما كونه يرث الثلث مع الإخوة إذا كان أحظُّ له، فلأنه يرث ذلك  
معهم في غير الولاء، فكذلك في الولاء.

قوله: (وإذا أَعْتَقَتِ الْمَرْأَةُ عَبْدًا، ثُمَّ مَاتَتْ فولأُوهُ لابنِها، وَعَقْلُهُ على  
عَصَبَتِها) أي: إن ولاءه وميراثه لابنِها، لأنه أقرب عصبتهَا، إن لم يكن له  
وارث من النسب، وعقله (أي: الدية لو جنى العتيق على غيره) على عصبتهَا  
وابنِها، لأنه من العاقلة، والله أعلم.

(١) "المنعني" (٢٣٩/٩-٢٤٠).

## فصل في جرّ الولاء

مَنْ كَانَ أَحَدُ أَبْوِيهِ حُرًّا الْأَصْلِي، وَلَمْ يَمَسَّهُ رَقٌّ، فَلَا وِلَاءَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا رَقِيْقًا تَبِعَ الْوَلَدُ الْأُمَّ، فَإِنْ كَانَتْ رَقِيْقَةً فَاعْتَقَهُمُ السَّيِّدُ فَوَلَاؤُهُمْ لَهُ لَا يَنْجُرُّ عَنْهُ بِحَالٍ.....

والمراد به: انتقالُ ولاءِ أولادِ الأُمّةِ المعتقّةِ من سيّدِ أمهم إلى سيّدِ أبيهم بعد عتق الأب.

وذكر المؤلف -أيضًا- دور الولاء، وهذا في آخر مسألة من هذا الفصل. قوله: (مَنْ كَانَ أَحَدُ أَبْوِيهِ حُرًّا الْأَصْلِي، وَلَمْ يَمَسَّهُ رَقٌّ، فَلَا وِلَاءَ عَلَيْهِ) لأنّ الأم إن كانت حرة الأصل فالولد يتبعها فيما إذا كان الأب رقيقًا في انتفاء الرق والولاء، فلأن يتبعها في نفي الولاء وحده أولى، وإن كان الأب حرًّا الأصل فالولد يتبعه فيما إذا كان عليه ولاء، فلأن يتبعه في سقوط الولاء عنه أولى.

قوله: (وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا رَقِيْقًا تَبِعَ الْوَلَدُ الْأُمَّ) أي: وإن كان أحد الأبوين رقيقًا فإن الولد يتبع الأم في الحرية والرق.

قوله: (فَإِنْ كَانَتْ رَقِيْقَةً فَاعْتَقَهُمُ السَّيِّدُ فَوَلَاؤُهُمْ لَهُ لَا يَنْجُرُّ عَنْهُ بِحَالٍ) أي: فإن كانت الأم رقيقة، فولدها رقيق لسيدها، فإن أعتقهم فولأؤهم له، لا ينجرُّ عنه بحال، لعموم «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ».

وَإِنْ كَانَ الْأَبُ رَقِيقًا وَالْأُمُّ مُعْتَقَةً فَأَوْلَادُهُمَا أَحْرَارٌ، وَلَاؤُهُمْ لِمَوَالِي  
أُمَّهِمْ، فَلَوْ أَعْتَقَ الْأَبُ جَرًّا مُعْتَقَهُ وَوَلَاءَ أَوْلَادِهِ، وَلَوْ اشْتَرَى أَحَدُ الْأَوْلَادِ  
أَبَاهُ عَتَقَ عَلَيْهِ، وَوَلَهُ وَالْوَأَةُ وَوَلَاءُ إِخْوَتِهِ.....

قوله: (وَإِنْ كَانَ الْأَبُ رَقِيقًا وَالْأُمُّ مُعْتَقَةً فَأَوْلَادُهُمَا أَحْرَارٌ، وَلَاؤُهُمْ  
لِمَوَالِي أُمَّهِمْ) أي: وإن تزوج العبد معتقة لغير سيده فأولدها، فولاء ولدها  
ذكرًا كان أو أنثى واحدًا أو أكثر لمولى أمه التي هي زوجة العبد، فيرثه إذا مات،  
ويعقل عنه، لكونه سبب الإنعام عليه، لأنه إنما صار حرًا بسبب عتق أمه.

قوله: (فَلَوْ أَعْتَقَ الْأَبُ جَرًّا مُعْتَقَهُ وَوَلَاءَ أَوْلَادِهِ) أي: فلو أعتق الأب  
سيده - في المسألة السابقة - ثبت له عليه الولاء، وجرًّا إليه ولاء أولاده عن  
موالي أمهم، فيصير الولاء على العتيق وأولاده لمعتق الأب، لأن الأب لما كان  
مملوكًا لم يكن يصلح وارثًا ولا وليًا في نكاح، فإذا عتق صلح الانتساب إليه،  
وعاد وارثًا ووليًا، لأن الولاء فرع النسب، والنسب إلى الآباء دون الأمهات،  
وإنما ثبت لموالي الأم لعدمه من جهة الأب، فإذا أمكن عاد إلى موضعه.

قوله: (وَلَوْ اشْتَرَى أَحَدُ الْأَوْلَادِ أَبَاهُ عَتَقَ عَلَيْهِ) أي: ولو اشترى  
أحد أولاد المعتقة أباه الرقيق، أو ملكة بهية أو غيرها فإنه يعتق عليه بالملك،  
كما سيأتي - إن شاء الله - في أول "العتق".

قوله: (وَوَلَهُ وَالْوَأَةُ وَوَلَاءُ إِخْوَتِهِ) أي: وللولد ولاء أبيه، لأنه عتق عليه

وَيَقِي وَلَاؤُهُ لِمَوَالِي أُمَّهِ، وَلَوْ اشْتَرَى ابْنٌ وَبِنْتُ مِنْهُمُ الْأَبَ عَتَقَ عَلَيْهِمَا،  
وَصَارَ وَلَاؤُهُ لَهُمَا نِصْفَيْنِ، وَجَزَّ كُلُّ وَاحِدٍ نِصْفَ وِلَاءِ صَاحِبِهِ.....

ملكه إياه، فكان له ولاؤه كما لو باشره، لعموم «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»  
وله -أيضاً- ولاء إخوته من المعتقة، لأنهم تبع لأبيهم، فثبت الولاء للولد  
على أبيه وأولاده.

قوله: (وَيَقِي وَلَاؤُهُ لِمَوَالِي أُمَّهِ) أي: ويقي ولاء الذي ملك أباه  
لموالي أمه، ولا يجزُّ ولاء نفسه منهم إليه، بل يستمر الولاء لهم، لأنه لو جرَّه  
لثبت له على نفسه، ولا يمكن أن يكون له على نفسه ولاء، كما أنه لا  
يرث نفسه.

قوله: (وَلَوْ اشْتَرَى ابْنٌ وَبِنْتُ مِنْهُمُ الْأَبَ عَتَقَ عَلَيْهِمَا، وَصَارَ وَلَاؤُهُ  
لَهُمَا نِصْفَيْنِ) هذا شروع في دور الولاء، ومعناه: أن يُخرج من مال ميت  
قسط إلى مال ميت آخر بحكم الولاء، ثم يرجع من ذلك القسط جزء إلى  
الميت الآخر بحكم الولاء -أيضاً- فيكون هذا الجزء الراجع قد دار بينهما،  
فلو اشترى ابنٌ مُعْتَقَةً، وَبِنْتُ مُعْتَقَةً أَبَاهُما نِصْفَيْنِ عَتَقَ عَلَيْهِمَا، لأنه ذو رحم  
مُحْرَمٍ، وصار ولاؤه لهما نِصْفَيْنِ، لكل واحد نصف، بحسب ما عَتَقَ عليه.

قوله: (وَجَزَّ كُلُّ وَاحِدٍ نِصْفَ وِلَاءِ صَاحِبِهِ) أي: لأن ولاء الولد تابع  
لولاء الوالد.

وَبَقِيَ نَصْفُهُ لِمَوَالِي أُمِّهِ، فَإِنْ مَاتَ الْآبُ وَرِثَاهُ أَثْلَاثًا، ثُمَّ إِذَا مَاتَتِ الْبِنْتُ وَرِثَهَا أَخُوهَا، ثُمَّ إِذَا مَاتَ الْأَخُ فَمَالَهُ لِمَوَالِيهِ، وَهُمْ أُخْتُهُ وَمَوَالِي أُمِّهِ، فَلِمَوَالِي أُمِّهِ النِّصْفُ، وَالنِّصْفُ الْآخِرُ لِمَوَالِي الْأُخْتِ، وَهُمْ أَخُوهَا وَمَوَالِي أُمِّهَا، فَقَدْ رَجَعَ إِلَيْهِ رُبْعٌ، فَهُوَ لِيَبَيْتِ الْمَالِ، وَقِيلَ: لِمَوَالِي الْأُمِّ.

قوله: (وَبَقِيَ نَصْفُهُ لِمَوَالِي<sup>(١)</sup> أُمِّهِ) أي: ويبقى نصف ولاء كل واحد منهما لموالي أمه، أي: أم كل واحد من الابن والبنت، لأن كلا منهما لا يجر ولاء نفسه، كما لا يرث نفسه، كما تقدم.

قوله: (فَإِنْ مَاتَ الْآبُ وَرِثَاهُ أَثْلَاثًا) أي: ورثه ابنه وبنته من النسب، ورثاه أثلاثًا، لأن ميراث النسب مقدم على الولاء، وميراث النسب للذكر مثل حظ الأنثيين.

قوله: (ثُمَّ إِذَا مَاتَتِ الْبِنْتُ وَرِثَهَا أَخُوهَا) أي: ثم إذا ماتت البنت بعد الأب ورثها أخوها، لأنه أخوها من النسب، وهو مقدم على الولاء.

قوله: (ثُمَّ إِذَا مَاتَ الْأَخُ فَمَالَهُ لِمَوَالِيهِ، وَهُمْ أُخْتُهُ وَمَوَالِي أُمِّهِ) أي: ثم إذا مات الأخ بعد أخته ولم يترك وارثًا من النسب فماله لمواليه، ومواليه هم: أخته، وموالي أمه، لما تقدم.

قوله: (فَلِمَوَالِي أُمِّهِ النِّصْفُ، وَالنِّصْفُ الْآخِرُ لِمَوَالِي الْأُخْتِ، وَهُمْ

(١) هكذا ورد في المخطوطة بلفظ الجمع، وفي كتب الحنابلة الأخرى بالإنفراد.

أُخُوها وَمَوَالِي أُمَّها، فَقَدْ رَجَعَ إِلَيْهِ رُبْعٌ، فَهُوَ لَيْتِ الْمَالِ، وَقِيلَ: لِمَوَالِي الْأُمِّ هذه كيفية القسمة، وذلك أن التركة نصفان، وموالي الأخت: الأخ، وموالي أمها، فيأخذ موالِي الأم نصف النصف، وهو ربع التركة، لأن ولاء الأخت بين الأخ وموالي الأم نصفين، والربع الآخر للأخ، وهو الجزء الدائر من الولاء، لأنه خرج من تركة الأخ وعاد إليه، فيكون لبيت المال، لأنه مال لا مُسْتَحِقُّ له، وهذا قول القاضي أبي يعلى، وقيل: لموالي الأم، لأنهم أولى من غيرهم، قال صاحب "الشرح الكبير": "وهذا أولى إن شاء الله تعالى" <sup>(١)</sup>، وعلى هذا القول يكون جميع الميراث لموالي الأم <sup>(٢)</sup>، والله تعالى أعلم.

(١) انظر: "الشرح الكبير" (٤٦٥/١٨).

(٢) انظر: "الكافي" (١٤٢/٤).

## كتاب العتق

العتق لغة: يطلق على معانٍ منها: الخلوص، ومنه سمي البيت العتيق لخلوصه من أيدي الجبابرة، فلم يملكه جبار، وقال الأزهري: "هو مشتق من قولهم: عَتَقَ الفرس: إذا سبق ونجا، وَعَتَقَ الفرح: إذا طار واستقل، لأن العبد يتخلص بالعتق، ويذهب حيث شاء"<sup>(١)</sup>.

وشرعاً: تخليص الرقبة من الرق.

والأصل فيه الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما من الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَتَتَرَكُ رِجَالُكُمْ تَوَّابِينَ﴾ [النساء: ٩٢] ، وقال

تعالى في بيان بعض أفعال الخير: ﴿كُلُّ رَقَبَةٍ﴾ [البلد: ١٣] أي: عتق الرقيق.

وأما السنة فقد ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ:

«أَيُّمَا أَمْرِيٍّ مُسْلِمٍ أَعْتَقَ أَمْرًا مُسْلِمًا اسْتَفْتَدَ اللَّهُ بِكُلِّ عَضْوٍ مِنْهُ عَضْوًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ»<sup>(٢)</sup>.

وأما الإجماع فقد أجمعت الأمة على صحة العتق وحصول القرية به.

وقد حث الإسلام على عتق الرقاب، ورغب فيه، وجعل له أسباباً

كثيرة، منها ما هو قهري، ومنها ما هو اختياري، كما سيأتي إن شاء الله.

(١) "الزاهر" للأزهري ص (٥٦٠).

(٢) أخرجه البخاري (٢٥١٧)، ومسلم (١٥٠٩).

وقد ضيق الإسلام مورد الرق، إذ جعل الناس كلهم أحراراً، فألغى رق السبي والنهب والسلب، كما ألغى رق الاستدانة أو الوفاء بالديون، ولم يُبق إلا رق الأسرى في الحروب، مع احترام الأسير، والحث على إطلاق سراحه ببدل أو بغير بدل، على حسب المصلحة التي يراها الإمام، قال تعالى: ﴿وَإِن كُنْتُمْ فِي حَرْبٍ مَعِ الْأَشْكَرِ فَذَرُوهُم مَّا بَدَلُوا إِلَيْكُمْ وَالرَّيَّةَ بَدَلُوا سُبُوحًا رَبَّاتًا بِمَنَافِعِهَا لَهُمْ وَأَسَافُوهَا فَهُمْ لَا بِحِشَابٍ لِّكُمْ فِيهَا إِذَا لَمْ يَحْضُرُوا وَلَوْلَا فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ لَفُتِنْتُمْ بِهِ وَإِنَّ إِكْثَرَ الشُّعْطَةِ لَكَاذِبَةٌ ﴿٤﴾﴾ [محمد: ٤]، وسيأتي هذا في "الجهاد" إن شاء الله.

وقد جعل الإسلام العتق من أفضل القرب، واعتبره أول مرتبة في كفارة القتل، والظهار، والجماع في نهار رمضان، وفرض نصيباً من الزكاة لعتق الرقاب.

ثم جاء بقواعد معاملة الرقيق، وهي تجمع بين العدالة والرحمة، من ضمان الغذاء والكساء لهم، مثل أوليائهم، وعدم تكليفهم ما لا يستطيعون، وحفظ كرامتهم واعتبار إنسانيتهم، حتى أن من لطم مملوكه أو ضربه فكفارته أن يعتقه. وبعد هذا الموقف العادل، والمعاملة الرحيمة، يأتي أعداء الإسلام من المستشرقين، أو الماديين الملحدون ليصفوه بأنه يُقرُّ الرق، ويبارك مُلأك الرقيق، ورؤجوا باطلهم القائم على تصيد الشبهات الواهية، وتلفيق الأكاذيب، والافتراء على الله تعالى وعلى شريعته وأحكام دينه، مع أن تاريخهم يشهد بأنهم هم الذين أنشأوا الرق، بل لم يكفهم استرقاق الأفراد، فعمدوا

يَصِحُّ مِنْ مَالِكٍ مُطْلَقٍ، بِصَرِيحِ الْعِتْقِ وَالتَّحْرِيرِ وَفَكَ الرُّقْبَةُ.....

إلى استرقاق الأمم والشعوب، كما فعلت أوروبا المعاصرة عندما اتصلت بأفريقيا السوداء، وسامتها سوء العذاب.

ثم إن الرق في اليهودية والنصرانية مقرر ثابت، عن طريق التسلط والقهر، ولم يرد في الإسلام نص واحد يأمر بالاسترقاق، على حين وردت نصوص كثيرة من الكتاب والسنة تدعو إلى العتق والتحرير.

وإذا كان الأمر كذلك فإن مثل هؤلاء لا يريدون معرفة الحق، والوصول إلى غاية سامية، بل غرضهم التشكيك وزرع الشُّبُه، لأنه يسوؤهم انتشار الإسلام وامتداد نوره، فبسطوا ألسنتهم بالسوء، وسخروا أقلامهم للطعن في هذا الدين، والافتراء على تعاليمه، والله غالب على أمره، ولكن أكثر الناس لا يعلمون.

قوله: (يَصِحُّ مِنْ مَالِكٍ مُطْلَقٍ) أي: يصح العتق من مالك مطلق التصرف، والمراد بمطلق التصرف: من لا يتمتع تصرفه بحال، وهو نفوذ تصرفه فيه في ذاته، وإن توقف على شيء، فيدخل فيه عتق المشتري قبل قبضه ونحوه. فلا يصح العتق من غير مالك بلا إذن، ولا من غير مطلق التصرف من صبي، ومجنون، ومحجور عليه بسفه أو قلَسٍ ونحو ذلك، لأنه تبرع في الحياة، فأشبهه الهبة.

قوله: (بِصَرِيحِ الْعِتْقِ وَالتَّحْرِيرِ وَفَكَ الرُّقْبَةُ) أي: إن العتق يحصل

وَبِالْكِنَايَةِ مَعَ النَّيَّةِ، وَلَوْ أَعْتَقَ جُزْءًا مِنْ عَبْدِهِ سَرَى.....

بواحد من ثلاثة، وهي: القول، والسراية، والملك، أما القول فألفاظ العتق نوعان: صريح: وهو ما لا يحتمل غير المراد، مثل: لفظ العتق، ولفظ الحرية، وما تصرف منهما، مثل: أعتقتك، أنت عتيق، وأنت حر، أو محرر، ونحو ذلك، لأنهما لفظان ورد الشرع بهما، فوجب اعتبارهما.

وأما لفظ: "فَكَ الرِّقْبَةُ" نحو: فككت رقبتك، ففيه روايتان: إحداهما: هو صريح في العتق، وهذا ما مشى عليه المصنف، لأنها تتضمن العتق، وقد جاء في كتاب الله تعالى: ﴿فَكَ رِقْبَةً﴾ يعني: العتق، فكانت صريحة، والرواية الثانية: أنها كناية، كما سيأتي.

قوله: (وَبِالْكِنَايَةِ مَعَ النَّيَّةِ) هذا النوع الثاني من ألفاظ العتق، وهي الكناية، وهي ما يحتمل المعنى المراد وغيره، وهي تحتاج إلى النية، لأنها هي التي تحدد المعنى المراد، مثل: حلّبتك، أطلقتك، اذهب حيث شئت، لا سبيل لي عليك... ونحو ذلك.

قوله: (وَلَوْ أَعْتَقَ جُزْءًا مِنْ عَبْدِهِ سَرَى) هذا النوع الثاني مما يحصل به العتق، وهو العتق بالسراية، والمعنى: أنه لو أعتق جزءاً من رقيقه معيناً، كيدته ورجله، ورأسه، أو مشاعاً كنصفه ونحو ذلك سرى العتق إلى باقيه، فَعَتَّقَ كله، لأنه إزالة ملك عن بعض مملوك الأدمي، فزال عن جميعه، كالطلاق.

وَمِنْ مُشْتَرَكٍ عَتَقَ الْبَاقِيَ عَلَيْهِ بِقِيَمَتِهِ، إِنْ أَيْسَرَ بِهَا.....

قوله: (وَمِنْ مُشْتَرَكٍ عَتَقَ الْبَاقِيَ عَلَيْهِ بِقِيَمَتِهِ) أي: إن أعتق أحد الشريكين نصيبه من عبد مشترك بينهما، سرى العتق إلى الباقي، فعتق عليه، وقوله: (بِقِيَمَتِهِ) أي: إن قيمة الباقي يوم عتقه يدفعها الشريك المعتق لصاحبه الذي لم يعتق نصيبه.

قوله: (إِنْ أَيْسَرَ بِهَا) هذا شرط سراية العتق، وهو أن يكون المعتق نصيبه موسراً بهذه القيمة، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ أَعْتَقَ شَرِيكًا لَهُ فِي عَبْدٍ فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ، قَوْمَ قِيَمَةِ عَدْلٍ، فَأَعْطَى شَرِيكَاهُ حِصَصَتَهُمْ، وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدَ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ»<sup>(١)</sup>. ومفهوم قوله: (إِنْ أَيْسَرَ بِهَا) أنه إذا لم يجد قيمة نصيب شريكه فإنه يعتق نصيبه منه خاصة، وباقيه على الرق، فيكون مبعوضاً، لقوله: «وَأِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ».

وهذا مذهب الجمهور من أهل العلم، ومنهم مالك، والشافعي، وأحمد في المشهور من مذهبه<sup>(٢)</sup>.

وذهب الإمام أحمد في رواية عنه إلى أنه يُستسعى العبد في قيمة باقيه،

(١) أخرجه البخاري (٢٥٢٢)، ومسلم (١٥٠١).

(٢) "المهذب" (٤/٢)، "المغني" (٣٥٨/١٤)، "مختصر خليل" ص (٢٦٨).

وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ عَتَقَ عَلَيْهِ.....

ويعتق كله، وذلك بأن يطلب منه أن يعمل، وما حصل في يده دفعه لسيده الذي لم يعتق نصيبه، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «مَنْ أَعْتَقَ نَصِيْبًا - أَوْ شِقْصًا - فِي مَمْلُوكٍ فَخَلَّصَهُ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ، وَإِلَّا قَوْمَ عَلَيْهِ، فَاسْتَسْعَى بِهِ غَيْرَ مَشْفُوقٍ عَلَيْهِ»<sup>(١)</sup>.

واختار هذه الرواية بعض الأصحاب، وهو قول ابن حزم، وشيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٢)</sup>.

وأجاب الجمهور بأن قوله: «وَإِلَّا قَوْمَ عَلَيْهِ، فَاسْتَسْعَى...» مدرجة في الحديث، وليست من كلام النبي صلى الله عليه وسلم، لكن الحافظ ابن حجر ردَّ هذا القول، وأثبت أنها من كلام النبي صلى الله عليه وسلم<sup>(٣)</sup>.

وعلى هذا فلا تعارض بين الحديثين، ويكون معنى قوله: «وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ» أي: بإعتاق مالك الحصة حصته، وحصة شريكه تعتق بالسعاية، فيعتق العبد بعد تسليم ما عليه، ويكون كالمكاتب، وهذا هو الذي حزم به البخاري.

قوله: (وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ عَتَقَ عَلَيْهِ) هذا النوع الثالث مما

(١) أخرجه البخاري (٢٥٢٧)، ومسلم (١٥٠٣).

(٢) "المهمل" (١٩٠/٩)، "الاختيارات" ص (١٩٨).

(٣) انظر: "فتح الباري" (١٥٧/٥).

وَيَصِحُّ تَعْلِيْقُ الْعِتْقِ بِالصَّفَةِ، وَلَا يَبْطُلُ بِقَوْلِهِ، وَلَهُ بَيْعُهُ وَالتَّصَرُّفُ فِيهِ.....

يحصل به العتق وهو الملك، وهو أنه من ملك ذا رحم محرم، وهو الذي لو قُدِّرَ أحدهما ذكراً والآخر أنثى حرم نكاحه عليه للنسب، كأبيه وأخيه، وعمته، فإذا ملكه بشراء ونحوه عتق عليه، لحديث سمرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «مَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَهُوَ حُرٌّ»<sup>(١)</sup>. وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لَا يَجْزِي وَلَدٌ وَالِدًا إِلَّا أَنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكًا فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ»<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَيَصِحُّ تَعْلِيْقُ الْعِتْقِ بِالصَّفَةِ) أي: كقدوم زيد، ودخول دار ونحو ذلك، فإذا قال: أنت حر إذا قدم زيد، صح التعليق، ووقع العتق عند وقوع ما عُلقَ عليه، لأنه تعليق عتق بصفة، فصح كالتدبير.

قوله: (وَلَا يَبْطُلُ بِقَوْلِهِ) أي: ولا يبطل التعليق بقول السيد: أبطلته، لأنها صفة لازمة أزمها نفسه، فلم يملك إبطاله، كالتنذر.

قوله: (وَلَهُ بَيْعُهُ وَالتَّصَرُّفُ فِيهِ) أي: وله بيع العبد المعلق عتقه على صفة قبل وجود الصفة، وله التصرف فيه هبة، وجعالة، وإجارة، ونحو ذلك، لأن ملكه باقٍ عليه، لكون العتق لا يقع إلا بعد وجود الشرط، لأن المعلق بشرطٍ عَدَمٍ عند عدم الشرط.

(١) تقدم ترجمته في أول كتاب "البيع".

(٢) أخرجه مسلم (١٥١٠).

فَمَتَى عَادَ عَادَتِ الصَّفَّةُ، وَلَوْ كَانَتْ حَامِلًا حِينَ التَّعْلِيقِ وَوَجُودِ الشَّرْطِ  
عَتَقَ حَمَلَهَا، فَإِنْ حَمَلَتْ وَوَضَعَتْ فِيمَا بَيْنَهُمَا لَمْ يَعْتَقْ، وَمَنْ قَالَ: أَعْتَقَ  
عَبْدَكَ عَنِّي، وَعَلَيَّ ثَمْنُهُ فَفَعَلَ فَعَلَى الْأَمْرِ ثَمْنُهُ، وَلَهُ وَلَاؤُهُ.....

قوله: (فَمَتَى عَادَ عَادَتِ الصَّفَّةُ) أي: فمتى عاد العبد المعلق عتقه على  
صفة إلى سيده عادت الصفة، فإذا وجدت وهو في ملكه عتق، لأن التعليق  
وَتَحَقَّقَ الشَّرْطَ موجودان في ملكه، فوجب العتق، كما لو لم يزل ملكه عنه.  
قوله: (وَلَوْ كَانَتْ حَامِلًا حِينَ التَّعْلِيقِ وَوَجُودِ الشَّرْطِ عَتَقَ حَمَلَهَا)  
أي: وإن كانت الأمة المعلق عتقها على صفة حاملاً حين التعليق ووجود  
الشرط، تبعها حملها فعتق مثلها، لأن العتق وجد فيها وهي حامل به، فتبعها  
في العتق، كَالْمُنْجَرِّ عَتَقَهَا.

قوله: (فَإِنْ حَمَلَتْ وَوَضَعَتْ فِيمَا بَيْنَهُمَا لَمْ يَعْتَقْ) أي: فإن حملت  
ووضعت حملها بين مدة التعليق ووجود الصفة لم يعتق حملها، لأن الصفة لم  
تتعلق به حال التعليق، ولا حال وجود الصفة.

قوله: (وَمَنْ قَالَ: أَعْتَقَ عَبْدَكَ عَنِّي، وَعَلَيَّ ثَمْنُهُ فَفَعَلَ فَعَلَى الْأَمْرِ  
ثَمْنُهُ، وَلَهُ وَلَاؤُهُ) أي: ومن قال لإنسان: أعتق عبدك عني، وعليّ ثمنه،  
فأعتقه، صح هذا العتق، وعلى هذا الأمر ثمن العبد، وله ولاؤه، لأنه أعتق  
عنه بشرط العوض، فهو نائب عنه في العتق، فهو كالوكيل.

وَأَنَّ لَمْ يَقُلْ: عَنِّي، فَالْتَمَنُ عَلَيْهِ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ، وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا عَنْ حَيٍّ بِإِلَا أَمْرِهِ، أَوْ عَنْ مَيِّتٍ فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ، وَإِنْ أَعْتَقَهُ عَنْهُ بِأَمْرِهِ، فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ.

قوله: (وَأَنَّ لَمْ يَقُلْ: عَنِّي، فَالْتَمَنُ عَلَيْهِ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ) أي: وإن قال: أعتقه، والتمن عليّ ففعل، فالتمن على هذا القائل، لأنه جعل له جعلاً على إعتاق عبده، فلزمه ذلك بالعمل، والولاء للمعتق، لأنه لم يعتق عبده عن غيره، وإنما عن نفسه، والنبي ﷺ يقول: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا عَنْ حَيٍّ بِإِلَا أَمْرِهِ، أَوْ عَنْ مَيِّتٍ فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ) لعموم الحديث المتقدم.

قوله: (وَأَنَّ أَعْتَقَهُ عَنْهُ بِأَمْرِهِ، فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ) أي: لأنه نائب عنه في الإعتاق، فكان الولاء للمعتق عنه، كما لو باشره، والله أعلم.

(١) تقدم تحريجه في باب "الخيار".

باب، التَّدْبِيرُ وَصِيَّةٌ، فَلَوْ قَالَ: أَنْتَ مُدَبِّرٌ، أَوْ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي صَارَ مُدَبِّرًا، وَيَبْطُلُ بِإِزَالَةِ مُلْكِهِ.....

### باب التديبير

قوله: (باب) بالتثوين لقطعه عن الإضافة، أي: هذا باب، وقد عقده المؤلف لأحكام التديبير.

والتَّدْبِيرُ لغة: النظر في عواقب الأمور.

وشرعاً: تعليق العتق بالموت، سمي تدبيراً، لأنه يعتق بعد ما يُدْبِرُ سيده، أي: يموت، والممات دُبْرَ الحياة، ولفظ "التدبير" مختص بالعتق بعد الموت، فلا يستعمل في شيء غيره من وصية أو وقف أو غيرها.

قوله: (التَّدْبِيرُ وَصِيَّةٌ) أي: حكمه حكم الوصية، فلا يصح التديبير إلا ممن تصح وصيته -وهو من يملك التبرع كما تقدم- لأنه تصرف بعد الموت، فأشبه الوصية، وكذا كونه من ثلث مال السيد يوم موته، لأنه تبرع بعد الموت، فاعتبر من ثلث ماله، كالوصية.

قوله: (فَلَوْ قَالَ: أَنْتَ مُدَبِّرٌ، أَوْ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي صَارَ مُدَبِّرًا) فيعتق بعد موت سيده، ولكن من الثلث، كما تقدم.

قوله: (وَيَبْطُلُ بِإِزَالَةِ مُلْكِهِ) أي: ويبطل التديبير بإزالة السيد ملكه عن هذا المدير ببيع أو هبة ونحو ذلك، لحديث جابر رضي الله عنه: أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ أَعْتَقَ غُلَامًا لَهُ عَنْ دُبْرٍ، لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ:

فَلَوْ عَادَ رَجَعَ تَدْبِيرُهُ، وَيَجُوزُ تَدْبِيرُ الْمَكَاتِبِ وَعَكْسُهُ.....

«مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّي؟» فَاشْتَرَاهُ نُعَيْمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ<sup>(١)</sup>.

ووجه الدلالة: أن النبي ﷺ ألغى التدبير، وباع العبد، لكون صاحبه محتاجاً، حيث لم يكن له مال غيره، وقد جاء في رواية النسائي: وَكَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَبَاعَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ، فَأَعْطَاهُ، فَقَالَ: «أَقْضِ دَيْنَكَ، وَأَنْفِقْ عَلَى عِيَالِكَ»<sup>(٢)</sup>.

قوله: (فَلَوْ عَادَ رَجَعَ تَدْبِيرُهُ) أي: فلو عاد العبد إلى ملك السيد بارت أو فسخ أو عقد رجوع التدبير، لأنه علق عتقه بصفة، فإذا باعه أو نحوه، ثم عاد إليه عادت الصفة، كما لو قال: أنت حر إن دخلت الدار، فباعه، ثم عاد إليه.

قوله: (وَيَجُوزُ تَدْبِيرُ الْمَكَاتِبِ وَعَكْسُهُ) أي: يجوز تدبير المكاتب - وهو العبد الذي كاتبه سيده على مال معين يعتق بأدائه، كما سيأتي - وإنما جاز تدبيره، لأنه تعليق لعتقه بصفة، وهو يملك إعتاقه، فيملك التعليق.

ويجوز عكسه، وهو مكتوبة المدبر، لأن التدبير إن كان عتقاً بصفة لم يمنع الكتابة، كما لو قال: إن دخلت الدار فأنت حر، ثم كاتبه، وإن كان وصية فالوصية بالمكاتب جائزة.

(١) أخرجه البخاري (٦٧١٦)، ومسلم (٩٩٧) وعنده زيادة على ما في البخاري.

(٢) أخرجه النسائي (٢٤٦/٨).

فإن أدى عتق، وإن مات سيده قبل الأداء عتق إن حمل الثلث ما بقي من كتابته، وإلا عتق بقدره، وسقط بينهما بقدر ما عتق، وهو على الكتابة فيما بقي، ومن استولد مدبرته بطل تدبيرها.....

قوله: (فإن أدى عتق) أي: فإن أدى المدبر الذي كاتبه سيده ما كوتب عليه عتق، وبطل تدبيره، وما فضل بيده فله.

قوله: (وإن مات سيده قبل الأداء عتق إن حمل الثلث ما بقي من كتابته، وإلا عتق بقدره، وسقط بينهما بقدر ما عتق، وهو على الكتابة فيما بقي) أي: وإن مات السيد قبل أن يؤدي العبد بحوم الكتابة عتق بالتدبير، لأن هذا شأن المدبر، وهو كذلك، بشرط أن يحمل الثلث ما بقي من كتابته، لأن المدبر يعتبر في عتقه بالتدبير خروجه من الثلث، كما تقدم أول الباب.

وإن لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث، لما تقدم، وسقط من مال الكتابة بقدر ما عتق منه بالتدبير، لانتفاء محلها بالعتق، ولورثة السيد من كسبه بقدر ما عتق منه، ويبقى الرقيق على الكتابة فيما بقي عليه من نجومها، لأن محلها لم يعارضه شيء، وعلى هذا لو خرج نصفه من الثلث عتق نصفه، وسقط نصف الكتابة، وبقي نصفه مكاتباً.

قوله: (ومن استولد مدبرته بطل تدبيرها) أي: وإن وطئ السيد مدبرته فجماعت منه بولد بطل تدبيرها، وصارت أم ولد، لأن الاستيلاء أقوى من التدبير، لأن مقتضاه العتق من رأس المال وإن لم يملك غيرها، أو كان عليه

وَلَوْ أَسْلَمَ مُدَبِّرُ الْكَافِرِ أَوْ أُمُّ وَلَدِهِ، جُعِلَا يَدِ ثِقَةٍ، وَأَجْبِرَ السَّيِّدُ عَلَى نَفَقَتِهِمَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لهُمَا كَسْبٌ، فَإِنْ أَسْلَمَ رُدًّا إِلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَ عَتَقًا.....

ذَيْن، فيبطل به الأضعف، وهو التدبير، كملك الرقبة إذا طرأ على النكاح.  
قوله: (وَلَوْ أَسْلَمَ مُدَبِّرُ الْكَافِرِ أَوْ أُمُّ وَلَدِهِ، جُعِلَا يَدِ ثِقَةٍ، وَأَجْبِرَ السَّيِّدُ عَلَى نَفَقَتِهِمَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لهُمَا كَسْبٌ، فَإِنْ أَسْلَمَ رُدًّا إِلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَ عَتَقًا) أي: وإن أسلم مُدَبِّرُ الْكَافِرِ فإنه لا يقر في يد سيده، لأن المسلم لا يقر في يد الكافر، وإنما يجعل في يد ثقة، إبقاءً لسبب العتق وانتظاراً لعتقه، ويجبر السيد على نفقته إذا لم يكن للعبد كسب، لأنه مالكة، ونفقة المملوك على سيده، فإن أسلم السيد الكافر رُدَّ العبد المدبِّر إليه، لأن المانع هو كفره وقد زال، وإن مات عَتَقَ، لأنه مدبر.

وما ذكره المصنف من أن الكافر لا يلزم بإزالة ملكه عنه، لكن لا يقر بيده، هو أحد الوجهين، وجعله في "المغني" و"الشرح" احتمالاً.

والوجه الثاني: أنه يلزم بإزالة ملكه عنه، لثلا يبقى الكافر مالكا للمسلم مع إمكان بيعه، فإن أبي باعه الحاكم، ولا يبقى في ملكه، لقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْمَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١].

وهذا هو المذهب، قدمه في "المغني" و"الشرح" (١).

(١) انظر: "المغني" (٤٣٦/١٤)، "الشرح الكبير" (١٧٧/١٩).

ولو دَبَّرَ شِرْكَاءَ له في عَيْدٍ لَمْ يَسْرِ، وَإِنْ أَعْتَقَهُ فِي مَرَضِهِ، وَثُلُثُهُ يَحْتَمَلُ  
بَاقِيَهُ عَتَقَ جَمِيعَهُ .

وكذا لو أسلمت أمٌ وولد الكافر فإنه يمنع منها، وتجعل بيد ثقة، ويجبر على نفقتها - لما تقدم - ومقتضى ذلك أن ملكه باق عليها، وهذا هو المذهب<sup>(١)</sup>، فإن أسلم حلت له، لأن المانع كفره وقد زال، وإن مات قبل ذلك عتقت، لأنها أم ولده، واستيلاده لها صحيح، كما لو أعتقها، فوجب عتقها، كالمسلم.

قوله: (ولو دَبَّرَ شِرْكَاءَ له في عَيْدٍ لَمْ يَسْرِ) أي: ولو دَبَّرَ شِرْكَاءَ له - وهو الجزء - في عبد فإنه لا يسري التدبير إلى نصيب شريكه ولو كان موسراً، لأن التدبير تعليق للعتق على صفة، فلم يسر، كما لو علقه بدخول الدار.

قوله: (وإن أعتقه في مرضه، وثُلُثُهُ يَحْتَمَلُ بَاقِيَهُ جَمِيعَهُ) أي: وإن أعتق هذا الشُّركَ في مرض موته المخوف، وثُلُثه يحتمل قيمة باقيه عتق جميعه، لأن عتق الشخص لجزء من عبده موجب للسراية - لما تقدم - وإنما شرط المصنف في عتقه أن يكون ثلث المريض يحتمله، لأن تصرف المريض بالمباشرة في الزائد عن الثلث لا يصح، فلأن لا يسري فيه بطريق الأولى.

(١) "الإنصاف" (٥٠١/٧).

## باب الكتابة

تَصِحُّ مِنْ جَائِزِ التَّصْرِيفِ، وَفِي مَرَضِهِ مِنْ ثُلُثِهِ.....

الكتابة لغة: اسم مصدر، بمعنى المكتابة، يقال: كاتب السيد عبده يكاتبه مكتابة، وأصل الكتابة الشيء المكتوب، ثم كثر استعمالها في المكتابة وإن لم يكتب شيء.

وشرعاً: شراء العبد نفسه من سيده.

وذلك بأن يقع عقد بين الرقيق وسيده على أن يدفع له مبلغاً من المال نجومًا - أي: أقساطاً محددة - ليصير بذلك حرًا.

والأصل فيها الكتاب، والسنة، والإجماع.

قوله: (تَصِحُّ مِنْ جَائِزِ التَّصْرِيفِ) أي: لأنها عقد معاوضة، فهي كالبيع، فلا تصح من سفيه ومحجور عليه لفسل ونحوه.

قوله: (وَفِي مَرَضِهِ مِنْ ثُلُثِهِ) أي: إن كتابة المريض مرض الموت تحسب من الثلث، لأن كسب المكاتب ملك السيد، وهو ماله، فهي بيع ماله بماله، فجرى ذلك مجرى الهبة، وهذا اختيار الموفق وجماعة، منهم المصنف، وقال آخرون: هي من رأس المال، كالمكتابة في حال الصحة، لأنها معاوضة، فهي كالبيع، والإجارة<sup>(١)</sup>.

(١) "المغني" (١٤/٤٤٨).

وَرُدِّبَ إِنْ طَلَبَهَا كَسُوبٌ.....

قوله: (وَرُدِّبَ إِنْ طَلَبَهَا كَسُوبٌ) أي: وإن طلب الكتابة عبد كسوب  
 تُدب للسيد إجابته، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْكِتَابَ بِمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ  
 إِنْ عَرَفْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣] فشرط الله تعالى للأمر بالكتابة أن يعلم أسيادهم  
 فيهم خيراً، وهو الصلاح في الدين والقدرة على الاكتساب، لأنه لو كان غير  
 صالح في دينه ازداد بعد عتقه فساداً، ويخشى أن يميل بعاطفته إلى الكفر، لأن  
 أغلب الرق في صدر الإسلام كان من أسرى الحرب، المعادين لدين الله، ولو  
 كان غير قادر على الاكتساب كمريض صار كلاً على الناس.

والجمهور من أهل العلم يقولون: إن الأمر في الآية للاستحباب،  
 وليس للوجوب، واستدلوا بأن العبد مال السيد، وقد قال رسول الله ﷺ:  
 «لَا يَحِلُّ مَالُ أَمْرِي مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبِ نَفْسٍ مِنْهُ»<sup>(١)</sup>، ولأنه دعاء إلى إزالة  
 ملكٍ بعوض، فلم يجز السيد عليه.

وذهب جماعة من السلف، والشافعي في القديم، وأحمد في رواية عنه<sup>(٢)</sup>،

(١) أخرجه أحمد (٢٩٩/٣٤) من حديث أبي خُرَّةَ الرقاشي رضي الله عنه، وهو حديث طويل،  
 وأخرجه أبو يعلى (١٥٦٧)، والدارقطني (٢٦/٣)، والبيهقي (١٠٠/٦) باللفظ المذكور  
 فقط، وإسناده ضعيف، لأنه من رواية علي بن زيد بن جدعان، وهو ضعيف، لكن  
 الحديث صحيح بشواهد، وقد ذكرها الألباني في "الإرواء" (٢٧٩/٥).

(٢) "المعنى" (٤٤٢/١٤)، "أحكام القرآن" للخصاص (١٨٠/٥).

وَأَمَّا تَصْحُ بِمَالٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، أَقْلُهُ نَجْمَانٍ.....

والظاهرية إلى أن الأمر للوجوب، وأن العبد - وكذلك الأمة - إذا طلب من سيده أن يكتابه، وقد علم منه سيده الخير، فإنه يجب عليه أن يكتابه، أخذًا بظاهر الأمر في قوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ﴾ .

قوله: (وَأَمَّا تَصْحُ بِمَالٍ مَعْلُومٍ) أي: لأن الكتابة عقد معاوضة، فلا تصح مع جهل العوض، كالبيع، ولأن الكتابة بيع، فاشتراط فيها العلم بالعوض، كغيرها من أنواع البيع.

قوله: (إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ) أي: لا بد أن يكون مال الكتابة مؤجلاً، فلا تصح بمال حال، لأن العبد ليس عنده مال، فهو عاجز عن الأداء في الحال، لكن ليس التأجيل شرطاً، فيجوز أن يكون حالاً إذا كان المال من غير العبد، لحديث عائشة رضي عنها قالت: «جَاءَنِي بَرِيرَةُ فَقَالَتْ: كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوْاقٍ، فِي كُلِّ عَامٍ أَوْقِيَةٌ، فَأَعْيِنِينِي، فَقُلْتُ: إِنْ أَحَبُّ أَهْلِكَ أَنْ أَعُدَّهَا لَهُمْ، وَيَكُونُ وَلَاؤُكَ لِي فَعَلْتُ...» الحديث<sup>(١)</sup>، فهذا يدل على أن الكتابة يجوز أن تكون بمال حال إذا كانت من غير العبد، أما من العبد فهذا متعذر، لما تقدم.

قوله: (أَقْلُهُ نَجْمَانٍ) مثنى نجم، وأصله الكوكب، ثم صاروا يسمون الوقت الذي يحل فيه الأداء نجماً، تجوزاً، لأن الأداء لا يعرف إلا بالنجم،

(١) تقدم تخريجه في باب "الخيار".

وَأَنَّ حَلَّ نَجْمٍ فَلَمْ يُؤَدِّهِ فَلَهُ تَعْجِيزُهُ، وَيُبْدَأُ بِجِنَايَتِهِ، وَهُوَ عَبْدٌ مَا بَقِيَ دِرْهَمٌ

فالمراد بالنجم هنا: الأجل، أي: لا بد أن يكون مال الكتابة مؤجلاً بأجلين فأكثر، لأنه المأثور عن الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم<sup>(١)</sup>، كما عللوا لذلك بأن الكتابة مشتقة من الضم، فوجب افتقارها إلى نجمين، ليحصل الضم.

قوله: (وَأَنَّ حَلَّ نَجْمٍ فَلَمْ يُؤَدِّهِ فَلَهُ تَعْجِيزُهُ) أي: وإن حل نجم من نجوم الكتابة فلم يؤده العبد لسيده، فليسيده تعجيزه، أي: جعله عاجزاً، ومعناه: أن ينسب المكاتب إلى نفسه عجزه عن الأداء، وعلى هذا فللسيد الفسخ، لأنه حق له، فكان له الفسخ بالعجز.

قوله: (وَيُبْدَأُ بِجِنَايَتِهِ) أي: وإن جنى المكاتب على غيره تعلقت الجناية برقبته، وعليه فداء نفسه مما في يده، فيبدأ بجنايته، وتقدم على الكتابة ولو حل نجم، لأن أورش الجناية يتعلق برقبته، ودين الكتابة بدمته.

قوله: (وَهُوَ عَبْدٌ مَا بَقِيَ دِرْهَمٌ) أي: إن المكاتب لا يعتق ويكون له حكم الأحرار حتى يؤدي جميع ما عليه من مال الكتابة، فإن بقي عليه شيء فهو عبد تجري عليه أحكام الرقيق، لحديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مَّكَاتَبَتِهِ دِرْهَمٌ»<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر: "المعنى" (٤٤٩/١٤).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٩٢٦)، من طريق سليمان بن سليم، عن عمرو بن شعيب به، وسنده =

لَكِنْ يَمْلِكُ أَكْسَابَهُ وَهُوَ الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ، وَمَا فِيهِ مَصْلَحَةٌ مَالِهِ، وَلَا يَتَبَرَّعُ  
وَلَا يَتَزَوَّجُ إِلَّا بِإِذْنٍ.....

قوله: (لَكِنْ يَمْلِكُ أَكْسَابَهُ وَهُوَ الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ، وَمَا فِيهِ مَصْلَحَةٌ  
مَالِهِ) أي: إن المكاتب يملك نفع نفسه وما يحصل من مكاسب البيع والشراء  
ونحوهما، لأن عقد الكتابة لتحصيل العتق، ولا يحصل ذلك إلا بأداء عوضه،  
وهو متعذر إلا بالاكتساب، والبيع والشراء من أقوى جهات الاكتساب.  
وكذا يملك المكاتب كل تصرف فيه مصلحة لماله، كأداء أرش الجناية،  
والمطالبة بالشفعة، والأخذ بها من سيده ومن غيره، ونحو ذلك، لما تقدم.

قوله: (وَلَا يَتَبَرَّعُ وَلَا يَتَزَوَّجُ إِلَّا بِإِذْنٍ) أي: وليس للمكاتب أن  
يتبرع بشيء، لأن تبرعه محض ضرر، فمنع منه، وليس له أن يتزوج، لأن  
الزواج عقد، فيدخل في عموم قول النبي ﷺ: «أَيَّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ  
سَيِّدِهِ فَهُوَ غَاهِرٌ»<sup>(١)</sup>، ولأن السيد يتضرر بذلك، لأن العبد يحتاج أن يؤدي  
المهر والنفقة من كسبه، وربما عجز، فيرق، ويرجع إليه ناقص القيمة.

- حسن، وأخرجه -أيضاً- (٣٩٢٧)، والترمذي (١٢٦٠)، والنسائي في "الكبرى" (٥٢/٥)،  
٥٣، وابن ماجه (٢٥١٩)، وأحمد (٢٤٧/١١)، من طرق أخرى، عن عمرو بن شعيب.

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٧٨)، والترمذي (١١١١، ١١١٢)، وأحمد (١٢٢/٢٢) من طريق  
عبدالله بن محمد بن عقيل، عن جابر به، وإسناده حسن، لما تقدم من أن عبد الله بن عقيل  
متكلم فيه، وحديثه من قبيل الحسن.

## وَيُسَنُّ حَطُّ الرَّبْعِ.....

وقوله: (إِلَّا بِإِذْنِ) يدل على أن السيد لو أذن له في التبرع أو في التزوج أن له ذلك، لمفهوم الحديث المتقدم، ولأن المنع من ذلك حق للسيد، فإذا أذن له فقد رضي بإسقاط حقه.

قوله: (وَيُسَنُّ حَطُّ الرَّبْعِ) أي: ويستحب للسيد أن يضع عن مكاتبه ربع مال الكتابة، وهذا قول مالك، وأبي حنيفة، ورواية عن الإمام أحمد، وعللوا للاستحباب بأن الكتابة عقد معاوضة، فلا يجب فيه الإيتاء، كسائر عقود المعاوضات.

وقال الشافعي وإسحاق بوجوب حَطِّ الرَّبْعِ، وهو الصحيح من المذهب، لقوله تعالى: ﴿وَمَا آتَوْهُمْ مِنْ مَالٍ أَلْفٍ أَلْفَيْهَا أَتَيْنَكُمْ﴾ [النور: ٣٣] وظاهر الأمر الوجوب، وقد ورد عن علي عليه السلام قال: في تفسير هذه الآية: "يُحَطُّ عَنْهُ الرَّبْعُ"<sup>(١)</sup>.  
وظاهر الآية أن ذلك لا يتقدر بقدر معين.

والقول الثاني: أن المراد بالآية إعطاء المكاتب من الزكاة ما يستعين به على التحرر من الرق، وبه قال جماعة من السلف، واختاره ابن جرير<sup>(٢)</sup>.

(١) أخرجه ابن أبي حاتم (٢٥٨٧/٨) موقوفاً، وأخرجه -أيضاً- مرفوعاً، وكذا البيهقي (٣٢٩/١٠)، وقال: "الصحيح موقوف"، وقال ابن كثير في "تفسيره" (٥٧/٦): "هذا حديث غريب، ورفع منكر، والأشبه أنه موقوف على علي عليه السلام".

(٢) "تفسير ابن جرير" (٩٩/١٨)، "تفسير ابن كثير" (٥٦/٦).

وَيَجُوزُ بَيْعُهُ، فَيُؤَدِّي إِلَى مُشْتَرِيهِ، وَلَيْسَ لَهُ وَطْءٌ مُكَاتِبَةٍ بِغَيْرِ شَرْطٍ، فَإِنْ فَعَلَ لَزِمَهُ مَهْرُ الْمَثَلِ، فَإِنْ أَوْلَدَهَا صَارَتْ أُمٌّ وَلَدٍ، وَلَوْ اشْتَرَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْمَكَاتِبِينَ الْآخَرَ صَحَّ الْأَوَّلُ.....

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُهُ، فَيُؤَدِّي إِلَى مُشْتَرِيهِ) أي: يجوز بيع العبد المكاتب، ويؤدي نجوم الكتابة إلى مشتريه، فإن أدى إليه عتق، وولاؤه له، وإن عجز عاد فئنا له، ودليل ذلك حديث عائشة رضي الله عنها المتقدم في قصة بريرة رضي الله عنها.

قوله: (وَلَيْسَ لَهُ وَطْءٌ مُكَاتِبَةٍ بِغَيْرِ شَرْطٍ) أي: ليس للسيد أن يطأ مكاتبته إلا إذا اشترط ذلك في عقد الكتابة، فيجوز له ذلك، وإنما منع من وطئها، لأن الكتابة عقد أزال ملك استخدامها، لكن إن شرط وطأها صح، لبقاء أصل الملك، وإنما منع من وطئها لحقها، فإذا اشترطه جاز، كما لو اشترط خدمتها.

قوله: (فَإِنْ فَعَلَ لَزِمَهُ مَهْرُ الْمَثَلِ) أي: فإن وطئها وهو لم يشترط فإنه يلزمه مهر مثلها، لأنه عوض شيء مستحق للمكاتب، فكان لها كبقية منافعها.

قوله: (فَإِنْ أَوْلَدَهَا صَارَتْ أُمٌّ وَلَدٍ) أي: فإن ولدت المكاتب من سيدها الذي وطئها صارت أم ولد، لأنها أمة له ما بقي درهم، فيكون ولدها حراً، لأنه من مملوكته، كما سيأتي.

قوله: (وَلَوْ اشْتَرَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْمَكَاتِبِينَ الْآخَرَ صَحَّ الْأَوَّلُ) أي:

وَلَوْ اِخْتَلَفَ هُوَ وَسَيِّدُهُ فِي الْمَكَاتِبِ أَوْ عَوَضِهَا، أَوْ التَّدْبِيرِ، أَوْ الْاِسْتِيلَادِ  
قُدِّمَ قَوْلُ السَّيِّدِ.....

صح شراء المكاتب الأول، وبطل شراء الثاني، أما كون شراء الأول يصح،  
فلأن تصرفه نافذ، وبيع السيد مكاتبه جائز - كما تقدم - وأما كون شراء  
الثاني يبطل فلأن العبد لا يملك سيده، لأنه يفضي إلى تناقض الأحكام، إذ كل  
واحد يقول لصاحبه: أنا مولاك، ولي ولاؤك، وإن عَجَزَتْ صرّت لي رقيقاً.

قوله: (وَلَوْ اِخْتَلَفَ هُوَ وَسَيِّدُهُ فِي الْمَكَاتِبِ أَوْ عَوَضِهَا، أَوْ التَّدْبِيرِ، أَوْ  
الْاِسْتِيلَادِ قُدِّمَ قَوْلُ السَّيِّدِ) أي: ولو اختلف الرقيق وسيده في المكاتب بأن  
قال العبد: كاتبتي على كذا فأنكر سيده الكتابة، أو العكس، قدم قول  
السيد، لأن الأصل مُلْكُهُ الْعَبْدَ وَكَسَبَهُ.

وكذا لو اختلفا في عوض الكتابة بأن قال السيد: كاتبتك على ألفين،  
وقال العبد: بل على ألف، قدم قول السيد، لأنه اختلاف في الكتابة، فكان  
القول قول السيد، لما تقدم.

وكذا لو اختلفا في التدبير، بأن ادعى العبد أن سيده دبره، فأنكر فالقول  
قول السيد مع يمينه، لقول النبي ﷺ: «...وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»<sup>(١)</sup>.  
وكذا لو اختلفا في الاستيلاد، وذلك إذا كان المكاتب جارية وأتت

(١) أخرجه البخاري (٤٥٥٢)، ومسلم (١٧١١).

## وَيَجْرِي الرَّبَا بَيْنَهُمَا.

بولد من سيدها، فقالت: ولدته زمن الكتابة، فهو موقوف معي، وقال السيد: بلى قبل الكتابة، فهو لي، فالقول قول السيد، لأنه اختلاف في وقت الكتابة، فالسيد يقول: الكتابة بعد الولادة، والمكاتب تقول: قبل الولادة، والأصل عدم الكتابة قبل الولادة، فيكون القول قوله.

قوله: (وَيَجْرِي الرَّبَا بَيْنَهُمَا) أي: يجري الربا بين السيد وبين رقيقه المكاتب، لأنه في المعاملة كالأجنبي منه.

إلا في مال الكتابة فلا يجري الربا بينهما، وذلك فيما لو عجل الرقيق بعض دين الكتابة وأسقط عنه سيده الباقي، فإنه يجوز على أحد القولين<sup>(١)</sup>، لاختلاف دين الكتابة عن غيره من الديون، ولأن في ذلك تعجيل عتق المكاتب، وإخلاصه من الرق، والتخفيف عنه.

فإن كان الرقيق غير مكاتب لم يجر الربا بينه وبين سيده، لأن المال كله للسيد، والله تعالى أعلم.

(١) انظر: "المغني" (١٤/٥٥٧).

## باب أمهات الأولاد

إذا وَطِئَ أُمَّتَهُ، أو أمةَ ابْنِهِ، أو مُشْتَرَكَةٍ، فَأَتَتْ بِبَدْنِ خَلْقِ آدَمِي،  
صَارَتْ أُمًَّ وُلِدَ، تَعْتَقُ بِمَوْتِهِ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ.....

أمهات: واحدها: أم، وأصلها: أُمَّةٌ، ولذلك جمعت على أمَّات باعتبار  
اللفظ، وأمَّهات باعتبار الأصل، ولا تطلق الأمهات على غير بني آدم على  
الصحيح، وإنما يقال: أمَّات.

والأولاد: جمع ولد، وسمي ولدًا لقربه من الولادة، وهي الوضع<sup>(١)</sup>،  
والمراد هنا: من ولدت من سيدها في ملكه.

قوله: (إذا وَطِئَ أُمَّتَهُ، أو أمةَ ابْنِهِ، أو مُشْتَرَكَةٍ، فَأَتَتْ بِبَدْنِ خَلْقِ  
آدَمِي، صَارَتْ أُمًَّ وُلِدَ) أي: إذا وطئ السيد أُمَّتَهُ، أو وطئ أمة ابنه إذا لم يكن  
الابن وطمها، أو وطئ أمةً مشتركةً بينه وبين غيره، وطمها بشبهة، صارت أم  
ولد، بشرط أن تضع ما تبين فيه خلق آدمي، سواء أكان حيًا أم ميتًا.

قوله: (تَعْتَقُ بِمَوْتِهِ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ) أي: إنها تعتق عتقًا قهريًا من رأس  
المال، فهي مقدمة على كل شيء حتى الدين والوصية، لأن هذا إتلاف  
حصل بالاستمتاع، فأشبه إنفاق المال في اللذات والشهوات.

(١) انظر: "المصباح المنير" ص (٢٣)، "الدر النقي" (٨٢٩/٣).

وله استخدامُها، لا ما ينقلُ الملكُ أو يُرادُ له، كَرَهْنٍ، ولو وطئَ أمةً غيره  
بنكاحٍ أو غيره، ثُمَّ مَلَكَهَا حَامِلًا مِنْهُ، عَتَقَ الْجَنِينَ، وله بيعُها.....

قوله: (وله استخدامُها) أي: وللسيد استخدام أم الولد، لأنها مملوكة  
أشبهت الأمة، ما دام سيدها حيًا، وهكذا كل نفع من وطء أو إجارة ونحو  
ذلك، لأن هذا لا ينافي انعقاد سبب الحرية فيها.

قوله: (لا ما ينقلُ الملكُ أو يُرادُ له، كَرَهْنٍ) أي: أما ما ينقل الملك  
في رقبته كالبيع، والوقف، والهبة وجعلها صداقًا ونحو ذلك فلا يجوز، لأن  
ذلك ينافي انعقاد سبب الحرية ويطله.

وكذا ما يراد لنقل الملك كالرهن، لأن القصد من الرهن البيعُ في  
الدَّيْنِ، ولا سبيل إليه إلا بذلك، وهذا ينافي انعقاد سبب الحرية ويطله.

قوله: (ولو وطئَ أمةً غيره بنكاحٍ أو غيره، ثُمَّ مَلَكَهَا حَامِلًا مِنْهُ،  
عَتَقَ الْجَنِينَ، وله بيعُها) أي: ولو وطئَ أمةً في ملك غيره بنكاحٍ بأن  
تزوجها، أو وطئها بغير نكاح كشبهة، ثم ملكها بشراء أو غيره حاملاً منه،  
عتق الجنين، لأنه ابنه وقد دخل في ملكه، ويجوز له بيعها، لأنها ليست أمَّ  
ولد - على المذهب - لأن هذا الحمل لم يحصل من وطئه حال كونها أمته،  
وإنما قبل ذلك، أشبه ما لو اشتراها بعد الوضع<sup>(١)</sup>.

(١) انظر: "المغني" (٥٨٩/١٤).

وإذا وُلدت أمُّ الولدِ من غيرِ سيدها فلولدها حكمها، كَوَلدِ المدبِّرةِ  
والمكاتبةِ بعدةً.

قوله: (وإذا وُلدت أمُّ الولدِ من غيرِ سيدها فلولدها حكمها كَوَلدِ  
المدبِّرةِ والمكاتبةِ بعدةً) أي: وإذا ولدت أمُّ الولدِ من غيرِ سيدها بعد  
الاستيلاء، فإن ولدها يأخذ حكمها في العتق بموت سيدها، سواء عتقت،  
أو ماتت قبل العتق، لأن الولد تبع لأمه في الرق والحرية، فيتبعها في سبب  
الحرية<sup>(١)</sup>، وكذا ولد المدبِّرة الحادث بعد تدبيرها فهو بمنزلتها، فيتبعها في  
التدبير، لما ورد عن ابن عمر وجابر رضي الله عنهما أن ولد المدبِّرة بمنزلتها<sup>(٢)</sup>.

وكذا ولد المكاتبة الحادث بعد عقد الكتابة، فإنه يتبعها، لأن الكتابة  
سبب للعتق، فسرى إلى الولد، كالأستيلاء.

ومفهوم قوله: (بعدةً) أن الولد قبل التدبير لا يتبعها، لأنه إذا كان لا  
يتبعها في العتق المُتخِر، -وهو أن يباشرها بالعتق- فلأن لا يتبعها في المعلق  
بطريق الأولى، وكذا الولد قبل الكتابة لا يتبعها، لما تقدم، والله أعلم.

(١) انظر: "المغني" (٥٩٩/١٤).

(٢) أخرجه البيهقي (٣١٥/١٠)، وما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما إسناده صحيح على شرط  
الشيخين، وما ورد عن جابر رضي الله عنه إسناده على شرط مسلم، انظر: "الإرواء" (١٧٨/٦).

## كتاب النكاح

وهو سُنَّةٌ

النكاح في اللغة: العقد، ويطلق على الوطاء، وقيل للعقد نكاح، لأنه سبب الوطاء.

قال أبو علي الفارسي: فرقت العرب فرقاً لطيفاً، يُعرف به موضع الوطاء من العقد، فإذا قالوا: نكح فلانة أو بنت فلان، أرادوا عقد التزويج، وإذا قالوا: نكح امرأته أو زوجته لم يريدوا إلا الجماع والوطء<sup>(١)</sup>.

والنكاح شرعاً: عقد يجلُّ به استمتاع كل واحد من الزوجين بالآخر واتتناسه به، طلباً للنسل على الوجه المشروع<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وهو سُنَّةٌ) أي: يترجح فعله على تركه، لذي شهوة لا يخاف الوقوع في المحرم، من رجل أو امرأة، لأن الله تعالى ورسوله ﷺ أمرا به، وأدى أحوال الأمر رجحان الفعل، قال تعالى: ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النَّسَلِ مَثَلٌ لِّمَا كُنْتُمْ وَرِيحَ﴾ [النساء: ٣]، وعن ابن مسعود ؓ أن الرسول ﷺ قال: «يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ: مَنْ اسْتَطَاعَ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، فَإِنَّهُ أَغْضُ لِلْبَصْرِ، وَأَخْصَنُ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصُّومِ، فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ»<sup>(٣)</sup>، وقال ﷺ: «وَفِي بُضْعِ أَحَدِكُمْ

(١) انظر: "تحريم ألفاظ التنبيه" ص (٢٤٩)، "المطلع" ص (٣١٨).

(٢) انظر: "الزواج في الشريعة الإسلامية" ص (١٦).

(٣) أخرجه البخاري (١٩٠٥)، ومسلم (١٤٠٠).

## وأفضل من نفل العبادة.....

صَدَقَهُ...» الحديث<sup>(١)</sup>.

قوله: (وأفضل من نفل العبادة) أي: إن النكاح أفضل من الاشتغال بنفل العبادة، لأن النبي ﷺ تزوج وبالغ في العدد، وفعل ذلك أصحابه، ولا يشتغل هو ولا أصحابه إلا بالأفضل، قال ﷺ: «وَلَكِنِّي أَصُومُ وَأُفْطِرُ، وَأُصَلِّي وَأَرْقُدُ، وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ فَمَنْ رَغِبَ عَنِّ سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي»<sup>(٢)</sup>. وعن أنس رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ يأمر بالبائة، وينهى عن التبتل فها شديداً، ويقول: «تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ الْوُدُودَ، إِنِّي مُكَاثِرٌ بِكُمْ الْأَنْبِيَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه مسلم (١٠٠٦).

(٢) أخرجه البخاري (٥٠٦٣)، ومسلم (١٤٠١).

(٣) أخرجه أحمد (٦٣/٢٠)، وسعيد بن منصور (٤٩٠)، وابن حبان (٣٨٨/٩)، والطبراني في "الأوسط" (٤٦/٦) من طرق، عن خلف بن خليفة، عن حفص ابن أخي أنس بن مالك، عن أنس بن مالك مرفوعاً، وهذا سند قوي، قال الطبراني: "لم يرو هذا الحديث عن حفص ابن أخي أنس إلا خلف بن خليفة" اهـ. وخلف قال عنه في "التقريب": "صدوق، اختلط في الآخر..."، والحديث له شواهد ذكرها الألباني في "آداب الزفاف" ص (٦٠-٦١)، فيرقى إلى درجة الصحيح لغيره، لكن ليس في هذه الشواهد النهي عن التبتل، وقد ورد في صحيح البخاري (٥٠٧٣)، ومسلم (١٤٠٢) عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: رد رسول الله ﷺ على عثمان بن مظعون التبتل، ولو أذن له لاختصمنا [أو التبتل: ترك النكاح والانقطاع إلى عبادة الله تعالى].

## وَحْتَمَ عَلَى تَائِقٍ، يَخَافُ الْعَنْتَ.....

وفي النكاح مصالح كثيرة، من تحصين فرجه وفرج زوجته، واستمتاع كل من الزوجين بالآخر بما يجب له من حقوق وعشرة، وتحصيل النسل، وتكثير الأمة، وحفظ المجتمع من الشر وتحلل الأخلاق، وإحكام الصلة بين الأسر والقبائل.

قوله: (وَحْتَمَ عَلَى تَائِقٍ) أي: إن النكاح واجب على (تائق) أي: شخص تائق، قال أهل اللغة: "تأقت نفسه إلى الشيء: اشتاقت ونازعت إليه"<sup>(١)</sup>.

قوله: (يَخَافُ الْعَنْتَ) أصل العنت: المشقة الشديدة، والمراد هنا: المشقة بغلبة الشهوة بترك الزواج، مما قد يؤدي إلى الوقوع في المحذور، وعبارة "المقنع": "إلا أن يخاف على نفسه مواجهة المحذور بتركه"<sup>(٢)</sup>، فيشمل الاستمناء باليد، على القول بتحريمه، كما سيأتي في "الحدود"، فالنكاح يكون واجباً بهذين الشرطين، لأن درء المحرم واجب، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وهذا قول الجمهور، ورواية عن الإمام أحمد<sup>(٣)</sup>، قال القرطبي:

(١) "المصباح المنير" (٧٨/١).

(٢) "المقنع" (٤-٣/٣).

(٣) انظر: "حاشية ابن عابدين" (٦٥/٤)، "معنى المحتاج" (١٢٥/٣)، "الكافي في فقه أهل

المدينة" (٥١٩/٢)، "الإنصاف" (٢٧/٨).

وَيَحْرُمُ نَظْرُ الرَّجُلِ إِلَى الْمَرْأَةِ، لَا أَمْتَهُ الْمُبَاحَةَ لَهُ وَزَوْجَتَهُ.....

"المستطيع الذي يخاف الضرر على نفسه ودينه من العُزْبَةِ بحيث لا يرتفع إلا بالتزويج، لا يُختلف في وجوب التزويج عليه"<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَيَحْرُمُ نَظْرُ الرَّجُلِ إِلَى الْمَرْأَةِ) أي: لحوف الشهوة والفتنة، بالإجماع، قال تعالى: ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَكُمْ﴾ [النور: ٣٠]، وعن جرير رضي الله عنه قال: سألت رسول الله ﷺ عن نظر الفحاة، فقال: «اصْرِفْ بَصْرَكَ»<sup>(٢)</sup>. وعن علي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال له: «يَا عَلِيُّ لَا تَتَّبِعِ النَّظْرَةَ النَّظْرَةَ، فَإِنَّ لَكَ الْأُولَى، وَلَيْسَتْ لَكَ الْآخِرَةُ»<sup>(٣)</sup>.

قوله: (لَا أَمْتَهُ الْمُبَاحَةَ لَهُ وَزَوْجَتَهُ) أي: ولا يحرم نظر السيد إلى أتمته المباحة له، لأنهما في معنى الزوجين، ولأن الأمة داخلة فيما ورد في حديث معاوية بن حيدة قال: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، عَوْرَاتُنَا مَا نَأْتِي مِنْهَا وَمَا نَذْرُ؟

(١) "المفهم" (٢٨٢/٤).

(٢) أخرجه مسلم (٢١٥٩).

(٣) أخرجه أبو داود (٢١٤٩)، والترمذي (٢٧٧٧)، وأحمد (٧٤/٣٨)، من طريق شريك ابن أبي ربيعة، عن ابن بريدة، عن أبيه، به مرفوعاً. وهذا سند ضعيف، أبو ربيعة قال عنه أبو حاتم: "منكر الحديث". وقال الحفاظ في "التقريب": "مقبول" وقد تابعه أبو إسحاق السبيعي عند أحمد (١٢٩/٣٨) لكن الراوي عنه شريك بن عبد الله القاضي - كما هنا - وهو سيء الحفظ، وقد حسنه الألباني بحاله من الطرق والشواهد، ومنها: - كما في "حجاب المرأة المسلمة" ص (٣٤) - حديث جرير رضي الله عنه الذي قبله.

وَمَنْ يُرِيدُ نِكَاحَهَا.....

قَالَ: «أَحْفَظُ عَوْرَتِكَ إِلَّا مِنْ زَوْجَتِكَ، أَوْ مَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ...» الحديث<sup>(١)</sup>.  
وقوله: (المُبَاحَةُ) لإخراج أمتة غير المباحة، كالأمة المزوجة، والمحوسية،  
والوثنية، فليس له النظر إلى شيء من ذلك، ولا لمسه<sup>(٢)</sup>.

قال البيهقي: "الصحيح أنها لا تبدي لسيدها بعد ما زوّجها، ولا الحرة  
لذوي محارمها إلا ما يظهر منها في حال المهنة، وبالله التوفيق"<sup>(٣)</sup>.

ولا يحرم النظر إلى زوجته، فله أن ينظر إلى كل بدنها، لقوله تعالى:  
﴿وَلَا يَتَّبِعُونَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِيُعَلِّمُنَهُنَّ﴾ [النور: ٣١]، قال القرطبي: "فالزوج والسيد  
يرى الزينة من المرأة وأكثر من الزينة، وكل محل من بدنها حلال له لذة  
ونظراً، ولهذا المعنى بدأ بالبعولة، لأن اطلاعهم يقع على أعظم من هذا، قال  
الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ يُقْرَبُونَ حَفِظُوا ۖ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ  
فَأُولَٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْيُنُهُمْ﴾ [المومنون: ٥-٦]<sup>(٤)</sup>.

قوله: (وَمَنْ يُرِيدُ نِكَاحَهَا) أي: وللرجل أن ينظر إلى المرأة التي يريد

(١) أخرجه أبو داود (١٧-٤)، والترمذي (٢٧٦٩)، والنسائي في "الكبرى" (٨٩٢٣)، وأحمد  
(٢٣٥/٣٣)، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن".

(٢) "المتع شرح المقنع" (١٩/٥).

(٣) "السنن الكبرى" (٩٤/٧).

(٤) "تفسير القرطبي" (٢٣١/١٢).

الزواج بها، بل يستحب ذلك، لما ورد عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: خطبت امرأة، فقال لي رسول الله ﷺ: «أَنْظَرْتِ إِلَيْهَا؟» قلتُ: لا، قال: «فَانظُرِي إِلَيْهَا، فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤَدِمَ بَيْنَكُمَا»<sup>(١)</sup>، ومعنى: «يُؤَدِمُ بَيْنَكُمَا» أي: يكون بينكما المحبة والتوفيق، يقال: أَدَمَ اللهُ بَيْنَهُمَا يَأْدِمُ أَدْمًا أَي: أَلْفَ وَوَقَّقَ<sup>(٢)</sup>.

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمْ الْمَرْأَةَ فَإِنْ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ» قَالَ: فَخَطَبْتُ جَارِيَةً فَكُنْتُ أَتَحَبُّ لَهَا حَتَّى رَأَيْتُ مِنْهَا مَا دَعَانِي إِلَى نِكَاحِهَا وَتَزَوَّجْتُهَا، فَتَزَوَّجْتُهَا»<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه الترمذي (١٠٨٧)، والنسائي (٦٩/٦-٧٠)، وابن ماجه (١٨٦٥) (١٨٦٦)، وأحمد (٦٦/٣٠)، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن".

(٢) "شرح السيوطي على سنن النسائي" (٧٠/٦).

(٣) أخرجه أبو داود (٢٠٨٢)، وأحمد (٤٤٠/٢٢)، من طريق محمد بن إسحاق، عن داود بن الحصين، عن واقد بن عبد الرحمن بن سعد بن معاذ، عن جابر به، وحسنه الحافظ ابن حجر في "فتح الباري" (١٨١/٩)، وهو من رواية محمد بن إسحاق، وهو مدلس، وقد عنعنه، لكنه صرح بالتحديث في رواية أخرى عند أحمد (١٥٥/٢٣)، وقد اختلف على ابن إسحاق في تسمية الراوي عن جابر، فسماه عبد الواحد بن زياد عنه: واقد بن عبد الرحمن ابن سعد، وهذا مجهول كما قال ابن القطان في "بيان الوهم والإيهام" (٤٢٩/٤) ورواه عن ابن إسحاق عمر بن علي المقدمي، وسماه مرة واقد بن عبد الرحمن، ومرة واقد بن عمرو بن سعد، وهذا ثقة من رجال مسلم، وتابعه على ذلك إبراهيم بن سعد الزهري عند أحمد (١٥٥/٢٣)، وأحمد بن خالد الوهبي عند غيره.

فَيَنْظُرُ مِنْ هَذِهِ مَا يَظْهَرُ غَالِبًا.....

وعن أبي حميد - أو أبي حميدة - رضي الله عنه وكان قد رأى النبي ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمْ امْرَأَةً فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا، إِذَا كَانَ إِنَّمَا يَنْظُرُ إِلَيْهَا لِلخِطْبَةِ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَعْلَمُ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (فَيَنْظُرُ مِنْ هَذِهِ مَا يَظْهَرُ غَالِبًا) أي: فينظر من المرأة التي يريد نكاحها إلى ما يظهر غالبًا كالوجه واليدين والقدمين، وهذا هو الصحيح من المذهب، لأن النبي ﷺ لما أذن في النظر إليها من غير علمها - كما في حديث أبي حميد رضي الله عنه - علم أنه أذن في النظر إلى جميع ما يظهر عادة، وهذا هو الأظهر إن شاء الله، وتقييد الرؤية بالوجه والكفين - كما قال بعض العلماء - تقييد بلا دليل، فإنه قال في الحديث: «فَإِنْ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا» وللخاطب تكرير النظر إن احتاج إليه، ليتبين هيأتها ويتأمل محاسنها، لأن المقصود لا يحصل غالبًا بأول نظرة.

ولا يجوز له أن يخلو بها عند النظر، لأنها محرمة عليه، ولم يرد الشرع بغير النظر، فبقيت الخلوة على التحريم، وقد قال النبي ﷺ: «لَا يَخْلُونَ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ إِلَّا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ»<sup>(٢)</sup>، ولا يجوز له أن يصفافحها، ولا أن يمسه شيئاً

(١) أخرجه أحمد (١٥/٣٩)، والطحطاوي في "شرح المعاني" (١٤/٣)، والطبراني في "الأوسط"

(٩/٥)، وإسناده صحيح.

(٢) تقدم ترجمته في أول كتاب "الحج".

أو الشهادة عليها، أو مُعَامَلَتَهَا فَيَنْظُرُ الْوَجْهَ.....

من بدنها، لأنها أجنبية عنه.

وأما التعرف عليها بواسطة الصورة أو المحادثة عبر الهاتف فهذا لا يجوز، لما يترتب عليه من المفساد العظيمة التي لا تُحمد عقباها.

قوله: (أو الشهادة عليها) أي: وللرجل النظر إلى من يريد الشهادة عليها، فينظر إلى وجهها لتكون الشهادة واقعة على عينها، قال أحمد: "لا يشهد على امرأة إلا أن يكون عرفها بعينها" اه<sup>(١)</sup>.

وينبغي أن يقصد عند النظر أداء الشهادة، لا قضاء الشهوة بالنظر، لأنه لو قدر على التحرز فعلاً كان عليه أن يتحرز، فكذلك عليه أن يتحرز بالنية إذا عجز عن التحرز فعلاً، ولو عرفها بنظرة واحدة لم تجز له نظرة ثانية، أو برؤية بعض وجهها لم تجز رؤية كله.

قوله: (أو مُعَامَلَتَهَا فَيَنْظُرُ الْوَجْهَ) أي: وللرجل أن ينظر إلى المرأة التي يريد معاملتها في نحو بيع أو إجارة، فينظر إلى وجهها ليعرفها بعينها، ليرجع إليها بالمطالبة بالثمن - مثلاً -. وقد روي عن أحمد كراهة ذلك في حق الشابة دون العجوز. قال الموفق: "ولعله كرهه لمن يخاف الفتنة، أو يستغني عن المعاملة، فأما مع الحاجة وعدم الشهوة فلا بأس" اه<sup>(٢)</sup>.

(١) "المعنى" (٤٩٨/٩).

(٢) "المعنى" (٤٩٨/٩).

أو مُدَاوَاتِهَا فَمَوْضِعُ الْحَاجَةِ، أَوْ مُسْتَامَةً.....

وعند المالكية في قولهم: يحرم النظر من أجل المعاملة<sup>(١)</sup>، لعموم الأدلة في هذا الباب، وهذا القول وجيه، خاصة إذا لم يكن هناك حاجة داعية إلى هذا النظر.

قوله: (أَوْ مُدَاوَاتِهَا فَمَوْضِعُ الْحَاجَةِ) أي: وللرجل أن ينظر إلى من يريد مداواتها، فينظر إلى موضع الحاجة، وهو موضع المرض من العورة وغيرها، وهذا استثناء من حكم تحريم نظر الرجل إلى عورة المرأة، وذلك مبني على تعارض مصلحة ضرورية، وهي حفظ النفس، مع مصلحة ستر العورة، وهي مصلحة حاجية، والأصل تقدم رعاية المصالح الضرورية على المصالح الحاجية، رعاية لمصالح العباد، وهذا مشروط بالألا توجد طيبة مختصة تحسن مثل هذا العلاج، فإن وجد لم يجز للمرأة أن تذهب إلى الطبيب، لأن نظر الطيبة أخف، لاتحاد الجنس، ولا يجوز للطبيب تجاوز موضع الحاجة، وعليه أن يستر جميع ما لا يحتاج إلى النظر إليه من جسم المرأة بوجود امرأة تساعد، ويكتفي بالنظر إلى موضع العلاج، وهو ما تدعو الحاجة إلى النظر إليه، ولا بد أن يكون ذلك مع حضور محرم أو امرأة ثقة، لأنه لا يأمن مع الخلوة الواقعة المحظور.

قوله: (أَوْ مُسْتَامَةً) أي: وله النظر إلى أمة مستامة، وهي الأمة المطلوب

(١) "مواعب الخليل" (٣/٤٠٥).

أَوْ ذَاتِ مَحْرَمٍ، فَيَنْظُرُ مَا يَظْهَرُ مَعَ الرَّأْسِ وَالسَّاقَيْنِ، وَيَحْرُمُ التَّصْرِيحُ  
بِخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ.....

شراؤها، فينظر إلى الوجه والرقبة واليد والقدم والساق، لأن الحاجة داعية إلى ذلك، كالمخطوبة وأولى، لأنها تراد للاستمتاع وغيره من التجارة، وحسنها يزيد من ثمنها، والمقصود يحصل برؤية ما ذكر، فاكفني به.

قوله: (أَوْ ذَاتِ مَحْرَمٍ، فَيَنْظُرُ مَا يَظْهَرُ مَعَ الرَّأْسِ وَالسَّاقَيْنِ) أي: وللرجل أن ينظر إلى (ذاتِ مَحْرَمٍ) وهي من تحرم عليه على التأيد بنسب، كأخته وعمته وحالته، أو سبب مباح كأخته من الرضاع، وأم زوجته، وربية دخل بأمها وغيرهن.

ودليل جواز النظر إلى ذات محرمه قول الله تعالى: ﴿وَلَا يَدْرِي زَيْنَتَهُنَّ إِلَّا إِيَّاهُنَّ أَوْ مَا بَآيَهُنَّ...﴾ [النور: ٣١]، والله تعالى لم يرد بذلك عين الزينة فإنها تباع في الأسواق ويرأها الأحناب، ولكن المراد موضع الزينة من الوجه، والرأس، والشعر، والصدر، والكف، والساق، والرجل.

ولأن المحارم يدخل بعضهم على بعض من غير استئذان ولا حشمة، والمرأة في بينها تكون في ثياب مهنتها عادة، ولا تكون مستورة، فلو أمرت بالتستر عن ذوي محارمها أدى ذلك إلى الحرج.

قوله: (وَيَحْرُمُ التَّصْرِيحُ بِخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ) التصريح: هو وعد المرأة

وَلَا يُعْرَضُ لِغَيْرِ بَائِنٍ.....

بالنكاح أو طلب الزوج بها باللفظ الصريح، نحو: أريد أن أتزوجك، أو زوجيني نفسك، أو فإذا انقضت عدتك تزوجتك، ونحو ذلك مما لا يحتمل غير النكاح، والخطبة: بكسر الخاء طلب المرأة للزوج، والمعتدة: بضم الميم وفتح التاء، من اعتدت المرأة: إذا تليست بالعدة، فلم يمض على وفاة زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام، وعلى طلاقها ثلاث حيضات إن لم تكن حاملاً، والتي لم تضع حملها.

وإنما حَرَّمَ التَّصْرِيحَ، لأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ﴾ [البقرة: ٢٣٥] أي: لَمْ حَتَمَ وَقَلْتُمْ مَا يَفِيدُ الرِّغْبَةَ فِيهِنَّ مِنْ غَيْرِ تَصْرِيحٍ، فخص التعريض بنفي الحرج، وذلك يدل على وجود الحرج في التصريح، فيكون دليلاً على عدم جوازه، ولأن التصريح لا يحتمل غير النكاح، فلا يؤمن أن يحملها الحرص على النكاح على الإخبار بانقضاء عدتها قبل انقضائها.

قوله: (وَلَا يُعْرَضُ لِغَيْرِ بَائِنٍ) التعريض خلاف التصريح نحو: إني في مثلك لراغب، أو إني أريد الزواج، أو وددت أنه يُسَمَّرُ لي امرأةً صالحةً، أو إذا انقضت عدتك فأعلميني ونحوها، فيحوز التعريض للبائن من زوجها بوفاته عنها، لما تقدم من الآية الكريمة، والبائن بطلاق ثلاث، لما روت فاطمة

بنت قيس رضي عنها أن النبي ﷺ قال لها لما طلقها زوجها ثلاثاً: «إِذَا حَلَّتِ فَأَذِنِي» وفي لفظ: «وَلَا تُفَوِّتِيْنَا بِنَفْسِكَ»<sup>(١)</sup>. وكذا المعتدة من فسخ برضاع أو لعان أو نحو ذلك مما لا تحل بعده لزوجها، وهذا مذهب المالكية، والحنابلة، والأظهر عند الشافعية<sup>(٢)</sup>، لأن البائن لا تجوز رجعتها إلى مطلقها، كما لا يمكن للمعتدة من وفاة أن تعود إلى زوجها المتوفى، فالعنى موجود في الحالين.

وقالت الحنفية - كما في الأظهر عندهم -: لا يجوز التعريض بخطبة المعتدة من طلاق الثلاث<sup>(٣)</sup>، لأن النص المبيح للتعريض - وهو الآية المتقدمة - إنما ورد في المعتدة من وفاة بدليل السياق، فلا يجوز تعديته إلى غيرها من المعتدات، لأن للزوج المطلق أن يتزوجها بعقد ومهر جديد، وقد تكون حاملاً منه وهو لا يزال ينفق عليها في العدة، ثم إن المطلق قد يتأذى من التعريض بخطبة زوجته، وقد يثير هذا العداوة والأحقاد، فالعهد برباط الزوجية قريب، والنفوس تحتاج إلى مدة من الزمن لتهدأ أو تنسى<sup>(٤)</sup>.

وفهم من جواز التعريض للبائن أن الرجعية لا يجوز لأحد التعريض

(١) أخرجه مسلم (١٤٨٠) (٣٦) (٣٩).

(٢) "جواهر الإكليل" (٢٧٦/١)، "معنى المحتاج" (١٣٦/٣)، "المعنى" (٥٧٢/٩).

(٣) انظر: "بدائع الصنائع" (٢٠٤/٣).

(٤) انظر: "أحكام الزواج" للأشقر، ص (٤١).

وَلَا يَخْطُبُ عَلَيَّ خِطْبَةَ أَخِيهِ إِنْ أُجِيبَ.

بخطبتها، لأنها زوجته، أشبهت التي في صلب نكاحه.

قوله: (وَلَا يَخْطُبُ عَلَيَّ خِطْبَةَ أَخِيهِ إِنْ أُجِيبَ) لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لَا يَخْطُبُ الرَّجُلُ عَلَيَّ خِطْبَةَ أَخِيهِ حَتَّى يَتْرُكَ الْخَاطِبُ قَبْلَهُ، أَوْ يَأْذَنَ لَهُ الْخَاطِبُ»<sup>(١)</sup>، وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لَا يَخْطُبُ الرَّجُلُ عَلَيَّ خِطْبَةَ أَخِيهِ حَتَّى يَنْكِحَ أَوْ يَتْرُكَ»<sup>(٢)</sup>.

والحكمة من هذا النهي أن هذا الفعل يورث العداوة والبغضاء، كما يؤدي إلى أن المرء يركي نفسه ويذم غيره، وتركية النفس مذمومة، وقد نص ابن عابدين -من فقهاء الحنفية- على أن الخطبة على الخطبة "جفاء وخيانة"<sup>(٣)</sup>، وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية: "أن الأئمة الأربعة اتفقوا في المنصوص عنهم وغيرهم من الأئمة على تحريم خطبة الرجل على خطبة أخيه"<sup>(٤)</sup>.

وإذا وقع ذلك فالأظهر -والله أعلم- صحة العقد وعدم فسخه، وقد نسبه النووي إلى الجمهور<sup>(٥)</sup>، والخطاب على خطبة أخيه آثم وعاصٍ، وعلى

(١) أخرجه البخاري (٥١٤٢)، ومسلم (١٤١٢)، واللفظ للبخاري.

(٢) أخرجه البخاري (٥١٤٤)، ومسلم (١٤١٣)، واللفظ للبخاري.

(٣) "حاشية ابن عابدين" (٩/٣).

(٤) "الفتاوى" (٧/٣٢).

(٥) "شرح صحيح مسلم" (٢٠٨/٩).

الحاكم تعزيره كي يؤديه ويؤدب غيره، ممن همَّ بمثل هذا الفعل، وإنما كان العقد صحيحًا، لأن النهي في الحديث مسلط على الخطبة، لا على العقد، والعقد استوفى شروطه وأركانه، والمخالفة في الوسيلة، وهي غير لازمة، فقد يجري العقد من غير خطبة، ويمكن أن تكون خطبة على خطبة ولا يكون عقد، والنهي يبقى قائمًا ولو لم يحصل عقد.

وقوله: (إن أجيبَ) أي: إن النهي يتجه فيما إذا أجابت المرأة أو وليها الخاطب، لقوله ﷺ: «حَتَّى يَنْكِحَ أَوْ يَتْرُكَ» وهذا مذهب جمهور أهل العلم. أما في حالة عدم إجابته فلا تحرم خطبة غيره.

وقد دلت الأحاديث المذكورة على أنه لا يخطب على خطبة أخيه، إلا إن ترك الأول الخطبة، أو أذن الأول للثاني في الخطبة، أو رُدَّ الخاطب الأول، وكذا لو جهَلَ الخاطب الثاني إجابة الخاطب الأول، لأنه معذور بالجهل.

باب، أركانُهُ: إيجابٌ، وقَبُولٌ، زَوْجَتٌ، وَقَبِلْتُ، أو أَنْكَحْتُ، وَنَكَحْتُ

### باب ركني النكاح وشروطه

هذا الباب عقده المصنف لركني النكاح وشروطه، وقد اقتصر المصنف وغيره كما في "المقنع" و"المنتهى" و"الفروع" وغيرها على ركنين فقط، وهما: الإيجاب والقبول، وزاد صاحب "الإقناع" ركنًا ثالثًا وهو: الزوجان الخاليان من الموانع، وأسقطه هؤلاء لوضوحه<sup>(١)</sup>، كما سيأتي في باب "المَحْرَمَات".

قوله: (أركانُهُ: إيجابٌ، وقَبُولٌ) الأركان جمع ركن، وركن الشيء جانبه الأقوى، وجزء حقيقته، والحقيقة لا توجد ولا تتم بدون أركانها، فكذا النكاح لا يتم بدون أركان، وأركانه اثنان: (إيجابٌ) وهو اللفظ الصادر من الولي أو من يقوم مقامه كوكيله. (وقَبُولٌ) بفتح القاف هو اللفظ الصادر من الزوج أو من يقوم مقامه كوكيله، لأن النكاح يقبل النيابة كغيره من العقود.

قوله: (زَوْجَتٌ، وَقَبِلْتُ) اللفظ الأول إيجاب، والثاني قبول.

قوله: (أو أَنْكَحْتُ، وَنَكَحْتُ) اللفظ الأول إيجاب، والثاني قبول. وظاهر كلامه أن الإيجاب لا يصح بغير لفظ: (زَوْجَتٌ أو أَنْكَحْتُ) لأنهما اللفظان اللذان ورد بهما القرآن، قال تعالى: ﴿فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ نِّسَاءَ وَطَرَا زَوَّجْتَهَا﴾ [الأحزاب: ٣٧]، وقال تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنْ

(١) انظر: "المقنع" (١٠/٣)، "المنتهى" (٥٨/٤)، "الفروع" (١٦٨/٥)، "الإقناع" (١٦٣/٣).

النِّسَاء ﴿ [النساء: ٢٢]، وهذا هو الصحيح من المذهب<sup>(١)</sup>، وهو قول الشافعية، وذهب جمهور أهل العلم إلى أن النكاح لا يختص بلفظ الإنكاح والتزويج فحسب، بل يتعقد بكل لفظ يدل عليه، وهو قول أبي حنيفة، ومالك، وقول في مذهب أحمد، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "أصح قول العلماء أنه يتعقد النكاح بكل لفظ يدل عليه، لا يختص بلفظ الإنكاح والتزويج، وهذا مذهب جمهور العلماء كأبي حنيفة، ومالك، وهذا هو القول في مذهب أحمد، بل نصوصه لم تدل إلا على هنا الوجه، وأما الوجه الآخر من أنه إنما يتعقد بلفظ الإنكاح والتزويج، فهو قول أبي عبد الله ابن حامد وأتباعه، كالقاضي أبي يعلى ومتبعيه"<sup>(٢)</sup>.

وذلك لأن العبرة في العقود بالقصود والمعاني، لا بالألفاظ والمباني، فألفاظ البيع والشراء والإجارة والهبة والنكاح ليست ألفاظاً تعبدية لا يجوز تجاوزها إلى غيرها، وإنما المرجع فيها إلى ما تعارف الناس عليه، على اختلاف لغاتهم، لأن الشريعة أقرت هذه وهذبته، ولم يرد لها حدٌ مستقر لا في الشرع ولا في اللغة، فلا يلزم الناس فيها بألفاظ معينة<sup>(٣)</sup>.

(١) "الإنصاف" (٤٥/٨).

(٢) "الفتاوى" (٥٢٣/٢٠-٥٢٤).

(٣) انظر: "القواعد النورانية" ص (١٠٤-١٠٥)، "الفروع" (١٦٩/٥).

وَلَوْ قَالَ لِأَمْتِهِ: أَعْتَقْتُكَ وَجَعَلْتُ عِتْقَكَ صَدَاقَكَ بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ صَحَّ،  
وَأَيُّمَا عَبْدٍ نَكَحَ بغيرِ إِذْنِ مَوْلَاهِ فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ.....

وقد ثبت في حديث سهل بن سعد رضي الله عنه: أن الرسول صلى الله عليه وسلم زوّج رجلاً امرأة فقال: «قَدْ مَلَكَتْكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَلَوْ قَالَ لِأَمْتِهِ: أَعْتَقْتُكَ وَجَعَلْتُ عِتْقَكَ صَدَاقَكَ بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ صَحَّ) أي: ولو قال السيد لأمته: أعتقتك، وجعلت عتقك صداقك صح، ولو لم يوجد إيجاب وقبول، لأنه يصح إيجاب السيد لأمته، فيصح العتق والنكاح، لما روى أنس رضي الله عنه «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم أَعْتَقَ صَفِيَّةَ بنت عبد مناف وَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقَهَا»<sup>(٢)</sup>.

وقوله: (بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ) لحديث: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْنِ» كما سيأتي.

قوله: (وَأَيُّمَا عَبْدٍ نَكَحَ بغيرِ إِذْنِ مَوْلَاهِ فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ) أي: إن العبد إذا تزوج بغير إذن سيده فإن نكاحه باطل، لحديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بغيرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فَهُوَ عَاهِرٌ»<sup>(٣)</sup>، ومعنى «عَاهِرٌ»: زان، قال الخطابي: "وإنما بطل نكاح العبد من أجل أن رقبته ومنفعته مملوكتان

(١) أخرجه البخاري (٥٠٣٠) (٥٠٨٧)، ومسلم (١٤٢٥) (٧٦).

(٢) أخرجه البخاري (٥٠٨٦)، ومسلم (١٣٦٥).

(٣) تقدم ترجمته في باب "الكتابة".

فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَفِي رَقَبَتِهِ الْمَهْرُ، وَمَنْ غُرَّ بِأَمَةٍ فَلَهُ الْفَسْخُ.....

لسيده، وهو إذا اشتغل بحق الزوجة لم يتفرغ لخدمة سيده، وكان في ذلك ذهاب حقه، فأبطل النكاح إبقاء لمنفعته على صاحبه<sup>(١)</sup>.

قوله: (فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَفِي رَقَبَتِهِ الْمَهْرُ) أي: فإن دخل العبد بالمرأة التي تزوجها فلها المهر، لقوله ﷺ: «أَيُّمَا أَمْرَأَةٍ لَكَحَتَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلَيْهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ أَصَابَهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا...» الحديث<sup>(٢)</sup>. وهذا قد استحل فرجها، فيكون مهرها عليه، ولأنه استوفى منافع البضع، فكان المهر واجباً، كسائر الأنكحة الفاسدة.

وأفاد قوله: (فَفِي رَقَبَتِهِ الْمَهْرُ) أن المهر يتعلق برقبة العبد، فيباع ويدفع المهر، إلا أن يفديه السيد، لأن الوطاء أجري مجرى الجناية الموجبة للضمان بغير إذن المولى.

قوله: (وَمَنْ غُرَّ بِأَمَةٍ فَلَهُ الْفَسْخُ) أي: ومن غرَّ بأمة فتزوجها على أنها حرة، فبانت أمة فالنكاح صحيح، لأن المعقود عليه في النكاح الشخص دون الصفات، فلا يؤثر عدمها في صحته، لكن له الفسخ.

(١) "معالم السنن" (٢٣/٣).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٠٨٣)، والترمذي (١١٠٢)، وابن ماجه (١٨٧٩)، وأحمد (٢٤٣/٤٠).

من طريق ابن جريج، عن سليمان بن موسى، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، وقال الترمذي: "هو عندي حسن" والحديث له شواهد يرفيها إلى درجة الصحيح.

وَوَلَدُهُ حُرٌّ، وَيَقْدِيهِمْ بِمِثْلِهِمْ، وَيَرْجَعُ بِهِ عَلَى مَنْ غَرَّهُ.....

قوله: (وَوَلَدُهُ حُرٌّ) أي: فإذا ولدت الأمة منه فالولد حر، قال الموفق:  
"بغير خلاف نعلمه، لأنه اعتقد حريتها، فكان أولاده أحراراً، لاعتقاده ما  
يقتضي حريتهم"<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَيَقْدِيهِمْ بِمِثْلِهِمْ) أي: يدفع الزوج فداء أولاده لسيد الأمة،  
لقضاء الصحابة بذلك: عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم<sup>(٢)</sup>، ولأن الولد نماء الأمة  
المملوكة، فسيب له أن يكون مملوكاً للمالكها، وقد قوت رقه باعتقاد الحرية،  
فلزمه ضمانهم.

وقوله: (بِمِثْلِهِمْ) أي: يقديهم بمثلهم عبيداً، مكان كل غلام بغلام،  
وكل جارية بجارية، وقال ابن قدامة: "الصحيح أنه يضمن بالقيمة، كسائر  
المضمونات المتقومات"<sup>(٣)</sup>.

قوله: (وَيَرْجَعُ بِهِ عَلَى مَنْ غَرَّهُ) أي: ويرجع الزوج بما غرّمه من قيمة  
الأولاد على من غره، لأن قيمة الولد لم تحصل في مقابلة عوض، لأنها وجبت  
بحرية الولد، وحرية الولد للولد لا لأبيه.

ولم يذكر المصنف الرجوع بالمهر، والمذهب أنه يرجع به، لأن العاقد

(١) "المغني" (٤٤١/٩).

(٢) "المغني" (٤٤١/٩).

(٣) المصدر السابق (٤٤٣/٩).

وَيُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا إِنْ لَمْ يَكُنْ مِمَّنْ يَحِلُّ لَهُ الْإِمَاءُ، وَإِلَّا فَمَا وُلِدَتْ بَعْدَ عِلْمِهِ رَقِيقًا.....

ضمن له سلامة الوطاء، كما ضمن له سلامة الولد، فكما يرجع إليه بقيمة الولد كذلك يرجع بالمهر.

وعن أحمد: لا يرجع بالمهر، لأنه وجب في مقابلة نفع وصل إليه، وهو الوطاء، فلم يرجع به.

قوله: (وَيُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا إِنْ لَمْ يَكُنْ مِمَّنْ يَحِلُّ لَهُ الْإِمَاءُ) أي: إن الزوج إذا كان ممن يحرم عليه نكاح الإماء، وهو من يجد الطول - وهو الغنى والسعة والمراد: مهر الحرة - أو لا يخشى العنت - وهو المشقة بترك الزواج، كما تقدم - فإنه يفرق بينهما، لأننا تبينا أن النكاح فاسد من أصله، لعدم شرطه، قال تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٥]، فإن كان ممن يجوز له نكاح الإماء وكانت شرائط النكاح محققة فالعقد صحيح، وله الخيار.

قوله: (وَإِلَّا فَمَا وُلِدَتْ بَعْدَ عِلْمِهِ رَقِيقًا) أي: وإن لا يكن الزوج ممن يحرم عليه نكاح الإماء، لكونه عادم الطول، أو يخشى العنت فنكح أمة، ورضي بالمقام معها، فإن ما ولدت منه يكون رقيقاً لسيدها، لأن المانع من رفقهم في الغرور اعتقاد الزوج حرينها، وقد زال ذلك بالعلم.

وَتَعْيِينُ الزَّوْجَيْنِ، بِرُؤْيَةٍ أَوْ صِفَةٍ، وَشَهَادَةُ عَدْلَيْنِ شَرْطٌ.....

قوله: (وَتَعْيِينُ الزَّوْجَيْنِ) شرع المصنف في ذكر شروط النكاح، وهي أربعة:

فالأول: تعيين الزوجين، وهو أن يكون كل واحد من الزوجين معروفاً معلوماً، لأن النكاح عقد معاوضة، أشبه بالبيع، ولأن مقصود النكاح العين، فلم يصح بدون التعيين، كالبيع.

فإذا قال الولي: زوجتك واحدة من بناتي ولم يحددها، لم يصح، وكذا لو قال: زوجتها ابنك، وله بنون.

قوله: (بِرُؤْيَةٍ أَوْ صِفَةٍ) هذا طريق التعيين، وهو إما بالرؤية بأن يشير الولي إلى الزوجة، فيقول: زوجتك ابنتي هذه - وهي حاضرة - وإن زاد: ابنتي هذه فلانة كان تأكيداً، وإما بالصفة، وذلك بأن يصفها بصفة لا يشاركها فيها غيرها من أخواتها، كالطويلة أو الكبيرة أو البيضاء أو الوسطى، وإن سماها مع ذلك كان تأكيداً، فيصح النكاح لحصول التمييز.

قوله: (وَشَهَادَةُ عَدْلَيْنِ شَرْطٌ) هذا الشرط الثاني من شروط النكاح، وهو الإشهاد على العقد، وهو مذهب أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد في المشهور عنه<sup>(١)</sup>، لحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «لَا نِكَاحَ إِلَّا

(١) "بدائع الصنائع" (٢/٢٥٢)، "روضة الطالبين" (٧/٤٥)، "المغني" (٩/٣٤٧).

بِوَلِيِّي وَشَاهِدِي عَدْلٍ»<sup>(١)</sup>، ولأن النكاح عقد يحتاج إلى بينة كسائر العقود، وبه يفرق بين النكاح والسَّفَاح، فالسَّفَاح يحرص أهله على الإسرار به وعدم إعلانه، والإشهاد يُظهر النكاح ويُشهره.

وذهب الإمام مالك -ورواية عن أحمد- إلى أنه إذا حصل إعلان النكاح فلا يشترط الإشهاد عليه<sup>(٢)</sup>، واختار هذا القول شيخ الإسلام ابن

(١) أخرجه ابن حبان (٣٨٦/٩)، والدارقطني (٢٢٥/٣)، والبيهقي (١٢٥/٧) من طريق ابن جريج، عن سليمان بن موسى، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل، فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له». وقد روى الحديث بهذه الزيادة: «وشاهدي عدل» عن ابن جريج جمع من أهل العلم منهم: عيسى بن يونس، وحفص بن غياث، ويحيى بن سعيد الأحول، ثلاثهم عن ابن جريج، وقال ابن حبان عقب هذا الحديث: "ولا يصح في ذكر الشاهدين غير هذا الخبر"، لكن ابن جريج لم يصرح بالتحديث، ثم إن الأكثرين روى الحديث بدونها، ومع ذلك فلا بأس بالاستدلال به لأمرين:

الأول: أن الحديث له متابعات، كما ذكر الدارقطني عقبه، وله شواهد يرتقي بها لدرجة الصحة.

الثاني: قول الترمذي (٤١٢/٣) بعد حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «لا نكاح إلا بينة»: "والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم من التابعين وغيرهم، قالوا: لا نكاح إلا بشهود، لم يختلفوا في ذلك من مضي منهم، إلا قومًا من المتأخرين من أهل العلم..."

(٢) "الاستذكار" (٢١٤/١٦).

## وَالْكَفَاءَةُ فِي دِينِهِ وَنَسَبِهِ.....

تيمية، وأطال في الاستدلال له ونصرته<sup>(١)</sup>، معللين ذلك بأن الأحاديث التي فيها الأمر بالإشهاد لم تثبت، وأنه متى حصل إعلان النكاح وإظهاره صح، ولم يحتج إلى الإشهاد.

والقول باشتراط عدالة الشاهدين هو إحدى الروايتين عن أحمد، وهو مذهب الشافعي، لما تقدم، وقال أبو حنيفة: لا تشترط العدالة في الشهود، فيصح العقد بشهادة الفاسقين، وهذا رواية عن أحمد، لأنه إنما منع من قبول شهادة الفاسق لتهمة الكذب، وفي حضوره وسماعه العقد ينتفي ذلك، ويكون بمنزلة العدل.

على أن الفقهاء فسروا العدالة -هنا- بكون الشاهد مستور الحال، لأن النكاح يكون في القرى والبيوادي، وبين عامة الناس ممن لا يعرف حقيقة العدالة، فاعتبارها فيه مشقة، فإذا كان الشاهد مستوراً -لم يظهر فسقه- كفى<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَالْكَفَاءَةُ فِي دِينِهِ وَنَسَبِهِ) أي: والكفاءة شرط، وهذا هو الشرط الثالث من شروط النكاح، ومعنى الكفاءة: المساواة. واصطلاحاً:

(١) "الفتاوى" (١٢٧/٣٢-١٢٣-١٣٥).

(٢) "بدائع الصنائع" (٢/٢٥٥)، "الميسوط" (٥/٣٢)، "المنعي" (٩/٣٤٩)، "مجموع الفتاوى" (٣٨/٣٢).

## فَلَوْ رَضِيَتْ بِغَيْرِهِ جَازَ فِي الْأَصْحَحِ.....

المساواة في الدين والنسب.

والمراد بالدين: أداء الفرائض واجتناب النواهي، فلا يكون الفاسق كفو العفيفة، لأنه يؤثر عليها في دينها وأخلاقها، قال تعالى: ﴿لَئِنْ أَكْرَمْتُمْ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفُتِنَ لَهُمْ قُلُوبُهُمْ وَأَسْفَهَوْا عُيُونَهُمْ فَيَتَفَكَّهُونَ لَكِنِ لَدُنَّ عَذَابَ اللَّهِ حَكِيمٌ﴾ [الحجرات: ١٣]، وأما النسب فلا تزوج عربية بعجمي، والعرب بعضهم لبعض أكفاء، وسائر الناس بعضهم لبعض أكفاء.

قوله: (فلو رضيَتْ بِغَيْرِهِ جَازَ فِي الْأَصْحَحِ) أي: فلو رضيت المرأة وكذا أولياؤها بغير كفتها جاز في الأصح من الروايتين عن الإمام أحمد، لأن الحق لهم، وهذا مبني على أن الكفاءة ليست شرطاً في صحة النكاح بل شرط للزوم، يتوقف على رضی المرأة والأولياء جميعهم، وهذا قول الجمهور، ومنهم الحنفية، والشافعية، والمالكية، ورواية عن الإمام أحمد، صححها المتأخرون من الخنابلة<sup>(١)</sup>. واختارها المصنف.

واستدلوا بأن النبي ﷺ: «أَمَرَ فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ أَنْ تَنْكِحَ أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ عَبْدَ اللَّهِ فَتَنْكِحَهَا بِأَمْرِهِ»<sup>(٢)</sup> مع أنه مولى، ولكن أصله عربي، ولأن الكفاءة لا تخرج عن كونها حقاً للمرأة أو للأولياء أو لهما، فلم يشترط وجودها، كالسلامة من العيوب.

(١) "بدائع الصنائع" (٣١٧/٢)، "رضة الطالبين" (٨٤/٧)، "الغني" (٣٨٧/٩).

(٢) أخرجه مسلم (١٤٨٠).

والرواية الثانية عن أحمد: أنها شرط لصحة النكاح، فلو رضيت المرأة والأولياء بغير كفاء لم يصح، لأن ما كان شرطاً لا يسقط برضى أحد، وهذه الرواية هي المذهب عند أكثر المتقدمين من الحنابلة<sup>(١)</sup>، وقد ذكروا أدلة صحيحة الإسناد، ولكنها لا تدل على ما ذهبوا إليه، وأدلة صريحة لكنها غير صحيحة.

وقد نقل الزيلعي عن الحافظ البيهقي قوله: "وفي اعتبار الكفاءة أحاديث لا تقوم بأكثرها حجة"<sup>(٢)</sup>، ومن ذلك حديث جابر رضي الله عنه مرفوعاً: «ألا لا يزوّج النساء إلا الأولياء، وألا يزوّجن إلا من الأكفاء»<sup>(٣)</sup>.

ومن ذلك -أيضاً- حديث وائلة بن الأسقع رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «إن الله اصطفى كنانة من ولد إسماعيل، واصطفى قريشاً من

(١) "المعني" (٣٨٧/٩).

(٢) "نصب الرأية" (١٩٦/٣).

(٣) أخرجه الدارقطني (٢٤٥/٣)، والبيهقي (١٣٣/٧)، والعقيلي في "الضعفاء" (٢٣٥/٤)، من طريق مبشر بن عبيد، حدثني الحاج بن أرطاة، عن عطاء وعمرو بن دينار، عن جابر رضي الله عنه مرفوعاً، وقد نقل العقيلي عن أحمد أنه قال عن مبشر: "أحاديثه موضوعة، كذب"، وقال مرة أخرى: "يضع الحديث"، وقال البخاري: "منكر الحديث"، وفيه -أيضاً- الحاج بن أرطاة، وهو ضعيف يدلّس عن الضعفاء، وانظر: "بيان الهمم والإبهام" (١٢١/٣).

كِنَانَةٌ، وَاصْطَفَى مِنْ قُرَيْشِ بَنِي هَاشِمٍ، وَاصْطَفَانِي مِنْ بَنِي هَاشِمٍ»<sup>(١)</sup>.

ولا ريب في تفضيل جنس العرب على غيرهم، وتفضيل قريش على غيرها، وحنس بني هاشم على غيرهم، لكن هذه الفضيلة ليس لها أحكام شرعية تخص المفضلين دون غيرهم، إلا حكماً خصَّ به الرسول ﷺ قريشاً، وهو جعل الإمامة فيهم، وحكماً خص به بني هاشم وهو تحريم الزكاة عليهم، ذكر ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية، ثم قال: "والمقصود هنا أن النبي ﷺ إنما علق الأحكام بالصفات المؤثرة فيما يحبه الله وفيما يبغض، فأمر بما يحبه الله، ودعا إليه بحسب الإمكان، ونهى عما يبغضه الله وحسم مادته بحسب الإمكان، لم يخص العرب بنوع من أنواع الأحكام الشرعية، إذ كانت دعوته لجميع البرية..."<sup>(٢)</sup>.

والأظهر في ذلك - والله أعلم - أن شيئاً من الكفاءة مشروط للصحة، وهو إسلام الزوج المتزوج بمسلمة، أما ما عدا ذلك فهو شرط لزوم لا شرط صحة، فليس من شروط الصحة أن يتساويا بالنسبة إلى قوة الدين وضعفه، ولا بالنسبة للصفات الأخرى وهي النسب، والصناعة غير الزرئية، واليسار، فإن هذه الأمور على حسب العرف، فقد تزري الصناعة بصاحبها

(١) أخرجه مسلم (٢٢٧٦).

(٢) "الفنارى" (٢٦/١٩ - ٣١).

## والوليُّ

في مكان، فتكون شرطاً، وقد لا تزري بمكان آخر فلا تكون شرطاً<sup>(١)</sup>.  
 قوله: (والوليُّ) هذا الشرط الرابع من شروط النكاح، وهو الولي. والمراد بالولي: القريب الذي ولاه الله أمر تزويج من لا يجوز أن يزوج نفسه بنفسه، كالمرأة والصغير، والدليل عليه قوله تعالى: ﴿وَالنِّكَاحُ الْأَيْمَنُ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ حِبَائِكُمْ وَلِأَيْتِكُمْ﴾ [النور: ٣٢] والخطاب في الآية لأولياء الحرائر وسادات الأرقاء. ومعنى (أنكحوا): زوجوا. وقال تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُوا الشُّرَكَاءَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا﴾ [البقرة: ٢٢١] والخطاب للرجال، فيدل على أن المرأة لا تزوج نفسها، بل لا بد من رجل، وهو الولي.

والقول بأن الولي شرط من شروط النكاح هو قول الجمهور من السلف والخلف، ومنهم الأئمة الثلاثة: مالك، والشافعي، وأحمد<sup>(٢)</sup>، مستدلين

(١) ومما له صلة بموضوع الكفاءة: ما يتعلق بمسألة القبلي والخضيري القائمة في بعض الجهات، ويراد بالقبلي: من له أصل، وهو من ينتسب إلى قبيلة معينة، والخضيري: من ليس كذلك، فيتمون زواج أحدهما بالآخر، مع أن الأصل فيها الجواز، لقول الله تعالى: ﴿إِنَّ أَحْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَنْتُمْ﴾ لكن لو أدى ذلك إلى حصول مشاكل ونزاع، فينبغي تجنب ذلك إحصاءً لنار الفتنة، ودرءاً للشرك، وقطعاً لدابر الفوضى، وحماية للأعراض والأبدان، انظر: "الزواج في الشريعة الإسلامية" ص (٤٧) "من مطبوعات جامعة الإمام"، "العصية القبلية" لتحريري ص (٨٥) وما بعدها.

(٢) "المغني" (٣٤٤/٩).

كما تقدم من الآيات، ومحدث أبي موسى رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا نكاح إلا بولي»<sup>(١)</sup>.

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٨٥)، والترمذي (١١٠٦)، وابن ماجه (١٨٨١)، وأحمد (٢٨٠/٣٢)، وهذا الحديث روي موصولاً، وروي مرسلًا، فقد ورد موصولاً من طريق يونس بن أبي إسحاق وإسرائيل بن يونس، عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبي موسى، عن النبي صلى الله عليه وسلم، وورد مرسلًا من طريق شعبة قال: سمعت سفیان الثوري يسأل أبا إسحاق: أسمعتم أبا بردة رضي الله عنه يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا نكاح إلا بولي»؟ فقال: نعم. أخرجه الترمذي (١١٠٢). والراجح رواية الوصل، وذلك بذكر أبي موسى رضي الله عنه؛ وذلك للأمور الآتية:

١- أن الذين ذكروه موصولاً أكثر عدداً، فقد رواه موصولاً شريك بن عبد الله، وأبو عوانة، ويونس بن أبي إسحاق، وإسرائيل، كل هؤلاء عند الترمذي، وزهير بن معاوية عند ابن حبان (١٢٤٤)، وغيره، وقيس بن الربيع عند الحاكم (١٧٠/٢) فكل هؤلاء روه عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبي موسى، عن النبي صلى الله عليه وسلم، مع اختلاف مجالسهم في الأخذ عن أبي إسحاق، وسماعهم إياه من لفظه.

وأما رواية من أرسفه، وهما: شعبة وسفيان، فهما وإن كانا من جبال الحفظ والتثبت، إلا أنهما أخذاه عن أبي إسحاق في مجلس واحد، كما تقدم في رواية الترمذي، ولا يخفى رجحان ما أخذ من لفظ المحدث في مجالس متعددة، على ما أخذ عنه عرضاً في مجلس واحد.

٢- أن في الذين ذكروه موصولاً إسرائيل، وإسرائيل يكاد يكون أثبت الناس في أبي إسحاق السبعي، فقد قال عبد الرحمن بن مهدي عن إسرائيل: "كان يحفظ حديث أبي إسحاق كما يحفظ الحمد" ذكره الحاكم (١٧٠/٢).

٣- أن يونس بن إسحاق وابنيه: إسرائيل وعيسى روه عن أبي إسحاق موصولاً، ولا شك أن آل الرجل أخص به من غيرهم.

واستدلوا - أيضاً - بما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ:  
 «لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ الْمَرْأَةَ، وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا، فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُزَوِّجُ  
 نَفْسَهَا»<sup>(١)</sup>.

ولعل الحكمة في اشتراط الولي في النكاح - والله أعلم - أن المرأة  
 قاصرة النظر في التحري للزوج الكفء الصالح، وقد لا توفق إلى اختيار  
 الرجل المناسب، ثم إن اشتراط الولي فيه مزيد إعلان للنكاح، ثم إن ارتباط  
 المرأة بالرجل ليس خاصاً بها، لأن الزواج يربط بين الأسر، والآباء والإخوة  
 بهمهم أن تكون الأسرة التي يرتبطون بها على مستوى من الدين والخلق،  
 كما أن ارتباط المرأة بالزوج الصالح يربح المرأة ويربح أسرتها.

٤ - أن الذين زادوا أبا موسى معهم زيادة ثقة، وهي مقبولة، عند أكثر أهل العلم.  
 ٥ - أن جماعة من الأئمة صححوا هذا الحديث، منهم البخاري، كما ذكر البيهقي  
 (١٠٧/٧)، وعلي بن المديني وعمد بن يحيى الذهلي، كما نقل ذلك الحاكم (١٧٠/٢)،  
 والبيهقي (١٠٧/٧)، ونقل غير واحد أن الإمام أحمد صحح الحديث، كما صححه ابن  
 كثير في "إرشاد الفقيه" (١٤٥/٢).

٦ - أن الحديث له شواهد عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم.

(١) أخرجه ابن ماجه (١٨٨٢)، والدارقطني (٢٢٧/٣)، والبيهقي (١١٠/٧)، قال ابن كثير  
 في "إرشاد الفقيه" (١٤٦/٢): "إسناده جيد"، ورواه موقوفاً على أبي هريرة رضي الله عنه الدارقطني  
 (٢٢٨/٣)، والبيهقي (١١٠/٧) بلفظ: «كنا نعدُّ التي تنكح نفسها هي الزانية» وإسناده  
 صحيح على شرط الشيخين، كما قال الألباني في "الإرواء" (٢٤٩/٦).

إِنْ كَانَ حُرًّا، ذَكَرًا، مُكَلَّفًا.....

قوله: (إِنْ كَانَ حُرًّا، ذَكَرًا، مُكَلَّفًا) هذه شروط الولي وهي أربعة:

الأول: أن يكون حرًّا، لأن العبد لا ولاية له على نفسه، فعلى غيره أولى.

الثاني: أن يكون ذكرًا، لأن المرأة لا ولاية لها على نفسها ففي غيرها

أولى، ولأنها ولاية يعتبر فيها الكمال، والمرأة ناقصة قاصرة، قال تعالى:

﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٣٤]، وقال تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ

أَنْفُسَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢] وهذه الآية صريحة في أن الولاية للرجال، وإلا لما كان

لنهيهم عن العضل كبير فائدة.

الثالث: أن يكون مُكَلَّفًا، أي: أن يكون بالغًا عاقلًا، لأن غير العاقل

يحتاج إلى من ينظر في شؤونه فلا ينظر لغيره، وأما اشتراط البلوغ فلأنه ما

دام صغيرًا فهو يحتاج إلى من ينظر في شؤونه، فلا ينظر في شؤونه غيره،

ولأنه قاصر عن إدراك التصرف ومقاصد النكاح، وقد دل على ذلك

حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّ

مُرْشِدٍ أَوْ سُلْطَانٍ»<sup>(١)</sup>.

(١) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣١٨/١) بهذا اللفظ، ومن طريقه البيهقي (١٢٤/٧)،

وقال: "تفرد به القواريري مرفوعًا، والقواريري ثقة، إلا أن المشهور بهذا الإسناد موقوف

على ابن عباس رضي الله عنهما، وقال ابن كثير في "الإرشاد" (١٤٨/٢): "إن الموقوف أصح".

## يُؤَافِقُ دِينَهَا

وهذا قول الشافعي وقول لأحمد، وعن أحمد رواية أخرى: أنه لا يشترط البلوغ، وهو قول مالك، وأبي حنيفة<sup>(١)</sup>، واستدلوا بأن عمر بن أبي سلمة رضي الله عنه زَوَّجَ أُمَّهُ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم<sup>(٢)</sup>. والأول أظهر، لقوة مأخذه، فإن البالغ يدرك مصالح النكاح ومقاصده، وفيه خروج من الخلاف.

وأما دليل القول الثاني فلأنه لم يكن أحد من الأولياء حاضراً، كما يدل عليه السياق، بل قال الإمام أحمد: ليس فيه ما يدل على أنه كان صغيراً، وهذا على فرض صحته، وإلا فهو حديث ضعيف.

قوله: (يُؤَافِقُ دِينَهَا) هذا الشرط الرابع من شروط الولي، وهو أن يكون دين الولي والمولمى عليها واحداً، فلا ولاية لكافر على مسلمة، وقد نقل ابن المنذر، وابن قدامة، وابن رشد، وغيرهم الإجماع على ذلك<sup>(٣)</sup>، ولأن الشرع قطع ولاية الكافرين على المسلمين، قال تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾ [النساء: ١٤١]، ولأن ذلك يشعر بإذلال المسلم، ولهذا صَيَّنَتِ الْمُسْلِمَةَ عَنْ نِكَاحِ الْكَافِرِ.

(١) "المغني" (٣٦٧/٩).

(٢) أخرجه أحمد (١٥٠/٤٤-١٥١)، والطحاوي في "شرح المعاني" (٢٩/٣)، وإسناده ضعيف، لأنه من رواية ابن عمر بن أبي سلمة عن أبيه، عن أم سلمة رضي الله عنها، وابن عمر بن أبي سلمة مجهول.

(٣) "بداية المهتد" (٢٦/٣)، "المغني" (٣٦٧/٩).

إِلَّا الْمُسْلِمَ إِذَا كَانَ سُلْطَانًا أَوْ سَيِّدَ أُمَّةٍ.....

قوله: (إِلَّا الْمُسْلِمَ إِذَا كَانَ سُلْطَانًا أَوْ سَيِّدَ أُمَّةٍ) أي: إلا المسلم إذا كان سلطاناً فإنه يزوج من لا ولي لها من أهل الذمة، لعموم ولايته على أهل الإسلام، والكافرة من أهل الدار، فثبت له الولاية عليها كالمسلمة، لعموم: «فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»<sup>(١)</sup> وكذا السيد إذا كان مسلماً يزوج أمته ولو كانت غير مسلمة، لأنه يملك عينها ومنافعها، فجاز له أن يزوجه ولو كانت غير مسلمة.

واعلم أن المصنف لم يذكر اشتراط العدالة في الولي، وهو رواية عن الإمام أحمد، وقول مالك، والشافعي في قول<sup>(٢)</sup>، قال الشيخ محمد بن إبراهيم: "إنه الصحيح"<sup>(٣)</sup>، فللرجل أن يزوج ابنته ولو كان فاسقاً، لأن ولاية النكاح ولاية نظر، والفسق لا يقدر في القدرة على تحصيل النظر، والرجل ولو كان فاسقاً يختار لموليته الكفء، خشية لحوق العار بهم، وهذا أمر يشهد له الواقع. والقول الثاني: أن العدالة شرط، وهو رواية عن أحمد، وقول الشافعي<sup>(٤)</sup>،

(١) تقدم تخريجه.

(٢) "المعنى" (٣٦٩/٩).

(٣) "فتاوى ابن إبراهيم" (٩٠/١٠).

(٤) "المعنى" (٣٦٨/٩).

## والأبُ أَوْلَى وإن عَلَا.....

واستدلوا بحديث: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّ مُرْشِدٍ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (والأبُ أَوْلَى وإن عَلَا) شرع المصنف في بيان أن الولاية في النكاح مُرْتَبَةٌ، فأولى الناس بتزويج المرأة عصبتها، وهم الأقارب من جهة الأب، وهم العصبة بالنفس - كما تقدم في التعصيب - ولا ولاية لغير العصبة بالنفس، فإن عُدِموا انتقلت إلى السلطان، كما سيأتي.

والأولى بتزويج المرأة من أقاربها أقربهم إليها، لأن الوَلِيَّ في لغة العرب: القرب والذنو، والأقرب أحرص على مراعاة المصلحة، وهذا مشهود.

وأقرب الأولياء هو الأب؛ لأنه أكثرهم حنوًا وشفقة، وأكملهم نظرًا ورأفة، ويليه الجد، فإنه كالأب في مزيد حنوه ورأفته على بنات ابنه، وقد يزيد على الأب في ذلك، وهذا مذهب أحمد، والشافعي، وهو أنه يقدم الأب، ثم الجد، ثم الابن<sup>(٢)</sup>، وقال أبو حنيفة ومالك: يقدم ابن المرأة في تزويج أمه، بشروطه، وهو رواية عن الإمام أحمد<sup>(٣)</sup>، لأنه أولى من الأب

(١) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣١٨/١) من طريق عبد الله بن داود، وبشر بن المفضل، وعبد الرحمن بن مهدي، كلهم عن سفيان، عن عبد الله بن خثيم، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعًا، والحديث له طرق، وقد أُعْلِمَ بالوقف، انظر: "الإرواء" (٢٤٠-٢٣٨/٦).

(٢) "الإنصاف" (٦٨/٨)، "المهذب" (٤٦/٢).

(٣) "بدائع الصنائع" (٢٥٠/٢)، "الفواكه الدراني" (٨/٢)، "الإنصاف" (٦٨/٨).

ثُمَّ الْإِبْنُ وَإِنْ نَزَلَ، ثُمَّ أَقْرَبُ عَصَبَتِهَا.....

بالميراث وأقربى تعصياً.

والأول أرجح؛ لقوة مأخذه، فإن الولاية ولاية نظر ومصلحة، والأحق بها هو الأولى نظراً، ورعاية لمصالح المولى عليه، ثم الأب لا يأنف من تزويج النساء، ولا يرى عليه في ذلك غضاضة، بخلاف الابن فقد يأنف من تزويج أمه<sup>(١)</sup>.

قوله: (ثُمَّ الْإِبْنُ وَإِنْ نَزَلَ) أي: يلي الأب وإن علا في ولاية النكاح الابن وإن نزل، لأنه أولى بالميراث من غيره، فكذا في النكاح، وتُرك ذلك في الأب لكمال شفقته، وفي الجد لأن له إبلاًداً وتعصياً، فيبقى فيما عداهما على مقتضاه، وعن أحمد يقدم الابن على الجد<sup>(٢)</sup>.

قوله: (ثُمَّ أَقْرَبُ عَصَبَتِهَا) أي: يلي الابن في مرتبة الولاية الأقرب من العصب، لأن مبنى الولاية على الشفقة والنظر، وذلك معتبر بمظنته، وهو القرابة. فيقدم الأخ من الأبوين، لكونه أقرب العصبات بعد عمودي النسب، فإنه ابن الأب وأقواهم تعصياً، وأحقهم بالميراث، ثم الأخ لأب، وقيل: هما سواء في الولاية، لأنهما استويا في الإدلاء بالجهة التي تستفاد منها العصبية،

(١) انظر: "أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية" ص (١٥٣).

(٢) "المغني" (٣٥٦/٩).

ثُمَّ الْمُعْتَقُ، ثُمَّ عَصَبَاتُهُ، الْأَقْرَبُ فَلِأَقْرَبُ، ثُمَّ السُّلْطَانُ.....

وهي جهة الأب.

والأظهر أن الأخ من الأبوين أولى من الأخ لأب، قال الموفق: "وهو الصحيح إن شاء الله تعالى، لأنه حق يستفاد بالتعصيب، فقدم فيه الأخ من الأبوين كالميراث"<sup>(١)</sup>.

ثم بنو الإخوة لأبوين، ثم بنو الإخوة لأب، ثم الأعمام كذلك، ثم بنوهم، ثم أقرب عصبية نسب كالإرث، كعم الأب، ثم بنيه، ثم عم الجدة، ثم بنيه، وليس لغير العصبية ولاية، كالأخ من الأم، والخال، وعم الأم، والجدة أب الأم، لأنه ليس من عصباتها، فأشبهه الأجنبي.

قوله: (ثُمَّ الْمُعْتَقُ، ثُمَّ عَصَبَاتُهُ، الْأَقْرَبُ فَلِأَقْرَبُ) أي: ثم يلي تزويج حرّة عند عدم عَصَبَاتِهَا من التَّسْبِ: الْمُعْتَقُ، لأنه يرثها ويعقل عنها، فكان له تزويجها، وقُدِّمَ عليه عصبية النسب، كما قُدِّموا عليه في الإرث، ثم عصباته الأقرب فالأقرب، كالميراث.

قوله: (ثُمَّ السُّلْطَانُ) وهو الإمام أو نائبه ممن يُفَوِّضُ إليه مثل ذلك الأمر، كالقاضي، وذلك لعموم قوله ﷺ: «فَإِنْ اسْتَجْرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيٌّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»<sup>(٢)</sup>، قال الموفق: "لا نعلم خلافاً بين أهل العلم في أن للسلطان

(١) المصدر السابق (٣٥٨/٩).

(٢) تقدم تخريجه قريباً من حديث عائشة رضي الله عنها.

وركيل كل واحد من هؤلاء يقوم مقامه، ولا يزوج الأبعد مع وجود الأقرب إلا لعذر كعضل.....

ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها أو عضلهم...، ولأن ولايته عامة، فكانت له الولاية في النكاح كالأب<sup>(١)</sup>.

قوله: (وركيل كل واحد من هؤلاء يقوم مقامه) أي: إن التوكيل في عقد النكاح جائز، لأنه عقد معاوضة، فجاز التوكيل فيه كالبيع، فكل من له ولاية له أن يوكل غيره، غائباً كان أم حاضراً، إذا تحققت شروط الولي في الوكيل، لأنها ولاية، فلا يصح أن يباشرها غير أهلها، فيقول الولي أو وكيله لوكيل الزوج: زوجت موكلك فلاناً فلانة، ويقول وكيل الزوج: قبلته لفلان، أو لموكلي فلان.

قوله: (ولا يزوج الأبعد مع وجود الأقرب إلا لعذر) لأن الأقرب في حال العذر كالمعدوم.

قوله: (كعضل) هذا مثال للعذر، والعضل هو المنع، يقال: "عضل الرجل حرمة عضلاً من بابي قتل وضرب: منعها التزويج"<sup>(٢)</sup>.

فالعضل: أن يمنع الولي المرأة كفوفاً رضيته ورغب كل منهما في صاحبه

(١) "المغني" (٣٦٠/٩).

(٢) "المصباح المنير" (٤١٥/٢).

وَجُنُونٍ، وَغَيْبَةٍ، وَصِغِيرٍ، وَيَتَوَلَّى طَرَفِي الْعَقْدِ إِذَا زَوَّجَ عَبْدَهُ الصَّغِيرَ مِنْ أُمَّتِهِ

بما صح مهراً، فإذا عضل الولي الأقرب زَوْجَ الأبعد، لأنه تعذر التزويج من جهة الأقرب، فانتقلت الولاية إلى الأبعد، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "من صور العضل إذا امتنع الخطاب من خطبتها لشدة الولي"<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَجُنُونٍ) أي: إذا جُنَّ الولي الأقرب زوج الأبعد، لأن الولاية لا تثبت للأقرب مع اتصافه بالجنون، لأن شرطها العقل، كما تقدم، وقيدته في "الإقناع" وغيره بالجنون المطبق<sup>(٢)</sup>، وهو الدائم، كما تقدم في باب "الوكالة".

قوله: (وَغَيْبَةٍ) أي: وإن غاب الولي الأقرب زوج الأبعد، لأن الأقرب هنا كالمعدوم، وقد اختلف العلماء في الغيبة التي تنتقل بها الولاية إلى الأبعد، والصواب إن شاء الله أنها تحدد في الغيبة التي تفوت بها مصلحة المخطوبة، أو يفوت بها كفاء راغب<sup>(٣)</sup>، على أن الغيبة لا ينبغي أن تكون عذراً في زماننا هذا؛ لوجود وسائل الاتصال بمن هو في أقصى الدنيا.

قوله: (وَصِغِيرٍ) أي: وإن كان الولي الأقرب غير أهل للولاية، ككونه صغيراً انتقلت الولاية إلى الأبعد، لأن الولاية لا تثبت لطفل، كما تقدم.

قوله: (وَيَتَوَلَّى طَرَفِي الْعَقْدِ إِذَا زَوَّجَ عَبْدَهُ الصَّغِيرَ مِنْ أُمَّتِهِ) أي: إن

(١) "الإنصاف" (٧٥/٨)، "المستدرک علی مجموع الفتاوى" (١٥١/٤).

(٢) "الإقناع" (٣٢٤/٣).

(٣) "المغني" (٣٨٦/٩)، "الإنصاف" (٧٧/٨).

وَيُجْبَرُ الْأَبُ أَوْلَادَهُ الصَّغَارَ وَالْمَجَانِينَ وَالْبُكْرَ.....

السيد إذا زوج عبده الصغير من أمته جاز أن يتولى طرفي العقد، وهما الإيجاب والقبول، لأنه مَلَكَ ذلك بحكم الملك، لا بحكم الإذن، وتولي طرفي العقد أن يقول: زوجت فلاناً فلانة، ولا يلزم أن يقول: وقبلت له نكاحها.

قوله: (وَيُجْبَرُ الْأَبُ أَوْلَادَهُ الصَّغَارَ وَالْمَجَانِينَ وَالْبُكْرَ) هذا شروع في الكلام على الشرط الرابع من شروط النكاح، وهو رضا الزوجين، فلا يصح إجبار الرجل على نكاح من لا يريد، ولا إجبار المرأة على نكاح من لا تريد، كما سيأتي.

ويستثنى من ذلك أن يزوج الأب ولده الصغير بلا إذنه، لأن الأب يتصرف في ماله بغير توليته، فجاز له تزويجه - كابنته الصغيرة - وكذلك أولاده المجانين، لأنهم لا قول لهم، فكان لأبيهم تزويجهم، كأولاده الصغار. وكذا للأب أن يزوج بناته الأبكار اللاتي دون تسع سنين بلا إذن إذا وضعها في كفاء، بلا نزاع، وحكاه ابن رشد وابن قدامة وغيرهما اتفاقاً<sup>(١)</sup>، لقول عائشة رضي الله عنها: «تَزَوَّجَنِي النَّبِيُّ ﷺ وَأَنَا ابْنَةُ سِتٍّ، وَبَنَى بِي وَأَنَا ابْنَةُ تِسْعٍ»<sup>(٢)</sup>، ومعلوم أنها لم تكن في تلك الحال ممن يعتبر إذهابها.

(١) "بداية المجتهد" (١٦/٣)، "المغني" (٣٩٨/٩).

(٢) أخرجه البخاري (٥١٣٣)، ومسلم (١٤٢٢).

قال القرطبي: "هذا الحديث مستند الإجماع على أن الأب يجبر البكر الصغيرة على النكاح"<sup>(١)</sup> وأما ابنة تسع فيأتي حكمها. وأما البكر البالغة فعن أحمد في إجبارها روايتان:

إحداهما: له إجبارها على النكاح وتزويجها بغير إذنها، كالصغيرة، وهذا مذهب مالك والشافعي<sup>(٢)</sup>، واستدلوا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا»<sup>(٣)</sup>. فلما قسم النساء قسمين وأثبت الحق لأحدهما دل على نفيه عن الأخرى، وهي البكر، فيكون وليها أحق منها بها، وإلا فلا فائدة من التفرقة، ولا يقال: الفائدة من التفرقة في صفة الإذن، لأننا نقول: ظاهر الحديث أن الذي فرّق فيه حق الولي، وعلى هذا فالإذن في حقها على سبيل الاستحباب<sup>(٤)</sup>.

والرواية الثانية: ليس للأب إجبار البنت على من لم ترضَ به، وهذا مذهب أصحاب الرأي، والأوزاعي، والثوري، وابن المنذر، ورجح ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية فقال: "واختلف العلماء في استئذان الولي البكر

(١) "المفهم" (٤/١٢٠).

(٢) "المغني" (٩/٣٩٩).

(٣) أخرجه مسلم (١٤٢١).

(٤) انظر: "شرح الزركشي على مختصر الخرقي" (٥/٨٠).

البالغة هل هو واجب أو مستحب، والصحيح أنه واجب" وهو اختيار ابن القيم -أيضاً-<sup>(١)</sup>.

قال البخاري: "باب لا يُنكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها"، ثم ساق حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا تُنكح الأيم حتى تُستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تُستأذن» قالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: «أَنْ تُسْكَتَ»<sup>(٢)</sup>، وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «وَالْبِكْرُ يَسْتَأْذِنُهَا أَبُوهَا»<sup>(٣)</sup>.

قال الحافظ ابن حجر: "الترجمة معقودة لاشتراط رضا المزموجة بكراً كانت أو ثيباً، صغيرةً أو كبيرة، وهو الذي يقتضيه ظاهر الحديث، لكن تستثنى الصغيرة..."<sup>(٤)</sup>.

ووجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم نهي عن تزويجها بدون إذنها، ولو لم يكن إذنها معتبراً لما جعله غاية لإنكاحها، كما استدلوا بأن الرسول صلى الله عليه وسلم رد نكاح من زوّجها وليها من غير إذنها، كما في حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما: «أَنْ جَارِيَةَ بَكْرًا أَنْتَ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَذَكَرْتَ أَنْ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ،

(١) "المغني" (٣٩٩/٩)، "الفتاوى" (٤٠/٣٢)، (٥٢/٣٢)، "تهذيب مختصر السنن" (٤٠/٣-٤٢).

(٢) أخرجه البخاري (٥١٣٦)، ومسلم (١٤١٩).

(٣) أخرجه مسلم (١٤٢١) (٦٨).

(٤) "فتح الباري" (١٩١/٩).

وَالسَّيِّدُ إِمَاءَهُ الْأَبْكَارَ وَالثُّيَّبَ، وَعَبِيدَهُ الصَّغَارَ.....

فَخَيْرَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ»<sup>(١)</sup>.

ولأن تزويج الفتاة مع كراهيتها مخالف للأصول والعقول، فإذا كان  
وليها لا يكرهها على بيع أو إجارة إلا بإذنها، ولا على طعام ولا شراب ولا  
لباس لا تريده، فكيف يكرهها على مباحة من تكره مباحته، ومعاشرته  
من تكره معاشرته؟! والله قد جعل بين الزوجين مودة ورحمة، فإذا كان لا  
يحصل إلا مع بغضها له ونفورها عنه فأى مودة ورحمة في ذلك؟!<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَالسَّيِّدُ إِمَاءَهُ الْأَبْكَارَ، وَالثُّيَّبَ) أي: يجير السيد إماءه الأبكار  
وَالثُّيَّبَ - جمع ثَيْب -<sup>(٣)</sup> فيزوجهن بغير إذنه، قال الموفق: "لا نعلم في هذا  
خلافًا، وذلك لأن منافعتها مملوكة، والنكاح عقد على منفعتها، فأشبهه عقد  
الإجارة، ولذلك ملك الاستمتاع بها"<sup>(٤)</sup>.

قوله: (وَعَبِيدَهُ الصَّغَارَ) أي: وللسيد أن يجير عبده الصغار الذين لم

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٩٦)، والنسائي في "الكبرى" (٥٣٨٧)، وابن ماجه (٢٥٢٦)، وأحمد

(٢٧٥/٤)، وإسناده صحيح، وقد أُعلِّمَ بالإرسال، فانظر: "تهذيب مختصر السنن" (٤٠/٣)،

"فتح الباري" (١٩٦/٩).

(٢) "الفتاوى" (٢٥/٣٢).

(٣) "الإقناع" (٣٢٠/٣).

(٤) "المعنى" (٤٢٢/٩).

ولا يزوجُ غيرَهُما إلا بإذنٍ، إلا المجنونة إذا ظهرَ منها الميلُ إلى الرجالِ...

يبلغوا فيزوجهم بغير إذنه، كولد الصغير يزوجه بغير إذنه.

ومفهومه أن السيد لا يملك إجبار عبده البالغ العاقل على النكاح على أحد القولين، لأنه مكلف بملك الطلاق، فلا يجبر على النكاح كالحر، ولأن النكاح خالص حقه، ونفعه له، فأشبه الحر.

قوله: (ولا يزوجُ غيرَهُما إلا بإذنٍ) أي: لا يزوج غير الأب والسيد من باقي الأولياء كالجد والأخ والعم إلا بإذن، فلا يزوج غير الأب كبيرة عاقلة بكرًا أو ثيبًا ولا بنت تسع سنين إلا بإذنهما، وليس له إجبارهما، لأن الإجبار يختص بالأب والسيد.

وهذا قول الجمهور، إلا الشافعي، فإنه جعل الجد كالأب، لأن ولايته ولاية إيلاد، فملك إجبارها كالأب، وهذا رواية عن أحمد، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup>. وعن الإمام أحمد للأولياء تزويج صغيرة، ولها الخيار إذا بلغت<sup>(٢)</sup>.

قوله: (إلا المجنونة إذا ظهرَ منها الميلُ إلى الرجالِ) أي: ولغير الأب من الأولياء تزويج المجنونة إذا ظهر منها الميل إلى الرجال، لأنه لو لم يجز في هذه الحال لأدى إلى الوقوع في المحذور.

(١) "الإنصاف" (٥٧/٨).

(٢) المصدر السابق (٦٢/٨).

وإذن بنت تسع سنين معتبر في الأظهر، وإذن الثيب الكلام، وإذن البكر الصمات.....

قوله: (وإذن بنت تسع سنين معتبر في الأظهر) أي: إذا بلغت الجارية تسع سنين فإنها لا تزوج إلا بإذنها، فيكون حكمها حكم البالغة، وهذا في الأظهر، كما قال المصنف، وهو الصحيح من المذهب المنصوص عن الإمام أحمد، قال الزركشي عن هذه الرواية: "وهي الأظهر"، وقد جاء في "مسائل الإمام أحمد": "إذا بلغت الجارية تسع سنين فلا يزوجه أبوها ولا غيره إلا بإذنها"<sup>(١)</sup>، ووجه ذلك أنها تصير عارفة بما يضرها وينفعها، فتظهر فائدة استئذانها.

وقد ورد عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «إِذَا بَلَغَتُ الْجَارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ فَهِيَ امْرَأَةٌ»<sup>(٢)</sup>. وعن أحمد: أنها تزوج بغير إذنها، كمن لم تبلغ تسعاً، وهو قول الجمهور، ومنهم الأئمة الثلاثة<sup>(٣)</sup> قالوا: حكم بنت تسع سنين حكم بنت ثمان، لأنها غير بالغة، ولأن إذنها لا يعتبر في سائر التصرفات، فكذلك النكاح.

قوله: (وإذن الثيب الكلام، وإذن البكر الصمات) أي: إذن الثيب

(١) "مسائل الإمام أحمد، رواية ابنه عبد الله" ص (٣٢١)، "شرح الزركشي" (٨٠/٥)، "الإنصاف" (٥٥-٥٤/٨).

(٢) ذكره الترمذي موقوفاً بدون إسناد (٤٠٣/٢)، وكذا البيهقي (٣٢٠/١)، وعزاه ابن قدامة في "المغني" (٤٠٥/٩) إلى الإمام أحمد بإساده، ولعله في غير المسند، والله أعلم.

(٣) "المغني" (٤٠٥/٩).

وَيُقَدَّمُ فِي الْأَوْلِيَاءِ الْأَعْلَمُ، ثُمَّ الْأَسْنُ، ثُمَّ الْقُرْعَةُ.

في موافقتها على الزواج أن تتكلم وتنطق بلسانها، وإذن البكر أن تسكت، (وَالصُّمَاتُ) بضم الصاد، هو السكوت، يقال: صَمَتَ يَصْمُتُ صَمْتًا وَصُمُوتًا وَصُمَاتًا أَي: سَكَتَ<sup>(١)</sup>، ودليل ذلك ما تقدم في حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ، وَإِذْهَبَ صُمَاتُهَا».

ويعتبر في الاستئذان تسمية الزوج على وجه تقع به المعرفة، فيذكر لها نسبه وعمله، ونحو ذلك، لتكون على بصيرة.

قوله: (وَيُقَدَّمُ فِي الْأَوْلِيَاءِ الْأَعْلَمُ، ثُمَّ الْأَسْنُ، ثُمَّ الْقُرْعَةُ) أَي: وَإِذَا اجْتَمَعَ لَامْرَأَةٍ وَلِبَانٍ فَأَكْثَرَ وَاسْتَوِيَا فِي الدَّرَجَةِ، كَأَخَوَيْنِ لِأَبَوَيْنِ صَحَّ الْعَقْدُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قَوْلًا وَاحِدًا، وَالأولى مِنْهُمَا (الأَعْلَمُ) أَي: أَفْضَلُهُمَا عِلْمًا وَدِينًا، ثُمَّ (الْأَسْنُ) وَهُوَ الْأَكْبَرُ، لِقَوْلِهِ ﷺ: «كَبِيرٌ كَبِيرٌ»<sup>(٢)</sup> أَي: قَدِمَ الْأَكْبَرُ، وَلِأَنَّهُ أَحْوْطُ لِلْعَقْدِ فِي اجْتِمَاعِ شُرُوطِهِ وَالنَّظَرِ فِي الْأَحْظِ، فَإِنْ تَشَاحَوْا (الْقُرْعَةُ) فَمَنْ سَبَقَ قَرَعَ، وَيَتَعَيَّنُ مِنْ أذُنَتْ لَهُ مِنْهُمَا، فَيَزُوجُهَا دُونَ غَيْرِهَا، فَإِنْ زُوجَ وَلِبَانٌ لِأَثْنَيْنِ فَهِيَ لِلأَوَّلِ مِنْهُمَا، وَهَذَا قَوْلُ الْجُمْهُورِ، لِأَنَّ الثَّانِيَّ تَزُوجَ امْرَأَةً فِي عَصْمَةِ زَوْجٍ، فَكَانَ بَاطِلًا<sup>(٣)</sup>، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١) "الدر النقي" (٦١٩/٢).

(٢) أخرجه البخاري (٧١٩٢)، ومسلم (١٦٦٩)، (٦) من حديث سهل بن أبي حنمة رضي الله عنه، في موضوع الفسامة، كما سيأتي إن شاء الله.

(٣) "المعنى" (٤٢٩/٩).

## باب المحرمات في النكاح

يَحْرُمُ مِنَ التَّنْسِبِ وَالرُّضَاعِ غَيْرُ وَلَدِ الْعُمُومَةِ وَالْحَوُولَةِ.....

المراد بالمحرمات في النكاح: كل امرأة يحرم عقد النكاح عليها.

والمحرمات في النكاح قسمان:

أحدهما: محرمات دائماً، ويعبر عنهن بالمحرمات إلى أبد، وهن اللواتي

كان تحريمهن لوصف غير قابل للزوال، كالأمومة والبنوة ونحوهما.

والثاني: محرمات تحريمًا غير دائم، ويعبر عنهن بالمحرمات إلى أمد، وهن

اللاتي حُرِّمْنَ بِسَبَبٍ قَابِلٍ لِلزَّوَالِ.

والقسم الأول ثلاثة أنواع:

١- محرمات بالنسب.

٢- محرمات بالرضاع.

٣- محرمات بالصهر.

قوله: (يَحْرُمُ مِنَ التَّنْسِبِ وَالرُّضَاعِ غَيْرُ وَلَدِ الْعُمُومَةِ وَالْحَوُولَةِ)

المراد بالنسب: القرابة، والمحرمات بالنسب سبع، وهن: الأمهات، والبنات،

والأخوات، والعمات، والخالات، وبنات الأخ، وبنات الأخت، ولا يستثنى

من القرابة إلا بنات الأعمام والعمات، وبنات الأخوال والخالات، فيباح

نكاحهن كما سيأتي.

١- أما الأمهات فلقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾ [النساء: ٢٣]،  
والأم من ولدت الشخص أو ولدت أحدًا من آبائه أو أمهاته وإن علو،  
فيدخل في ذلك الوالدة لأن اسم الأم حقيقة فيها، والجدات: أم الأم، وأم  
الأب، وإن علت درجاتهن، فكل امرأة لها عليك ولادة فهي أمك.

٢- وأما البنات فلقوله تعالى: ﴿وَبَنَاتُكُمْ﴾ وهي جمع بنت، وهي الأنثى  
من الأولاد، وأولاد الأولاد وإن نزلوا، ويدخل في ذلك القرية والبعيدة.

٣- وأما الأخوات من الجهات الثلاث: أي من الأبوين، أو الأب أو  
الأم، فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأَخَوَاتُكُمْ﴾ وهي جمع أخت، وهي الأنثى من  
أولاد الأب أو الأم.

٤، ٥- وأما بنات الأخ وبنات الأخت فلأن الله تعالى قال: ﴿وَبَنَاتُ  
الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ﴾ فبنات الأخ: كل أنثى من أولاد الأخ وأولاد أولاده وإن  
نزلوا. وبنات الأخت: كل أنثى من أولاد الأخت وأولاد أولادها وإن نزلوا.

٦، ٧- وأما العمات والخالات فلأن الله تعالى قال: ﴿وَعَمَّاتُكُمْ  
وَخَالَاتُكُمْ﴾ فالعمات: جمع عمّة، وهي أخت الأب، أو الجد وإن علا،  
والخالات: جمع خالة، وهي أخت الأم، أو الجدة وإن علت.

وأما كون بنات العمومة والخزولة لا يحرمن فلقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّسَبُ

وَمِنَ الْمُصَاهِرَةِ بِالْعَقْدِ زَوْجَةُ أُصْلِهِ، وَفَرْعِهِ، وَأَصْلُ زَوْجَتِهِ.....

إِنَّا أَحَلَّلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ الْبُرَى مَا تَبَتَ أَجْرُهُمْ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّا آفَاةَ اللَّهُ عَلَيْكَ وَبَنَاتِ عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّتِكَ وَبَنَاتِ خَالَكَ وَبَنَاتِ خَالَتِكَ ﴿[الأحزاب: ٥٠]﴾، وحكم الأمة حكمه ﷺ،

ما لم يدل دليل على تخصيصه، والعمومة والخزولة: جمع عم ونخال<sup>(١)</sup>، ولعل المصنف عبر بالجمع ليشمل بنات الأعمام والعمات، والأخوال والخالات.

وأما المحرمات بسبب الرضاع فوسع أيضاً نظير المحرمات بالنسب، لقول الرسول ﷺ: «يَحْرُمُ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النُّسَبِ»<sup>(٢)</sup>.

ولم يرد في القرآن من المحرمات بالرضاع سوى الأمهات والأخوات، والأم أصل، والأخت فرع، فنبه بذلك على جميع الأصول والفروع.

قوله: (وَمِنَ الْمُصَاهِرَةِ بِالْعَقْدِ زَوْجَةُ أُصْلِهِ) أي: ويحرم بالمصاهرة أربع: ثلاث بمجرد العقد الصحيح (زَوْجَةُ أُصْلِهِ) أي: زوجة أبيه وجده وإن علا، فتحرم بمجرد العقد، دخل بها أبوه أو لم يدخل.

قوله: (وَفَرْعِهِ) أي: وزوجة فرعه، وهي زوجة الابن، وابن الابن، وإن نزل.

قوله: (وَأَصْلُ زَوْجَتِهِ) أي: أم زوجته وجدتها وإن علون، فيحرم من

(١) "القاموس" (١٢٩/٢) (٣١٥/٣).

(٢) أخرجه البخاري (٢٦٤٥)، ومسلم (١٤٤٦).

بمجرد العقد على البنت، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٢] وقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] وهي كل أنثى ولدت الزوجة، أو ولدت أحدًا من آباؤها أو أمهاتها وإن علوا، فتحرم أم الزوجة بمجرد العقد على البنت، على الأظهر من قولي أهل العلم، وسبب الخلاف هو: هل قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتِكُمْ﴾ وصف لأمهات النساء وللربائب، أم أنه وصف للأول فقط؟ والأولى أن يقال: إنه يحتمل أن يكون ذلك شرطاً في تحريم الريبة فقط، وأن يكون شرطاً في أمهات النساء، ولا تحل الفروج بالاحتمال، فالاحتياط يقتضي أن يجعل شرطاً في الريبة فقط إذ هو أقرب مذكور، وتحرم أم الزوجة بالعقد، والله أعلم<sup>(١)</sup>.

وأما تحريم زوجة الابن وإن نزل فلقوله تعالى: ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْنَابِكُمْ﴾ وهي جمع حليلة من الحلال بمعنى مُحَلَّلَة، وهي الزوجة، وقد نقل القرطبي الإجماع على تحريم ما عقد عليه الآباء على الأبناء، وما عقد عليه الأبناء على الآباء، كان مع العقد وطء أو لم يكن<sup>(٢)</sup>.

(١) "تفسير ابن كثير" (٢/٢١٧)، "الشرح المنع" (١٢/١٢١).

(٢) "تفسير القرطبي" (٥/١١٣).

## وبالدخولِ فرغها

وإنما حرمت الثلاث بمجرد العقد، لأن المحرم في أمهات نسائه كون المرأة أم امرأته، وفي حلائل آبائه وأبنائه كونها حليلة أبيه وابنه، وذلك موجود حين العقد.

قوله: (وبالدخولِ فرغها) أي: ويجرم من المصاهرة بالدخول فرع زوجته، أي: بنت زوجته إذا حصل الدخول بأمرها، وهو وطء الزوجة بنكاح صحيح، وهذه هي الربيبة، لقوله تعالى: ﴿وَرَبِّبْتُكُمْ أَلْفِي فِي حُبُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ أَلْفِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣]، والربائب: جمع ربيبة، وهي الأنثى من أولاد الزوجة، أو أولاد أولادها وإن نزلوا، ومعنى: ﴿دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾: جامعتموهن، فلا يجرم الربيبة إلا الوطء، دون العقد والخلوة والمباشرة دون الفرج، للآية السالفة، قال ابن المنذر: "أجمع عوام علماء الأمصار على أن الرجل إذا تزوج المرأة، ثم طلقها أو ماتت قبل الدخول بها حل له أن يتزوج ابنتها"<sup>(١)</sup>. وجمهور العلماء على أن الربيبة تحرم على زوج أمها، سواء كانت في حجره: أي في بيته تحت تربيته، أو لم تكن في حجره، لأن التربية لا تأثير لها في التحريم، كسائر المحرمات، وقوله: ﴿أَلْفِي فِي حُبُورِكُمْ﴾ خرج مخرج

(١) "الإجماع" لابن المنذر، ص (٩٢).

الغالب، لأن الغالب أن تكون الربيبة في حَجْرٍ زوج أمها، وما خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له.

وذهب علي بن أبي طالب عليه السلام إلى جواز تزوج الرجل ابنة الزوجة التي لم تترب في حجره إذا طلق أمها أو توفيت<sup>(١)</sup>.

قال ابن كثير: "هو قول غريب جداً، وإلى هذا ذهب داود بن علي الظاهري وأصحابه، وحكاه أبو القاسم الرافعي عن مالك رحمته الله واختاره ابن حزم، وحكى لي شيخنا الحافظ أبو عبد الله الذهبي أنه عرض هذا على الشيخ الإمام تقي الدين ابن تيمية رحمته الله فاستشكله، وتوقف في ذلك، والله أعلم"<sup>(٢)</sup>.

ومما يقوي مذهب الجمهور ما ورد عن أم حبيبة رضي الله عنها أنها قالت: يَا رَسُولَ اللَّهِ، انكحَ أُخْتِي ابْنَةَ أَبِي سُفْيَانَ، فَقَالَ: «أَوْثَجِبِينَ ذَلِكَ؟» فَقُلْتُ: نَعَمْ، لَسْتُ لَكَ بِمُخْلِيةٍ وَأَحَبُّ مَنْ شَارَكَنِي فِي خَيْرِ أُخْتِي، فَقَالَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ ذَلِكَ لَا يَحِلُّ لِي» فَقَالَتْ: فَإِنَّا نَحَدِّثُ أَنَّكَ تُرِيدُ أَنْ تُنكِحَ بِنْتَ أَبِي سَلَمَةَ، قَالَ: «بِنْتُ أَبِي سَلَمَةَ؟!» قُلْتُ: نَعَمْ، فَقَالَ: «إِنَّهَا لَوْ لَمْ تُكُنْ رَيْبِي فِي حَجْرِي مَا حَلَّتْ لِي، إِنَّهَا لِابْنَةِ أُخِي مِنَ الرِّضَاعَةِ...» الحديث<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه ابن أبي حاتم في "تفسيره" (٩١٢/٣)، قال ابن كثير بعد سياقه: "هذا إسناد قوي ثابت إلى علي بن أبي طالب على شرط مسلم..".

(٢) "تفسير ابن كثير" (٢٢٠/٢).

(٣) أخرجه البخاري (٥١٠٧)، ومسلم (١٤٤٩).

ومثلها الوطء بشبهة، أو زنا.....

قوله: (ومثلها الوطء بشبهة) أي: ومثل المصاهرة: الوطء بشبهة، فمن وطئ امرأة بشبهة، كأن يطأ امرأة يظنها امرأته حرمت عليه أمها وبناتها وحرمت على أبيه وابنه، حكاه ابن المنذر، والموفق إجماعاً<sup>(١)</sup>، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٢٢] والوطء يسمى نكاحاً، وفي الآية قرينة تصرفه إلى الوطء، وهي قوله تعالى: ﴿وَإِنَّهُ كَانَ فَرِحًا مِمَّنْ تَنكَحُوا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ وهذا التخليط إنما يكون في الوطء.

قوله: (أو زنا) فإذا وطئ امرأة بزنا حرمت عليه أمها وبناتها، وحرمت على أبيه وابنه.

وهذا رواية عن الإمام أحمد ومذهب أصحاب الرأي، للآية المذكورة، ولأن ما تعلق بالوطء المباح تعلق بالمحظور، كوطء الحائض، وهو قول سعيد ابن المسيب، والحسن<sup>(٢)</sup>.

والقول الثاني: أن الوطء بزنا لا أثر له في التحريم، وهو قول مالك، والشافعي<sup>(٣)</sup>، لأنه وطء لا تصير به الموطوءة فراشاً، فلا يجرم، كوطء الصغيرة، ولما ورد عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال في رجل زنى بأم امرأته

(١) "المعنى" (٥٢٦/٩).

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

أَوْ مُلْكٍ، وَتَحْرُمُ بِنْتُهُ مِنَ الزَّوْنِ، وَلَا يُجْمَعُ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَأَخْتِهَا.....

وابنتها: فأخما حرمتان تحطأهما، ولا يجرهما ذلك عليه<sup>(١)</sup>.

قوله: (أَوْ مُلْكٍ) فيحرم عليه من وطنها أبوه أو ابنة بملك اليمين، كما يحرم عليه من وطنها في عقد نكاح، قال ابن المنذر: "الملك في هذا والرضاع بمنزلة النسب"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَتَحْرُمُ بِنْتُهُ مِنَ الزَّوْنِ) أي: يحرم على الرجل نكاح بنته من الزنا، لعموم قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾ ، وهذه بنته، فأخا مخلوقة من مائه، ولأخا بضعة منه، فلم تحل له كبنته من النكاح.

قوله: (وَلَا يُجْمَعُ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَأَخْتِهَا) شرع في القسم الثاني من المحرمات، وهن المحرمات إلى أمد، والأمد: هو الغاية، وهن نوعان:

الأول: المحرمات لأجل الجمع، فلا يجوز للرجل أن يجمع بين المرأة وأختها، لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ قال ابن رشد: "اتفقوا على أنه لا يجمع بين الأختين بعقد النكاح"<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١٨/٧)، والبيهقي (١٦٨/٧)، قال في "الإرواء" (٢٨٨/٦): "هذا إسناد صحيح على شرط الشيخين".

(٢) "المغني" (٥١٩/٩).

(٣) "نداية المجتهد" (٤٩/٢).

أَوْ عَمَّتِهَا أَوْ خَالَتِهَا، وَتَوْبِتَسْرٌ.....

قوله: (أَوْ عَمَّتِهَا أَوْ خَالَتِهَا) أي: ولا يجوز الجمع بين امرأة وعمتها أو امرأة وخالتها، لقوله ﷺ: «لَا يُجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا، وَلَا بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَخَالَتِهَا»<sup>(١)</sup> لما فيه من قطيعة الرحم القريبة، لأن الطباع جبلت على التنافس والغيرة بين الضرائر.

قال ابن المنذر: "أجمع أهل العلم على القول به، وليس فيه بحمد الله اختلاف، إلا أن بعض أهل البدع ممن لا تعد مخالفته خلافاً، وهم الرافضة والخوارج لم يجرموا ذلك ولم يقولوا بالسنة الثابتة"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَتَوْبِتَسْرٌ) التسري: اتخاذ الأمة للجماع، فلا يجوز الجمع بين الأختين، ولا بين المرأة وعمتها أو خالتها، ولو كانتا من الإماء، لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ وهذا نص عام، لا فرق فيه بين الحرائر والإماء. وقوله: (ولو) إشارة إلى الخلاف، فقد روي عن أحمد ما يقيد أنه مكروه<sup>(٣)</sup>.

وقال أهل الظاهر: يجوز الجمع بين الأختين. ملك اليمين في الوطاء، كما يجوز الجمع بينهن في الملك، مستدلين بعموم ﴿إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾

(١) أخرجه البخاري (٥١٠٩)، ومسلم (١٤٠٨).

(٢) "المعنى" (٥٢٢/٩).

(٣) "المعنى" (٥٣٨/٩)، "شرح الزركشي" (١٧٠/٥).

[النساء: ٢٤]، وبما روي عن عثمان وعلي وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا: أحلتها آية، وحرمتها آية<sup>(١)</sup>. والأول أقرب، لأن الظاهر أن قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ لا يخص عموم قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ بحيث تستثنى الإمامة من تحريم الجمع بين الأختين، لأن المراد بقوله: ﴿إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ استثناء المملوكات المتزوجات من عموم تحريم نكاح النساء المتزوجات المبين في قوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٢٤] فيجوز الاستمتاع بالمملوكة إذا سباهها المسلمون وإن كانت ذات زوج بعد استيرائها، وليس فيه إشارة للجمع بين الأختين<sup>(٢)</sup>.

قال ابن عبد البر: "وقد روي مثل قول عثمان عن طائفة من السلف منهم ابن عباس، ولكن اختلف عليهم، ولا يلتفت إلى ذلك أحد من فقهاء الأمصار... إلا من شذ عن جماعتهم لاتباع الظاهر...، وجماعة الأمصار متفقون على أنه لا يحل الجمع بين الأختين بملك اليمين في الوطاء، كما لا يحل ذلك في النكاح"<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر: "الموطأ" (٥٣٨/٢-٥٣٩)، "تفسير ابن كثير" (٢٢٢/٢)، "تفسير ابن عباس"

للدكتور: عبدالعزيز الحميدي (٢٢٢/١)، "شرح الزركشي وتعليق محققه" (١٦٩/٥).

(٢) "تفسير ابن عباس" (٢٢٤/١).

(٣) "الاستذكار" (٢٥٠/١٦).

وَلَا يَنْكِحُ كَافِرٌ مُسْلِمَةً، وَلَا مُسْلِمٌ كَافِرَةً، إِلَّا حُرَّةٌ كِتَابِيَّةٌ، وَإِنَّمَا يَنْكِحُ حُرٌّ مُسْلِمٌ أُمَّةً مُسْلِمَةً لِيُخَوِّفَ عَنَّتِ، وَفَقَدِ طَوْلَ حُرَّةٍ.....

وقال ابن كثير: "وأما الجمع بين الأختين في ملك اليمين فحرام -أيضاً- لعموم الآية... وهذا هو المشهور عن الجمهور والأئمة الأربعة وغيرهم، وإن كان بعض السلف قد توقف في ذلك"<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَلَا يَنْكِحُ كَافِرٌ مُسْلِمَةً، وَلَا مُسْلِمٌ كَافِرَةً) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾ [البقرة: ٢٢١].

قوله: (إِلَّا حُرَّةٌ كِتَابِيَّةٌ) أي: أبواها كتابيان، فيباح نكاحها، لقوله تعالى فيما أحل من طعام أهل الكتاب ونسائهم: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥] والمراد بالمحصنات: الحرائر العفيفات من الزنا، والمراد بالذين أوتوا الكتاب: اليهود والنصارى، ومفهومه: أنه لا يجوز للمسلم نكاح أمة كتابية، لقوله تعالى: ﴿مِنَ نِّسَائِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ [النساء: ٢٥] وهذا هو ظاهر المذهب، وفي رواية: يجوز، لأنها تحل بملك اليمين، فحلت بالنكاح كالمسلمة<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَإِنَّمَا يَنْكِحُ حُرٌّ مُسْلِمٌ أُمَّةً مُسْلِمَةً لِيُخَوِّفَ عَنَّتِ، وَفَقَدِ طَوْلَ

(١) "تفسير ابن كثير" (٢/٢٢٢).

(٢) "المعنى" (٩/٥٥٤).

ولو بقي الشرطان أبيح له أربع.....

حُرَّة) أي : يحرم على المسلم أن ينكح الأمة المسلمة إلا بهذين الشرطين عند جماهير العلماء، لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ بَيْنَ قَتَبَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ إلى قوله: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٥].

والطول : الغنى والسعة ، والمراد هنا : مهر المرأة ، والفتيات : الإماء المملوكات، والعنت: المشقة بترك الزواج - كما تقدم -.

وإنما نُهي المسلم عن الزواج بالأمة، لأنه إذا تزوج الأمة صار أولاده منها ملكاً لسيدها، فأرقَّ أولاده وأذلَّ نفسه مع الغنى عن ذلك.

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية جواز نكاح الأمة المسلمة لو اجد الطول غير خائف العنت إذا شرط على سبدها عتق كل من يولد منها، وقال: "إنه مذهب الليث، لامتناع مفسدة إرقاق ولده"<sup>(١)</sup>.

قوله: (ولو بقي الشرطان أبيح له أربع) أي: ولو استمر الشرطان وبقياً وهما: عدم الطول وخوف العنت فله أن ينكح من الإماء أربعاً، وهذا رواية عن الإمام أحمد، اختارها ابن قدامة<sup>(٢)</sup> لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا﴾ وهذا داخل في عمومها، فهو عادم للطول خائف للعنت، فجاز

(١) "الاختيارات" ص (٢١٦).

(٢) "المغني" (٥٥٩/٩).

وَيَحْرُمُ إِلَى أَمَدٍ زَوْجَةَ الْغَيْرِ، وَمَعْتَدَتَهُ.....

له نكاح أمة ثانية كالأولى.

والرواية الثانية قال: "لا يعجبني أن يتزوج إلا أمة واحدة"<sup>(١)</sup>، لما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن الحر لا يتزوج إلا أمة واحدة، وقرأ: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ حَاشَى أَلْمَنَّتْ مِنْكُمْ﴾<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَيَحْرُمُ إِلَى أَمَدٍ زَوْجَةَ الْغَيْرِ) هذا النوع الثاني من المحرمات إلى أمد، وهن المحرمات لعارض قابل للزوال.

فيحرم إلى أمد (زوجة الغير) فزوجة غيره تحرم عليه، لأجل ذلك الغير، ولكنه عارض قد يزول بالبينونة الكاملة من زوجها، والدليل على تحريمها قوله تعالى: ﴿وَالْمُتَعَمِّتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾، والمراد بالمحصنات: ذوات الأزواج، وهو بالرفع معطوف على ﴿أُمَّهَاتِكُمْ﴾ في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ﴾ أي: وحرمت عليكم المحصنات.

قوله: (ومعتدته) أي: معتدة الغير، فلا يحل لأحد نكاحها حتى تنقضي عدتها، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا عُرْضَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٥]، وبلوغ الكتاب أجله: انقضاء العدة، ونقل ابن رشد الاتفاق

(١) "المغني" (٥٦٠/٩).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (١٤٧/٤)، والبيهقي (١٧٣/٧، ١٧٥).

ومستبرأته، والزانية حتى تتوب وتعتد.....

على أن النكاح لا يجوز في العدة<sup>(١)</sup>.

قوله: (ومستبرأته) أي: مستبرأة الغير، وهي التي تترىص مدة يُعلم بها خلو رحمها من الولد، لأنها في معنى المعتدة، لأنه لا يؤمن أن تكون حاملاً، فيفضي إلى اختلاط المياه واشتباها الأنساب.

قوله: (والزانية حتى تتوب وتعتد) أي: ونحرم الزانية على زان وغيره إذا علم زناها، لقوله تعالى: ﴿وَحَرَّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٣]، وهو مذهب الإمام أحمد، وقد روي عن علي والبراء وعائشة وابن مسعود رضي الله عنهم، وبه قال الحسن وقتادة. يقول الشيخ عبد الرحمن بن سعدي: "أي: حُرِّمَ عليهم أن يُنكحوا زانياً، أو يُنكحوا زانية... وهذا دليل صريح على تحريم نكاح الزانية حتى تتوب، وكذلك إنكاح الزاني حتى يتوب" اهـ<sup>(٢)</sup>.

قالوا: وقوله: ﴿الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾ [النور: ٣] ظاهرها الخبر، وحقيقتها النهي والتحريم، بدليل آخر الآية ﴿وَحَرَّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾ ومعناها: أنه إن تزوجها معتقداً تحريمها فهو زان مسافح، لأن العقد الفاسد لا أثر له، وإن تزوجها معتقداً حلها غير ملتزم لحكم الله

(١) "بداية المجتهد" (٨٦/٣).

(٢) "تفسير ابن سعدي" ص (٥٦١).

ورسوله فهو مشرك، لأنه أحل ما حرم الله، وتحليل ما حرم الله شرك. وذهب الجمهور من أهل العلم إلى أنه يجوز نكاح الزانية، مع الكراهة التنزيهية عند مالك وأصحابه ومن وافقهم<sup>(١)</sup>، واستدلوا بعموم قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ [النساء: ٢٤] وهو شامل بعمومه الزانية والعفيفة، وعموم قوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَانَ مِنْكُمْ﴾ [النور: ٣٢] وهو شامل بعمومه الزانية والعفيفة.

وأجابوا عن قوله تعالى: ﴿الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً﴾ بأن المراد بالنكاح فيها هو الوطاء الذي هو الزنا بعينه، والمراد بها: تقبيح الزنا وشدة التنفير منه، والمعنى: لا يجامع الزاني إلا زانية مثله أو مشركة، والزانية لا يجامعها إلا زان مثله أو مشرك، وعلى هذا فالآية لم تتعرض للعقد، أو أنها محمولة على الأعم الأغلب، ومعناها: أن الفاسق الخبيث الذي من شأنه الزنا والفسق لا يرغب في نكاح المؤمنة الصالحة، وإنما يرغب في فاسقة مثله، أو في مشركة، والفاسقة الخبيثة لا يرغب فيها إلا فاسق مثله أو مشرك، فيجوز عند هؤلاء عقد العفيف على الزانية، والعقد بالعفيفة على الزاني.

وقوله: (حتى تتوباً وتعتد) هذا هو المذهب : أنه يجوز نكاح الزانية

بشرطين:

(١) "المعنى" (٥٦١/٩)، "أحكام القرآن" للخصاص (١٠٧/٥).

والمستوفى طلاقها حتى تنكح زوجاً غيره بلا حيلة.....

الأول: أن تتوب بالندم والاستغفار والعزم على ألا تعود، لأنها قبل التوبة في حكم الزانية، فإذا تابت زال ذلك، ولأنها إذا كانت مقيمة على الزنا لم يأمن أن تلحق به ولدًا من غيره وتفسد فراشه.

والثاني: انقضاء عدتها، فإذا حملت من الزنا ف قضاء عدتها بوضعه، ولا يحل نكاحها قبل وضعه، لعموم قوله ﷺ: «لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ»<sup>(١)</sup> فإذا وجد الشرطان حل نكاحها للزاني وغيره.

قوله: (والمستوفى طلاقها حتى تنكح زوجاً غيره بلا حيلة) أي: ويحرم نكاح المرأة المستوفى طلاقها، وهي التي طلقت الطلقة الثالثة، فلا يجوز لزوجها إعادتها، لا في عدتها ولا بعد انقضاء عدتها، حتى تنكح زوجاً غير زوجها نكاحاً صحيحاً، ثم يطلقها بعد ذلك، فيجوز للأول إعادتها، لقوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِنْ وَسَّأْتُمُ الْمُتَعَدِّفِ أَنْ تُشْرِيْعَ بِمَا حَسَنَ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، ثم قال سبحانه في الآية التالية لهذه الآية: ﴿فَإِنْ كَلَّمْتَهَا فَلَا يَحِلُّ لَهَا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ أَنْ تُنْكَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

وقوله: (بلا حيلة) أي: وشرط إباحتها بعد زوج غيره ألا يكون قصد

(١) أخرجه أبو داود (٢١٥٧)، والحاكم (١٩٥/٢) من طريق شريك بن عبد الله القاضي، عن قيس بن وهب، عن أبي الوداك، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه مرفوعاً، وشريك سيء الحفظ، لكن الحديث صحيح بما له من الشواهد، وهي تدل على أن شريكاً قد حفظه، انظر: "الإرواء" (٢٠٠/١).

والمحرمة حتى تحل، وملاعنة، والخامسة للحرم.....

بالنكاح الثاني تحليلها للزوج الأول، سواء شرط ذلك في العقد أو كان مضمراً، بأن نوى الثاني تحليلها للأول، لحديث ابن مسعود رضي الله عنه قال: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمُحَلَّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (والمحرمة حتى تحل) أي: وتحرم المحرمة حتى تحل من إهرامها، لقوله ﷺ: «لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ، وَلَا يُنْكَحُ، وَلَا يَخْطُبُ»<sup>(٢)</sup>، لأن الإهرام يمنع الوطاء ودواعيه، فمنع صحة عقده، حسماً لمواد النكاح عن المحرم.

قوله: (وملاعنة) أي: وتحرم الملاعنة على الملعن، والملاعنة: هي التي لاعنت زوجها - كما سيأتي - وظاهر كلامه أن تحريمها إلى أمد، لأنها ذكرت مع المحرمات إلى أمد، مع أنها محرمة على التأبيد، لما روي عن سهل ابن سعد رضي الله عنه قال: «مَضَتْ السُّنَّةُ فِي الْمُتْلَاعِنِينَ أَنْ يُفْرَقَ بَيْنَهُمَا ثُمَّ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا»<sup>(٣)</sup>.

قوله: (والخامسة للحرم) أي: وتحرم الخامسة للحرم، فلا يحل له أن

(١) أخرجه الترمذي (١١٢٠)، والنسائي (١٤٩/٦)، وأحمد (٤٤٨/١)، وقال الترمذي: "حديث حسن صحيح".

(٢) تقدم شرحه في كتاب "الحج".

(٣) أخرجه أبو داود (٢٢٥٠) وسنده صحيح، وله شواهد موقوفة عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم.

والثالثة للعبد، ولا ينكح سيّدته، ولا أمته.....

يجمع بين أكثر من أربع، لقوله تعالى: ﴿فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنٍ وَثُلَاثٍ وَرُبْعٍ﴾ [النساء: ٣]، وقد بوّب البخاري: (باب لا يتزوج أكثر من أربع، لقوله تعالى: ﴿مَثْنٍ وَثُلَاثٍ وَرُبْعٍ﴾).

قال الحافظ ابن حجر: "أما حكم الترجمة فبالإجماع، إلا قول من لا يعتد بخلافه من رافضي ونحوه"، ثم أطل الحافظ في تقرير ما حاصله: "أن الراوي في الآية للتخيير"<sup>(١)</sup>، وبدل لذلك حديث ابن عمر رضي الله عنهما في قصة غيلان ابن سلمة، كما سيأتي إن شاء الله.

قوله: (والثالثة للعبد) أي: وتحرم الثالثة للعبد، فليس للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين، لأنه قول عمر وعلي رضي الله عنهما وغيرهما، ولا يخالفهما.  
قوله: (ولا ينكح سيّدته) أي: ولا ينكح عبد سيّدته، قال ابن المنذر: "أجمع أهل العلم عليه"<sup>(٢)</sup>، للتنافي بين كونه مملوكها وبعلاها، وبين كونها سيّدته وموطوءته.

قوله: (ولا أمته) أي: ولا ينكح سيد أمته، لأن ملك الرقية يفيد ملك المنفعة وإباحة البضع، فلا يجتمع معه عقد أضعف منه، فمنع من ذلك للتنافي

(١) "فتح الباري" (١٣٩/٩).

(٢) "المغني" (٥٧٤/٩).

وَلَا حُرٌّ أُمَّةً وَلِدِهِ، وَلَا حُرَّةٌ عَبْدًا وَلِدِهَا.

بين كونه سيدها وبعلمها، ولأن النكاح يوجب للمرأة حقوقاً من القسم والمبيت وغيرها، وذلك يمنع ملك اليمين، فلا يصح مع وجود ما ينافيه.

قوله: (وَلَا حُرٌّ أُمَّةً وَلِدِهِ) أي: ولا يجوز للحر نكاح أمة ولده، لأن فيها شبهة الملك، بدليل قوله ﷺ: «أَلْتَّ وَمَأْتَلُكَ لِأَيْلِكَ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَلَا حُرَّةٌ عَبْدًا وَلِدِهَا) أي: ولا يجوز للحرمة نكاح عبد ولدها، لأنه إذا مَلَكَ وَوَلَدَ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ الزَّوْجَ الْآخَرَ انْفَسَخَ نِكَاحُهُمَا، وَالزَّوْجُ الْآخَرُ - هُنَا - هُوَ عَبْدُ الْوَالِدِ، لِأَنَّهُ مَلَكَهُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١) تقدم تخريجه في "أمة".

## بابُ الخيارِ

يُثْبِتُ لَهُمَا مُتْرَاحِيًا مَا لَمْ يَحْصُلْ رِضًا

المراد بهذا الباب: الخيار في فسخ النكاح إذا وُجِدَ عيب من العيوب المذكورة، وذكر المصنف في هذا الباب -أيضًا- مسائل الشروط في النكاح، وقد جعلتها في باب مستقل، كمنظائرهما مما تقدم. والعيوب جمع عيب، وهو نقص بدني أو عقلي في أحد الزوجين يمنع من تحصيل مقاصد الزواج والتمتع بالحياة الزوجية<sup>(١)</sup>، وهي ثلاثة أقسام:

١- قسم مشترك بين الزوجين.

٢- قسم مختص بالزوجة.

٣- قسم مختص بالزوج.

قوله: (يُثْبِتُ لَهُمَا مُتْرَاحِيًا مَا لَمْ يَحْصُلْ رِضًا) أي: يثبت خيار

الفسخ للزوجين إذا وجد أحدهما بالآخر عيبًا -كما سيأتي-.

وقوله: (مُتْرَاحِيًا) أي: إن خيار الفسخ للمعيب في النكاح ثابت على

التراخي، فلا يسقط ما لم يوجد معه ما يدل على الرضا به من القول، أو الاستمتاع من الزوج، أو التمكين من المرأة، وهذا هو الصحيح من المذهب<sup>(٢)</sup>،

(١) "الفرقة بين الزوجين" ص (١٢٠).

(٢) "الإنصاف" (٢٠٠/٨).

بِحَاكِمٍ، بِجَنُونٍ، وَجُدَامٍ، وَبَرَصٍ.....

لأنه خيار لرفع ضرر متحقق، فكان على التراخي.

وقيل: على الفور، فمضى آخر ما لم تجر العادة به بطل، لأنه خيار عيب

فكان على الفور.

وقوله: (ما لم يَحْصُلْ رِضًا) أي: فإن رضي أحد الزوجين بعيب

الآخر فلا خيار له، قال ابن قدامة: "لا نعلم فيه خلافاً، لأنه عيب رضي به،

فأشبهه مشتري العيب"<sup>(١)</sup>.

قوله: (بِحَاكِمٍ) أي: ولا يصح فسخ أحدهما إلا بحاكم يفسخ

النكاح، لأنه فسخ مجتهد فيه، فهو كالفسخ للإعسار في النفقة.

قوله: (بِجَنُونٍ) هذا القسم الأول، وهو العيوب المشتركة بين الزوجين.

فإذا كان في أحد الزوجين جنون ثبت الخيار للآخر، لأن النفس لا تسكن

إلى مَنْ هذه حاله.

وظاهر كلامه أنه سواء كان الجنون مطبقاً، أو متقطعاً، أو قابلاً للعلاج.

قوله: (وَجُدَامٍ) أي: بضم الجيم، وهو علة يحمر منها العضو، ثم

يسود، ثم يتقطع ويتناثر، ويتصور ذلك في كل عضو، لكنه في الوجه أغلب.

قوله: (وَبَرَصٍ) بفتح الباء والراء، مصدر بَرَصَ - بكسر الراء - إذا

(١) "المعنى" (١٠/٦١).

ورِقٌّ، وله بِقَرْنِهَا، وَرَتَّقِيهَا وَفَتَّقِيهَا، وَلَهَا بَعْنَتُهُ وَجَبُّهُ .

أبيضٌ جلده<sup>(١)</sup>.

قوله: (ورِقٌّ) أي: إذا تزوجت رجلاً على أنه حُرٌّ، أو تظنه حراً، فبان رقيقاً فلها الخيار، لعدم الكفاءة بين الزوجين.

قوله: (وله بِقَرْنِهَا، وَرَتَّقِيهَا وَفَتَّقِيهَا) أي: ويثبت للزوج الخيار إذا وجد في زوجته أحد العيوب المذكورة، وهذا هو القسم الثاني وهو العيوب المختصة بالزوجة.

والقَرْنُ: بفتح القاف والراء، هو عظم أو غدة مانعة من ولوج الذكر. والرَّتْقُ: بفتح الراء والتاء أن يكون فرجها مسدوداً بأصل الخلقة لا يسلكه الذكر، فيثبت له الخيار، لأنه عيب يمنع من استيفاء مقصود النكاح. والفتق: الخراق ما بين مجرى البول ومجرى المني، وقيل: الخراق ما بين القبل والدبر، فيثبت للزوج الخيار، لأنه فيه تقييداً من الوطاء وربما فات مقصود النكاح.

قوله: (ولَهَا بَعْنَتُهُ وَجَبُّهُ) أي: ويثبت للزوجة الخيار إذا وجدت في الزوج أحد هذين العيبين، وهذا هو القسم الثالث، وهو العيوب المختصة بالزوج.

(١) "الدر النقي" (٣/٦٣٤).

والعنة: بضم العين: العجز عن الجماع، والعنين هو: العاجز عن الجماع لمرض أصابه، أو لضعف خلقته، أو لكبر سنه، فثبت لها الفسخ، لأن العنة معنى لا يمكن معه الوطء، وذلك هو المقصود بالنكاح.

والجَبُّ: بفتح الجيم من جب الشيء: قطعه. والمراد هنا: قطع الذكر، فإذا بان الزوج محبوباً فلها الفسخ، لأن ذلك يمنع المقصود من النكاح أشبه العنة، بل أولى، لأنه عيب لا يرحى زواله، بخلاف العنة.

والقول بأن العنة عيب يفسخ بها النكاح بعد تحققها هو قول الجمهور من أهل العلم، وقد ورد عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: «يُؤَجَّلُ الْعِنِينُ سَنَةً، فَإِنْ جَامَعَ وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا»<sup>(١)</sup>، وإنما أُجِّلَ سَنَةً، لأنه إذا مضت الفصول الأربعة ولم يزل عُلِمَ أنه خَلِقَ، على أنه يمكن الاستفادة من الطب الحديث في إثبات ذلك.

وقد اختلف العلماء في العيوب التي يفسخ بها النكاح، فمنهم من خصها بعيوب معينة، كعيوب الفرج، والجنون، والجذام، والبرص، لأن ذلك هو المروي عن الصحابة رضي الله عنهم، ومنهم من عمم، وأظهر الأقوال في ذلك ما ذكره ابن القيم حيث قال: "والقياس أن كل عيب ينفر الزوج الآخر منه

(١) أخرجه ابن أبي شيبه (٢٠٦/٤) بإسناد صحيح على شرط مسلم، "الإرواء" (٣٢٤/٦).

ولا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودة يوجب الخيار...<sup>(١)</sup>، وهو قول شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٢)</sup>، واختاره الشيخ عبد الرحمن السعدي<sup>(٣)</sup>، وهذا القول كما ترى من القوة، لأن الأصل في عقد النكاح السلامة من العيوب كغيره من العقود، فكأن عدم العيب مشروط في العقد، فيثبت الفسخ بكل عيب يمنع من مقصود النكاح، وعليه فلا تكون العيوب محددة بعدد معين، وعلى القاضي أن يجتهد، فلا يفسخ النكاح إلا بعيب يذهب معه مقصود النكاح.

واعلم أن موضوع العيوب لم يرد فيه أحاديث صحيحة عن النبي ﷺ، وإنما الاعتماد على آثار جاءت عن الصحابة رضي الله عنهم، وعليه، وابن عباس، وابن مسعود، والمغيرة وغيرهم، على أن في بعضها مقالا، لكن يشد بعضها بعضا.

وقد ورد عن سعيد بن المسيب أن عمر رضي الله عنه قال: «أَيَّمَا رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَدَخَلَ بِهَا فَوَجَدَهَا بَرِصَاءَ أَوْ مَحْنُونَةً أَوْ مَحْنُومَةً فَلَهَا الصَّدَاقُ بِمَسِيَسِهِ إِيَّاهَا، وَهُوَ عَلَيَّ مَنْ غَرَّهَ مِنْهَا»<sup>(٤)</sup>.

(١) "زاد المعاد" (١٨٣/٥)، "آثار عقد الزواج في الشريعة الإسلامية" ص (١٠١).

(٢) "الفتاوى" (١٦١/٣٢)، وانظر: "الإنصاف" (١٩٩/٨).

(٣) "المختارات الجلية" ص (١٠٥).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور (٢١٢/١)، ومالك (٥٢٦/٢)، وابن أبي شيبة (١٧٥/٤)، -

وروي عن علي عليه السلام نحوه، وزاد: «أو بما قرَنَ فزوجه بالخيار، فإن مسَّها فلها المهرُ بما استحلَّ من فرجها»<sup>(١)</sup>.

فالدليل هو الأثر، ويضاف إليه النظر، كما تقدم، ولأن السلامة من العيوب كالمشروط عرفاً، لأن الإطلاق في العقود ينصرف إلى السلامة.

ومن العيوب في النكاح العقم، وهو: عدم الولادة، والأظهر من قولي أهل العلم أنه عيب يثبت به الخيار للمرأة إذا بان الزوج عقيماً، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، والشيخ: محمد بن إبراهيم<sup>(٢)</sup>، وذلك لأن تحصيل الولد من أهم وأعظم مقاصد النكاح.

وأما إذا كانت الزوجة عقيمة فقد قيل: إنه ليس يعيب، لأن الزوج له أن يتزوج بأخرى ويبقيها معه لمودته إياها، بل نقل القرطبي الإجماع على أن العقيم التي لا تلد لا تُرد<sup>(٣)</sup>، وهو ظاهر اختيار الشيخ: محمد بن

= والبيهقي (٢١٤/٧) ورجاله ثقات، لكن ضعفه جماعة بأن سعيداً لم يسمع من عمر عليه السلام، وصححه آخرون وهم الذين يرون صحة سماع سعيد من عمر عليه السلام.

(١) أخرجه سعيد بن منصور (٢١٣/١)، والبيهقي (٢١٥/٧) من طريق الشعبي، عن علي عليه السلام به، وهو منقطع، لأن الشعبي لم يسمع من علي عليه السلام إلا حرفاً لم يسمع غيره، كما قاله الدارقطني في "العلل" (٩٧/٤).

(٢) "الاعتبارات" ص (٢٢٢)، "زاد المعاد" (١٨١/٥-١٨٢)، "فتاوى ابن إبراهيم" (١٦٥/١٠).

(٣) "تفسير القرطبي" (٩٤/٣).

إبراهيم<sup>(١)</sup>، ولم يتعرض شيخ الإسلام لعقم الزوجة، ولعله يرى أن الرجل إذا كان متشوقاً للولد فإنه يستطيع أن يتزوج بأخرى، بخلاف المرأة فذلك لا يتحقق في حقها، فلذا أثبت لها خيار الفسخ إذا كان زوجها عقيماً، والله تعالى أعلم.

(١) "مجموع فتاوى ورسائل الشيخ: محمد بن إبراهيم" (١٠/١٦٧).

## ولا يجوز تعليق النكاح

## باب الشروط في النكاح

قوله: (ولا يجوز تعليق النكاح) شرع المصنف في الكلام على الشروط في النكاح، والمراد به: ما يشترطه أحد الزوجين على الآخر مما له فيه غرض. والفرق بين شروط النكاح والشروط في النكاح: أن شروط النكاح ما يتوقف عليها صحة النكاح، وقد تقدمت، والشروط في النكاح ما يتوقف عليها لزمومه.

والمعتبر من الشروط ما كان حال العقد، كزواجك ابنتي بشرط كذا، أو اتفاقاً عليه قبل العقد، فإن الأصح من قولي أهل العلم أنه كالشرط المقارن للعقد، ذكر ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية وقال: "إنه ظاهر المذهب ومنصوص الإمام رحمته وقول قدماء أصحابه ومحققي المتأخرين، لأن الأمر بالوفاء بالشروط والعقود والعهود يتناول ذلك تناولاً واحداً"<sup>(١)</sup>.

فإن كان الشرط بعد العقد ولزمه فالمنصوص عن الإمام أحمد أنه لا يلزم، وقال ابن رجب: "ويتوجه صحة الشرط فيه، بناءً على صحة الاستثناء منفصلاً بنية بعد اليمين، لاسيما والنكاح تصح الزيادة فيه في المهر بعد عقده، بخلاف البيع ونحوه"<sup>(٢)</sup>.

(١) "الفناوى" (١٠٨/٣٢٢، ١٦٦)، وانظر: "الإنصاف" (١٥٤/٨).

(٢) "الإنصاف" (١٥٤/٨).

## والشروط في النكاح قسمان:

الأول: شرط صحيح، وهو كل شرط لا يستلزم وقوعاً في محرم، وهذا سيذكره المصنف فيما بعد.

الثاني: شرط فاسد، وهو أنواع: الأول: ما يُبطل النكاح، وهو أربعة أشياء:

الأول: نكاح التعليق: كأن يقول: زوجتك إذا جاء رأس الشهر، أو إن رضيت أمها، ونحو ذلك مما علق فيه النكاح على شرط مستقبل فلا ينعقد، وهذا هو الصحيح من المذهب، لأنه عقد معاوضة كالبيع، فلم يصح تعليقه على شرط، لأن عقد النكاح لا يصح إلا منجزاً، وتعليقه على شرط يخالف ذلك.

وعنه: يصح الشرط، وینعقد النكاح. قال ابن رجب: "ورواية الصحة أقوى". وفي "الفائق": "وهو المختار، ونصره شيخنا - يعني الشيخ تقي الدين"، وقال - أي الشيخ تقي الدين - : "الأنص من كلام أحمد جوازه"<sup>(١)</sup>، وذلك لعموم قوله ﷺ: «المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»<sup>(٢)</sup>، ولأن هذا شرط لا يؤثر في العقد، فجاز تعليق النكاح عليه.

(١) "الفروع" (٢١٦/٥)، "الإنصاف" (١٦٤/٨).

(٢) تقدم تخريجه في "البيوع".

## وَلَا يَصِحُّ شِغَارٌ.....

قوله: (وَلَا يَصِحُّ شِغَارٌ) هذا النوع الثاني من الشروط الفاسدة التي تبطل النكاح، وهو نكاح الشِّغَارِ، بكسر الشين، وهو لغة من الخلو، يقال: شغِر المكان إذا خلا، وشغِر الكلب: إذا رفع رجله ليبول. وشرعاً: أن يزوج الرجل موليته على أن يزوجه الآخر موليته، وليس بينهما صداق.

سُمي بذلك لخلوه عن العوض، فيبطل النكاحان، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الشِّغَارِ، وَالشِّغَارُ: أَنْ يُزَوَّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوَّجَهُ الْآخَرَ ابْنَتَهُ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا صَدَاقٌ»<sup>(١)</sup>. والنهي يقتضي الفساد، فيكون غير صحيح على الأظهر من قولي أهل العلم.

قال الحافظ: (اختلفت الروايات عن مالك فيمن ينسب إليه تفسير الشغار، فالأكثر لم ينسبه لأحد، قال الشافعي: "لا أدري التفسير عن النبي ﷺ، أو عن ابن عمر، أو عن نافع، أو عن مالك. وجعله بعضهم من تفسير نافع"<sup>(٢)</sup>) وليس خاصاً بالابنة، بل كل مولية كذلك.

وقال القرطبي: "وكيفما كان فهو تفسير موافق لما حكاه أهل اللسان،

(١) أخرجه البخاري (٥١١٢)، ومسلم (١٤١٥).

(٢) "فتح الباري" (١٦٢/٩).

فإن كان من قول رسول الله ﷺ فهو المقصود، وإن كان من قول صحابي فمقبول لأنهم أعلم بالمقال، وأقعد بالخال<sup>(١)</sup>.

والعلة في تحريمه وفساده خلوه من الصداق المسمى ومن صداق المثل، وعلى هذا فيجوز أن يزوجه موليته على أن يزوجه الآخر موليته بصداق كامل لا نقص فيه.

قال الموفق: "المنصوص عن أحمد فيما وقفنا عليه صحته، وهو قول الشافعي، وذكر ابن عقيل والقاضي في "الجامع" رواية عن أحمد أنه لا يصح، وهو قول الخرفي"<sup>(٢)</sup>، لأنه شرط نكاح أحدهما لنكاح الآخر فلم يصح، فالمفسد هو الشرط، وليس ترك ذكر الصداق، لأن النكاح يصح بدون تسمية الصداق.

ودليل هؤلاء حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الشَّعَارِ، وَالشَّعَارُ: أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: زَوَّجْنِي ابْنَتَكَ وَأَزْوَجْكَ ابْنَتِي، أَوْ زَوَّجْنِي أُنْحَتَكَ وَأَزْوَجْكَ أُخْتِي»<sup>(٣)</sup>.

وفي هذا التفسير لم يذكر المهر، بل ورد روايات أخرى للحديث لم

(١) "المنهم" (١١٢/٤).

(٢) "المعنى" (٤٤٤/١٠)، "الإنصاف" (١٦٠/٨).

(٣) أخرجه مسلم (١٤١٦)، والنسائي (١١٢/٦).

## وَمُحَلَّلٌ

يذكر فيها تفسير الشغار، منها: حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لا شِغَارَ فِي الْإِسْلَامِ»<sup>(١)</sup>. فدل على أن النهي شامل للصورتين جميعاً. واختار هذا الشيخ عبد العزيز بن باز، وقال: "هذا هو الأصح من قولي العلماء" اهـ<sup>(٢)</sup>، لما دُكر من الدليل، ولأن هذا الشرط يفضي إلى ظلم النساء من أولياتهن وإجبارهن على من يكرهن، واتخاذهن سلماً يتصرف فيهن الأولياء حسب رغباتهم ومصالحهم، كما هو الواقع من مثل هؤلاء إلا من شاء الله.

وعليه فالأظهر أن النهي عن الشغار لا يُقَيَّدُ بعدم وجود الصداق، بل هو عام، وحكمة النهي عنه ما قد يحصل فيه من ظلم المرأة وتزويجها من لا ترغب فيه، وحتى لو ذكر الصداق فماذا تستفيد المرأة من الصداق، مهما بلغ قدره وهي تُرَوِّجُ برجل لا تريده؟!.

قوله: (وَمُحَلَّلٌ) أي: ولا يصح نكاح المحلل، وهذا النوع الثالث من الشروط الفاسدة التي تبطل النكاح.

والمحلل: بوزن اسم الفاعل، من حلل الشيء جعله حلالاً، والمراد به: الذي ينكح المطلقة ثلاثاً بشرط التحليل لمن طلقها.

(١) أخرجه مسلم (١٤١٥)، (٦٠).

(٢) انظر: "فتاوى ابن باز" (٢٧٨/٢٠).

وَمُتَعَةً.....

والزوج المطلق هو المحلل له - بوزن اسم المفعول -.

ونكاح التحليل باطل، سواء كان التحليل مشروطاً في العقد صراحة أو نواه الزوج، على الراجح من قولي أهل العلم، لأن ذلك داخل في النهي، وصاحبه معرض نفسه للعن، فإن قاصد التحليل والمتواطئ عليه لا يخرج عن مسمى المحلل، ولأن القصد في العقود معتبر، والأعمال بالنيات، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ولا يصح نكاح التحليل، ونية ذلك كشرطه"<sup>(١)</sup>. فيدخل فيما ورد عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمُحَلَّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ»<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَمُتَعَةً) أي: ولا يصح نكاح متعة، وهذا النوع الرابع مما يُبطل النكاح، والمتعة بضم الميم وكسرهما: نكاح المرأة مدة مؤقتة على مال معين، والدليل على تحريمه: حديث علي رضي الله عنه قال: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُتَعَةِ عَامَ حَيْبَرَ»<sup>(٣)</sup>.

وعن الربيع بن سبرة الجهني أن أباه حدثه أنه كان مع رسول الله ﷺ يوم الفتح، فقال: «يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي قَدْ كُنْتُ أَذِلَّتْ لَكُمْ فِي الْاِسْتِمْتَاعِ مِنْ

(١) "الاختيارات" ص (٢٢٠).

(٢) تقدم شرحه في آخر باب "المحرمات".

(٣) أخرجه البخاري (٥١١٥)، ومسلم (١٤٠٢).

وإن شرط أن لا مهر ولا نفقة ونحوه بطل الشرط.....

النساء، وإن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة»<sup>(١)</sup>.

قال ابن هبيرة: "أجمعوا على أن نكاح المتعة باطل، لا خلاف بينهم في ذلك"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وإن شرط أن لا مهر ولا نفقة ونحوه بطل الشرط) هذا النوع الثاني من الشروط الفاسدة، وهي الشروط التي تبطل، ويصح معها النكاح، كأن يشترط أنه لا مهر لها، فيبطل الشرط، ويصح العقد، وإنما بطل الشرط، لأنه يناهق مقتضى العقد، وأما كون النكاح يصح فلأن الشرط يعود إلى معنى زائد في العقد، لا يشترط ذكره، ولا يضر الجهل به، فلم يبطله، كما لو شرط في العقد صداقاً محرماً.

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية أن شرط عدم المهر يبطل به النكاح وأنه قول أكثر السلف، لأن الله تعالى جعل بذله شرطاً للحل، قال تعالى: ﴿وَأَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤]، فدللت الآية على أن حل نكاح المرأة مشروط ببذل المال وهو المهر، ومعنى ﴿بِأَمْوَالِكُمْ﴾ الباء للعوض، أي: أجل بشرط بذل العوض، فمن طلب النكاح بلا مهر لم يفعل

(١) أخرجه مسلم (٦/١٤٠٦)، (٢١).

(٢) "الإصاح" (٢/١٣١).

وإن شَرَطَ أَلَا يُخْرِجَهَا مِنْ بَلَدِهَا، أَوْ دَارِهَا، أَوْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا صَحٌّ.....

ما أحل الله<sup>(١)</sup>.

وقوله: (وَلَا نَفَقَةَ) أي: وكذا إن شرط أن لا نفقة لها بطل الشرط، وصح العقد، كما تقدم، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "وَشَرَطُ عَدَمِ النِّفْقَةِ فَاسِدٌ، وَيَتَوَجَّهُ صِحَّتُهُ، لِأَسْبَابٍ إِذَا قُلْنَا: إِنَّهُ إِذَا أَعْسَرَ الزَّوْجَ وَرَضِيَتِ الزَّوْجَةُ بِهِ لَمْ تَمْلِكِ الْمَطَالِبَةَ بَعْدَ"<sup>(٢)</sup>.

وقوله: (وَتَحْوَةٌ) أي: كما لو شرط أن يقسم لها أقل من ضررها، فيبطل الشرط، ويصح العقد، كما تقدم، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "يَحْتَمِلُ صِحَّةُ شَرْطِ أَنْ يَقْسَمَ لَهَا أَقْلٌ مِنْ ضَرَرِهَا، لِأَنَّ الْحَقَّ لَهَا وَقَدْ أَسْقَطَتْهُ كَالنِّفْقَةِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ"<sup>(٣)</sup>.

قوله: (وإن شَرَطَ أَلَا يُخْرِجَهَا مِنْ بَلَدِهَا، أَوْ دَارِهَا، أَوْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا صَحٌّ) هذا من أمثلة القسم الأول، وهو الشرط الصحيح، فإذا اشترطت عليه ألا يخرجها من بلدها أو لا يخرجها من دارها أو شرطت ألا يتزوج عليها، أو لا يفرق بينها وبين أولادها، أو نحو ذلك (صح) الشرط ووجب الوفاء به، وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أنها إذا شرطت ألا يتزوج عليها

(١) "الفتاوى" (٢٤/١٢٦).

(٢) "الاختيارات" ص (٢١٩).

(٣) انظر: "الفروع" (٥/٢١٧).

## وَلَهَا الْفَسْخُ بِخَلْفِهِ.

فالأقوال ثلاثة: وأعدلها: أنه لا يقع طلاق للمرأة الثانية التي تزوجها، لكن لامرأته ما شرط لها، فإن شاءت أن تقيم معه، وإن شاءت أن تفارقه<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَلَهَا الْفَسْخُ بِخَلْفِهِ) أي: فإن خالف الزوج مقتضى الشرط ولم يف به فلها الفسخ، لعموم قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الْزَّيْتُ آمِنًا أَتَوْهَا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١] فدللت الآية بعمومها على وجوب الوفاء بما شُرِّطَ في النكاح من شروط صحيحة.

وعن عقبه بن عامر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إِنَّ أَحَقَّ الشُّرُوطِ أَنْ يُوفَى بِهِ، مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الْفُرُوجَ»<sup>(٢)</sup>، ولعموم قوله صلى الله عليه وسلم: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»<sup>(٣)</sup>.

ومن جهة المعنى: أن المرأة لم ترض ببذل بضعها للزوج إلا على الشرط، ولو لم يجب الوفاء به لم يكن العقد عن تراض، وكان إلزامًا لها بما لم تلتزمه، وبما لم يلزمها الله به ولا رسوله صلى الله عليه وسلم.

ومثل ذلك لو شرطت طلاق ضرتها فإنه يصح الشرط على رواية

(١) "الفتاوى" (١٦٩/٣٢).

(٢) أخرجه البخاري (٢٧٢١) (٥١٥١)، ومسلم (١٤١٨)، واللفظ لمسلم.

(٣) تقدم تخريجه في "البيوع".

اختارها أبو الخطاب<sup>(١)</sup>، لأنه لا ينافي العقد، ولأن لها في ذلك نفعاً، أشبه ما لو شرطت دارها.

والقول الثاني: أن هذا شرط باطل، وهو اختيار ابن قدامة، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم<sup>(٢)</sup>، لنهي الرسول ﷺ عن ذلك، كما في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: «لا يحل لامرأة تسأل طلاق أختها لتستخرج صحفها، فإمّا لها ما قدر لها»<sup>(٣)</sup>.

ولما في ذلك من الإضرار بالزوجة الأولى وهدم بيتها وضياع أولادها.

(١) "الإنصاف" (١٥٧/٨).

(٢) "المغني" (٤٨٥/٩)، "زاد المعاد" (١٠٧/٥).

(٣) أخرجه البخاري (٥١٥٢)، ومسلم (١٤٠٨).



وإن ترافعوا صارَ كأنكِحتنا، وإن أسلمَ أحدُ الزوجينِ غيرَ الكتابيينِ، أو زوجةً كتابيًّا فلا نكاحٌ قبلَ الدخولِ، ولا مهرًا.....

قوله: (وإن ترافعوا صارَ كأنكِحتنا) أي: وإن ترافعوا إلينا قبل عقده عقدناه على حكمنا، كأنكحة المسلمين، بإيجاب وقبول وولي وشاهدي عدل منا، قال تعالى: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ﴾ [المائدة: ٤٢]، وإن ترافعوا إلينا بعد العقد فإن كان مقتضى الفساد قائمًا مثل أن تكون الزوجة من محارمه فسخنا النكاح، وإن كان مقتضيه قد زال أقرناهم عليه، مثل أن يكون قد تزوجها في عدة انقضت، أو على أخت زوجة ماتت.

قوله: (وإن أسلمَ أحدُ الزوجينِ غيرَ الكتابيينِ، أو زوجةً كتابيًّا فلا نكاحٌ قبلَ الدخولِ) أي: وإن أسلمَ أحدُ الزوجينِ غيرَ الكتابيينِ كالمجوسيين يسلم أحدهما قبل الدخول بطل النكاح، لأنه اختلاف دين يمنع الإقرار على النكاح، لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَجْمَعُونَهُ إِلَى الْكُفَّارِ لَأَعْتَبِلَ لَكُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَكُمْ﴾ [المائدة: ٤٢]. أو أسلمت زوجة كتابي قبل الدخول، فلا نكاح، لأن المسلمة لا تحل لكافر، للآية المتقدمة.

قوله: (ولا مهرًا) أي: ولا مهر لها، لأن الفرقة حصلت من جهتها بإسلامها، وهذا هو المذهب. وعن أحمد رواية: أن لها نصف المهر، ورجحها صاحب "الإنصاف"<sup>(١)</sup>، لأن الفرقة حصلت من قبله بإبائه الإسلام وامتناعه

(١) "الإنصاف" (٢١١/٨).

## وبعدة تَقِفُ الفُرْقَةُ عَلَى إِسْلَامِ الْآخِرِ فِي الْعِدَّةِ.....

منه، وهي فعلت ما فرض الله عليها، فكان لها نصف ما فرض الله لها.  
 قوله: (وبعدة تَقِفُ الفُرْقَةُ عَلَى إِسْلَامِ الْآخِرِ فِي الْعِدَّةِ) أي: وإن أسلم أحد الزوجين غير الكتابيين، أو زوجة كتابي بعد الدخول فإنه يقف أمر التفريق بينهما على إسلام الآخر في العدة، فإن أسلم الآخر قبل انقضائها فهما على النكاح، ودليل ذلك ما أخرجه مالك، عن ابن شهاب قال: «كَانَ بَيْنَ إِسْلَامِ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ وَامْرَأَتِهِ بِنْتِ الْوَلِيدِ بْنِ الْمُغْبِرَةِ نَحْوَ مِنْ شَهْرٍ، أَسْلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ، وَبَقِيَ صَفْوَانٌ حَتَّى شَهِدَ حُنَيْنًا وَالطَّائِفَ، وَهُوَ كَافِرٌ، ثُمَّ أَسْلَمَ»<sup>(١)</sup>، ولم يفرق النبي ﷺ بينهما، واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح.  
 وإن لم يسلم الآخر وتخلف حتى انقضت عدة المرأة انفسخ النكاح في قول عامة العلماء، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُوا الْمُكْفَرِينَ﴾، والإجماع منعقد على تحريم فروج المسلمات على الكفار.

وذهب جماعة من أهل العلم إلى أن المرأة لا يفسخ نكاحها بعد انقضاء عدتها، بل هي بالخيار، إن شاءت تزوجت، وإن شاءت انتظرت زوجها حتى

(١) "الموطأ" (٥٤٣/٢-٥٤٤)، قال ابن عبد البر في "التمهيد" (١٩/١٢): "هذا الحديث لا أعلمه يتصل من وجه صحيح، وهو حديث مشهور معلوم عند أهل السير، وابن شهاب إمام أهل السير وعالمهم... وشهرة هذا الحديث أقوى من إسناده - إن شاء الله - وقد ضعفه الألباني في "الإرواء" (٣٢٧/٦) وقال: "هذا إسناد مرسل أو معضل".

يسلم ثم ترجع إليه، واختار هذا شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup>، ونصره ابن القيم<sup>(٢)</sup>، وأيده ابن كثير<sup>(٣)</sup>، ورجحه الصنعاني<sup>(٤)</sup>.

واستدلوا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: "ردَّ النبي ﷺ ابنته زينب على أبي العاص بن الربيع، بعد ست سنين بالنكاح الأول، ولم يحدث نكاحاً"<sup>(٥)</sup>.

(١) "الفتاوى" (٣٢٧/٣٢-٣٣٨).

(٢) "زاد المعاد" (١٣٧/٥).

(٣) "السيرة" (٥٢٣/٢).

(٤) "سبل السلام" (٨٧/٦-٨٨).

(٥) أخرجه أبو داود (٢٢٤٠)، والترمذي (١١٤٣)، وابن ماجه (٢٠٠٩)، وأحمد (٣٦٩/٣)، (١٩٥/٤)، والحاكم (٢٠٠/٢) من طريق محمد بن إسحاق، عن داود بن الحصين، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما، به.

والحديث في سننه محمد بن إسحاق، وهو مدلس، وقد صرح بالتحديث في رواية الترمذي، وإحدى روايات أحمد (١٩٥/٤). لكن داود بن الحصين تكلم في روايته عن عكرمة، فقد قال علي بن المديني وغيره: "ما روى عن عكرمة فمكرو".

والحديث صححه الإمام أحمد، والحاكم، وسكت عنه الذهبي، وقال الترمذي: "ليس بإسناده بأس"، وقال ابن كثير في "الإرشاد" (١٦٨/٢): "هذا إسناد جيد قوي"، ومال إلى تقويته الحافظ ابن حجر في "فتح الباري" (٤٢٤/٩) افتداءً بمن صححه من الأئمة، وصححه الألباني في "الإرواء" (٣٤٠/٦)، ولعل من صححه نظر إلى شواهد، ومنها ما رواه ابن سعد في "الطبقات" (٣٢/٢) بسنده عن عامر قال: "قدم أبو العاص بن الربيع من الشام وقد أسلمت امرأته زينب مع أبيها وهاجرت، ثم أسلم بعد ذلك، وما فرق بينهما" قال الألباني:

فَإِنْ أَسْلَمَا مَعًا، أَوْ زَوْجُ الْكِتَابِيَةِ فَهُمَا عَلَى النُّكَاحِ، فَلَوْ أَسْلَمَ عَنْ أَكْثَرِ  
 مِنْ أَرْبَعٍ أُجِبَ عَلَى اخْتِيَارِ أَرْبَعٍ.....

والحديث وإن كان فيه ضعف، لكنه مؤيد بأن المرأة إذا أسلمت لم يكن زوجها كفوءاً، وإذا انتفت الكفاءة صار لها الخيار، كما في قصة بريرة رضي الله عنها (١).

قوله: (فَإِنْ أَسْلَمَا مَعًا، أَوْ زَوْجُ الْكِتَابِيَةِ فَهُمَا عَلَى النُّكَاحِ) أي: فإن أسلم الزوجان معاً، بأن تلفظا بالإسلام دفعة واحدة فهما على نكاحهما، سواء كان قبل الدخول أو بعده، قال الموفق: "وليس بين أهل العلم في هذا اختلاف بحمد الله، لأنه لم يوجد منهم اختلاف دين" (٢)، وكذا إن أسلما في مجلس واحد (٣)؛ لأن تلفظهما بالإسلام دفعة واحدة فيه عسر.

وكذا إن أسلم زوج كتابية، سواء كان كتابياً أو غير كتابي، فعلى نكاحهما قبل الدخول أو بعده، لأن للمسلم ابتداءً نكاح الكتابية، فملك استدامته بطريق الأولى.

قوله: (فَلَوْ أَسْلَمَ عَنْ أَكْثَرِ مِنْ أَرْبَعٍ أُجِبَ عَلَى اخْتِيَارِ أَرْبَعٍ) لما ورد

= "وإسناده مرسل صحيح، وروي عن قتادة نحوه، وإسناده صحيح"، وانظر أيضاً: "مصنف عبدالرزاق" (١٧١/٧)، "المسرة" لابن كثير (٥٢٣/٢)، "الإرواء" (٣٤٠/٦).

(١) قصة بريرة أخرجه البخاري (٥٠٩٧)، ومسلم (١٥٠٤) (١٤).

(٢) "المغني" (٧/١٠).

(٣) "الإنباف" (٢١٠/٨).

## وَطَّلَاقُهُ وَوِطْوَةٌ اِخْتِيَارٍ .

عن ابن عمر رضي الله عنهما: أَنَّ غَيْلَانَ بْنَ سَلَمَةَ أَسْلَمَ وَعِنْدَهُ عَشْرُ نِسْوَةٍ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «أَمْسِكْ أَرْبَعًا، وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ»، وَفِي رِوَايَةٍ: «فَأَمْرُهُ أَنْ يَتَخَيَّرَ أَرْبَعًا مِنْهُنَّ»<sup>(١)</sup>. وَصِفَةُ اِخْتِيَارٍ أَنْ يَقُولَ: اِخْتَرْتُ نِكَاحَ هَؤُلَاءِ، أَوْ اِخْتَرْتُ هَؤُلَاءِ، أَوْ أَمْسَكْتُهُنَّ، أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ.

قَوْلُهُ: (وَطَّلَاقُهُ وَوِطْوَةٌ اِخْتِيَارٍ) أَي: وَإِنْ طَلَّقَ إِحْدَاهُنَّ كَانَ طَّلَاقُهُ اِخْتِيَارًا لَهَا، لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَكُونُ إِلَّا فِي زَوْجَةٍ. وَقَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ ابْنَ تَيْمِيَّةَ: "وَلَيْسَ طَّلَاقُ إِحْدَاهُنَّ اِخْتِيَارًا لَهَا فِي الْأَصَحِّ"<sup>(٢)</sup> وَكَذَا إِذَا وَطِئَ إِحْدَاهُنَّ كَانَ اِخْتِيَارًا لَهَا، لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ الْوِطْءُ إِلَّا فِي مَلِكٍ، فَيَدُلُّ عَلَى اِخْتِيَارِهِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١) أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ (١١٢٨)، وَأَحْمَدُ (٢٢٠/٨-٢٢١) مِنْ طَرِيقِ مَعْمَرٍ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنِ سَالِمٍ، عَنِ أَبِيهِ بِهِ، وَهَذَا إِسْنَادُ ظَاهِرُهُ الصَّحَّةُ، لَكِنِ أَعْلَى كِبَارِ الْأَثَمَةِ كَالْبُخَارِيِّ وَمُسْلِمٍ وَأَبُو زُرْعَةَ وَأَبُو حَاتِمٍ وَآخَرُونَ، وَذَلِكَ أَنَّ مَعْمَرَ رَوَاهُ بِالْعِرَاقِ، وَحَدَّثَ بِهِ مِنْ حِفْظِهِ، فَوَصَلَ إِسْنَادَهُ، وَأَحْطَأَ فِيهِ، بِخِلَافِ مَا حَدَّثَ بِهِ فِي الْبَيْتِ، لِأَنَّهُ يَحْدُثُ مِنْ كِتَابِهِ، فَلَا يَقَعُ لَهُ وَهْمٌ، وَالمُحْفُوظُ أَنَّهُ مِنْ رِوَايَةِ مَعْمَرٍ، عَنِ الزُّهْرِيِّ مَرْسَلًا، أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي "المُرَاسِيلِ" رَقْمَ (٢٢٦)، وَالدَّارِقُطِيُّ (٣٧٠/٣)، وَابِيهَيْمِيُّ (١٧٢/٧)، كُلُّهُمْ مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ أَنبَأَنَا مَعْمَرٌ، عَنِ الزُّهْرِيِّ بِهِ، وَأَخْرَجَهُ مَالِكٌ (١٠٢/٢)، وَمِنْ طَرِيقِهِ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٤٧/٢/٣)، وَابِيهَيْمِيُّ (١٨٢/٧)، عَنِ ابْنِ شَهَابٍ بِنَحْوِهِ، وَإِسْنَادُ هَذَا الْمُرْسَلِ صَحِيحٌ، انْظُرْ: "العِلَلُ" لِابْنِ أَبِي حَاتِمٍ (٤٠١/١)، "التَّلْخِصُ" (١٩٢/٣).

(٢) "الاختيارات" ص (٢٢٧).

## كتاب الصداق

ذكر المصنف في هذا الكتاب أحكام الصداق، ثم ما يتعلق بوليمة العرس وتوابع ذلك، وقد أفردت وليمة العرس في باب مستقل على نسق ما تقدم. والصداق: بفتح الصاد، وهو أشهر من كسرهما، وهو مهر النكاح. وجمع الصداق: صدُوق، وصدُقات، قال تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ مِحْلَةً﴾ [النساء: ٤]، وسماه الله تعالى -أيضاً- أجراً، قال تعالى: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء: ٢٤]، ونقل ابن عبد البر إجماع أهل العلم على وجوبه فقال: "أجمع علماء المسلمين أنه لا يجوز له وطء في نكاح بغير صداق مسمى ذيناً أو نقداً" (١).

وقد اختلف العلماء هل هو شرط لصحة العقد؟

ظاهر النصوص أنه شرط، وأن شرط إسقاطه يمنع الصحة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، كما تقدم، وهو الصواب، لأن في شرط إبطاله معصية لله تعالى في قوله جل وعز: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ مِحْلَةً﴾، ولأن الله تعالى قيد الحل بقوله: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤]، ولأن النبي ﷺ لم يعذر الفقير الذي لم يجد خاتماً من حديد حتى ألزمه أن يعلمها من

(١) "الاستذكار" (١٦/١٧).

يُسْنُ فِي الْعَقْدِ، وَلَوْ قَلِيلاً، وَمَنْفَعَةٌ مَعْلُومَةٌ.....

القرآن<sup>(١)</sup>، ولأن شرط إسقاطه يجعل العقد شبيهاً بالهبة، والزواج بالهبة من خصائص النبي ﷺ.

قوله: (يُسْنُ فِي الْعَقْدِ) أي: يستحب تسمية الصداق في العقد لقطع النزاع، لقوله تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤]، ولقوله ﷺ للذي زوجه الواهبة: «الْتَمَسْ وَلَوْ خَاتِماً مِنْ خَلِيدٍ»<sup>(٢)</sup>.

وليست تسميته شرطاً في العقد، لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ الْنِسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦]، فدللت الآية على جواز العقد على المرأة ولو لم يفرض لها مهرًا.

قوله: (ولو قليلاً) أي: ولو كان الصداق قليلاً، لما تقدم.

قوله: (ومنفعة معلومة) أي: ويجوز أن يكون الصداق منفعة معلومة، كأن يتزوجها على أن يكون صداقها داراً تنتفع بسكناها، أو الحصول على أجرها مدة معلومة، لأنها مال متقوم، أو يجعل صداقها تعليم فقه أو حديث أو لغة أو نحو أو غيرها من العلوم الشرعية، التي يجوز أخذ الأجرة على تعليمها، فحاز جعلها صداقاً، كمنافع الدار.

(١) يأتي تخريجه إن شاء الله.

(٢) أخرجه البخاري (٥٠٣٠) (٥٠٨٧)، ومسلم (١٤٢٥)، (٧٦).

وفي تعليم القرآن روايتان: الكراهة، لأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال، لقوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾، ولأن تعليم القرآن لا يجوز أن يقع إلا قربة لفاعله، فلم يصح أن يكون صداقاً، كالصلاة والصيام وغيرها.

والرواية الثانية: الجواز<sup>(١)</sup>، لقوله ﷺ: «أَذْهَبَ فَقَدْ زَوَّجْتَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ»<sup>(٢)</sup>، ولأن تعليم القرآن منفعة معينة مباحة فجاز جعلها صداقاً. ويجوز أن يكون صداقها منفعة معلومة يقوم بها الزوج وليس فيها امتهان ولا تحقير للزوج، كرعي غنمها، أو زراعة أرضها، وغير ذلك من المنافع التي تُقَوِّمُ بِالمال، لقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِمَا مَعَكُمْ عَلَيْنَ أَنْ تُبَدِّلَنِي مِنْهُ لَعَلَّ بَالِيكُم مِّنَ الْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ يَخْرِجُونَ﴾ [التقصص: ٢٧] فجعل الرعي صداقاً، وهو منفعة تُقَوِّمُ بِالمال.

والاستدلال بالآية يتم بناءً على أن شرع من قبلنا شرع لنا إذا جاء في شرعنا، ولم يرد ما ينسخه أو يبطله، ولأنها منفعة يجوز أخذ العوض عنها في الإجارة، فجازت صداقاً، كمنفعة العبد، فإنها تقوم بالمال.

وقوله: (معلومة) احتراز من المنفعة المجهولة، كرد عبدها أينما كان، أو خدمتها فيما شاءت، فلا يصح، لأنه عوض مجهول في عقد معاوضة، فلم يصح كالعوض المجهول في البيع.

(١) "المغني" (١٠٣/١٠ - ١٠٤)، "الإنصاف" (٢٣٤/٨).

(٢) مضي تحريجه في باب "ركني النكاح وشروطه".

والأ يزيد على خمسمائة درهم.....

قوله: (والأ يزيد على خمسمائة درهم) أي: ويسن ألا يزيد الصداق على هذا المقدار ، لأنه صداق أزواج النبي ﷺ ، فقد ورد عن أبي سلمة ابن عبدالرحمن أنه قال: «سألت عائشة رضي عنها زوج النبي ﷺ : كم كان صداق رسول الله ﷺ ؟ قالت: كان صداقه لأزواجه ننتي عشرة أوقية ونشأ، قالت: أتدري ما النش؟ قال قلت: لا، قالت: نصف أوقية، فتلك خمس مائة درهم، فهذا صداق رسول الله ﷺ لأزواجه»<sup>(١)</sup>. والأوقية: أربعون درهماً. وعن أبي هريرة رضي عنه قال: «كان صداقنا إذ كان فينا رسول الله ﷺ عشر أواق، وطبق بيديه وذلك أربعمائة»<sup>(٢)</sup>.

وقد نقل ابن عبد البر الإجماع على أنه لا حد لكثير الصداق، وكذا نقله القرطبي<sup>(٣)</sup>، لقوله تعالى: ﴿وَمَا تَنْتَهُنَّ أَنْ يَكُنَّ فِتْنًا﴾ [النساء: ٢٠]، قال القرطبي: "الآية دليل على جواز المغالاة في المهور، لأن الله تعالى لا يحل إلا بمباح"<sup>(٤)</sup>. والأفضل تخفيفه وعدم المغالاة فيه، وسلوك المنهج الوسط الذي أرشد إليه النبي ﷺ ، وهو عدم التقليل من المهر، وترك المغالاة فيه، فلا إفراط ولا

(١) أخرجه مسلم (١٤٢٦).

(٢) أخرجه النسائي (١١٧/٦)، وأحمد (٤٠٥/١٤)، وإسناده صحيح.

(٣) "تفسير القرطبي" (١٠١/٩)، "الاستذكار" (٦٥/١٦).

(٤) "تفسير القرطبي" (٩٩/٥).

وكلُّ ما جازَ ثَمناً جازَ صداقاً، وإلما يُنْقِصُها من مهرِ المثلِ أبوها.....

تفريط، لما في ذلك من تخفيف مؤنة النكاح وتيسيره، وهو من المأمورات، وما أوصل إلى المأمور به فهو مأمور به.

قوله: (وكلُّ ما جازَ ثَمناً جازَ صداقاً) أي: وكل ما جاز أن يكون ثمناً في بيع أو أجرة في إجارة، جاز أن يكون صداقاً من قليل أو كثير من عين أو دين، أو منفعة معلومة، لأن الصداق أحد العوضين أشبه عوض البيع، والبيع يجوز بذلك كله.

قوله: (وإلما يُنْقِصُها من مهرِ المثلِ أبوها) أي: ومن زوج ابنته بأقل من مهر مثلها صح النكاح، وثبت المسمى وإن لم ترض به البنت، لما ورد عن أبي العجفاء السلمي قال: «حَطَبْنَا عُمَرُ ﷺ، فَقَالَ: أَلَا لَا تُعَالُوا بِصُدُقِ النِّسَاءِ، فَإِنَّهَا لَوْ كَانَتْ مَكْرُمَةً فِي الدُّنْيَا، أَوْ تَقْوَى عِنْدَ اللَّهِ لَكَانَ أَوْلَاكُمْ بِهَا النَّبِيُّ ﷺ، مَا أَصْدَقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ امْرَأَةً مِنْ نِسَائِهِ وَلَا أَصْدَقَتْ امْرَأَةٌ مِنْ بَنَاتِهِ أَكْثَرَ مِنْ نِسِيِّ عَشْرَةِ أَوْقِيَّةٍ»<sup>(١)</sup>.

وقد قال ذلك بمحض من الصحابة ولم ينكره أحد منهم، فكان ذلك اتفاقاً منهم على أنه يصح أن يُزَوَّجَ بمثل ذلك وإن كان دون مهر المثل. ولأنه ليس المقصود من النكاح العوض، وإنما المقصود السكن والازدواج

(١) أخرجه أبو داود (٢١٠٦)، والترمذي (١١١٤)، والنسائي (١١٧/٦)، وابن ماجه

(١٨٨٧)، وقال الترمذي: "حديث حسن صحيح"، انظر: "إرواء الغليل" (٣٤٧/٦).

ووضع المرأة عند كفو بصونها، والظاهر من حال الأب مع تمام شفقتة وتمام نظره أنه لا ينقصها من صداقها إلا بتحصيل المعاني المقصودة من النكاح، فلا ينبغي أن يمنع من تحصيل المقصود بتفويت غيره.

وظاهر كلامه أنه لا فرق بين البكر والثيب، لأن المصحح للحكم هو المعاني المذكورة، وهي مشتركة بين البكر والثيب، ومع أن الثيب لا بد من إذنها في أصل النكاح إلا أنه يتصور ما ذكر في الصداق، بأن تأذن له في أصل النكاح دون قدر المهر.

ومفهوم كلامه أن غير الأب لا يزوج بأقل من مهر المثل إلا بإذنها، فإذا أذنت صح، وليس لبقية الأولياء الاعتراض، لأن الحق لها، فإذا رضيت بإسقاطه سقط.

فإن فعل غير الأب بأن زوجها بأقل من مهر مثلها بدون إذنها فالمنهـب أنه يجب لها مهر مثلها، ويكملـه الزوج، لفساد تسمية المهر، لعدم الإذن منها. والقول الثاني: أنه لا يلزم الزوج إلا المسمى، والباقي على الولي، كما لو وكّله في بيع سلعة فباعها بدون الثمن، فيصح ويلزم الوكيل تمام الثمن، ذكر ذلك أبو الخطاب<sup>(١)</sup>.

قال صاحب "الإنصاف": "وهو الصواب، وقد نص عليه الإمام أحمد

(١) "الهداية" (١/٢٦٤).

ولو لم يُسَمَّ شيئاً وجبَ بِفَرَضِهَا، أو الحَاكِمِ، وإِلَّا وَجِبَ مَهْرُ الْمَثَلِ.....

بِحَلْفِهِ واختاره الشيخ تقي الدين، وقدمه في القواعد...<sup>(١)</sup>.

قوله: (ولو لم يُسَمَّ شيئاً وجبَ بِفَرَضِهَا) أي: ولو لم يسم الزوج للمرأة صداقاً بأن عقد عليها بدون تسمية الصداق (وجب) تسمية المهر وتحديد (بِفَرَضِهَا) أي: وجب بمطالبتها بفرضه قبل الدخول، لأن عقد النكاح يقتضي استحقاق العوض، فكان لها مطالبة الزوج بتبيان قدره، لتكون على بصيرة من أمرها.

فإن تراضى الزوجان على فرض المهر جاز ما اتفقا عليه، قليلاً كان أو كثيراً، لأنه إن فَرَضَ لها كثيراً فقد بذل لها من ماله فوق ما يلزمه، وإن كان يسيراً فقد رضيت بدون ما يجب لها.

قوله: (أو الحَاكِمِ) أي: وإن امتنع الزوج من فرض المهر ولم يتراضيا على شيء فرضه الحَاكِمِ، لأنه مُعَدُّ لفصل الخصومات، فيفرضه بقدر مهر المثل، لأنه الواجب لها، لأن الزيادة عليه ميل على الزوج، والنقص عنه ميل على الزوجة، والعدل بحسب الميل، ويكون ما قدره الحَاكِمِ من المهر أو ما تراضيا عليه كالمسمى في العقد تترتب عليه أحكامه.

قوله: (وإِلَّا رَجِبَ مَهْرُ الْمَثَلِ) أي: وإن لم يُفرض لها شيء معين، بأن

(١) انظر: "قواعد ابن رجب" (٤٦٠/٣)، "الإنصاف" (٢٥١/٨).

## بِالدَّخُولِ

تم العقد من غير تسمية مهر ودخل بها قبل الفرض (وَجِبَ مَهْرُ الْمُثَلِّ) والمراد به: ما اعتاد الناس أن يدفعوه مهراً لأمثال هذه المرأة من قريباتها<sup>(١)</sup>.

والمرأة التي تعتبر فيها المماثلة ما كانت من جهة أبيها، كأخواتها وعماتها، ولا ينظر إلى مثيلاتها من قبل أمها، فإن الأم قد تكون من أسرة أخرى لها أعراف تخالف عرف أسرة أبيها.

وعن أحمد رواية: أنه يعتبر أقاربها من جهة أمها<sup>(٢)</sup>.

قوله: (بِالدَّخُولِ) أي: يستقر مهر المثل بالدخول، أي: الوطاء، وإنما وجب المهر بالدخول لاستيفاء مقابله، فقد استوفى الزوج حق الدخول، فينقرر حق الزوجة في المهر جميعه، وهذا لا خلاف فيه بين أهل العلم، لقوله تعالى: ﴿وَمَا تَنْبِتُمْ آخِذْتَهُنَّ وَقَطَّارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَنَّا أَخَذْتُمُوهُ بُهْتَنًا وَإِنَّمَا تُحِبُّنَّ﴾ <sup>(٣)</sup> وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْتُم مِّنْكُمْ مِّيثَاقًا عَلِيًّا ﴿[النساء: ٢٠-٢١]، ولما تقدم من حديث: «فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا»<sup>(٤)</sup>، فإذا كان جميع المهر يتقرر بالدخول في النكاح الباطل فمن باب أولى في النكاح الصحيح، ولأن الوطاء في نكاح خالٍ من

(١) "روضة الطالبين" (٢٨٦/٧).

(٢) "الإنصاف" (٣٠٣/٨)، "آثار عقد الزواج" ص (١٥٢).

(٣) تقدم ترجمته في الكلام على "الولي".

## وَالْمُتْعَةُ قَبْلَهُ.....

مهر خالص لرسول الله ﷺ .

قوله: (وَالْمُتْعَةُ قَبْلَهُ) أي: وإن طلقها قبل الدخول ولم يعين لها صداقاً لم يكن لها عليه إلا المتعة، وهي بضم فسكون: ما تُمتع به المرأة المطلقة من كسوة أو غيرها، لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعْتُمُوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٦] فأمر بالمتعة لا بغيرها، والأمر للوجوب، والأصل براءة ذمته من غيرها، وهذا هو المذهب، وهو قول الجمهور، وإيجاب المتعة من الإحسان، لما فيه من حبر قلب الزوجة، لقوله تعالى: ﴿حَقًّا عَلَى الْمُتَحِينَينَ﴾ [البقرة: ٢٣٦].

وعن أحمد رواية أخرى: أنه يجب لها نصف مهر المثل<sup>(١)</sup>، لأنه نكاح صحيح يوجب مهر المثل بعد الدخول، فيوجب نصفه بالطلاق قبله، كما لو سمى صداقاً محرماً.

والقول الأول أرجح، للدلالة الآية، فإن الله تعالى قسم المطلقات قسمين: فأوجب المتعة لمن لم يُسَمَّ لها إذا طلقت قبل الدخول، ونصف المسمى لمن سُمِّي لها، وذلك يدل على اختصاص كل قسم بحكمه، قال تعالى: ﴿وَلَنْ تَلْفُتُمْوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَيُتَصَّفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

(١) "الإنصاف" (٢٩٩/٨).

وأعلاها خادِمٌ، وأدناها كِسْوَةٌ تُجْزِيهَا الصَّلَاةُ فِيهَا، ولو أصدَقَهَا مُعَيَّنًا فوجدتهُ معيًّا خَيْرٌ بَيْنَ أَرْشِهِ وَرَدِّهِ وَأَخَذِ قِيَمَتِهِ.....

وقد اختلف العلماء هل تجب المنعة لكل مطلقة؟ على أقوال ثلاثة: أظهرها أن المنعة إنما تجب للمطلقة إذا لم يدخل بها ولم يفرض لها، ومن عداها فالمنعة مستحبة في حقها، والله أعلم.

قوله: (وأعلاها خادِمٌ، وأدناها كِسْوَةٌ تُجْزِيهَا الصَّلَاةُ فِيهَا) أي: وأعلى المنعة في حق الموسر خادِمٌ، وأدناها كِسْوَةٌ تجزئها في صلاحها، لأنه أقل الكسوة.

وهي بحسب العرف، بقدر يسار الزوج وإعساره، قال تعالى: ﴿عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرُهُ﴾ [البقرة: ٢٣٦] والموسع هو الغني، والمقتر هو الفقير، ومعنى ﴿قَدْرُهُ﴾: طاقته، وقد ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «أعلى المنعة خادِمٌ، ثم دُونَ ذَلِكَ النَفَقَةُ، ثم دُونَ ذَلِكَ الكِسْوَةُ»<sup>(١)</sup>.

والمنعة تختلف باختلاف الأشخاص والعصور والبلاد، وما ذكره الفقهاء هو عرفهم في زمانهم، والمرجع في ذلك إلى اجتهاد القاضي<sup>(٢)</sup>.

قوله: (ولو أصدَقَهَا مُعَيَّنًا فوجدتهُ معيًّا خَيْرٌ بَيْنَ أَرْشِهِ وَرَدِّهِ وَأَخَذِ قِيَمَتِهِ) أي: ولو أصدَقَهَا شيئًا معيًّا كعبد أو سيارة - ونحوهما - فوجدته

(١) أخرجه ابن جرير في "تفسيره" (٢١/٥) تحقيق: محمود شاكر، وإسناده صحيح على شرط البخاري.

(٢) "آثار عقد الزواج" ص (٢١٤-٢٢٤).

وإن كان خمرًا أو مفضوبًا وعلمته وقت العقد فلها مهر المثل، وإلا فالقيمة

معيًا، كأن يكون العبد أعرج أو به شلل، أو السيارة غير سالحة، خيرت بين إمساكه وأرشه (وهو الفرق بين قيمته معيًّا وبين قيمته سليماً)، أو رده وأخذ قيمته إن كان منقوبًا كالعبد والسيارة، لأن المهر عوض في عقد معاوضة، فثبتت الخيرة فيه بين أخذ الأرش والبدل، كالبيع المعيب.

قوله: (وإن كان خمرًا أو مفضوبًا وعلمته وقت العقد فلها مهر المثل) أي: وإن كان أصدقها خمرًا أو شيئًا مفضوبًا وعلمت أنه مفضوب صح النكاح، لأنه عقد لا يفسد بجهالة العوض، فلا يفسد بكونه محرماً، ولأن فساد العوض لا يزيد على عدمه، ولو عدم فالنكاح صحيح، فكذا إذا فسد، ولها مهر المثل لأن فساد العوض يقتضي ردَّ عوضه، وقد تعذر رده لصحة النكاح، فوجب رد قيمته، وهي مهر المثل، بالغًا ما بلغ.

وعن أحمد: أنه يعجبه استقبال النكاح، يعني: أنه نكاح فاسد<sup>(١)</sup>؛ لأنه جعل عوضه محرماً، أشبه نكاح الشغار<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وإلا فالقيمة) أي: وإلا تكن علمت صفة الصداق وقت العقد بأن تزوجها على عبد فبان مفضوبًا، أو على سيارة فبانت معيبة، فليس لها إلا القيمة لما ذكر، لأنها رضيت بما سُمِّي لها، وتسليمه ممتنع، لكونه غير قابل

(١) "الإنصاف" (٢٤٥/٨).

(٢) "المعنى" (١١٦/١٠).

كما لو تزوجها على عبد فتعذر، فالقيمة، ولو اختلفا قُدِّمَ قولُ مدَّعي  
مَهْرِ المِثْلِ.....

لجعلها صداقاً، فوجب الانتقال إلى القيمة، لأنها بدله، ولا تستحق مهر المثل،  
لأنها لما رضيت بما سُمِّيَ لها لم يكن لها الانتقال إلا إلى بدل ما رضيت به.

قوله: (كما لو تزوجها على عبد فتعذر، فالقيمة) أي: كما لو تزوجها  
على عبد فتعذر تسليمه، لكونه مستحقاً لآخر - مثلاً - أو بان حراً، فتجب  
قيمته، لأن العقد وقع على التسمية، فكان لها قيمته.

قوله: (ولو اختلفا قُدِّمَ قولُ مدَّعي مَهْرِ المِثْلِ) أي: ولو اختلف  
الزوجان في قدر الصداق قدم قول مدعي مهر المثل منهما، لأن الظاهر  
صدق من يدعيه، فكان القول قوله، قياساً على المنكر في سائر الدعاوى،  
وعلى المودع إذا ادعى التلف أو الرد، وهذا رواية عن الإمام أحمد، وهو  
قول أبي حنيفة.

والقول الثاني: أن القول قول الزوج مع يمينه، وهو رواية عن أحمد<sup>(١)</sup>،  
لأنه منكر للزيادة ومدَّعي عليه، فيدخل في قوله ﷺ: «اليمينُ على المدَّعي  
عليه»<sup>(٢)</sup>.

(١) "الهداية" (٢١٢/١)، "المغني" (١٣٢/١٠).

(٢) تقدم تخريجه في باب "الشروط في البيع".

وكل فرقة قبل الدخول من جهتها تُسقط المهر، ومن جهته، أو أجنبي تُنصفه

قوله: (وكل فرقة قبل الدخول من جهتها تُسقط المهر) أي: وكل فرقة جاءت من قبل المرأة قبل الدخول بها كإسلامها - على أحد الروايتين كما تقدم - أو ردها، أو إرضاعها من ينفسخ به نكاحها - كما لو أرضعت زوجة له صغيرة - أو فسّخ الزوج للنكاح بسبب عيب فيها، كل ذلك يسقط المهر، لأنها أتلفت المعروض قبل التسليم، فسقط العوض، كما لو أتلفت المبيع قبل تسليمه. وأما كون فسّخ الزوج لعيها يسقط المهر؛ فلأنه بسبب من جهتها.

قوله: (ومن جهته، أو أجنبي تُنصفه) أي: وإن كانت الفرقة من جهة الزوج كطلاقه، أو خلعه، أو إسلامه، أو رده، أو جاءت الفرقة من جهة أجنبي - كأن أرضعت أخته زوجة له صغيرة - ونحوه، فإن هذه الفرقة لا تسقط المهر بل تنصفه، فيكون لها نصف المهر، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]، فدللت الآية على أن للزوجة المطلقة نصف الصداق المعين إذا طلقت قبل الجماع، ومعلوم أن الطلاق فرقة من جهة الزوج، وقيس الباقي عليه لأنه في معناه.

وعنه: إذا أسلم فلا مهر عليه، لأن الفرقة جاءت من قبلها بامتناعها عما فرض الله عليها<sup>(١)</sup>.

(١) "الإنصاف" (٢١١/٨).

وَيَرْجِعُ عَلَى الْأَجْنَبِيِّ، وَإِنْ دَخَلَ اسْتَقْرًا، كَالْمَوْتِ.....

قوله: (وَيَرْجِعُ عَلَى الْأَجْنَبِيِّ) أي: ويرجع الزوج بما أعطها من نصف الصداق على الأجنبية الذي أفسد النكاح بسبب الرضاع - كما تقدم - لأنه أغرمه.

قوله: (وَإِنْ دَخَلَ اسْتَقْرًا) أي: وإن دخل بها ولم يكن قد فرض لها صداقًا استقر مهر المثل، لأن الدخول يوجب استقرار المسمى، فكذا مهر المثل، لاشتراكهما في المعنى الموجب للاستقرار.

قوله: (كَالْمَوْتِ) أي: وكذا لو مات الزوج قبل الدخول استقر كامل المهر للمرأة إذا كان المهر قد سُمي، ولها مهر المثل إن لم يكن قد سُمي، وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفية وقول للشافعي<sup>(١)</sup>، واستدلوا بما ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه: «أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَكَلَّمَ يَفْرِضُ لَهَا صَدَاقًا، وَكَلَّمَ يَدْخُلُ بِهَا حَتَّى مَاتَ، فَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ: لَهَا مِثْلُ صَدَاقِ نِسَائِهَا، لَا وَكَسَ وَلَا شَطَطَ، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ، وَلَهَا الْمِيرَاثُ، فَقَامَ مَعْقِلُ بْنُ سِنَانَ الْأَشْجَعِيُّ فَقَالَ: قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي بَرُوعَ بِنْتِ وَاشِقِ امْرَأَةً مِثْلَ الَّذِي قَضَيْتَ، فَفَرَّحَ بِهَا ابْنُ مَسْعُودٍ»<sup>(٢)</sup>.

(١) "المعنى" (١٤٩/١٠)، "روضة الطالبين" (٢٨٢/٨)، "المبسوط" (٦٢/٥).

(٢) أخرجه أبو داود (٢١١٥)، والترمذي (١١٤٥)، والنسائي (١٢١/٦)، وابن ماجه =

## والخَلْوَة .

وذهب مالك، والشافعي في قول له إلى أنه لا فرض لها، قياساً للموت على الطلاق، فإن الطلاق قبل الدخول ليس فيه شيء مفروض، فمثله الموت<sup>(١)</sup>، وأجابوا عن الحديث بأنه مضطرب.

والأول هو الراجح، فإن اجتهاد ابن مسعود رضي الله عنه اجتهاد موافق لحكم النبي صلى الله عليه وسلم، فهو نص في محل النزاع.

وما قالوه من القياس غير صحيح، فإن أحكام الموت غير أحكام الطلاق، فإن العقد لا يُفسخ بالموت، وإنما ينتهي به، لانتهاؤ أمده، وهو العمر، فيتقرر جميع أحكامه ومنها المهر. أما الطلاق فهو قطع للزواج قبل تمامه فلا يتقرر به شيء.

قوله: (والخَلْوَة) أي: ويتقرر المهر كاملاً بالخلوة، وهو قول أبي حنيفة، ومالك في أحد قوليه، والشافعي في القديم، وأحمد في أرجح الروایتين عنه<sup>(٢)</sup>.

- (١٨٩١)، وأحمد (٤/٢٧٩-٢٨٠)، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح" وقد أعلمه جماعة - منهم الشافعي - بالاضطراب، للاختلاف في اسم الصحابي الذي روى قصة بروع بنت واشق، والحق أنه ليس اضطراباً، كما قال الحافظ البيهقي (٧/٢٤٦)، لأنه متردد بين صحابي وصحابي آخر، وهذا لا يُردُّ الحديث بمثله، ولولا ثقة من رواه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فرح عبد الله بن مسعود رضي الله عنه بروايته.

(١) "المغني" (١٠/١٤٩)، "المهذب" (٢/٦٤)، "المدونة" (٢/١٨١).

(٢) "المغني" (١٠/١٥٣)، "الاختيار لتعليل المختار" (٣/١٠٣)، "آثار عقد الزواج" ص (١٤١).

والخلوة الصحيحة: وجود المرأة مع الرجل في مكان لا يمكن أن يطلع عليهما فيه أحد، كغرفة أغلقت أبوابها ونوافذها وأرخت ستورها.

والدليل على ثبوت المهر بالخلوة ما ورد عن زرارة بن أوفى قال: «قَضَى الخُلْفَاءُ الرَّاشِدُونَ المَهْدِيُّونَ: أَنَّ مَنْ أَغْلَقَ بَابًا، أَوْ أَرَخَى سِتْرًا، فَقَدْ وَجَبَ المَهْرُ، وَوَجِبَتِ العِدَّةُ»<sup>(١)</sup>.

وعن عمر رضي الله عنه قال: «إِذَا أَحْيَفَ البَابُ، وَأَرخَيْتِ السُّتُورَ فَقَدْ وَجِبَ المَهْرُ»<sup>(٢)</sup>، وعن علي رضي الله عنه قال: «مَنْ أَصْفَقَ بَابًا، وَأَرخَى سِتْرًا فَقَدْ وَجِبَ الصَّدَاقُ والعِدَّةُ»<sup>(٣)</sup>.

كما استدلوا بقوله تعالى: ﴿وَقَدْ أَنْفَقُوا بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾ [النساء: ٢٦]، ووجه الاستدلال بالآية ما قاله الفراء: "من أن الإفضاء أن يخلوها وإن لم يجامعها" اه<sup>(٤)</sup>.

قالوا: وهذا صحيح، فإن الإفضاء مأخوذ من الفضاء، وهو الخالي فكأنه قال: وقد خلا بعضكم إلى بعض.

(١) أخرجه البيهقي (٢٥٥/٧)، وقال: "هذا مرسل، زرارة لم يدركهم، وقد روياه عن عمر وعلى رضي الله عنهما موصولاً"، وقد ذكرهما قبل ذلك.

(٢) أخرجه الدارقطني (٣٠٦/٣)، قال في "الإرواء" (٣٥٦/٦): "وهذا سند صحيح".

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٢٠١/١)، والبيهقي (٢٥٥/٧)، وإسناده صحيح.

(٤) "معاني القرآن" (٢٥٩/١).

ولأن المرأة سلمت المبدل، حيث رفعت الموانع، وذلك وسعها، فيتأكد حقها في البدل، ولأن وجوب إتمام المهر لا يتوقف على الاستيفاء، بل على التسليم، اعتباراً بالبيع والإجارة.

وقال مالك، والشافعي في الجديد، وداود، وشريح، والشعبي، وطاوس، وابن سيرين، وروي عن أحمد<sup>(١)</sup>: لا يستقر المهر بالخلوة فحسب، بل لا بد من الوطاء، قالوا: لأن الله تعالى قال: ﴿وَقَدْ أَفْضَى بِمَعْصُكُمُ إِلَى تَعْوِينِ﴾ والإفضاء هو الجماع، كما نقله ابن كثير، عن ابن عباس، وبجاهد، والسدي وغير واحد، وكذا ابن جرير ولم يحك غيره<sup>(٢)</sup>، ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْسَوْنَ مِنَ الْمَرْءِ إِذَا طَلَقْتُمْوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَنْسَوْنَ رَقْدَ فَرْصَتِهِ لِمَنْ فَرِيضَةٌ فَأَنْصَفْ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]، والمطلقة التي خلا بها من غير وطء مطلقة قبل المسيس، لأن المسيس هو الجماع.

وهذا القول أظهر - إن شاء الله - لقوة مأخذه، فإن الآية صريحة في تنصيف المهر إذا طلقها قبل المسيس، وهو الجماع، وقد رجح هذا القول ابن عبد البر<sup>(٣)</sup>. وأما قول ابن قدامة: إنه يثبت المهر بالخلوة لإجماع الصحابة<sup>(٤)</sup>

(١) "المغني" (١٥٣/١٠)، "الحاوي" (١٧٣/١٢)، "بداية المجتهد" (٤٤/٣).

(٢) "تفسير ابن كثير" (٢١٣/٢).

(٣) "الاستذكار" (١٣٤/١٦).

(٤) "المغني" (١٥٣/١٠).

استدللاً بما ورد عن زرارة بن أوفى ففيه نظر، لأنه لم يدركهم، كما قال البيهقي، فهو مرسل.

ولأن سعيد بن منصور أخرج عن ابن عباس رضي الله عنه أنه كان يقول في الرجل إذا أدخلت عليه امرأته ثم طلقها فزعم أنه لم يمسه قال: "عليه نصف الصداق"<sup>(١)</sup>، وكذا أخرجه البيهقي وزاد: "...لأن الله تعالى يقول: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ﴾"<sup>(٢)</sup>، والله تعالى أعلم.

(١) "السنن" (٧٧٢).

(٢) "السنن الكبرى" (٢٥٤/٧)، وفي إسناده ليث بن أبي سليم، وهو ضعيف مختلط، إلا أن له شاهداً عند البيهقي (٢٥٤/٧)، من طريق علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس رضي الله عنه بنحوه، وإن كانت رواية علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس رضي الله عنه أعلنت لكونه لم يلقه، إلا أنها تصلح لتقوية طريق ليث، لأن الواسطة ثقة، وهو مجاهد، وذلك فيما نقله علي بن أبي طلحة من تفسير ابن عباس رضي الله عنه ولعل هذا منها، والله أعلم.

## وَتُسَنُّ وَلِيْمَةُ الْعُرْسِ.....

## باب وليمة العرس

قوله: (وَتُسَنُّ وَلِيْمَةُ الْعُرْسِ) أصل الوليمة: تمام الشيء واجتماعه، يقال: أو لم الرجل: إذا اجتمع عقله وخلقه، ثم نقلت لطعام العرس، لاجتماع الرجل والمرأة، أو لاجتماع الناس بها.

والوليمة: اسم لطعام العرس خاصة، لا تقع على غيره، حكى ابن عبد البر ذلك عن ثعلب وغيره من أهل اللغة، وقد جزم به الجوهري وابن الأثير، وقال ابن سيده: "الوليمة طعام العرس والإملاك، وقيل: كل طعام صنع لعرس وغيره"<sup>(١)</sup>.

وقال بعض الفقهاء: الوليمة تقع على كل طعام لسرور حادث، إلا أن استعمالها في طعام العرس أكثر.

قال صاحب "المطلع": "وقول أهل اللغة أولى، لأنهم أهل اللسان وأعرف بموضوعات اللغة"<sup>(٢)</sup>.

وقوله: (وَتُسَنُّ) هذا مذهب الجمهور أن وليمة العرس سنة مستحبة، قالوا: لأنه لم يرد نص صريح في إيجابها.

(١) "التمهيد" (١٠٠/١٨٢)، "الصحاح" (٥/٢٠٥٤)، "النهاية" (٥/٢٢٦)، "اللسان" (١٢/٦٤٣).

(٢) "المغني" (٨/١٠٤)، "المطلع" ص (٣٢٨).

وقوله ﷺ لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه: «أَوْلِمَ وَكَوْ بِشَاةٍ»<sup>(١)</sup> ليس صريحًا في الوجوب؛ لأن الشاة ليست واجبة، ولأنه طعام لسرور حادث، فلم يجب كسائر الولائم.

قال ابن دقيق العيد: "الوليمة الطعام المتخذ لأجل العرس، وهو من المطلوبات شرعًا، ولعل من جملة فوائده: أن اجتماع الناس لذلك مما يقتضي إشهار النكاح"<sup>(٢)</sup>.

وقالت الظاهرية: إن وليمة العرس واجبة، وحزم بعض الشافعية بأنه ظاهر لفظ كتاب "الأم" للشافعي.

قلت: ولعله يقصد قول الشافعي: "لا أرخص في ترك الوليمة، ومن تركها لم يَبِنُ لي أنه عاصٍ، كما يَبِنُ لي في وليمة العرس؛ لأنني لا أعلم أن النبي ﷺ ترك الوليمة في العرس، ولا أعلمه أولم على غيره"<sup>(٣)</sup>.

وذكر صاحب "الإنصاف" عن الإمام أحمد أنه قال: "تجب ولو بشاة، للأمر بها في حديث عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه"<sup>(٤)</sup>، والأمر فيه للوجوب.

(١) أخرجه البخاري (٥١٥٥)، ومسلم (١٤٢٧).

(٢) "إحكام الأحكام" (٢٢١/٤).

(٣) "الأم" (٢٨٦/٨)، "المحلى" (٤٥٠/٩).

(٤) "الإنصاف" (٣١٧/٨).

ولحديث بريدة رضي الله عنه قال: لما خطب علي رضي الله عنه فاطمة رضي الله عنها قال رسول الله ﷺ: «إِنَّهُ لَا بُدَّ لِلْعُرْسِ مِنْ وَلِيْمَةٍ»<sup>(١)</sup>.

والأحوط للمسلم ألا يدع وليمة العرس إذا كان قادراً عليها امتثالاً للأمر، وتأسيساً بالنبي ﷺ، فإنه ﷺ أولم باللحم، وأولم بالخبز، وأولم بالشاة، مما يفيد أن الأمر فيه سعة، والنبي ﷺ أمر عبدالرحمن بن عوف بها ﷺ، بعد انقضاء الدخول، ووقتها من عقد النكاح إلى انتهاء أيام العرس.

ومما ينبغي الحذر معه ما وقع فيه كثير من الناس في هذا الزمان من الإسراف في وليمة العرس، من تكثير المدعوين من الرجال والنساء، وإنفاق الأموال في كثرة الأطعمة وتنوعها، وما يترتب على ذلك من المفاسد العظيمة، من تأخير الطعام، والسُّهر إلى ساعة متأخرة من الليل، ثم امتهان ما تبقى من الأطعمة برميها في أماكن القمامة، وهذا منكر عظيم، وكفر بالنعمة، ويخشى منه زوالها مع العقوبة العاجلة.

وقد جاءت الأدلة الكثيرة من الكتاب والسنة في ذم الإسراف والتبذير،

(١) أخرجه أحمد (١٤٢/٣٨-١٤٣)، والطحاوي في "شرح مشكل الآثار" (٢١/٨)، قال الحافظ في "فتح الباري" (٢٣٠/٩): "سنده لا بأس به" اهـ، وهو من رواية عبد الكريم بن سُلَيْط، وقد روى عنه اثنان، وذكره ابن حبان في "الثقات" (١٣١/٧)، وقال الحافظ في "التقريب": "مقبول"، وبقية رجال الإسناد ثقات رجال الصحيح.

## وَيُكْرَهُ النَّثَارُ وَالتَّقَاطُ.....

والتحذير منه في كل أمر من أمور الحياة.

قوله: (وَيُكْرَهُ النَّثَارُ وَالتَّقَاطُ) النثار: بكسر النون اسم مصدر من نثرت الشيء: رميت به متفرقاً، والمراد هنا: ما يُنثر من النقود أو الحلوى أو غيرهما أيام الزواج.

فالنثار مكروه، والتقاطه مكروه، وقد سئل أحمد عن الجوز يشره فكرهه، وقال: "يعطون أو يقسم عليهم"<sup>(١)</sup>.

وقال الحافظ: "وكره مالك وجماعة الذَّهَبُ في نثار الأعراس"<sup>(٢)</sup>.

قال الشافعي: "في نثر الجوز واللوز والسكر في العرس: لو ترك كان أحبَّ إليّ، لأنه يؤخذ بخلصة ونهية، ولا يبين أنه حرام..."<sup>(٣)</sup>.

وإنما كره لما فيه من النهبة والتراحم، وأخذه على هذا الوجه فيه دناءة وسخف وإسقاط مروءة، والله تعالى يحب معالي الأمور ويكره سفاسفها.

وقد ورد عن عدي بن ثابت قال: «سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ يَزِيدَ الْأَنْصَارِيَّ -وهو جده أبو أمه- قال: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ النَّهْبَةِ وَالْمَثَلَةِ»<sup>(٤)</sup>.

(١) "المغني" (١٠/٢١٠).

(٢) "فتح الباري" (٥/١٢٠).

(٣) "الأم" (٨/٢٨٦).

(٤) أخرجه البخاري (٢٤٧٤).

والأولى قَسْمُهُ، وَتَجِبُ إِجَابَةُ مُسْلِمٍ عَيْنٍ فِي الْأُولَى.....

قال الشوكاني: "والحاصل أن أحاديث النهي عن النهبة ثابتة عن النبي ﷺ من طريق جماعة من الصحابة في الصحيح وغيره، وهي تقتضي تحريم كل انتهاب، ومن جملة ذلك انتهاب النثار، ولم يأت ما يصلح لتخصيصه"<sup>(١)</sup>.

قوله: (والأولى قَسْمُهُ) أي: الأولى قسم ما أريد نشره، فيقسم على الحاضرين ويفرق عليهم بانتظام.

قوله: (وَتَجِبُ إِجَابَةُ مُسْلِمٍ عَيْنٍ<sup>(٢)</sup> فِي الْأُولَى) أي: وتجب إجابة دعوة مسلم عَيْنٍ رجلاً بعينه أو جماعة معينين.

والقول بأن إجابة الدعوة واجبة هو المشهور من أقوال العلماء من أرباب المذاهب، حتى قال ابن عبد البر: "لا أعلم خلافاً في وجوب إتيان الوليمة لمن دعي إليها إذا لم يكن فيها منكر وهو"<sup>(٣)</sup>.

وحكى غيره كالقاضي عياض: الإجماع، ولكن فيه نظر، لثبوت

(١) "نيل الأوطار" (١٨٥/٦).

(٢) جاءت في الأصل (عَيْنٍ) بالبناء للمجهول، ولم يتضح لي وجهه، لأن هذه الجملة صفة، والإضافة من إضافة المصدر إلى مفعوله، والتقدير: ويجب أن يجيب أخاه المسلم إذا عينه، ويمكن تخريج ما ذكر على إضافة المصدر إلى فاعله، أي: ويجب أن يجيب المسلم إذا عَيْنَ، لكن فيه ركافة من جهة اللفظ، ومن جهة أخرى أن الفقهاء لا يذكرون - هنا - الإسلام صفة للمدعو، وإنما هو صفة للداعي، والأظهر عندي (عَيْنٍ)، والله أعلم.

(٣) "التمهيد" (١٧٠/١٠)، "المحلى" (٤٥٠/٩).

الخلافة، فإن من أهل العلم من قال: إن الإجابة غير واجبة، وهو قول جمع من علماء الشافعية وبعض الحنابلة، ونسبه الوزير ابن هبيرة لأبي حنيفة<sup>(١)</sup>، وقال صاحب "الإنصاف": "إنه اختيار الشيخ تقي الدين"<sup>(٢)</sup>.

ودليل الوجوب حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «شَرُّ الطَّعَامِ طَعَامُ الْوَلِيمَةِ يَمْتَنِعُهَا مَنْ يَأْتِيهَا، وَيُدْعَى إِلَيْهَا مَنْ يَأْتِيهَا، وَمَنْ لَمْ يُجِبِ الدَّعْوَةَ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ»<sup>(٣)</sup>، فدل على وجوب الإجابة إلى طعام الوليمة، لأن العصيان لا يطلق إلا على ترك واجب.

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى وَلِيمَةٍ فَلْيَأْتِهَا»<sup>(٤)</sup>، وعنه -أيضاً- ﷺ أن النبي ﷺ قال: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى وَلِيمَةٍ غُرْسٍ فَلْيُجِبْ»<sup>(٥)</sup>.

(١) "الإفصاح" (١٤٠/٢)، "نهاية المحتاج" (٣٧١/٦).

(٢) "الإنصاف" (٣١٨/٨)، وانظر: "الفتاوى" (٢٠٦/٣٢) فإنه ليس فيه ما يدل على اختيار الاستحياب، إلا إن كان في موضع آخر منه أو من كتبه، فإله أعلم.

(٣) أخرجه مسلم (١٤٣٢)، (١١٠)، ورواه البخاري (٥١٧٧)، ومسلم -أيضاً- (١٤٣٢)، (١٠٧) بنحوه موقوفاً على أبي هريرة رضي الله عنه، وذكر الحافظ في "فتح الباري" (٢٤٤/٩) أن له حكم الرفع.

(٤) أخرجه البخاري (٥١٧٧)، ومسلم (١٤٢٩) (٩٦).

(٥) أخرجه مسلم (١٤٢٩) (٩٧).

وقول المصنف: (عَيَّنَ) هذا أحد شروط وجوب إجابة الدعوة، وهو أن يعينه الداعي ويخصه بالدعوة، فإن كانت دعوة عامة كأن يقول: يا أيها الناس احضروا الوليمة، أو يقول: ادعُ من شئت، أو يعطيه بطاقات دعوة يفرقها لم تجب، لأن صاحب الطعام لم يعينه ولا عرفه، بل كل واحد غير منصوص عليه، فلا ينكسر قلب الداعي لتخلفه.

ومن شروط وجوب حضور الدعوة ألا يكون في العرس منكر، من خمر، أو رقص، أو طبل، أو تصوير، أو نحو ذلك، إذا كان لا يستطيع تغييره، فإن استطاع لثقلته وعلمه وجب حضوره، ومن شروط الحضور: ألا يكون عذر كمرض أو خوف أو مطر، أو غير ذلك فيما يبيح التخلف عن الجماعة، وألا يكون أكثر مال الداعي من حرام، كربا وغش ونحوهما، فإن كان لم تجب إجابته<sup>(١)</sup>.

وقوله: (في الأول) مفهومه أنه إن دعاه في اليوم الثاني لم تجب إجابته بل تسن، وإن دعاه في اليوم الثالث كرهت إجابته، وقد استدلوا على ذلك بحديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «طَعَامُ أَوَّلِ يَوْمٍ حَقٌّ، وَطَعَامُ يَوْمِ الثَّانِي سُنَّةٌ، وَطَعَامُ يَوْمِ الثَّلَاثِ سَمْعَةٌ، وَمَنْ سَمِعَ اللَّهُ بِهِ»<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر: "شرح الزركشي" (٣٢٩/٥-٣٣١).

(٢) أخرجه الترمذي (١٠٩٧)، والبيهقي (٢٦٠/٧) من طريق زياد بن عبد الله البكائي، عن -

## وَيْسَنُ إِعْلَانُهُ.....

وقد ورد عن أنس رضي الله عنه قال: «تَزَوَّجَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَفِيَّةَ وَجَعَلَ عِتْمَهَا صَدَاقَهَا، وَجَعَلَ الْوَلِيمَةَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ»<sup>(١)</sup>.

وقد ترجم البخاري فقال: (باب حَقِّ إِجَابَةِ الْوَلِيمَةِ وَالِدَعْوَةِ، وَمَنْ أَوْلَمَ سَبْعَةَ أَيَّامٍ وَنَحْوَهُ، وَلَمْ يُوقَتِ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمًا وَلَا يَوْمَيْنِ)<sup>(٢)</sup> وكانه يشير بذلك إلى عدم صحة الحديث، والظاهر أن ذلك محمول على ما إذا لم يستطع استيعاب الناس في اليوم الأول وكان المدعو في اليوم الثالث غير المدعو في اليوم الأول، والله أعلم.

قوله: (وَيْسَنُ إِعْلَانُهُ) أي: يسن إظهار النكاح وإشاعته بين الناس، وذلك بالإشهاد عليه عند العقد، وتشجيع الزوج بالذهاب معه، ووليمة النكاح، والضرب بالدفء، ونحو ذلك؛ لما ورد عن عامر بن عبد الله بن الزبير، عن

عطاء بن السائب، عن أبي عبد الرحمن، عن ابن مسعود به، وهذا سند ضعيف، زياد بن عبد الله كثير الغرائب والمناكير، وعطاء مختلط، وسماع زياد منه بعد الاختلاط، وللحديث طرق وشواهد أخرى لا يخلو طريق منها من منهم أو متروك، وقد ذكرها الحافظ في "فتح الباري" (٢٤٣/٩) ثم قال: "وإن كان كل منها لا يخلو عن مقال، فمجموعها يدل على أن للحديث أصلاً".

(١) أخرجه أبو يعلى (٤٥/٤) بسند حسن، كما في "فتح الباري" (٢٤٣/٩) وهو في "الصحيحين" بمعناه.

(٢) انظر: "فتح الباري" (٢٤٠/٩).

## وَضْرَبُ دُفٍّ لِلنِّسَاءِ.....

أبيه، أن رسول الله ﷺ قال: «أَعْلَنُوا النِّكَاحَ»<sup>(١)</sup>، قال المناوي: "أي: أظهره، إظهاراً للسرور، وفرقاً بينه وبين غيره من المآدب، وهذا نهي عن نكاح السر، وقد اختلف في كَيْفِيَّتِهِ... فحكى الخلاف، ثم قال: والأقرب إلى ظاهر الخبر أن المراد بالإعلان: إذاعته وإشاعته بين الناس، وأن الأمر للندب..."<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَضْرَبُ دُفٍّ لِلنِّسَاءِ) أي: ويسن ضرب الدف للنساء خاصة، وهذا من وسائل إعلان النكاح، والدف: بضم الدال آلة مستديرة كالغربال<sup>(٣)</sup> ليس لها جلاجل<sup>(٤)</sup>، يشد الجلد من أحد طرفيها، فإن شد من

(١) أخرجه عبد الله في زوائد "المسند" (٥٣/٢٦)، والبخاري (١٤٣٣)، وابن حبان (٣٧٤/٩)، والحاكم (١٨٣/٢)، والبيهقي (٢٨٨/٧)، من طرق، عن عبد الله بن وهب، قال: حدثني عبد الله بن الأسود، عن عامر بن عبد الله بن الزبير، عن أبيه به، وسنده حسن، رجاله ثقات معروفون، غير عبد الله بن الأسود، قال فيه أبو حاتم: "شيخ لا أعلمه روى عنه غير عبد الله بن وهب" اهـ. وذكره ابن حبان في "الثقات" (١٥/٧)، وقد صححه الحاكم، وابن دقيق العيد حيث أورده في "الإمام" (١٠٧٢)، وقد شرط في المقدمة ألا يورد فيه إلا ما كان صحيحاً، وقد حسنه الألباني، وذكر له شاهداً في "آداب الرِّفَاف" ص (١١١).

(٢) "فيض القدير" (١٤/٦).

(٣) الغربال: بالكسر، أداة تشبه الدف مستديرة ذات ثقب، يُتَقَى بها الحب من الشوائب، "المعجم الوسيط" ص (٦٤٨).

(٤) الجلاجل: بالفتح، الأجراس، أو الصنوج، وهي قطع نحاس مدور تجعل في إطار الدف، "معجم لغة الفقهاء" ص (١٦٤).

الوجهين فهو طبل، وقد دل على جواز الضرب بالدف حديث محمد بن حاطب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «فَصَلُّ مَا بَيْنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ الدَّفُّ، وَالصَّوْتُ فِي التَّكَاحِ»<sup>(١)</sup>.

وقوله: (للنساء) أي: إن الإذن بالضرب بالدف مقصور على النساء، دون الرجال، قال الحافظ ابن حجر: "الأحاديث القوية فيها الإذن في ذلك للنساء، فلا يلتحق بهن الرجال، لعموم النهي عن التشبه بهن"<sup>(٢)</sup>.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ولما كان الغناء والضرب بالدف والكف من عمل النساء كان السلف يسمون من يفعل ذلك مخنثاً، ويسمون الرجال المغنّين مخانيث، وهذا مشهور في كلامهم"<sup>(٣)</sup>.

ومن شرط ذلك أن يكون الضرب خفيفاً لا إزعاج فيه، وأن يقتصر على النساء، وألا يسمع الرجال أصواتهن، وأن يكون بقدر، فلا يكون إلى ساعة متأخرة من الليل، بحيث يترتب عليه مفسد من السهر، والنوم عن

(١) أخرجه الترمذي (١٠٨٨)، والنسائي (١٢٧/٦)، وابن ماجه (١٨٩٦)، وأحمد (١٨٩/٢٤)، من طريق أبي بلج، عن محمد بن حاطب به، وقال الترمذي: "حديث حسن" اهـ. وأبو بلج، قال عنه في "التقريب": "صديق ربما أخطأ".

(٢) فتح الباري (٢٢٦/٩)، وانظر: "فتاوى ورسائل الشيخ: محمد بن إبراهيم" (١٠/٢١٥-٢٢٠).

(٣) "الفتاوى" (١١/٥٦٥-٥٦٦).

## كَمَا فِي الْعِيدِ

صلاة الفجر، وغير ذلك، وأن يكون ما يقال فيه في حدود الآداب العامة، والقيود الشرعية، بعيداً عن ألحان المغنين وأشعار الفحش والفسق. يقول الحافظ ابن حجر: "الأصل التنزه عن اللعب واللهو، فيقتصر على ما ورد فيه النص وقتاً وكيفية، تقيلاً لمخالفة الأصل"<sup>(١)</sup>، وعلى هذا فما يحصل في أكثر حفلات الزواج في عصرنا هذا من أمور اللهو والطرب لا شك في حرمة، لمخالفته الأحكام الشرعية، وما يترتب عليه من المفاسد العظيمة.

قوله: (كَمَا فِي الْعِيدِ) أي: كما يجوز الضرب بالدف يوم العيد، لحديث عائشة رضي الله عنها قالت: دَخَلَ أَبُو بَكْرٍ وَعِنْدِي جَارِيَتَانِ مِنْ حَوَارِي الْأَنْصَارِ تُغَنِّيَانِ بِمَا تَقَاوَلْتُ الْأَنْصَارُ يَوْمَ بُعَاثَ<sup>(٢)</sup>، قَالَتْ: وَلَيْسَتَا بِمُغَنِّيَتَيْنِ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: أَمْرَايِمُ الشَّيْطَانِ فِي بَيْتِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَذَلِكَ فِي يَوْمِ عِيدٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «يَا أَبَا بَكْرٍ إِنَّ لِكُلِّ قَوْمٍ عِيدًا، وَهَذَا عِيدُنَا»<sup>(٣)</sup>، فدل قوله ﷺ «وَهَذَا عِيدُنَا» على أن ضرب الدف مباح في يوم السرور الظاهر، وهو العيد والعرس، ويُقتصر في ذلك على الدف دون غيره من الآلات،

(١) "فتح الباري" (٢/٤٤٣).

(٢) هو يوم مشهور من أيام العرب، كانت فيه مقنلة عظيمة للأرس على الخبزج، قال الحافظ

في "فتح الباري" (٢/٢٤١): "قبل الهجرة بثلاث سنين، وهو المعتد".

(٣) أخرجه البخاري (٩٥٢)، ومسلم (٨٩٢).

## وقدوم الغائب .

فيكون في حدود ما أباحه الشرع، وأرشد إليه، وقولها: «وَلَيْسَتَا بِمُعْتَبَرَيْنِ» أي: ليستا ممن يتغنى بعبادة المغنيات من التشويق والهوى والتعريض بالفواحش، وإنما كان غناؤهما بما هو من أشعار الحرب والمفاخرة بالشجاعة.

قوله: (وقدوم الغائب) أي: يجوز ضرب الدف في قدوم الغائب، لأنه يوم فرح وسرور، وكأنه مقيس على العيد، وإلا فلا أعلم لذلك دليلاً، إلا ما ورد في حديث بريدة رضي الله عنه في قصة المرأة التي نذرت أن تضرب بالدف لقدوم النبي ﷺ، فقال لها: «إِنْ كُنْتِ نَذَرْتِ فاضربي وإلا فلا» فجعلت تضرب... الحديث<sup>(١)</sup>، لكن ظاهره أنه خاص بالنذر، ولا دلالة فيه على جواز الضرب بالدف للغائب مطلقاً، والله تعالى أعلم .

(١) أخرجه الترمذي (٣٦٩٠)، وأحمد (٩٣/٣٨)، وقال الترمذي: "حديث حسن صحيح غريب"، وقال الألباني في "الإرواء" (٢١٤/٨): "إسناده صحيح على شرط مسلم"، وله شاهد من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه، رواه أبو داود (٣٣١٢) وسنده حسن.

## باب عشرة النساء

يَجِبُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ مُعَاشَرَةُ الْآخَرِ بِالْمَعْرُوفِ.....

العشرة: بكسر العين المهملة هي الاجتماع، يقال لكل جماعة عشرة ومعشر، والمعاشرة: المحالطة، وقد عاشره معاشرة، قال الله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩]، والمراد هنا: عشرة الرجال الأزواج النساء، أي: الزوجات، والمعنى: ما يكون بين الزوجين من الألفة والاجتماع والمعاملة.

قوله: (يَجِبُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ مُعَاشَرَةُ الْآخَرِ بِالْمَعْرُوفِ) أي: بما يقره الشرع والعرف من الصحبة، والقيام بحقه، وكف الأذى، لقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ أي: صاحبوهن، وعاملوهن بالمعروف، فأدوا ما لهن، واصبروا على أذهن وتقصيرهن، وقال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللِّزَّجَالِ عَلَيْهِنَّ ذَرِيَّةٌ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فبينت الآية أن الحقوق بين الزوجين متبادلة، فكما أن على المرأة حقاً لزوجها، فإن لها أيضاً عليه حقاً، إلا أن حق الرجل عليها أعظم وأعلى، لأن عليه الرعاية والكفاية والحماية، كما قال تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ [النساء: ٣٤]، وفي حديث عمرو بن الأحوص رضي الله عنه في حجة الوداع، جاء قوله ﷺ: «أَلَا وَاسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّمَا هُنَّ عَوَانُ

وَأَدَاءُ حَقِّهِ بِلَا مَطْلٍ وَكُرْهِ، وَيَجِبُ تَسْلِيمُ نَفْسِهَا.....

عِنْدَكُمْ، لَيْسَ تَمْلِكُونَ مِنْهُنَّ شَيْئًا غَيْرَ ذَلِكَ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَأَدَاءُ حَقِّهِ بِلَا مَطْلٍ وَكُرْهِ) أي: ويجب على كل واحد من الزوجين أن يؤدي حق الآخر ويقوم به مع قدرته على أدائه بلا ممانعة ولا كره لأدائه، بل يؤديه ببشر وطلاقة، لأن المطل بالحق مع القدرة عليه حرام، ولذلك قال النبي ﷺ: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ»<sup>(٢)</sup>، وأما كونه لا يُظهر الكراهة لبذله فلأن ذلك من المعاشرة بالمعروف.

قوله: (وَيَجِبُ تَسْلِيمُ نَفْسِهَا) أي: وإذا تم العقد وجب على المرأة تسليم نفسها في بيت الزوج إذا طلبها وكانت حرة يمكن الاستمتاع بها،

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٣٤)، والترمذي (١١٦٣)، والنسائي في "الكبرى" (٢٦٤/٨)، وابن ماجه (١٨٥١) من طريق سليمان بن عمرو بن الأحوص، قال: حدثني أبي... وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح"، مع أن سليمان بن عمرو مجهول، كما قال ابن القطان (٢٨٧/٤)، ولم يوثقه إلا ابن حبان (٣١٤/٤)، لكن الحديث له شاهد عند أحمد (٢٩٩/٣٤) من طريق علي بن زيد، عن أبي حُرَّة الرقاشي، عن عمه ﷺ، وعلي بن زيد وهو ابن جدهان ضعيف، لكن لا بأس به في الشواهد، وقد وردت الجملة الأولى من الحديث عند البخاري (٥١٨٥-٥١٨٦)، ومسلم (١٤٧٠)، وفي حديث جابر ﷺ عند مسلم (١٢١٨) في حطبة النبي ﷺ عام حجة الوداع بنحوه، وليس فيه: «فَإِنَّمَا هُنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ».

(٢) تقدم في "البيوع".

وطاعتُهُ اسْتِمْتَاعًا، مَا لَمْ يَكُنْ عُذْرًا، وَلَا يَطَأُ فِي حَيْضٍ، وَدُبْرٍ.....

لأنه بالعقد استحق الاستمتاع بها، وذلك لا يحصل إلا بالتسليم.

قوله: (وطاعتُهُ اسْتِمْتَاعًا) أي: ويجب عليها طاعة الزوج للاستمتاع

بها، والاستمتاع معناه: الوطء، لأن المقصود من النكاح الاستمتاع.

قوله: (مَا لَمْ يَكُنْ عُذْرًا) أي: ما لم يكن لها عذر من مرض ونحوه.

قوله: (وَلَا يَطَأُ فِي حَيْضٍ) لأن الله تعالى قال: ﴿وَسَأَلُونَكَ عَنِ الْمَيْمِثِ

قُلْ هُوَ أَذَى فَأَعْرِضُوا إِلَيْهَا فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرُبُوهَا حَتَّى يَطْهَرَتْ﴾ [البقرة: ٢٢٢].

والمراد بالحيض: زمان الحيض، ومكانه، وهو الفرج. ولقول النبي ﷺ:

«اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النِّكَاحَ»<sup>(١)</sup> وقد أجمع على تحريم وطء الحائض<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَدُبْرٍ) أي: لا يجوز له أن يطأ في دبر، لما ورد في ذلك من

أحاديث عن جماعة من الصحابة منهم أبو هريرة، وعلي، وعمر، وابن

مسعود، وابن عباس، وابن عمر، وعقبة بن عامر رضي الله عنه وفي طرقها جميعًا

كلام، ولكن كثرة الطرق واختلاف الرواة دليل على ثبوت الحكم في

أصله، والطرق يشد بعضها بعضًا.

ومن ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: «لَا يَنْظُرُ اللَّهُ

(١) أخرجه مسلم (٣٠٢)، وتقدم في "الغسل".

(٢) "تفسير الطبري" (٣٨١/٤)، "المحلى" (١٦٢/٢)، "تفسير القرطبي" (٨٧/٣).

إِلَى رَجُلٍ يَأْتِي امْرَأَتَهُ فِي دُبُرِهَا»<sup>(١)</sup>.

قال الشوكاني: "ولا شك أن الأحاديث المذكورة في الباب القاضية بتحريم إتيان النساء في أدبارهن يقوي بعضها بعضاً، فتنهض لتخصيص الدبر من ذلك العموم"<sup>(٢)</sup>، ومراده بالعموم: النصوص الدالة على إباحة وطء الزوجة من أي مكان.

ومن جهة المعنى أن الله تعالى حرم الفرج في الحيض لأجل القدر العارض، والدبر أولى بالتحريم للقدر والنحاسة اللازمة.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "وطء المرأة في دبرها حرام بالكتاب والسنة، وهو قول جماهير السلف والخلف، بل هو اللوطية الصغرى، وقال: ومن وطئ امرأته في دبرها وجب أن يعاقب على ذلك عقوبة تزجرهما، فإن عُلِمَ أنهما لا ينزجران فإنه يجب التفريق بينهما"<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه الترمذي (١١٦٥)، والنسائي في "الكبرى" (١٩٧/٨)، وابن حبان (٥١٧/٩)، وابن الجارود (٧٢٩) من طريق أبي خالدة الأحمر، عن الضحاك بن عثمان، عن عذرة بن سليمان، عن كريب، عن ابن عباس رضي الله عنهما، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن غريب"، وأبو خالدة الأحمر قال عنه الحافظ: "صدوق بغير غش"، وقد رواه وكيع، عن الضحاك به موقوفاً، أخرجه النسائي (١٩٧/٨)، قال الحافظ في "التلخيص" (٢٠٦/٣): "هو أصح عندهم من المرفوع".

(٢) "نبيل الأوطار" (٢٢٨/٦)، "آداب الزفاف" للألباني ص (٢٩).

(٣) "الفتاوى" (٢٦٦/٣٢).

وَلَا يَعْزِلُ عَنْ حُرَّةٍ بغيرِ إِذْنِهَا.....

قلت: ولعل شيخ الإسلام ابن تيمية يريد بالكتاب قوله تعالى: ﴿فَإِذَا تَقَهَّرَ فَأَوْفِرْ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ﴾ [البقرة: ٢٢٢]، والمراد بالمأثي المأمور به: القبل، لقوله: ﴿فَأَتُوا حُرَّتَكُمْ أَنْ يَشْتُمُوا﴾ [البقرة: ٢٢٣] والحُرث: مكان الولد، والقبل هو مكان الحُرث، والدبر ليس محلاً لذلك. ولقوله: ﴿فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهَا﴾ [البقرة: ١٨٧] والمراد به: الولد، ومعلوم أن ابتغاء الولد إنما هو بالجماع من القبل.

قوله: (وَلَا يَعْزِلُ عَنْ حُرَّةٍ بغيرِ إِذْنِهَا) العزل عن المرأة: ألا يريق الماء في فرجها، فلا يعزل عن الحرة إلا بإذنها، لأن لها في الولد حقاً، وعليها في العزل ضرر، وقد دل كلامه على جواز العزل، وهو قول الجمهور من أهل العلم، لحديث جابر رضي الله عنه قال: «كُنَّا نَعْزِلُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ»، وفي رواية: «كُنَّا نَعْزِلُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَبَلَغَ ذَلِكَ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ فَلَمْ يَنْهَنَا»<sup>(١)</sup>.

قال ابن القيم: وقد رويت الرخصة في العزل عن عشرة من الصحابة، ثم ذكرهم<sup>(٢)</sup>، وكرهه بعض العلماء ورأى أن المستحب عدمه، لما ورد من

(١) أخرجه البخاري (٥٢٠٧)، (٥٢٠٨)، ومسلم (١٤٤٠)، (١٣٦)، والرواية المذكورة

له برقم (١٣٨).

(٢) "زاد المعاد" (١٤٢/٥).

ولا عن أمةٍ بغيرِ إذنِ سيدها، ويُلزمُها بالغتسلِ الواجبِ، وأخذِ ما يُعافُ،  
ويجمعُ بينهنَّ بغُسلٍ.....

حديث عائشة رضي الله عنها عن جدامة بنت وهب أخت عكاشة قالت: «حَضَرْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِي أَنَسٍ فَسَأَلُوهُ عَنِ الْعَزْلِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «ذَلِكَ الْوَأْدُ الْخَفِيُّ»<sup>(١)</sup>، وظاهر هذا الحديث تحريم العزل، لتشبيهه بالوَأْدِ المحرم اتفاقاً وتسميته بذلك، لكن جمعوا بينه وبين أحاديث الجواز بحمل ذلك على الكراهة التنزيهية.

قوله: (ولا عن أمةٍ بغيرِ إذنِ سيدها) لأن الولد حق له، فاشترط إذنه.  
قوله: (ويُلزمُها بالغتسلِ الواجبِ) أي: يلزم الزوج زوجته بالغتسل الواجب، كغسل الحيض والنفاس والجنابة، لأن ذلك يمنع الاستمتاع الذي هو حق له، فملك إجبارها على إزالة ما يمنع حقه.

قوله: (وأخذِ ما يُعافُ) أي: ويُلزمُها بإزالة ما تعافه النفس من شعر وظفر ونحوهما، لأن كمال الاستمتاع يقف عليه، وله منعها من أكل ما له رائحة كريهة كبصل وكراث وثوم، لما تقدم.

قوله: (ويجمعُ بينهنَّ بغُسلٍ) أي: وله أن يجمع بين وطء نسائه بغسل واحد، لحديث أنس رضي الله عنه: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَطُوفُ عَلَيَّ نِسَائِهِ فِي غُسْلٍ

(١) أخرجه مسلم (١٤٤٢)، (١٤١).

لا مَسْكَنٍ كُرْهًا، وَحَقَّهَا الْمَبِيتُ عِنْدَهَا لَيْلَةً مِنْ أَرْبَعٍ.....

وَاحِدٍ»<sup>(١)</sup>، وَفِي رِوَايَةٍ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَطُوفُ عَلَيَّ نِسَائِهِ فِي اللَّيْلَةِ الْوَاحِدَةِ، وَكَأَنَّ يَوْمَئِذٍ تَسْعُ نِسْوَةٌ»<sup>(٢)</sup>.

وَتَرْجَمُ عَلَيْهِ الْبُخَارِيُّ فِي "النِّكَاحِ" بِقَوْلِهِ: (بَابُ مَنْ طَافَ عَلَيَّ نِسَائِهِ فِي غُسْلٍ وَاحِدٍ)<sup>(٣)</sup>، وَكَذَا فِي كِتَابِ "الْغُسْلِ" وَكَأَنَّهُ أَخَذَ ذَلِكَ مِنَ التَّصْرِيحِ بِاللَّيْلَةِ الْوَاحِدَةِ أَنَّ الْغُسْلَ وَقَعَ مَرَّةً وَاحِدَةً، كَمَا قَالَ الْحَافِظُ<sup>(٤)</sup>.

قَوْلُهُ: (لَا مَسْكَنٍ كُرْهًا) أَي: وَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ زَوْجَتَيْهِ فِي مَسْكَنٍ وَاحِدٍ إِلَّا بِرِضَاهُمَا، لِأَنَّ فِي الْجَمْعِ ضَرَرًا لِهَمَّا، لَمَّا بَيْنَهُمَا مِنَ الْعِدَاوَةِ وَالغَيْبَةِ، وَالْجَمْعُ يَثِيرُ الْمُخَاصِمَةَ وَالْمُقَاتَلَةَ، وَمَفْهُومُ قَوْلِهِ: (كُرْهًا) أَنَّ ذَلِكَ يَجُوزُ بِرِضَاهُمَا، لِأَنَّ الْحَقَّ لِهَمَّا، فَإِذَا رَضِينَا بِإِسْقَاطِهِ سَقَطَ.

قَوْلُهُ: (وَحَقَّهَا الْمَبِيتُ عِنْدَهَا لَيْلَةً مِنْ أَرْبَعٍ) أَي: وَحَقَّ الزَّوْجَةُ عَلَيَّ زَوْجَهَا إِذَا كَانَتْ حُرَّةً أَنْ يَبِيتَ عِنْدَهَا لَيْلَةً مِنْ أَرْبَعٍ لَيَالٍ، مَا لَمْ يَكُنْ عَذْرًا، وَهَذَا يُسَمَّى عِنْدَ الْفُقَهَاءِ: (قَسْمُ الْإِبْتِدَاءِ) فَإِذَا كَانَ لَهُ زَوْجَةٌ وَاحِدَةٌ لَزِمَهُ الْمَبِيتُ عِنْدَهَا لَيْلَةً مِنْ أَرْبَعٍ، وَإِنْ كَانَ عِنْدَهُ أَرْبَعٌ نِسَاءً فَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ لَيْلَةٌ مِنْ

(١) أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهَ (٥٨٨)، وَصَحَّحَهُ الْأَلْبَانِيُّ فِي "صَحِيحِ ابْنِ مَاجَهَ" (٩٦/٢).

(٢) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (٢٥١٥).

(٣) "فَتْحُ الْبَارِي" (٣١٦/٩).

(٤) الْمَصْدَرُ السَّابِقُ (٣٧٨/١).

وَمِنْ ثَمَانٍ لِلْأُمَّةِ.....

أربع، لقوله ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه: «وإن لزوجك عليك حقاً»<sup>(١)</sup> فأخبره ﷺ أن للمرأة حقاً، ومن أهم الحقوق عند المرأة المبيت عندها. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ويتوجه ألا يتقدر قسم الابتداء الواجب، كما لا يتقدر الوطاء، بل يكون بحسب الحاجة، فإنه قد يقال: جواز الترويح بأربع لا يقتضي أنه إذا تزوج بواحدة يكون لها حال الانفراد ما لها حال الاجتماع"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَمِنْ ثَمَانٍ لِلْأُمَّةِ) أي: ومن حق الزوجة إذا كانت أمة أن يبيت عندها ليلة من ثمان ليال، لأن الأمة على النصف من الحرية، وهذا إذا تزوج أمة بحيث أبيع له ذلك، كما تقدم، وأكثر ما يجمع مع الأمة ثلاث حرائر، فلها ليلة، وللحررة ليلتان، وله الانفراد في الليلة الثامنة، أو يبيت عند الأولى مستأنفاً القسم.

والقول الثاني: ليلة من كل سبع ليال، لثلاث الحرائر ست، ولها السابعة، واختار ابن قدامة الأول، قال: "فلو كان للأمة ليلة من سبع لزد على النصف، ولم يكن للحررة ليلتان، وللأمة ليلة..."<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه البخاري (١١٥٣)، ومسلم (١١٥٩).

(٢) "الاعتبارات" ص (٣٥٤).

(٣) "المعنى" (٢٣٩/١٠).

وإصابتها كل أربعة أشهر مرة، إن لم يكن عذرًا، وإلا فلها الفسخ بحاكم

قوله: (وإصابتها كل أربعة أشهر مرة) أي: وحق الزوجة على زوجها أن يطأها كل أربعة أشهر مرة، لأن الله تعالى قدر ذلك في حق المولي، ولو وجب الوطاء في أقل من ذلك لوجب على المولي في تلك المدة، قال تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلِّونَ مِن نِّسَابِهِمْ تَرْتِمًا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ إِن قَامُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢٦﴾ وَإِن عَزَّوَالَطَّلَقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٢٧﴾﴾ [البقرة: ٢٢٦-٢٢٧]، فدللت الآية على تأجيل المولي أربعة أشهر من إبلائه.

قوله: (إن لم يكن عذرًا) أي: كأن يكون مريضًا أو سجينًا، أو غير ذلك، لأن صاحب العذر معذور، فلم يجب عليه من أجل عذره.

قوله: (وإلا فلها الفسخ بحاكم) أي: وإن لم يطأ في كل أربعة أشهر مرة بلا عذر فلها فسخ النكاح، لأن لها غرضًا في الجماع، ولأنه لو لم يكن لها فيه حق لما وجب استئذانها في العزل، ولم تستحق فسخ النكاح بالجلب والعنة، فإن لم يقدر على الجماع فإن كان لعنة فقد تقدم حكمه، وإن كان لغير عنة كمرض فلا فسخ على المشهور من المذهب، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ها الفسخ كتعذر النفقة وأولى، للفسخ بتعذره إجماعًا في الإيلاء"<sup>(١)</sup>، وهذا هو الأظهر إن شاء الله.

(١) "الاحتمالات" ص (٢٤٧).

كما لو سافرَ أكثرَ من ستّةِ أشهرٍ فطلبتُ قدومهَ فأبى من غيرِ عذرٍ، ومضى  
مَنَعَتُهُ حَقَّهُ، أو تَكَرَّهَتْ بِهِ وَعَظَّهَا وَزَجَّرَهَا قَوْلًا.....

قوله: (كما لو سافرَ أكثرَ من ستّةِ أشهرٍ فطلبتُ قدومهَ فأبى من  
غيرِ عذرٍ) أي: كذلك لها فسخ النكاح إذا سافر زوجها أكثر من ستة  
أشهر فطلبت قدومه فأبى القدوم (من غيرِ عذرٍ) أي: ولم يكن له عذر في  
عدم قدومه.

فإن كان له عذر، كأن يكون سفر حج أو غزو واجب أو طلب رزق  
يحتاجه لم يلزمه القدوم، لأن صاحب العذر يعذر من أجل عذره، وليس لها  
فسخ النكاح، بدليل أنه لا يفسخ نكاح المفقود إذا ترك لامراته نفقة<sup>(١)</sup>.

قوله: (ومضى مَنَعَتُهُ حَقَّهُ، أو تَكَرَّهَتْ بِهِ وَعَظَّهَا وَزَجَّرَهَا قَوْلًا) هذه  
المسألة تتعلق بالنشوز، وهو في اللغة مأخوذ من النَّشَرَ، وهو ما ارتقع من  
الأرض، فكأنها ارتفعت وتعالت عما فُرضَ عليها من المعاشرة بالمعروف.

والنُّشُوز: كراهية كل واحد من الزوجين صاحبه لسوء عشرته، يقال:  
نشزت المرأة على زوجها فهي ناشز وناشزة، ونشز عليها زوجها: إذا  
ضربها وجفأها، والنشوز إما أن يكون من الزوجة، أو من الزوج، أو منهما  
معاً، وقد بدأ المصنف بذكر النشوز من الزوجة، فقال: (ومضى منعه حقه)

(١) انظر: "كشاف القناع" (١٩٢/٥).

فَإِنْ أَبَتْ هَجَرَهَا مَضْجَعًا مَا شَاءَ، وَكَلَامًا دُونَ ثَلَاثٍ، فَإِنْ أَصْرَتْ فَلَهُ  
ضَرْبُهَا يَسِيرًا.....

بِأَلَا تَجْيِئُهُ إِلَى الْإِسْتِمْتَاعِ (أَوْ تَكْرَهَتْ) أَي: تَجْيِئُهُ مَتْرَمَةً مُتَكْرَهَةً (وَعَظْمًا)  
أَي: ذِكْرَهَا بِمَا يَلِينُ قَلْبَهَا، وَيُصْلِحُ عَمَلَهَا مِنْ ثَوَابٍ وَعِقَابٍ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى:  
﴿وَالَّذِينَ تَخَافُونَ نُشُوزَهُمْ فَعِظُوهُمْ﴾ [النساء: ٣٤] وَهَذِهِ هِيَ الْمَرْتَبَةُ الْأُولَى مِمَّا  
يَعَامَلُ بِهِ الرَّوْجُ الْمَرْأَةَ عِنْدَ نُشُوزِهَا (وَزَجَرَهَا قَوْلًا) أَي: انْتَهَرَهَا فِي الْقَوْلِ.

قَوْلُهُ: (فَإِنْ أَبَتْ هَجَرَهَا مَضْجَعًا مَا شَاءَ) أَي: فَإِنْ أَبَتْ الرَّجُوعَ  
وَأَصْرَتْ عَلَى النُّشُوزِ بَعْدَ وَعْظِهَا هَجَرَهَا فِي الْمَضْجَعِ، فَلَا بِجَامِعِهَا وَلَا يَنَامُ  
مَعَهَا فِي فِرَاشٍ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَهْجُرُوهُمْ فِي الْمَضْجَعِ﴾ ، وَقَوْلُهُ: (مَا شَاءَ)  
أَي: لِأَنَّ الْقُرْآنَ أَطْلَقَ، فَلَا يَقْبَدُ بِغَيْرِ دَلِيلٍ، وَهَذِهِ هِيَ الْمَرْتَبَةُ الثَّانِيَّةُ.

قَوْلُهُ: (وَكَلَامًا دُونَ ثَلَاثٍ) أَي: وَهَجَرَهَا فِي الْكَلَامِ دُونَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ،  
لِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِمَنْهِيٍّ عَنْهُ، وَلِأَنَّ فِيهِ زَجْرًا لَهَا عَنِ الْعَصِيانِ، لِحَدِيثِ أَبِي أَيُّوبَ  
رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَهْجُرَ أَخَاهُ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ»<sup>(١)</sup>.

قَوْلُهُ: (فَإِنْ أَصْرَتْ فَلَهُ ضَرْبُهَا يَسِيرًا) أَي: فَإِنْ أَصْرَتْ عَلَى النُّشُوزِ  
بَعْدَ الْمَهْجَرِ الْمَذْكُورِ فَلَهُ ضَرْبُهَا ضَرْبًا يَسِيرًا، لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِنْ لَكُمْ  
عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِنَنَّ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكَرَّهُوهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ فَاصْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ

(١) أخرجه البخاري (٦٠٧٧)، ومسلم (٢٥٦٠).

وإن منعها الحقُّ مُنِعَ مِنْهَا حتى يُحْسِنَ عِشْرَتَهَا، فإن ادَّعى كلُّ واحدٍ ظلمَ الآخرِ أسْكِنَا بِقُرْبِ ثِقَةٍ يُلْزِمُهُمَا الْإِنصَافَ.....

مُبْرَحٌ»<sup>(١)</sup>.

وقد اشترط في ضربها على ذلك أن يكون «غَيْرَ مُبْرَحٍ» أي: غير شديد، ولا يضرب على الوجه، أو المواضع المخوفة، لأن المقصود التأديب والإصلاح، لا الإتلاف أو الانتقام، وعن عبد الله بن زمعة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا يَجْلُدُ أَحَدُكُمْ امْرَأَتَهُ جَلْدَ الْعَبْدِ، ثُمَّ يُجَامِعُهَا فِي آخِرِ الْيَوْمِ»، وفي رواية: «ضَرْبُ الْفَحْلِ أَوْ الْعَبْدِ»<sup>(٢)</sup>، فدل على جواز ضربها ضرباً خفيفاً لا يحصل منه النفور التام، فلا يبلغ ضرب الحيوانات والمماليك، وهذه هي المرتبة الثالثة مما يعامل به الزوج المرأة عند نشوزها.

قوله: (وإن منعها الحقُّ مُنِعَ مِنْهَا حتى يُحْسِنَ عِشْرَتَهَا) هذا نشوز الزوج، وذلك بأن يمنع زوجته حقها كالنفقة والقسم، أو أن تجد منه إساءة خلق، أو أن يؤذيها، سواء كان بالضرب أو بغيره بلا سبب، فيمنع منها حتى يستقيم ويحسن عيشتها، لأن إبقائها معه مع سوء عيسته ظلم لها.

قوله: (فإن ادَّعى كلُّ واحدٍ ظلمَ الآخرِ، أسْكِنَا بِقُرْبِ ثِقَةٍ يُلْزِمُهُمَا الْإِنصَافَ) أي: وإن ادعى كل واحد من الزوجين ظلم الآخر، بأن ادعت

(١) تقدم ترجمته قريباً، وهذا لفظ حديث جابر رضي الله عنه عند مسلم.

(٢) أخرجه البخاري (٥٢٠٤)، ومسلم (٢٨٥٥)، انظر: "جامع الأصول" (٥٠٥/٦).

فَإِنْ صَارَا إِلَى الشَّقَاقِ بَعَثَ الْحَاكِمُ عَدْلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ.....

أنه لم يؤد حقها الواجب لها عليه، وادعى أنها لم تؤد حقه الواجب له عليها -مثلاً- أسكنهما حاكم بقرب ثقة بشرف عليهما ويلزمهما الحق والإنصاف، لأن ذلك وسيلة إلى كفهما عن التعدي، وذلك مطلوب شرعاً.

والقول الثاني: أن الإسكان قرب ثقة غير معتبر، وهذا هو الصواب إن شاء الله، لعدم ذكره في القرآن، وعدم فائدته في الغالب، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ومسألة نصب المشرف لم يذكرها الخِرَقِيُّ والقدماء، ومقتضى كلامه: إذا وقعت العداوة وخيف الشقاق بُعث الحكمان من غير احتياج إلى نصب مشرف"<sup>(١)</sup>.

قوله: (فَإِنْ صَارَا إِلَى الشَّقَاقِ بَعَثَ الْحَاكِمُ عَدْلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ) أي: فإن صار الزوجان (إلى الشقاق) وهو الخلاف وعدم القيام بما يجب لكل واحد منهما على الآخر. انتقل الأمر إلى سلطة ولاية الأمور، فيبعث (الحاكم) وهو القاضي، رجلين (عَدْلَيْنِ) مثني عدل، وهو المرضي في دينه وخلقه، (مُسْلِمَيْنِ) لأن ذلك من شروط العدالة. ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥] وظاهر الآية وجوب كون الحكامين من أهلها، أي: أحدهما من أقارب الزوج، والآخر من أقارب

(١) "الاختيارات" ص (٢٤٩).

## يَقْعَلَانِ بِتَوْكِيلِ الزَّوْجَيْنِ الْأَصْلَحِ مِنْ جَمْعٍ أَوْ فَرْقَةٍ.....

الزوجة، لأفهما إذا كانا من أهلها فهما أعلم بحال الزوجية، وأشفق عليهما، وهذا هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وقال: "إنه نص القرآن"<sup>(١)</sup>.

وقال أكثر أهل العلم: يجوز أن يكونا من الأجنبي، لأن فائدة الحكمين التعرف على أحوال الزوجين وإجراء الصلح بينهما، وهذا الغرض يؤديه الأجنبي، كما يؤديه القريب، إلا أن الأقارب أعرف وأقرب إلى الأمانة والنظر في المصلحة، وحملوا ما في الآية على الاستحباب"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (يَقْعَلَانِ بِتَوْكِيلِ الزَّوْجَيْنِ الْأَصْلَحِ مِنْ جَمْعٍ أَوْ فَرْقَةٍ) أي: إن مهمة الحكمين أن يفعلا بتوكيل الزوجين الأصح من جمع بينهما، أو تفريق بعوض، أو بدون عوض.

وقد اختلف العلماء هل للحكمين أن يفرقا بين الزوجين بدون إذفهما؟ فذهب أبو حنيفة وأحمد على الصحيح من المذهب وقول للشافعي إلى أنه ليس للحكمين أن يفرقا إلا برضا الزوجين، لأفهما وكيلان عنهما، لأن الله تعالى لم يصف إلى الحكمين إلا الإصلاح: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا﴾ وهذا يقتضي أن يكون ما وراء الإصلاح غير مفوض إليهما، ولأفهما وكيلان، ولا ينفذ

(١) "الاختيارات" ص (٢٤٩).

(٢) انظر: "تفسير آيات الأحكام" للأستاذ: محمد السابيس ص (١٠٠-١٠١).

حكهما إلا برضى الموكل.

والقول الثاني: أنهما يلزمان الزوجين بدون إذنهما ما يريان فيه المصلحة من طلاق أو خلع، لأن الله تعالى سمى كلا منهما حَكَمًا، والحكم هو الحاكم، ومن شأن الحاكم أن يلزم بالحكم، وقد روى ابن أبي شيبة هذا القول عن عثمان، وعلي، وابن عباس رضي الله عنهم، والشعبي، وسعيد بن جبيرة، وطاوس<sup>(١)</sup>. وهو قول مالك، والشافعي في قول، ورواية عن أحمد، واختار ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية، وقال: "إنه هو الأصح، لأن الوكيل ليس بحَكَمٍ، ولا يحتاج فيه إلى أمر الأئمة، ولا يشترط أن يكون من الأهل..."<sup>(٢)</sup>. وقال الزركشي: "هو ظاهر الآية الكريمة"<sup>(٣)</sup>، وقال الوزير ابن هبيرة: "والصحيح عندي أنهما حكمان، لأن الله سبحانه وتعالى سماهما بذلك، فقال تعالى: ﴿فَأَبْمَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِمْ، وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِنَّ﴾ [النساء: ٣٥]، فسماهما حكَمين في نص القرآن"<sup>(٤)</sup>. وقال ابن القيم: "وهذا هو الصحيح"<sup>(٥)</sup>.

(١) "المصنف" (٢١١/٥)، وانظر: "تفسير آيات الأحكام" ص (١٠١).

(٢) "الفتاوى" (٢٦-٢٥/٣٢).

(٣) "شرح مختصر الحرفي" (٣٥٢/٥).

(٤) "الإقصاص" (١٤٣/٢).

(٥) "زاد المعاد" (١٩٠/٥).

فَإِنْ اِمْتَنَعَا لَمْ يُجْبَرَا فِي رِوَايَةٍ، لَكِنْ يَمْنَعُ الْحَاكِمُ ظُلْمَةً .

وهذا هو الراجح إن شاء الله، لأن الله تعالى جعل الحكم إليهما، فقال: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا﴾ والوكيلان لا إرادة لهما، وإنما يتصرفان بإذن موكليهما، ولأن الوكيل لا يسمى حكماً في لغة القرآن ولا في لسان العرب، ثم لو كانا وكيلين لم يختصا بأن يكونا من الأهل.

قوله: (فَإِنْ اِمْتَنَعَا لَمْ يُجْبَرَا فِي رِوَايَةٍ) أي: فإن امتنع الزوجان من التوكيل لم يجبرا عليه، لأنهما رشيدان، والبُضْعُ حق للزوج، والمهر حق للزوجة، فلم يجبرا على التوكيل فيهما كغيرهما من الحقوق، وهذا على رواية، وهو الصحيح من المذهب، وقال الزركشي: "هذا المشهور عند الأصحاب"<sup>(١)</sup>.

والرواية الثانية عن أحمد: أنهما حكمان يفعلان ما يريدان من جمع أو تفريق بعض أو غيره من غير رضى الزوجين<sup>(٢)</sup>، وتقدم ترجيح ذلك.

قوله: (لَكِنْ يَمْنَعُ الْحَاكِمُ ظُلْمَةً) أي: إذا امتنع الزوجان من التوكيل وبقيتا على حالهما وجب على الحاكم أن يبحث حتى يظهر له مَنْ الظالم؟ فيردعه عن ظلمه ويستوفى الحق منه، لقوله ﷺ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»<sup>(٣)</sup>، والله تعالى أعلم.

(١) "شرح الزركشي" (٣٥٢/٥)، "الإتصاف" (٣٨٠/٨).

(٢) "الهداية" (٢٧١/١).

(٣) تقدم تخريجه في باب "الصلح".

## باب القسم

### تَجِبُ التَّسْوِيَةُ فِي الْقَسْمِ.....

القَسْمُ: بفتح فسكون، مصدر قسم، وهو بمعنى القسمة أي: العطاء، والمراد هنا: القسم بين الزوجات، وهو توزيع الزمان عليهن، وذلك بإعطاء المرأة حَقِّها في البيتوتة عندها للصحة والموانسة.

قوله: (تَجِبُ التَّسْوِيَةُ فِي الْقَسْمِ) أي: يجب على الزوج أن يسوي بين زوجاته في القسم؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩] وليس الميل إلى إحداهن من المعروف.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ فَمَالَ إِلَيَّ إِحْدَاهُمَا، جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ»<sup>(١)</sup>. قال الموفق: "لا نعلم بين أهل العلم في وجوب التسوية بين الزوجات في القسم خلافاً"<sup>(٢)</sup>، والقسم واجب لكل زوجة، سواء كانت صحيحة، أو مريضة، أو حائضاً، أو نفساء، إذا كانت في منزله لم تذهب لبيت أهلها؛ لأن المقصود الأُنس، وهو حاصل مع هؤلاء النسوة.

(١) أخرجه أبو داود (٢١٣٣)، والترمذي (١١٤١)، والنسائي (٦٣/٧)، وابن ماجه

(١٩٦٩)، وأحمد (٣٢٠/١٣)، وإسناده صحيح.

(٢) "المغني" (٢٣٥/١٠).

وظاهر كلامه أنه لا يجب عليه التسوية بينهن في النفقة والكسوة إذا قام بالواجب لكل واحدة منهن، وهذا هو المذهب، وهو مذهب الشافعية، والمالكية، إلا أن الشافعية والحنابلة قالوا: الأولي أن يسوي بينهن، لأن ذلك أبلغ في العدل<sup>(١)</sup>.

قالوا: لأن التسوية بينهن في النفقة والكسوة يشق.

وقال الحنفية: تجب التسوية بين الزوجات في النفقة<sup>(٢)</sup>، وهو ما اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، لأن الله تعالى قال: ﴿فَاتَّكِرُوا مَا طَآبَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنًا وَثِلَتًا وَزِينَةً فَإِنَّ عَلَيْكُمْ أَلاَّ تَمِيلُوا مُوْجِدَةً﴾ [النساء: ٣] فنذب الله تعالى إلى نكاح الواحدة عند خوف ترك العدل في الزيادة عليها، وإنما يخاف من ترك الواجب، فدل ذلك على أن العدل بين الزوجات في القسم والنفقة واجب، ولعموم قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ اللَّهَ بِأَمْرٍ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾ [الحل: ٩٠]، ولما تقدم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "وأما العدل في النفقة فهو السنة أيضاً، اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم، فإنه كان يعدل بين أزواجه في النفقة... وتنازعوا في العدل في النفقة هل هو واجب أو مستحب؟ ووجوبه أقوى وأشبه بالكتاب

(١) "الإنصاف" (٣٦٤/٨)، "الشرح الكبير بحاشية الدسوقي" (٢٣٩/٢)، "نهاية المحتاج" (٣٨٠/٦).

(٢) "بدائع الصانع" (٢٣٢/٢).

## لا الوطاء

والسنة<sup>(١)</sup>.

وهذا القول قوي، لقوة مأخذه، ولأن عدم العدل بين الزوجات في النفقة يوغر الصدور، ويشير الأحقاد، مما يؤثر على الحياة الزوجية ويعكر صفوها، والمطلوب في ذلك الألفة والمحبة، لتتحقق مقاصد النكاح.

فيجب على الزوج أن يسوي بين زوجته في النفقة والكسوة قدر الاستطاعة، لكن لو اشترى -مثلاً- لإحداهن شيئاً من متاع البيت ينقص بيتها وهو موجود عند الأخرى لم يلزمه شراؤه للأخرى، لأن ذلك يشق، وفي إيجاب القيام به حرج.

قوله: (لا الوطاء) أي: لا يجب عليه أن يسوي بين زوجته في الوطاء، قال في "المبدع": "لا نعلم خلافاً أنه لا يجب التسوية بينهما في الجماع، لأن طريقه الشهوة والميل"<sup>(٢)</sup>، قال تعالى: ﴿وَكُنْ تَسْتَوِيْعُوْا أَنْ تَهْدُوْا بَيْنَ الْاِنْسَاءِ وَكُوْرَحَرَمْتُمْ﴾ [النساء: ١٢٩]، وقد أخرج ابن جرير من طريق علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «فِي الْحُبِّ وَالْجَمَاعِ»<sup>(٣)</sup>، وهو قول عبيدة

(١) "الفتاوى" (٢٧٠/٣٢).

(٢) "المبدع" (٢٠٥/٧).

(٣) "تفسير ابن جرير" (٣١٤/٥).

وَعِمَادَةُ اللَّيْلِ، لَا لِحَارِسٍ وَتَحْوِهِ، لِلْحُرَّةِ ضِعْفُ الْأُمَّةِ.....

السلماني، ومجاهد، والحسن البصري، والضحاك بن مزاحم<sup>(١)</sup>، ولأن الجماع موقوف على المحبة والميل القلبي، ولا سبيل إلى التسوية في ذلك، لكن تستحب التسوية إن أمكن، لأنه أبلغ في العدل، قال ابن القيم: "إن ترك الجماع لعدم الداعي إليه من المحبة والانتشار فهو معذور، وإن وجد الداعي إليه، ولكنه إلى الضررة أقرب فليس بمعذور، وعليه أن يعدل"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَعِمَادَةُ اللَّيْلِ) أي: إن المقصود بالقسم هو الليل، لأن الإنسان يأوي فيه إلى منزله، ويسكن إلى أهله، وينام على فراشه مع زوجته عادة، أما النهار فيخرج فيه الإنسان إلى عمله وقضاء حوائجه وما جرت العادة.

قوله: (لَا لِحَارِسٍ وَتَحْوِهِ) أي: فمن عمله بليل كالحراس والجنود وغيرهم فإنه يقسم بين نسائه بالنهار، لأنه وقت سكنه، ويكون الليل تبعاً للنهار في حقه.

قوله: (لِلْحُرَّةِ ضِعْفُ الْأُمَّةِ) أي: إن الرجل يقسم لزوجته الحرة ليلتين، والأمة ليلة، لأن الحرة يجب تسليمها ليلاً ونهاراً، فكان حقها في الإيواء أكثر، والأصل أن يقسم بين نسائه ليلة ليلة، لأن النبي ﷺ إنما قسم

(١) "تفسير ابن كثير" (٢/٣٨٢).

(٢) "زاد المعاد" (٥/١٥١).

وَلِلْجَدِيدَةِ فَضْلٌ بِالزَّفَافِ، لِلبَكْرِ سَبْعًا، وَلِلثَّيْبِ ثَلَاثًا.....

ليلة ليلة، ولأن التسوية واجبة، فإذا بات عند واحدة ليلة، تعينت الليلة الثانية حقاً للأخرى، فإن أحب الزيادة على ذلك لم يجز إلا برضاها، لأن الليلة الثانية ثبتت للأخرى، فلم يجز جعلها للأولى إلا برضاها.

قوله: (وَلِلْجَدِيدَةِ فَضْلٌ بِالزَّفَافِ، لِلبَكْرِ سَبْعًا، وَلِلثَّيْبِ ثَلَاثًا)

الزَّفَاف: بكسر الزاي، نقل الزوجة إلى بيت زوجها. والمعنى: أن الزوجة الجديدة لها فضل بسبب الزفاف على الزوجة القديمة، فيقيم عند البكر إذا تزوجها سبع ليال، ثم يقسم، وعند الثيب ثلاث ليال ثم يقسم، لما ورد عن أنس رضي الله عنه قال: «مِنَ السَّنَةِ إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْبِكْرَ أَقَامَ عِنْدَهَا سَبْعًا وَقَسَمَ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الثَّيْبَ أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا ثُمَّ قَسَمَ»<sup>(١)</sup>. وهذا من المرفوع حكماً، لأن المراد سنة النبي صلى الله عليه وسلم، ولهذا قال أبو قلابة أحد رواة عن أنس رضي الله عنه: «وَلَوْ شِئْتُ لَقُلْتُ: إِنَّ أُنْسًا رَفَعَهُ إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم»، وقد روى هذا الحديث جماعة عن أنس رضي الله عنه، وقالوا فيه: قال النبي صلى الله عليه وسلم<sup>(٢)</sup>، وجه التفرقة بين البكر والثيب أن البكر بحاجة إلى من يؤنسها ويزيل وحشتها وحجلها، لكونها حديثة عهد بالزواج، بخلاف الثيب فهي أقل حاجة إلى ذلك.

(١) أخرجه البخاري (٥٢١٤)، ومسلم (١٤٦١).

(٢) "سنن الدارمي" (١٤٤/٢)، والمدارفتني (٢٨٣/٣)، والبيهقي (٣٠١/٢).

فإن استويا فالقرعة، فلو بدأ، أو سافرت معه بلا قرعة، أتم ويقضي.....

وظاهر الحديث وجوب الموالة في السبع والثلاث، فلو فرق وجب الاستئناف، ما لم يتخذ ذلك حيلة.

قوله: (فإن استويا فالقرعة) أي: فإن استويا في سبب الاستحقاق قدمت إحداها بالقرعة، لأن القرعة مرجحة عند التساوي، فإذا زفت إليه امرأتان في ليلة واحدة قدّم السابقة منهما، لأن حقها سبق، ثم يقيم عند الأخرى، فإن زفتا معا قدم إحداها بالقرعة، فأقام عندها، ثم أقام عند الأخرى، قال في "الكافي": "يكره أن يُزفَّ امرأتان في ليلة واحدة، لأنه لا يمكن الجمع بينهما في إيفاء حقهما، وتستضرُّ التي يؤخر حقها وتستوحش"<sup>(١)</sup>.

قوله: (فلو بدأ، أو سافرت معه بلا قرعة، أتم<sup>(٢)</sup> ويقضي) أي: فلو بدأ بالقسم فبات عند إحدى نسائه، أو سافرت معه بلا قرعة (أتم) هكذا في الأصل، وفي كتب الخنابلة (أتم) لأن البدء بها أو السفر بلا قرعة تفضيل لها، والتسوية واجبة، ولأنه جور يدعو إلى النفور، (ويقضي) للبواقي، لأنه خصها بمدة على وجه تلحقه التهمة، فلزمه القضاء للباقيات، لتحصل التسوية الواجبة.

(١) "الكافي" (٣٩٦/٤)، وانظر: "المنتهى" (١٨٩/٤).

(٢) هكذا في الأصل (أتم) بالناء، المشاة، والمثبت في كتب الخنابلة (أتم) بالثاء، وهو أقرب. انظر:

"الشرح الكبير" (٤٥٠/٢١)، "تجريد العناية" ص (٢٥)، "الوجيز" ص (٣٥٧)، وغيرها.

وَلَهَا أَنْ تَهَبَ حَقَّهَا لِبَعْضِ ضَرَّاتِهَا، بِإِذْنِهِ، وَلَهُ فَيَجْعَلُهُ لِمَنْ شَاءَ.....

قوله: (وَلَهَا أَنْ تَهَبَ حَقَّهَا لِبَعْضِ ضَرَّاتِهَا) أي: وللمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضراتها، لما ورد «أَنْ سَوْدَةَ بِنْتُ زَمْعَةَ وَهَبَتْ يَوْمَهَا لِعَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا وَكَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَقْسِمُ لِعَائِشَةَ بِيَوْمِهَا وَيَوْمِ سَوْدَةَ»<sup>(١)</sup>.  
قال القرطبي: "لا يفهم من هذا توالي اليومين، بل يوم سودة على الرتبة التي كانت لها قبل الهبة"<sup>(٢)</sup>.

قوله: (بِإِذْنِهِ) أي: إن شرط الهبة المذكورة إذن الزوج، لأن حقه على الواهبة، فلا ينتقل إلى غيرها إلا برضاه.

قوله: (وَلَهُ فَيَجْعَلُهُ لِمَنْ شَاءَ) أي: وللمرأة أن تهب حقها من القسم للزوج، لأن الحق لها فلمن نقلته انتقل إليه، وللزوج الخيرة في جعل هذا القسم لمن شاء، لأنه قام مقام الواهبة، فكما كان لها الخيرة في جعله فيمن تشاء، فكذلك القائم مقامها.

ومنى رجعت في الهبة عاد حقها إليها في المستقبل، لأن ذلك هبة لم تقبض، أما الماضي فليس لها الرجوع فيه، لأنها هبة اتصل بها القبض، وعلى هذا إذا رجعت في أثناء ليلتها لزم الزوج الانتقال، وإن لم يعلم حتى أتم الليلة

(١) أخرجه البخاري (٥٢١٢)، ومسلم (١٤٦٣).

(٢) "المفهم" (٢٠٨/٤).

وَيُسَمَّى عِنْدَ الْوَطْءِ، وَيَقُولُ مَا وَرَدَ .

لم يقض لها شيئاً، لأن التفريط منها.

قوله: (وَيُسَمَّى عِنْدَ الْوَطْءِ، وَيَقُولُ مَا وَرَدَ) أي: ويسن للزوج أن يسمي عند الوطء، ويقول ما ورد من حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لَوْ أَنَّ أَحَدَكُمْ حِينَ يَأْتِي أَهْلَهُ قَالَ: بِاسْمِ اللَّهِ، اللَّهُمَّ جَنَّبْنَا الشَّيْطَانَ وَجَنَّبِ الشَّيْطَانَ مَا رَزَقْنَا، فَقَضَى بَيْنَهُمَا وَلَدًا، لَمْ يَضُرَّهُ الشَّيْطَانُ أَبَدًا»<sup>(١)</sup>، والله أعلم.

(١) أخرجه البخاري (٥١٦٥)، ومسلم (١٤٣٤).

## باب الخلع

الخلع لغة: يضم الخاء، من الخلع بفتحها، وهو التزع والإزالة، وهو مأخوذ من خلع الثوب، وهو نزع وإزالته، يقال: خلع ثوبه خلعًا، وخلع امرأته خلعًا، وضم المصدر تفرقة بين الحسي والمعنوي.

واصطلاحًا: فراق الزوجة على عوض منها أو من غيرها.

والأصل فيه الكتاب والسنة، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُبَيِّتَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩] والخطاب في الآية لذوي السلطان من ولاة الأمر، أو لأقارب الزوجين، ﴿حُدُودَ اللَّهِ﴾: هي ما يجب لكل واحد منهما على الآخر، ومعنى: ﴿فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ أي: دفعته فداءً عن البقاء معه، وأما السنة فحديث ابن عباس رضي الله عنهما الآتي.

والحكمة من مشروعيتها: تخلص الزوجة من الزوج على وجه لا رجعة له عليها إلا برضاها وعقد جديد، فإذا كانت الحال غير مستقيمة وكرهت المرأة زوجها لخلقها، أو لخلقها، أو دينه، أو كبره، أو ضعفه أو نحو ذلك، وخشيت ألا تؤدي حق الله تعالى في طاعته جاز لها أن تخالعه بعوض تفتدي به نفسها منه، وقد سماه الله تعالى افتداء، لأن المرأة تفتدي نفسها من أسر زوجها، كما يفتدي الأسير نفسه بما يذله، والله تعالى جعل الفداء للمرأة في مقابلة ما بيد الرجل من الطلاق، فإنه لما جعل الطلاق بيد الرجل إذا أبغض

المرأة، جعل الخلع بيد المرأة إذا كرهت الرجل.

والخلع مكروه أو محرم مع استقامة الزوجين وقيامهما بحدود الله تعالى، لأنه إضرار بها وبزوجها، وإزالة لمصالح النكاح من غير حاجة، ونفي الخناح - وهو الإثم - في الآية الكريمة يدل على أن الخلع مع استقامة الحال يكون عليهما فيه جناح، وقد ورد عن ثوبان رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا الطَّلَاقَ مِنْ غَيْرِ مَا بَأْسٍ، فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَأِحَةُ الْجَنَّةِ»<sup>(١)</sup>، وهو ظاهر في التحريم، للوعيد الشديد.

وعند الجمهور أن الخلع يقع مع استقامة الحال، قال الوزير ابن هبيرة: "اتفقوا على أنه يصح الخلع مع استقامة الحال بين الزوجين"<sup>(٢)</sup>، لقوله تعالى: ﴿إِن طَلَبَ لَكُمْ مِنْ شَيْءٍ فَسَاءَ لَكُمْ لِكُلِّهِ قَبِيحٌ تَرْتَابًا﴾ [النساء: ٤]. وإذا جاز أخذ العوض وقع الخلع، وأجابوا عن الآية المتقدمة بأنها جرت على حكم الغالب<sup>(٣)</sup>. ويستحب للزوج أن يجيب زوجته إلى الخلع إذا كانت الزوجة تتأذى

(١) أخرجه أبو داود (٢٢٢٦)، والترمذي (١١٨٧)، وابن ماجه (٢٠٥٥)، وأحمد (٦٢/٣٧)،

(١١٢)، من طريق أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي أسماء الرحبي، عن ثوبان به، وقال الترمذي:

"حديث حسن" وهو حديث صحيح على شرط مسلم. انظر: "الإرواء" (١٠٠/٧).

(٢) "الإفصاح" (١٤٤/٢).

(٣) انظر: "أحكام القرآن" لابن العربي (١٩٤/١)، "فتح الباري" (٣٩٧/٩).

وَإِذَا خَافَتْ الْأَتْقِيمَ حُدُودَ اللَّهِ فَلَهَا فِدَاءُ نَفْسِهَا، بِمَا يَرِيَانَهُ، وَتَبِينُ بِهِ

ببقائها معه، لأن الرسول ﷺ أمر ثابت بن قيس بقبول الخلع، كما سيأتي، ويجب عليه أن يجيب إلى الخلع إذا كانت تتضرر ببقائها معه، أو كان الخلل في عفته، ويلزمه القاضي إن امتنع. قال صاحب "الفروع": "واختلف كلام شيخنا -أي: ابن تيمية- في وجوبه، وألزم به بعضُ حكامِ الشامِ المقداسةِ الفضلاء" (١).

قوله: (وَإِذَا خَافَتْ الْأَتْقِيمَ حُدُودَ اللَّهِ فَلَهَا فِدَاءُ نَفْسِهَا) أي: وإذا خافت المرأة ألا تقوم بالحقوق الواجبة عليها، وهي ﴿حُدُودَ اللَّهِ﴾ أي: شرائعها التي أوجبها الله عليها لزوجها بسبب بغضها له فلها فداء نفسها، لما تقدم في الآية الكريمة، ولما يأتي من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "الخلع الذي جاء به الكتاب والسنة أن تكون المرأة كارهة للزوج تريد فراقه، فتعطيهِ الصداق أو بعضه فداءً لنفسها، كما يفندي الأسير، وأما إذا كان كل منهما مريداً لصاحبه فهذا الخلع محرم في الإسلام" (٢).

قوله: (بِمَا يَرِيَانَهُ) أي: بما يتفقان عليه من العوض.

قوله: (وَتَبِينُ بِهِ) أي: إن الخلع طلاق بائن، فليس للزوج عليها رجعة إلا برضاها وعقد جديد، لأن الله تعالى قال: ﴿فَمَا أَقْبَدْتُمْ بِهِ﴾ وإنما يكون فداءً

(١) "الفروع" (٣٤٣/٥)، والمقداسة: نسبة إلى بيت المقدس، واحدهم مقدسي.

(٢) "الفتاوى" (٢٨٢/٣٢).

إذا خرجت من قبضته وسلطانه، ولو كان للزوج عليها رجعة في العدة لم يكن لدفع العوض معنى، ولأن القصد إزالة الضرر عن المرأة، فلو جازت الرجعة لعاد الضرر.

وظاهر كلام المصنف أن الخلع طلاق بائن، سواء كان بلفظ الطلاق أو بلفظ الخلع أو الفسخ أو المفادة، وهذا رواية عن الإمام أحمد، وهو مذهب الجمهور، ومنهم الحنفية والشافعية في المعتمد والمالكية<sup>(١)</sup>، واستدلوا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما: «أَنَّ امْرَأَةً نَابِتِ بْنِ قَيْسِ ابْنِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، نَابِتُ بْنُ قَيْسٍ مَا أَعْيِبُ عَلَيْهِ فِي خُلُقٍ، وَلَا دِينٍ، وَلَكِنِّي أَكْرَهُ الْكُفْرَ فِي الْإِسْلَامِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: «أَتُرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيثَهُ؟» قَالَتْ: نَعَمْ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: «اقْبَلِ الْحَدِيثَ، وَطَلِّقِيهَا تَطْلِيقَةً»، وفي رواية: «وَأَمْرَةَ بِطَلَاقِهَا»<sup>(٢)</sup>.

فالطلاق المأمور به من النبي صلى الله عليه وسلم هو عوض المال، إذ لا يملك الزوج من الفراق غير الطلاق، فالعوض مدفوع له عما يملكه، ولو كان لا يقع به طلاق ما أمره الرسول صلى الله عليه وسلم به، لأنه صلى الله عليه وسلم لا يأمر بما لا فائدة منه، قال ابن رشد: "وجمهور من رأى أنه طلاق يجعله بائناً، لأنه لو كان للزوج في العدة منه

(١) "فتح الباري" (٣٩٦/٩)، "الإيضاح" (٢٩٢/٨).

(٢) أخرجه البخاري (٥٢٧٣)، وانظر: "فتح الباري" (٣٩٥/٩).

الرجعة عليها لم يكن لافتدائها معنى" (١).

والقول الثاني: أن الخلع فسخ، لا ينقص به عدد الطلاق، بشرط ألا يوقعه بصريح الطلاق، فإن أوقعه بصريحه كان طلاقاً، وهذا هو الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وهو من مفردات المذهب (٢)، لأنه إذا تلفظ بالطلاق يكون طلاقاً لو كان بغير عوض، فكذا إذا كان بعوض.

والقول الثالث: أن الخلع فسخ، لا طلاق، ولو أوقعه بلفظ الطلاق، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "هذا هو المنقول عن ابن عباس رضي الله عنه وأصحابه، وهو المنقول عن أحمد وقدماء أصحابه" (٣)، قال في "الفروع": "ومراده ما قال عبد الله: رأيت أبي كان يذهب إلى قول ابن عباس رضي الله عنه، وابن عباس صحح عنه أنه قال: كل شيء أجازته المال فليس بطلاق" (٤) يعني: الخلع. وعلى هذا فهو فسخ بأي لفظ كان، ما دام أنه بعوض، واختار ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم (٥).

(١) "بداية المجتهد" (١٣٥/٣).

(٢) "الإنصاف" (٣٩٣/٨).

(٣) "الفتاوى" (٢٨٩/٣٢).

(٤) "الفروع" (٣٤٦/٥)، وأثر ابن عباس رضي الله عنه أخرجه عبد الرزاق (٤٨٦/٦)، وسعيد بن منصور (١٤٤٩) وهو صحيح.

(٥) "الفتاوى" (٢٨٩/٣٢)، "مذهب مختصر السنن" (١٤٥/٣).

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، ثم قال: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا إِذَا فَرَغْتَ بِهِ﴾ ثم قال: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ لَكَ﴾ [البقرة: ٢٣٠]، فذكر تطليقتين، والخلع، وتطليقة بعدهما، فلو كان الخلع طلاقاً لكان المذكور أربعاً، وهذا ما فهمه ابن عباس رضي الله عنهما من الآيات، فقد أخرج عبد الرزاق: «أن إبراهيم بن سعد بن أبي وقاص سأل ابن عباس رضي الله عنهما عن رجل طلق امرأته تطليقتين، ثم اختلعت منه، أينكحها؟ قال ابن عباس رضي الله عنهما: نعم، ذكر الله الطلاق في أول الآية وآخرها، والخلع بين ذلك»<sup>(١)</sup>. كما استدلوا بما ورد في بعض الروايات: «أَنَّ امْرَأَةً ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ عِدَّتَهَا حَيْضَةً»<sup>(٢)</sup>، ووجه الدلالة: أن الاعتداد بحیضة دليل على أنه فسخ، لأن هذا غير معتبر في الطلاق، إذ لو كان طلاقاً لم يكف بحیضة للعدة، كما استدلوا -أيضاً- برواية «خُذْهُمَا وَفَارِقْهُمَا»<sup>(٣)</sup>، وفي رواية للبخاري: «فَرَدَّتْ عَلَيْهِ، وَأَمَرَهُ فَفَارَقَهَا»<sup>(٤)</sup>. وهذا القول هو الأظهر إن شاء الله، وهو أن الخلع فسخ، وليس بطلاق

(١) "المصنف" (٤٨٧/٦) وسنده صحيح، وأخرجه -أيضاً- سعيد بن منصور (٣٤٠/١)، والبيهقي (٣١٦/٧).

(٢) سيأتي تخريجها في "العدد".

(٣) هذه رواية أبي داود (٢٢٢٨)، والضمير الذي يعود على الحديقتين لقوله: «فإني أصدقتهما حديقتين...».

(٤) انظر: "فتح الباري" (٣٩٥/٩).

ولو أوقعه بلفظ الطلاق، لقوة أدلة القائلين بذلك، وأما لفظة: «فَطَلَّقَهَا تَطْلِيقَةً» فلا يحتاج بها، لقول البخاري: "لا يُتَابَعُ فِيهِ -أي: أزهر بن جميل- عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ"<sup>(١)</sup>، لأنه خالف الثقات، وهو يُغْرَبُ<sup>(٢)</sup>، كما قال الخافظ في "التقريب"، فإن الحديث ورد عن ابن عباس رضي الله عنه من طريقين بدون ذكر الطلاق، وقد ذكرهما البخاري في "صحيحه" بعد ذلك.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "وهذا كما أنه مقتضى نصوص أحمد وأصوله، فهو مقتضى أصول الشرع ونصوص الشارع، فإن الاعتبار بالعقود بمقاصدها ومعانيها، لا بألفاظها، فإذا كان المقصود باللفظين واحداً لم يجز اختلاف حكمهما..."<sup>(٣)</sup>، وقال ابن كثير: "إنه رواية عن عثمان بن عفان وابن عمر رضي الله عنهما، وهو قول طاوس، وعكرمة، وبه يقول أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، وداود بن علي الظاهري، وهو مذهب الشافعي في القديم، وهو ظاهر الآية الكريمة"<sup>(٤)</sup>.

(١) "فتح الباري" (٣٩٥/٩).

(٢) إذا قيل في الراوي: "يغرب ويخالف" فمعناه: يروي أحاديث أفراد، ويخالف في روايته غيره ممن يشاركه في مدرسته وشيوخه، فإن كثر ذلك من الراوي حكم على حديثه بالشذوذ، "الشرح والتعليل لألفاظ المرحم والتعديل" ص (١٥٦).

(٣) "الفتاوى" (٢٩٨/٣٢).

(٤) "تفسير ابن كثير" (٤٠٥/١).

فَلَا يَلْحَقُهَا بَعْدَهُ طَلَاقٌ، وَيَجُوزُ بِمَجْهُولٍ، وَكُلُّ مَا يَصِحُّ صَدَاقًا.....

وثمره الخلاف: أننا إذا قلنا: إنه طلاق فخالعها مرة حسبت عليه طليقة، فينقص بها عدد طلاقه، وإن خالعها ثلاثاً ثلاثاً، فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره، وعلى القول بأنه فسخ فإنها تحل له بعقد جديد بشرط الرضا، وإن خالعها عدة مرات.

قوله: (فَلَا يَلْحَقُهَا بَعْدَهُ طَلَاقٌ) أي: إن المختلعة إذا طلقها في فترة الاستبراء لا يلحقها طلاق، لأنه قول ابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهما ولا يعرف لهما مخالف في عصرهما، ولأنها لا تحل إلا بنكاح جديد، ولا يملك بضعها، فلم يلحقها طلاقه، كالأجنبية، وقد سئل ابن عباس رضي الله عنهما عن المختلعة يطلقها زوجها؟ قال: لا يلزمها الطلاق، لأنه طلق ما لا يملك<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَيَجُوزُ بِمَجْهُولٍ) أي: ويجوز الخلع بشيء مجهول، كشاة غير معينة، أو خالعها على ما في بيتها من دراهم، ونحو ذلك قياساً على الوصية بالمجهول، ولأن الخلع إسقاط لحقه من البضع، وليس فيه تمليك شيء، والإسقاط تدخله المسامحة.

قوله: (وَكُلُّ مَا يَصِحُّ صَدَاقًا) أي: ويجوز الخلع بكل ما يصح جعله صداقاً، من عين مالية كعبد، ودار، وسيارة، أو منفعة مباحة، كأجرة دار،

(١) أخرجه عبد الرزاق (٤٨٧/٦)، والبيهقي (٣١٧/٧).

من زوج يصح طلاقه، ممن يصح تصرفه، ولو أجنبي.....

وتعليم علم ونحو ذلك، لعموم قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْمَا فِيمَا أَقْنَتُ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩].

قوله: (من زوج يصح طلاقه) أي: ويصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه، وهو كل مكلف مميز يعقل الطلاق، بأن يعلم أن النكاح يزول به. فالخلع مقيس على الطلاق في ذلك، بل أولى، لأنه إذا صح زوال النكاح بغير شيء، فلأن يصح بشيء بطريق الأولى.

قوله: (ممن يصح تصرفه) أي: ويصح بذل العوض في الخلع (ممن يصح تصرفه) وهو الحر الرشيد غير المحجور عليه، فيصح بذل العوض من الزوجة، وهذا لا خلاف فيه، لأن الله تعالى قال: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْمَا فِيمَا أَقْنَتُ بِهِ﴾ أي: دفعته فداء عن البقاء معه، فنسب الدفع إليها.

قوله: (ولو أجنبي) أي: ويصح عوض الخلع ولو من أجنبي، بأن يدفع إنسان العوض للزوج على أن يخالع زوجته، وهذا قول الجمهور، وهو الصحيح من المذهب إذا كان الأجنبي ممن يصح بذله، فيجوز للأجنبي أن يحتلع زوجة غيره، كما يجوز أن يفتدي الأسير، وكما يجوز له أن يئذل لسيد العبد عوضاً لعتقه.

وينبغي أن يكون ذلك مشروطاً بما إذا كان قصده مصلحة الزوج، كأن

وَلَا يُسَنُّ بِأَكْثَرِ مِمَّا أُعْطَاهَا.....

يكون الزوج كارهاً الزوجة، إلا أنه يَشِحُّ أن يفارقها بلا عوض، فيعطيه عوضاً ليفارقها، أو يقصد مصلحة الزوجة، كأن تكون كارهة الزوج، لكن ليس لديها من المال ما تدفعه عوضاً، أو يكون قصده مصلحة الجميع، فإن قصد غير ذلك لم يجز.

ومفهوم كلامه: أن من لا يصح تصرفه من زوجة وأجنبي لا يصح بذله لعوض الخلع، لأنه بَدَلُ مال في مقابلة ما ليس بمال ولا منفعة، فصار كالترع، فلم يصح.

قوله: (وَلَا يُسَنُّ بِأَكْثَرِ مِمَّا أُعْطَاهَا) أي: ولا يستحب خلع الزوجة بأكثر مما أعطتها من الصداق، لكن لو أخذ أكثر مما أعطتها كره، وصح الخلع، واستدلوا «بأن النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ ثَابِتَ بْنَ قَيْسٍ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ زَوْجَتِهِ حَدِيقَتَهُ وَلَا يَزِدَّادَ»<sup>(١)</sup>.

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٠٥٦)، من طريق سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما به، وفيه عنمة قتادة وهو مدلس، وله شاهد من مرسل ابن جريح عن عطاء، فذكر قصة المحتلثة وقول النبي ﷺ: «أما الزيادة من مالك فلا» أخرجه البيهقي (٣١٤/٧)، ومن طريق أبي الزبير عند الدارقطني (٢٥٥/٣)، والبيهقي (٣١٤/٧)، فذكر قصة ثابت، وفيها: «أما الزيادة فلا» قال الحافظ في "فتح الباري" (٤٠٢/٩): "رجاله ثقات، وقد وقع في بعض طرقه: سمعه أبو الزبير من غير واحد، فإن كان فيهم صحابي فهو صحيح، وإلا فيعتضد بما سبق"، يعني: حديث ابن عباس عند ابن ماجه، ومرسل عطاء.

والقول الثاني: أن الزيادة لا تجوز، ويرد ما أخذ، وهذا رواية عن الإمام أحمد، اختارها أبو بكر الخلال<sup>(١)</sup>، وحملوا الآية على معنى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهَا فِيمَا أَفْتَدْتِ بِهِ﴾ أي: من الذي أعطاهما، لتقدم قوله: ﴿أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَتْكُمْ مِنْهُنَّ شَيْئًا﴾ فردوا آخر الآية على أولها، أو يقال: إن الآية عامة، ولكنها خصصت بالسنة التي صرح النبي ﷺ فيها بعدم الزيادة إن صحت.

والقول الثالث: أنه يجوز أن يأخذ منها أكثر مما أعطاهما بلا كراهة<sup>(٢)</sup>، وهو قول الجمهور، ورواية عن أحمد، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿فِيمَا أَفْتَدْتِ بِهِ﴾ وهذا عام في القليل والكثير. قال مالك: "لا بأس بأن تفتدي المرأة من زوجها بأكثر مما أعطاهما"<sup>(٣)</sup>، وقال مجاهد: "إذا خلعها جاز أن يأخذ منها أكثر مما أعطاهما" ثم تلا: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهَا فِيمَا أَفْتَدْتِ بِهِ﴾<sup>(٤)</sup>، ويبدو أن فقهاء الحنابلة أرادوا التوسط، فقالوا: لا يجرم أخذ الزيادة، ولكنه يكره. والظاهر - والله أعلم - أنه يجوز الخلع بما أعطاهما، وبأكثر مما أعطاهما،

(١) "الإنصاف" (٣٩٨/٨).

(٢) "تفسير ابن كثير" (٤٠٤/١).

(٣) "الموطأ" (٥٦٥/٢).

(٤) أخرجه عبد الرزاق (٥٠٦/٦)، وسعيد بن منصور (٣٢٤/١) رقم (١٤٢٥) من طريق سفيان

ابن عيينة، عن ابن أبي نجیح، عن مجاهد، وإسناده صحيح، كما في "فتح الباري" (٤٠٦/٩).

فإن قالت: عَلَيَّ ما في يَدِي مِنَ الدَّرَاهِمِ فَلَهُ ما فِيهَا، وإلا فثلاثة دَرَاهِمٍ...

فإذا بذلت الزيادة ابتداءً جاز له أخذها مع الكراهة، لأن هذا ينافي المروءة، قال ميمون بن مهران: "مَنْ أَخَذَ أَكْثَرَ مِمَّا أُعْطِيَ لَمْ يَسْرُحْ بِإِحْسَانٍ"<sup>(١)</sup>، وقال سعيد ابن المسيب: "مَّا أَحَبُّ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا مَا أُعْطَاهَا، لِيَدَعَ لَهَا شَيْئًا"<sup>(٢)</sup>. وأما إذا طلب الزيادة فالظاهر أنه يمنع إذا كانت زيادة كثيرة يترتب عليها عدم الخلع لعدم قدرتها على ذلك، لأن مثل ذلك قد يُغري بعض الأزواج بعدم الموافقة على الخلع، فيحقد عليها، لكونها طلبت الخلع لبعضها له، فيطلب الزيادة.

قوله: (فإن قالت: عَلَيَّ ما في يَدِي مِنَ الدَّرَاهِمِ فَلَهُ ما فِيهَا) أي:

فإن خالعتها على ما في يدها من الدراهم، بأن قالت: عَلَيَّ ما في يَدِي مِنَ الدَّرَاهِمِ فَلَهُ ما في يَدِي مِنَ الدَّرَاهِمِ فله ما في يدها إذا كان في يدها شيء، لأن ذلك هو المخالعة عليه، وجهالته لا تضر، وهذه المسألة تفريع على صحة الخلع بالمجهول، كما تقدم.

قوله: (وإلا فثلاثة دَرَاهِمٍ) أي: وإلا يكن في يدها شيء عندما قالت:

عَلَيَّ ما في يَدِي مِنَ الدَّرَاهِمِ، فإن له ثلاثة دراهم، لأن الدراهم جمع، وأقل ما يقع عليه اسم الدراهم ثلاثة.

(١) "فتح الباري" (٤٠٢/٩).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (٥٠٣/٦)، وسعيد بن منصور (٣٣٧/١)، (١٤٤١) وسنده صحيح،

كما في "فتح الباري" (٤٠٢/٩).

## وفي المُبْتَهَمِ أَقْلُهُ.

قوله: (وفي المُبْتَهَمِ أَقْلُهُ) أي: وإن خالعتها على شيء مبهم، كعبد غير معين ولا موصوف، أو خالعتها على سيارة غير معينة، أو نحو ذلك من المبهمات صح الخلع، وله أقل ما يُطلق عليه الاسم من هذه الأشياء، لأن الاسم يصدق عليه، والله تعالى أعلم.

## كتاب الطلاق

الطلاق لغة: التخلية والإرسال والترك، يقال: طَلَّقَتِ الناقَةَ، بفتح اللام: إذا سرحت حيث شاءت، وطلقت المرأة تَطَلَّقُ طلاقاً فهي طالق وطاققة: إذا حُلِّيت من وثاق النكاح<sup>(١)</sup>.

وجاء في شرح "الفصيح" أنه يقال: "طَلَّقَت -بضم اللام- وهذا إذا جعلت الفعل لها، فإن جعلته للزوج قلت: طَلَّقَت تَطَلِّقًا، وإن شئت طلاقاً"<sup>(٢)</sup>. والطلاق شرعاً: فراق الزوجة بِحُلِّ قيد النكاح أو بعضه بلفظ مخصوص. والحكمة من مشروعيته: إزالة الضرر والمفسدة إذا تعذر الإصلاح بين الزوجين وفسدت الحياة الزوجية، لأن البقاء على هذه الحال إضرار بالزوج بإلزامه الإنفاق والسكن، وحبس للزوجة مع سوء العشرة والخصومة الدائمة، فأجازة الإسلام بعد أن ندب إلى الصبر وتَحَمُّل ما قد يحصل من الزوجة، ولا يلجأ إليه إلا بعد استنفاد جميع وسائل العلاج.

وقد ذكر العلماء أن أحكام التكليف الخمسة تأتي عليه، فيكون مباحاً إذا احتاج الزوج إليه لكرهه المرأة ونحوها، ويكون مستحباً إذا احتاجت الزوجة إليه لكرهه الرجل ونحوها، ويكون حراماً إذا كان لغير العدة،

(١) انظر: "الدر النقي" (٣/٣٧١)، "شرح غريب المهذب" لابن بطال (٢/٩٨).

(٢) "شرح الفصيح" للزمخشري (١/٣٠٥).

## إِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ زَوْجٍ عَاقِلٍ.....

كالطلاق في زمن الحيض، أو بعدد أكثر من واحدة، ويكون واجباً إذا آلى الزوج من زوجته ومضت المدة ولم يرجع، ويكون مكروهاً فيما عدا ذلك، كحال استقامة الزوجين.

قال الوزير ابن هبيرة: "أجمعوا على أن الطلاق في حال استقامة الحياة الزوجية مكروه، إلا أبا حنيفة قال: هو حرام مع استقامة الحال"<sup>(١)</sup>.

قلت: وفي قول أبي حنيفة وجاهة، لأن الطلاق في هذه الحال كفران نعمة، وسوء أدب، وهدم لركن من أركان السعادة، وناقض لأساس من أسس الحياة.

قوله: (إِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ زَوْجٍ عَاقِلٍ) أي: إنما يصح الطلاق من زوج (عَاقِلٍ) وذلك لوجود المعنى المصحح للطلاق، وهو العقل، فإن العقل أداة التفكير ومناط التكليف، بخلاف المجنون، فلو طلق لم يقع طلاقه، لأنه لا يعتدُّ بعبارته، وهذا هو الشرط الأول من شروط صحة الطلاق، والفقهاء يستدلون على ذلك بعموم قوله ﷺ: «رَفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الثَّائِمِ حَتَّى يَسْتَقْبِطَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَقْبَلَ»<sup>(٢)</sup>.

(١) "الإصباح" (١٤٧/٢).

(٢) تقدم ترجمته أول كتاب "الصلاة"، وانظر: "فتح الباري" (٣٩٣/٩).

## مُخْتَارٍ

وعن عثمان رضي الله عنه أنه قال: «لَيْسَ لِمَجْنُونٍ وَلَا لِسَكْرَانَ طَلَاقٌ»<sup>(١)</sup>.  
 قوله: (مُخْتَارٍ) هذا الشرط الثاني، وهو أن يتلفظ بما يدل على  
 الطلاق مختاراً غير مكره عليه، وذلك بأن يوجد الرضا والرغبة في الطلاق.  
 وظاهر كلامه أن طلاق الصبي يقع، لأنه لم يشترط البلوغ، وهو  
 الصحيح من المذهب<sup>(٢)</sup>، لكنه مقيد بالصبي الذي يعقل الطلاق، ويعلم أن  
 زوجته تبين منه، وتحرم عليه، وفي "مسائل الإمام أحمد" أنه سئل عن طلاق  
 الصبي فقال: "إذا عقل جاز طلاقه"<sup>(٣)</sup>، أما الصبي الذي لا يعقل فلا خلاف  
 في أنه لا طلاق له.

ودليل وقوع طلاقه: عموم حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:  
 «إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»<sup>(٤)</sup>.  
 ومعناه: أن الطلاق حق الزوج الذي له أن يأخذ بساق المرأة لا حق

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٣٠/٥)، والبيهقي (٣٥٩/٧)، وإسناده صحيح على شرط الشيخين،  
 وقد علقه البخاري (٣٨٨/٩) "فتح"، كما علقه الإمام أحمد في "مسائل ابنه عبدالله"  
 ص (٣٦١) جازماً به، وقال: "وهو أرفع شيء فيه".

(٢) "الإنصاف" (٤٣١/٨).

(٣) "مسائل الإمام أحمد" لابن هانئ (٢٣٠/١).

(٤) أخرجه ابن ماجه (٢٠٨١)، والدارقطني (٣٧/٤)، وهو حديث حسن بمجموع طرقه،

انظر: "الإرواء" (١-٩/٧).

لا مَنْ زَالَ عَقْلُهُ بِمُبَاحٍ.....

لغيره من أب أو سيّد<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: أن طلاق الصبي المميز لا يقع حتى يبلغ، وهو رواية عن أحمد، وقول الأئمة الثلاثة، لعموم: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ»، ولأنه غير مكلف، فلم يقع طلاقه، كالمجنون.

والأرجح - والله أعلم -: أن طلاق الصبي لا يقع ولو كان مميزاً، لقرب عهده باللغو واللعب، وبعده عن صواب الرأي في الأمور الخطيرة التي لا يكون صواب الرأي فيها إلا بكمال العقل، وهو منوط بما يغلب تحققه عنده، وهو البلوغ.

وهذا الشرط - أعني: البلوغ - ليس من الشروط العملية، لأن الناس عادة لا يزوجون الصغار.

قوله: (لا مَنْ زَالَ عَقْلُهُ بِمُبَاحٍ) أي: إن من زال عقله بمباح يعذر فيه، كالنائم، والمغمى عليه، والمجنون. وكذا من أعطي بنجاً لتداو، أو شرب مسكراً مكرهاً أو نحو ذلك مما لا يدخل تحت الرضا والاختيار، لم يقع طلاقه إجماعاً<sup>(٢)</sup>، لما تقدم من حديث «رُفِعَ الْقَلَمُ...» لزوال التكليف، وليس ذلك من جنس اللغو حتى يؤخذ به، فيكون ذلك عذراً له في عدم

(١) انظر: "شرح سنن ابن ماجه" (٦٤١/١).

(٢) "المبدع" (٢٥١/٧).

صحة تصرفاته، ومنها الطلاق.

فإن زال عقله بسبب غير مباح وهو السكر الحاصل بطريق محذور، كشرب المسكر باختياره وإرادته، فالجمهور ومنهم الشافعية، والحنفية، والمالكية، ورواية عن الإمام أحمد هي المذهب: أنه يقع طلاقه<sup>(١)</sup>، وحتتهم: أن السكران تناول المسكر بمحض إرادته واختياره، وهو مدرك أن هذا يؤدي إلى زوال العقل، وقد ترتب على هذا الزوال بعض التصرفات، ومنها الطلاق، لذا يقتضي أن يُجعل عقله كأنه موجود، ليثبت صحة تصرفه، زجرًا له وعقابًا عن معصيته للبارئ ﷺ.

والقول الثاني: أن طلاقه لا يقع، لأن السكران في غفلة، وغفلته فوق غفلة النائم، فإن النائم يمكن أن ينتبه إذا نبه، بينما السكران لا ينتبه، وبما أن طلاق النائم لا يقع فكذا طلاق السكران لا يقع. وهو رواية عن الإمام أحمد، اختارها بعض أصحابه. واختارها شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٢)</sup>، وهو قول بعض الحنفية، واختاره المزني وغيره من الشافعية<sup>(٣)</sup>، ونصره ابن القيم<sup>(٤)</sup>،

(١) انظر: "المغني" (٣٤٦/١٠)، "المهذب" (٩٩/٢).

(٢) "الفتاوى" (١٠٢/٣٣).

(٣) انظر: "المهذب" (٩٩/٢).

(٤) "زاد المعاد" (٢١٠/٥).

وروي هذا عن عثمان بن عفان رضي الله عنه (١)، وهو قول عطاء وطاوس (٢)، وصح عن عمر بن عبدالعزيز (٣) أنه لا يقع.

وقال الزركشي: "ولا يخفى أن أدلة هذه الرواية أظهر" (٤)، والظاهر أن هذه الرواية عن أحمد هي التي استقر عليها مذهبه، وصرح برجوعه إليها، فقال في رواية أبي طالب: "الذي لا يأمر بالطلاق إنما أتى خصلة واحدة -أي: وهي تحليلها لزوجها- والذي يأمر بالطلاق فقد أتى خصلتين: حرمةا عليه، وأحلها لغيره، فهذا خير من هذا، وأنا أتقي جميعاً". وقال في رواية الميموني: "قد كنت أقول: إن طلاق السكران يجوز، حتى تبينته، فغلب علي أنه لا يجوز طلاقه، لأنه لو أقر لم يلزمه، ولو باع لم يجز بيعه" (٥).

وهذا القول هو الأظهر -إن شاء الله- لزوال التكليف، والله تعالى فهمي عن قربان الصلاة حال السكر، وقال سبحانه: ﴿حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾ [النساء: ٤٣] والسكران لا يعلم ما يقول، ومن كان كذلك كيف يكون مكلفاً وهو غير فاهمٍ ما يقول؟!

(١) تقدم تحريجه قريباً.

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٢٣٠/٩) وسنده صحيح.

(٣) "المحلى" (٢١٠/١٠)، وانظر: "فتح الباري" (٣٩١/٩).

(٤) "شرح الزركشي" (٣٨٦/٥).

(٥) "زاد المعاد" (٢١١-٢١٠/٥).

أَوْ إِكْرَاهٍ بِضَرْبٍ وَتَحْوِيهِ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَيَمْلِكُ الْحُرُّ ثَلَاثًا، وَالْعَبْدُ طَلَقَتَيْنِ.....

أما قولهم: يقع عقوبة، فهذا فيه نظر، لأن عقوبة السكر مقدرة في الشرع، وهي الجلد، فلا يعاقب بغيره مما لم يرد به الشرع، ثم إن العقوبة ينبغي ألا تتجاوز من ارتكب الجرم، والعقوبة هنا تتجاوزته إلى زوجته وأولاده.

قوله: (أَوْ إِكْرَاهٍ بِضَرْبٍ وَتَحْوِيهِ بِغَيْرِ حَقٍّ) الإكراه: إلزام الشخص بما لا يريد، فمن أكره على الطلاق بضرب أو خنق أو سجن طويل ونحو ذلك بغير حق فطلق لم يقع طلاقه عند جمهور العلماء، ومنهم الأئمة الثلاثة: مالك، وأحمد، والشافعي، لقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ لِي عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ، وَالنَّسْيَانَ، وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ»<sup>(١)</sup>، ولأن الله تعالى قال: ﴿مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾ [النحل: ١٠٦]

ووجه الدلالة: أن الله تعالى لما استثنى الكفر به - الذي هو ترك أصل الشريعة - عند الإكراه، ولم يؤخذ به، حمل الفقهاء عليه فروع الشريعة كلها، لأن الأعظم إذا سقط عن الناس سقط ما هو أقل منه.

ومفهوم قوله: (بِغَيْرِ حَقٍّ) أن الإكراه إذا كان بحق وقع الطلاق، وذلك كالمرابي إذا أبي الفينة، فأجبره الحاكم على الطلاق وقع.

قوله: (وَيَمْلِكُ الْحُرُّ ثَلَاثًا، وَالْعَبْدُ طَلَقَتَيْنِ) أي: إن من كره أو

(١) تقدم تحريجه في "محظورات الإحرام".

## وَيَحْرُمُ جَمْعُ الثَّلَاثِ.....

بعضه حر يملك ثلاث تطليقات، حرة كانت زوجته أو أمة، لأن الطلاق معتبر بالرجال، والعبد يملك طلقتين، حرة كانت زوجته أو أمة، ودليل ذلك ما أخرج "الطبري" من طريق إسماعيل بن سميع، عن أبي رزين، قال: قال رجل: «يَا رَسُولَ اللَّهِ، الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ، فَأَيُّ الثَّلَاثَةِ؟ قَالَ: ﴿فَاتَسَاكًا بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَشْرِيحًا بِإِسْتِخْرَاءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]»<sup>(١)</sup>، وهذه الآية في الحر؛ لقوله تعالى بعدها: ﴿وَلَا يَجِزُّ لِحُكْمِكُمْ أَنْ تُؤَلَّفُوا مِمَّا هَاتَيْتُمْوهُمْ شَيْئًا﴾ [البقرة: ٢٢٩].

أما العبد فقد ورد عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «يُنكِحُ الْعَبْدُ امْرَأَتَيْنِ، وَيُطَلِّقُ تَطْلِيْقَتَيْنِ»<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَيَحْرُمُ جَمْعُ الثَّلَاثِ) أي: ويحرم جمع ثلاث طلقات، بأن يقول: أنت طالق ثلاثاً، أو يقول: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، فإنه لا فرق بين الصورتين، كما نص على ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٣)</sup>،

(١) "تفسير الطبري" (٥٤٥/٤)، قال في "فتح الباري" (٣٩٦/٩): "إنه مرسل حسن، يعتضد بما أخرجه الطبري (٥٤٢/٤) -أيضاً- من طريق ابن عباس رضي الله عنهما بسند صحيح، قال: «إذا طلق الرجل امرأته تطليقتين فليبق الله في الثالثة، فإذا أن بمسكها فيحسن صحبتها، أو يسرحها فلا يظلمها من حقها شيئاً».

(٢) أخرجه الشافعي (١٦٠٧)، والدارقطني (٣٠٨/٣)، والبيهقي (٤٢٥/٧)، وإسناده صحيح على شرط مسلم، قاله الألباني في "الإرواء" (١٥٠/٧).

(٣) "الفتاوى" (٧/٣٣)، "الاختيارات" ص (٢٥٦).

واللغة تدل على ذلك، فإنه لا فرق بين أن تقول: ضربته ثلاثاً، أو ضربته، ثم ضربته، ثم ضربته.

وقد ورد في حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «طَلَّقَ رُكَّائَةَ بِنَ يَزِيدَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ»<sup>(١)</sup>.

فهذا يدل على أنه طلقها بثلاث كلمات متعاقبة، ولو كان قد جمعها بضم واحد لذكره، لأنه أحص من كونه في مجلس واحد، ولا يترك الأحص إلى ما هو أعم في باب المحترزات.

ثم لو كان هناك فرق لاستفصل النبي ﷺ منه، هل طلقها ثلاثاً بضم واحد، أو متعاقبات، والقول بتحريم جمع الثلاث هو المذهب، ومذهب الحنفية، والمالكية، وهو قول شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم<sup>(٢)</sup>، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِمَدَّتْكُمْ﴾ [الطلاق: ١].

ووجه الدلالة: أن الطلاق المأمور به ما كان في استقبال العدة، والطلاق التابع لطلاق آخر من غير رجعة بينهما لا يُستقبل به العدة، فلا يكون مأموراً

(١) أخرجه أحمد (٢١٥/٤)، والبيهقي (٣٣٩/٧)، وإسناده ضعيف، لأنه من رواية داود بن الحصين، عن عكرمة، وأحاديثه عن عكرمة منكرة، ولذا قال الحافظ في "التقريب": "ثقة إلا في عكرمة".

(٢) "المغني" (٣٣٠/١٠-٣٣١)، "الفتاوى" (٨/٣٣، ٩)، "إعلام الموقعين" (٤١/٣-٤٢، ٢٨٧-٢٨٨)، "الإنصاف" (٤٥١/٨)، "بدائع الصنائع" (٨٨/٣)، "الشرح الصغير" (٥٣٧/٢).

به، وقد دلت السنة على أن من عمل عملاً ليس عليه أمر النبي ﷺ فهو رد، فعلى هذا لا يكون الطلاق المتتابع معتبراً.

وقد ورد من طريق مخزومة بن بكير، عن أبيه قال: سمعت محمود بن لبيد قال: أخبر النبي ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً، فقام غضبان، ثم قال: «أَيْلَعَبُ بِكِتَابِ اللَّهِ وَأَنَا بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ؟» حَتَّى قَامَ رَجُلٌ، وَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَلَا أَقْتُلُهُ؟<sup>(١)</sup>.

وظاهر كلامه أنه لا تحرم الثنتان، وهو المذهب، لكن تكرهان، وقيل: حكمهما حكم الثلاث.

والقول الثاني: أنه لا يحرم إيقاع الثلاث، بل العدد كله جائز، إلا أن الأولى هو التفريق، وهذا رواية قديمة عن أحمد، وهو مذهب الشافعية، وابن حزم، واستدلوا بعموم آيات الطلاق، وبما يأتي في قصة لعان عويمر العجلاني لامرأته، فإنه طلقها ثلاثاً عند رسول الله ﷺ، ولو كان ذلك حراماً لنهاه

(١) أخرجه النسائي (١٤٢/٦)، ورحاله ثقات، إلا أن مخزومة لم يسمع من أبيه، إنما حدث عنه من كتبه، وقيل: إنه سمع منه، قال ابن كثير في "الإرشاد" (١٩٤/٢): "إسناده جيد قوي"، وحسن إسناده الشيخ عبد العزيز بن باز في "فتاوى الدعوة" (٢٤٤/٢)، وقد رجح الشيخ أحمد شاكر في رسالة "الطلاق" ص (٣٧) أنه سمع من أبيه، ولو كان لم يسمع منه فلا يضعف ذلك روايته، لأنه كان عنده كتاب أبيه، وهذه وجادة تشبه السماع، أو تكون أقوى منه، وقد أخرج مسلم بعض روايته عن أبيه، وهذه أمانة صحتها.

عن ذلك ليعلم هو ومن حضره<sup>(١)</sup>.

ثم اختلف العلماء في طلاق الثلاث هل يقع به ثلاث أو واحدة؟

فالجماهير من أهل العلم ومنهم الأئمة الأربعة أنه يقع بالطلاق الثلاث

ثلاث، وتبين منه بينونة كبرى، فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، نكاح

رغبة، لا نكاح تحليل<sup>(٢)</sup>، واستدلوا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: «كَانَ

الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ وَسَتَيْنِ مِنْ خِلاَفَةِ عُمَرَ طَّلَاقُ

الثَّلَاثِ وَاحِدَةٌ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رضي الله عنه: إِنْ النَّاسَ قَدْ اسْتَعَجَلُوا فِي أَمْرِ

قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ آثَاءٌ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ»<sup>(٣)</sup>.

ووجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه جعل الثلاث بكلمة واحدة ثلاثاً، كما نطق

المطلق، وأقره على ذلك كثير من الصحابة رضي الله عنهم، وهو من أقوى أدلتهم، كما

استدلوا بحديث فاطمة بنت قيس، وفيه: «أَنَّ أَبَا حَفْصٍ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا»<sup>(٤)</sup>، وفي

"المسند": «أَنَّهُ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا جَمِيعًا»<sup>(٥)</sup>.

(١) انظر: "المحلى" (١٠/٢٠٤-٢١٠)، "المهذب" (١٠٠/٢)، "مغني المحتاج" (٣/٣٠٧)، "المغني"

(١٠/٣٣٠)، "الفتاوى" (٨/٣٣).

(٢) انظر: المصادر السابقة.

(٣) أخرجه مسلم (١٤٧٢).

(٤) أخرجه مسلم (١٤٨٠)، (٣٨).

(٥) "المسند" (٥٣/٤٥).

وحديث سهل الثابت في "الصحيح" في قصة لعان عويمر وزوجه، وفيه: «قَالَ: كَذَبْتُ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَمْسَكْتُهَا، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ...»<sup>(١)</sup>، وفي رواية لأبي داود: «فَطَلَّقَهَا ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَنْفَذَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ»<sup>(٢)</sup>.

وذهب فريق من أهل العلم إلى أن الطلاق الثلاث لا يقع إلا طلاقة واحدة، سواء أوقعها بضم واحد، أو متعاقبات، وهو مروى عن الصحابة والتابعين، فمن الصحابة: أبو بكر، وعائشة، وعمر - في أول خلافته - وأبو موسى الأشعري، وابن عباس، وابن مسعود، وعلي رضي الله عنه، ومن التابعين: عطاء، وطاوس، ومن أرباب المذاهب: داود وأكثر أصحابه، وبعض أصحاب أبي حنيفة، وبعض أصحاب مالك، وبعض أصحاب أحمد، واختار ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم<sup>(٣)</sup>.

واستدلوا بالنص والقياس، أما النص: فحديث ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم، فإنه نص صريح، لا يقبل التأويل الذي في غيره من الروايات، فإنه

(١) أخرجه البخاري (٥٣٠٨)، ومسلم (١٤٩٢)، (١).

(٢) سنن أبي داود (٢٢٥٠).

(٣) "الفتاوى" (٧/٣٣)، "إعلام الموقعين" (٣/٤١-٤٢، ٢٨٧-٢٨٨)، رسالة الشيخ: محمد

ابن عثيمين في طلاق الثلاث "مخطوطة".

يوضح الحال التي كانت على عهد رسول الله ﷺ، وهي أن طلاق الثلاث كان يُعدُّ واحدة.

كما استدلووا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: طَلَّقَ رُكَاةُ بْنُ عَبْدِ يَزِيدَ أَخُو الْمُطَلَّبِ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، فَحَزَنَ عَلَيْهَا حُزْنًا شَدِيدًا، فَسَأَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «كَيْفَ طَلَّقْتَهَا؟» قَالَ: طَلَّقْتُهَا ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، قَالَ: «فَإِنَّمَا تِلْكَ وَاحِدَةٌ، فَارْجِعْهَا إِنْ شِئْتَ»، فَارْجَعَهَا<sup>(١)</sup>.

قال الحافظ ابن حجر: "وهذا الحديث نص في المسألة، لا يقبل التأويل الذي في غيره من الروايات"<sup>(٢)</sup>.

وقد أجاب الجمهور عن حديث ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم بأجوبة متعددة غير ناهضة، ذكر أغلبها الحافظ ابن حجر، ومنها: دعوى النسخ، وهي مردودة بما ورد في الحديث نفسه من أن طلاق الثلاث يعد واحدة -أيضاً- في زمن أبي بكر رضي الله عنه، وكذا كان الأمر صدرًا من خلافة عمر رضي الله عنه<sup>(٣)</sup>.

وأما القياس فإن جمع الثلاث محرم وغير مشروع، والنبي ﷺ يقول: «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»<sup>(٤)</sup>، وإيقاع الثلاث دفعة واحدة

(١) تقدم تخريجه قريبًا.

(٢) "فتح الباري" (٣٦٢/٩).

(٣) انظر: "فتح الباري" (٣٦٥/٩).

(٤) تقدم تخريجه أول كتاب "الصلاة".

ليس من أمر النبي ﷺ، فلا يقع به ثلاث، بل يقع به طلقة واحدة، اعتباراً بأصل الطلاق، وإلغاءً للوصف المحرم.

وهذا هو أظهر الأقوال إن شاء الله تعالى.

وأما ما ورد عن عمر رضي الله عنه فهو اجتهاد من اجتهاد الأئمة، والظاهر أنه من باب التعزير العارض، وهو يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة، ولا يستقر تشريعاً لازماً لا يتغير، بل المستقر هو التشريع الأصلي لهذه المسألة.

وهذا القول تجتمع الأدلة، ويحصل التمسك بسنة النبي ﷺ وخليفته الراشدين، فإن عمر رضي الله عنه كان في أول خلافته يجعل الثلاث واحدة لما كان الذين يوقعون الثلاث قلة، فلما تتابع الناس وأكثروا من الطلاق الثلاث جعلها ثلاثاً، وألزمهم بما قالوا عقوبة لهم، وعلى هذا فالفتوى في هذه المسألة تختلف باختلاف حال الناس وزمانهم، كما ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup>، فإذا تتابع الناس على الطلاق الثلاث وتساهلوا به، وكان في إلزامهم به مصلحة ألزموا، وإلا فلا.

ثم إن القول بأن الثلاث واحدة فيه رحمة بالمسلمين ورفق بهم، لأنه يمكنه مراجعة أهله، بخلاف إيقاع الثلاث، وقد يكون للإنسان أولاد، فتشتت الأسرة وينهدم بنياها.

(١) "الفتاوى الكبرى" (٢٧/٣).

أما حديث فاطمة بنت قيس رضي عنها فإن أبا حفص لم يوقع الثلاث دفعة واحدة، وإنما ورد في "صحيح مسلم": «فَطَلَّقَهَا آخِرَ ثَلَاثِ تَطْلِيقَاتٍ»<sup>(١)</sup>، وفي رواية: «فَأَرْسَلَ إِلَى امْرَأَتِهِ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ بِتَطْلِيقَةٍ كَانَتْ مِنْ طَّلَاقِهَا»<sup>(٢)</sup>، لا أنها وقعت بكلمة واحدة فكلمة «جميعاً» التي وردت في رواية أحمد أراد بها تأكيد العدد، لا الاجتماع في آن واحد، كما قال تعالى: ﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ مِنَ فِي الْأَرْضِ كَثُومٌ جَمِيعًا﴾ [يونس: ٩٩].

أما حديث سهل في لعان عويمر وزوجه فعنه جوابان:

الأول: بالمنع، فلا حجة فيه، لأن هذا التطليق وقع بعد الحكم بفرقة اللعان، فيكون الطلاق مؤكداً للبينونة، أو قاله على سبيل الغيرة والتوكيد لكلامه، وأن ما رماها به صدق، وبدل على ذلك قوله: «كَذَّبْتُ عَلَيْهَا، إِنْ أَمْسَكْتَهَا» فهو بمنزلة اليمين، وأياً كان الغرض فقد وقع مع أجنبية فلا حكم له.

الثاني: سلمنا أن الطلاق وقع، ولكنه ﷺ أنفذ تطليقات عويمر على الوجه الذي كان معروفاً في عهده ﷺ من اعتبار الثلاث واحدة، ثم حرّمها عليه تحريماً مؤكداً، بدليل آخر الحديث: «فَمَضَّتِ السُّنَّةُ فِي الْمُتَلَاعِنِينَ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُمَا».

(١) صحيح مسلم (١٤٨٠)، (٤٠).

(٢) صحيح مسلم (١٤٨٠)، (٤١).

وَطَّلَاقٌ مَنْ دَخَلَ بِهَا فِي حَيْضٍ أَوْ طَهْرٍ أَصَابَهَا فِيهِ وَيَقَعُ.....

فإن التفريق يتأتى مع بقاء النكاح، بخلاف ما إذا اعتبرت تطليقات عويمر ثلاثاً فإنها تكون أجنبية منه، محرمة عليه.

فإن قيل: يحتمل أن يكون عويمر قاله قبل الحكم بفرقة اللعان، فالجواب من ثلاثة أوجه:

- ١- أن هذا الطلاق السابق لفرقة اللعان المؤبدة لا يوجب بينونة لا تكون إلا به، بل البينونة باللعان ستم، سواء طلقها ثلاثاً أم لا.
- ٢- أن إيقاع الفرقة عليها باللعان دليل على أنها لم تكن بانة بالثلاث.
- ٣- أن تحريمها تحريماً مؤكداً يدل على أنه لا حكم لهذا الطلاق، ولو كان له حكم لكانت لا تحرم عليه إذا نكحت زوجها غيره.

قوله: (وَطَّلَاقٌ مَنْ دَخَلَ بِهَا فِي حَيْضٍ أَوْ طَهْرٍ أَصَابَهَا فِيهِ وَيَقَعُ)

هذا معطوف على ما قبله، أي: ويحرم طلاق المرأة المدخول بها في حال الحيض، أو في طهر جامعها فيه، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] واللام للتوقيت، أي: في الوقت الذي تستقبل به عدتها المتعينة، وهذا هو الطلاق المشروع، وذلك بأن يقع الطلاق وهي حامل، أو في طهر لم يجامعها فيه، لأنها حينئذٍ تشرع في عدة متعينة، الحامل تبثدئ عدة حامل، والتي في طهر لم يجامعها فيه تبثدئ عدة حيض، أما إذا طلقها

حائضاً فإنها لا تعتد بالحیضة التي طلقها فيها، وإذا طلقها في طهر جامعها فيه فلا يُدرى هل نشأ من هذا الجماع حمل فتعتد به أو لم ينشأ فتعتد بالحیض؟ فلم يطلقها حينئذٍ لعدة متعينة، فالطلاق في هاتين الحالتين طلاق غير مشروع، لأنه غير موافق لكتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ .

ومن الأدلة على تحريم الطلاق في الحيض حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: «طَلَّقْتُ امْرَأَتِي وَهِيَ حَائِضٌ، فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِنَبِيِّ ﷺ فَتَعَرَّضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ....» الحديث<sup>(١)</sup>.

ووجه الاستدلال: أن رسول الله ﷺ غضب لطلاق ابن عمر رضي الله عنهما في الحيض، ولا يغضب إلا لأمر محرم.

وقد نقل ابن المنذر وابن قدامة والنووي وغيرهم الإجماع على أن الطلاق في الحيض طلاق محرم<sup>(٢)</sup>. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "إن الطلاق في الحيض محرم بالكتاب والسنة والإجماع، فإنه لا يعلم في تحريمه نزاع، وهو طلاق بدعة"<sup>(٣)</sup>.

وإنما حرم الطلاق في الحيض لكون الحيض حال نفرة وزهد في الوطاء،

(١) تقدم تحريمه في باب "الحيض".

(٢) "المنهاج" (٣٢٤/١٠)، "شرح النووي على مسلم" (٣١٥/٩).

(٣) "مجموع الفتاوى" (٧٥/٣٣).

وقد يندم في زمان الطهر عند توقان النفس إلى الجماع، وهذا هو المشهور من مذهب أبي حنيفة، واختاره أبو الخطاب<sup>(١)</sup>، وقيل: لئلا تطول العدة، وهذا هو المشهور من مذهب جمهور العلماء<sup>(٢)</sup>، لأن ما بقي من تلك الحيضة لا تعتد به، فتكون كالمعلقة، لا معتدة، ولا ذات زوج، ولا فارغة من زوج.

وقيل: تعدي لا يعقل معناه، ونسبه شيخ الإسلام ابن تيمية إلى بعض المالكية<sup>(٣)</sup>، ولا مانع من اعتبار الحكمتين، وأما الطهر فهو بخلاف الحيض، لأنه زمان رغبة الرجل في المرأة، فلا يطلقها في هذا الوقت إلا لحاجته إلى الطلاق. وقوله: (مَنْ دَخَلَ بِهَا) أي: تحريم الطلاق حال الحيض خاص بالمدخول بها، أما غير المدخول بها فيحوز طلاقها حائضًا وطاهرًا، لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٦]، وقوله تعالى: ﴿فَطَلَّوهُنَّ لِيَمْدَنَّهُنَّ﴾ [الطلاق: ١]، وغير المدخول بها لا عدة لها، وسيأتي هذا إن شاء الله.

وقوله: (ويقع) أي: ويقع الطلاق حال الحيض أو الطهر الذي جامعها فيه، أما الأول فلحديث ابن عمر رضي الله عنهما: أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ فِي

(١) انظر: "تبيين الحقائق" للزيلعي (١٩٠/٢)، "الإنصاف" (٤٤٩/٨).

(٢) "بدائع الصنائع" (٩٤/٣)، "روضة الطالبين" (٧/٨)، "مقدمات ابن رشد مع المدونة" (٢٧٧/٥ - ٢٧٨).

(٣) "مجموع الفتاوى" (٩٩/٣٣).

عَهْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَسَأَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مُرَةٌ فَلْيِرَاجِعْهَا، ثُمَّ لِيَتْرُكْهَا حَتَّى تَطْهَرَ، ثُمَّ تَحِيضُ، ثُمَّ تَطْهَرَ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ بَعْدُ وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ ﷻ أَنْ يُطَلَّقَ لَهَا النَّسَاءُ»<sup>(١)</sup>.

فقوله: «مُرَةٌ فَلْيِرَاجِعْهَا» دليل على وقوع الطلاق في الحيض، لأن الرجعة لا تكون إلا بعد طلاق، كما استدلوا بما ورد في بعض الروايات عند البخاري: «وَحُسِبَتْ عَلَيْهِ تَطْلِيقَةً» وهذا قول الجمهور، ومنهم الأئمة الأربعة. والقول الثاني: أن الطلاق حال الحيض لا يقع، وهو قول الظاهرية<sup>(٢)</sup>، وطاوس<sup>(٣)</sup>، واختاره ابن عقيل<sup>(٤)</sup>، وشيخ الإسلام ابن تيمية، ونصره ابن القيم، واستدلوا بما يأتي:

١- أن الطلاق في حال الحيض مخالف لأمر الله تعالى، لقوله: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِحَدِيثِهِنَّ﴾، وقد أخرج النسائي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا في قوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِحَدِيثِهِنَّ﴾ قال: «قُبُلٌ عِدَّتِهِنَّ»<sup>(٥)</sup> وهي بضم القاف والباء، قال السيوطي:

(١) تقدم ترجمه.

(٢) "المحلى" (١٠/١٦٣).

(٣) أخرجه عنه ابن أبي شيبة (٤/٥).

(٤) "الواضح في أصول الفقه" (٣/٢٤٧).

(٥) "سنن النسائي" (٦/١٣٩) بإسناد صحيح.

"أي: إقبالها وأولها وحين يمكنها الدخول فيها والشروع، وذلك حال الطهر"<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك فالطلاق في الحيض بخلاف ما أراد الله، فهو طلاق محرم، فيكون باطلاً لقوله ﷺ: «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ زَدٌّ» فما أذن فيه الشارع من الطلاق وقع، وما لم يأذن فيه فهو لاغ غير نافذ. ولو صححناه لم يكن فرق بين المنهي عنه والمأذون فيه.

٢- ما ورد من طريق أبي الزبير أنه سمع ابن عمر رضي الله عنهما يقول: «إِنْ عَبْدَ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ... قَالَ عِنْدَ اللَّهِ: فَرَدَّهَا ﷺ عَلَيَّ وَلَمْ يَرَهَا شَيْئًا، وَقَالَ: «إِذَا طَهَّرْتَ فَلْيُطَلِّقْ أَوْ يُمَسِّكْ»<sup>(٢)</sup>.

٣- أنه لو كان الطلاق في الحيض قد وقع لكان الأمر بمراجعتها، ثم

(١) "شرح السيوطي على سنن النسائي" (١٣٩/٦).

(٢) أخرجه أبو داود (٢١٨٥)، والنسائي (١٣٩/٦) قال ابن القيم: "وهذا إسناد في غاية الصحة فإن أبا الزبير غير مدفوع عن الحفظ والنقطة، وإنما يخشى من تدليسه، فإذا قال: سمعت، أو: حدثني، زال محذور التدليس" وقال أيضاً: "وأبو الزبير ثقة في نفسه، صدوق حافظ، وإنما تُكَلِّمُ في بعض ما رواه عن جابر معنعناً لم يصرح بسماعه منه، وقد صرح في هذا الحديث بسماعه من ابن عمر رضي الله عنهما فلا وجه لرده".

وقد أطلال الكلام ابن القيم في "زاد المعاد" (٢٦٦/٥)، و"مغيب مختصر السنن" (٩٦/٣) في تقوية حديث أبي الزبير.

تطبيقها بعده تكثيراً من الطلاق البغيض إلى الله تعالى وتقليلاً لما بقي من عدده الذي يتمكن من المراجعة معه، ومعلوم أنه لا مصلحة في ذلك.

٤- أن مفسدة الطلاق الواقع في الحيض لو كان واقعاً لا يرتفع بالرجعة والطلاق بعدها، بل إنما يرتفع بالرجعة المستمرة التي تُلْمُ شَعَثَ النكاح، وترفع حرقه، فأما رجعة يعقبها طلاق فلا تزيل مفسدة الطلاق الأول لو كان واقعاً، بل هو زيادة وضرر على المرأة.

وأجابوا عن دليل الأولين بأن قوله: «فَلْيُرَاجِعْهَا» معناه: إمساكها على حالها الأول، لأن الطلاق لم يقع في وقته المأذون فيه شرعاً، فهو ملغى، والنكاح بحاله.

والأولون حملوا الرجعة على معناها الاصطلاحي عند الفقهاء، وهي أوسع من ذلك، بدليل أن الله تعالى سمي عقد الرجل على امرأته بعد أن تنكح زوجها غيره رجعة، فقال تعالى: ﴿فَإِنْ كَلَّفَهَا تَلَاكُحًا عَلَيْهِمَا أَنْ يَرَاجِعَا﴾ [البقرة: ٢٣٠].  
وأما الاستدلال بلفظ: «وَحُسِبَتْ عَلَيْهِ تَطْلِيقَةٌ» فليس فيه دليل، لأنه غير مرفوع إلى النبي ﷺ، بخلاف قوله: «وَلَمْ يَرَهَا شَيْئًا» فإنه مرفوع صريح في عدم الوقوع<sup>(١)</sup>.

(١) راجع: "زاد المعاد" (٢١٨/٥)، "تهذيب مختصر السنن" (٩٥/٣).

والأظهر - والله أعلم - أن الطلاق حال الحيض لا يقع ، لقوة أدلة القائلين بعدم وقوعه.

فإن حديث أبي الزبير إنما أنكروا عليه قوله: «وَلَمْ يَرَهَا شَيْئًا» وإلا فهو ثقة ثبت، ولم يُتكلّم فيه، إلا أنه قد يروي بعض الأحاديث بالعنعنة من غير سماع، وقد ثبت سماعه من ابن عمر رضي الله عنهما لهذا الحديث، ثم إنه موافق للظاهر من القرآن وللقواعد الصحيحة، فإن الله تعالى أمر بالطلاق لاستقبال العدة، والمطلق في الحيض يخالف لهذا الأمر، فكان عمله غير صحيح ولا أثر له، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "لا ريب أن الأصل بقاء النكاح، ولا يقوم دليل شرعي على زواله بالطلاق المحرم، بل النصوص والأصول تقتضي خلاف ذلك، والله أعلم"<sup>(١)</sup>.

فالطلاق حال الحيض لا يقع، إلا أن يحكم بوقوعه قاضي شرعي، فإن حكم بوقوعه وقع، لأن حكم القاضي يرفع الخلاف في المسائل الاجتهادية. أما إذا طلقها في طهر جامعها فيه فهذا يجرم، كما تقدم في حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفي وقوعه قولان، والأظهر أنه لا يقع<sup>(٢)</sup>، لأن الله تعالى أمر بالطلاق في قُبَل العدة، فإذا طلق في غيره لم يقع.

(١) "مجموع الفتاوى" (١٠١/٣٣).

(٢) المصدر السابق (٦٦/٣٣).

وَلَا سُنَّةٌ وَلَا بَدْعَةٌ لِحَامِلٍ، وَآيِسَةٌ، وَصَغِيرَةٌ كَغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا.....

قوله: (وَلَا سُنَّةٌ وَلَا بَدْعَةٌ لِحَامِلٍ، وَآيِسَةٌ، وَصَغِيرَةٌ كَغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا) المراد بالبدعة: الطلاق البدعي، وهو ما يخالف الشرع، والطلاق البدعي يكون في الزمن، كالطلاق في الحيض، أو في الطهر الذي جامعها فيه - كما تقدم - ويكون في العدد، وهو طلاق الثلاث، وطلاق الثنتين على أحد القولين.

ويقابله الطلاق السني، وهو الموافق للشرعة التي سنّها الله ﷻ في إيقاع الطلاق، وهو أن يطلقها واحدة في طهر لم يجامعها فيه، أو يطلقها وهي حامل، لقوله ﷻ: «مُرَّةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا ثُمَّ لِيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا أَوْ حَامِلًا»<sup>(١)</sup>.

وقول المصنف إنه: (لَا سُنَّةٌ وَلَا بَدْعَةٌ لِحَامِلٍ، وَآيِسَةٌ، وَصَغِيرَةٌ) أي: لا سنة ولا بدعة في زمن أو عدد لطلاق حامل، لأن عدتها بوضع الحمل، ولا لطلاق آيسة، وهي التي انقطع حيضها لكبرها، لأنها لا تعتد بالأقراء، فلا تختلف عدتها، فلا تحصل الرية، ولا لطلاق صغيرة، لما ذكر.

وقوله: (كَغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا) أي: كما أنه لا سنة ولا بدعة في طلاق زوجة غير مدخول بها، لأنها لا عدة لها فتتضرر بتطويلها، وما ذكره المصنف هو المذهب<sup>(٢)</sup>.

(١) تقدم تخرجه، وهذا اللفظ لمسلم (١٤١٧)، (٥).

(٢) "الإنصاف" (٤٥٥/٨).

وَصَرِيحُهُ: الطَّلَاقُ، وَالسَّرَاحُ، وَالْفِرَاقُ.....

والرواية الثانية عن أحمد: أن بدعة العدد تثبت لهؤلاء ولغيرهم، وهذا هو الصحيح - إن شاء الله تعالى - لقوة مأخذه.

قوله: (وَصَرِيحُهُ: الطَّلَاقُ، وَالسَّرَاحُ، وَالْفِرَاقُ) أي: إن ألفاظ الطلاق نوعان: صريح، وكناية، فالصريح: هو اللفظ الموضوع للطلاق الذي لا يفهم منه غيره.

وصريجه - على ما ذكر المصنف - ثلاثة ألفاظ:

الأول: الطلاق، أي: لفظ الطلاق وما تصرف منه، وهو الماضي، كطلقتك، واسم الفاعل: طالق، واسم المفعول: مُطَلَّقة، أما الأمر: اطلقي، والمضارع: أطلقك، واسم الفاعل: مُطَلِّقة، فلا يقع بها طلاق، لأن ذلك لا يدل على الإيقاع.

وقوله: (وَالسَّرَاحُ) هذا هو اللفظ الثاني، وهو بفتح السين، وهو الإرسال، يقال: سرحت الماشية: إذا أطلقتها فذهبت، وتسريح المرأة: تطليقها، قال تعالى: ﴿وَأَسْرَيْتُكَنَّ سَرَكَامًا جَمِيلًا﴾ [الأحزاب: ٢٨]، وقال تعالى: ﴿فَأَنسِكُوهُنَّ بِمَنَافِعِهِنَّ وَأُوْمَرُوهُنَّ بِمَنَافِعِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٣١].

وقوله: (وَالْفِرَاقُ) هذا اللفظ الثالث، لقوله تعالى: ﴿وَإِن يَفْرَقَا يُمْنِ اللَّهُ كَلِمَاتٍ مَّعْتَدِيَةٍ﴾ [النساء: ١٣٠]، فهذه الألفاظ الثلاثة هي صريح الطلاق، لأنها

وردت في القرآن بمعنى الفراق بين الزوجين، فتكون صريحة فيه، وهذا ما مشى عليه المصنف، وهو قول الخرقى، وهو مذهب الشافعي في المشهور عنه<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: أن صريح الطلاق لفظ الطلاق وحده وما تصرف منه لا غير، وهو المذهب، واختاره ابن حامد من الحنابلة، وقال أبو الخطاب: "هو الأقوى عندي"<sup>(٢)</sup>. وهو مذهب أبي حنيفة، ومالك، وقول للشافعي<sup>(٣)</sup>.

وحجة هذا القول: أن لفظ الفراق والسراح يستعملان في غير الطلاق كثيراً، فلم يكونا صريحين فيه، كسائر كناياته، قال ابن قدامة: "وقول ابن حامد أصح، فإن الصريح في الشيء ما كان نصاً فيه، ولفظ الفراق والسراح إن وردا في القرآن بمعنى الفرقة بين الزوجين فقد وردا لغير ذلك المعنى في القرآن وفي العرف كثيراً، قال تعالى: ﴿وَأَنْصَبُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا﴾ [آل عمران: ١٠٣]"<sup>(٤)</sup>.

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن من قال: إن السراح والفراق صريح في الطلاق، لأن القرآن ورد بذلك، وجعل الصريح ما استعمله القرآن

(١) "المغني" (٣٥٥/١٠)، "المهذب" (١٠٣/٢).

(٢) "الهداية" (٦/٢).

(٣) "المغني" (٣٥٥/١٠).

(٤) "المغني" (٣٥٦/١٠)، "الشرح الصغير" (٥٥٩/٢)، "الهداية" (٢٣٠/١).

وَعَبْرُهُ كِنَايَةٌ، إِنْ احْتَمَلَهُ، وَنَوَاهُ.....

فيه فهو قول ضعيف لوجهين:

الأول: أن الأصل لا دليل عليه، بل هو فاسد، لأن المدار في الطلاق على المعنى، وكل يتكلم بلغته.

الثاني: أن هذه الألفاظ أكثر ما جاءت في القرآن في غير الطلاق قال تعالى: ﴿إِذَا تَكَتُمْ الْمُؤْمِنَاتُ نَزَّ طَلَّقْتُهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدْوٍ تَعْدُوْنَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَمَتَّعُوهُنَّ﴾ [الأحزاب: ٤٩] ولا يراد إيقاع طلاق ثان، وإنما أراد التخلية بالفعل وهو رفع الحبس عنها، وقال تعالى: ﴿إِذَا بَلَغَ الْأَبْتَنُ أَهْلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطلاق: ٢] ولا يراد به طلاق الرجعية إذا قاربت انقضاء العدة، وإنما المراد الفراق بالأبدان<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَعَبْرُهُ كِنَايَةٌ) أي: وغير الصريح كناية، والكناية كل لفظ احتمل ظاهره غير الطلاق، ولا تنحصر ألفاظها.

قوله: (إِنْ احْتَمَلَهُ) أي: إن احتمل اللفظ الطلاق ودل عليه، والمراد أن الكناية تشبه الصريح وتدل على معناه، فإن لم يكن كذلك فليس بصريح ولا كناية نحو: قومي، واقعدي.

قوله: (وَنَوَاهُ) هذا شرط وقوع الطلاق بألفاظ الكناية على المذهب،

(١) "الفتاوى" (١٥/٤٤٩).

## وَقَعَ بِالظَّاهِرِ ثَلَاثًا.....

وهو أن ينوي الطلاق نية تقارن اللفظ، لأن لفظ الكناية وُضِعَ لما يشابه الطلاق ويجانسه، فيتعين للطلاق بالنية لإرادته له، فإن لم ينو لم ينصرف اللفظ إلى الطلاق، فلا يقع به شيء، لقوله ﷺ: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ». وعن أحمد: يقع بالظاهرة من غير نية، اختاره أبو بكر، وقال القاضي: إنه ظاهر كلام أحمد، ونسبه ابن قدامة إلى الإمام مالك<sup>(١)</sup>، لأنها مستعملة في الطلاق في العرف، فصارت كالصريح.

قوله: (وَقَعَ بِالظَّاهِرِ ثَلَاثًا) أي: إنه يقع باللفظ الظاهر، والمراد الكناية الظاهرة ثلاث طلاقات، وظاهره: ولو نوى واحدة، لأنه قول جماعة من الصحابة، منهم: ابن عباس، وابن عمر، وأبو هريرة، وعلي رضي الله عنه، ولأن اللفظ الظاهر يقتضي البيونة في الطلاق، فوقع ثلاثاً، وهذا هو المذهب، قال صاحب "الإنصاف": "وهو من مفردات المذهب"<sup>(٢)</sup>، ونقل الخرقى عن أحمد أنه قال: "أكره أن أفتي به"<sup>(٣)</sup>، وعنه: يقع ما نواه، واختاره جماعة، منهم أبو الخطاب، وهو مذهب الشافعي<sup>(٤)</sup>، واستدلوا بقصة ركائة رضي الله عنه لما طلق

(١) "المغني" (١٠/٣٦٦-٣٦٧).

(٢) "الإنصاف" (٨/٤٨٣).

(٣) "المغني" (١٠/٣٦٣).

(٤) "الهداية" (٧/٢)، "المهذب" (٢/١٠٧).

وَهِيَ: أَنْتِ خَلِيَّةٌ، وَبَرِيَّةٌ، وَبَائِنٌ.....

امرأته البتة فأخبر النبي ﷺ بذلك، فقال: «مَا أَرَدْتَ بِهَا؟» قَالَ: وَاحِدَةٌ، قَالَ: «وَاللَّهِ؟» قَالَ: وَاللَّهِ، قَالَ: «فَهُوَ مَا أَرَدْتَ»<sup>(١)</sup>، ولأن الكنايات مع النية كالصريح، فلم يقع به عند الإطلاق أكثر من واحدة، كقوله: أنت طالق.

قوله: (وَهِيَ: أَنْتِ خَلِيَّةٌ) أي: إن ألفاظ الكناية الظاهرة سبعة أولها: (أنتِ خَلِيَّةٌ) أي: خَلِيَّةٌ مِنِّي، والخلية في الأصل: الناقة تطلق من عقالها وَيُخَلَّى عنها، ويقال للمرأة خلية: كناية عن الطلاق.

قوله: (وَبَرِيَّةٌ) أصله بريئة بالهمز، لأنه صفة، من برأ من الشيء براءة فهو بريء، والأنتى بريئة، ثم خفف همزه، ويكنى بهذا اللفظ عن الطلاق، كأن المرأة برئت من حقوق الزوج بالطلاق.

قوله: (وَبَائِنٌ) أي: منفصلة، وهو بغير (ها) كما قالوا: طالق، أي:

(١) أخرجه أبو داود (٢٢٠٨)، والترمذي (١١٧٧)، وابن ماجه (٢٠٥١) من طريق جرير ابن حازم، عن الزبير بن سعيد، قال: حدثنا عبد الله بن علي بن يزيد بن ركانة، عن أبيه، عن جده به، وهذا إسناد ضعيف، الزبير بن سعيد، متكلم فيه، والأكثر على تضعيفه، وعبد الله بن علي مجهول، لم يرو عنه غير الزبير بن سعيد، وقد ذكره ابن حبان في "الثقات" (١٥/٧) وقال العقيلي في "الضعفاء" (٢٨٢/٢): "لا يتابع على حديثه، مضطرب الإسناد"، ثم ذكر حديثه هنا، وأبوه علي بن يزيد، ذكره ابن حبان في "الثقات" (١٦٥/٥)، وقال البخاري في "التاريخ الكبير" (٣٠١/٦): "لم يصح حديثه".

وَبَتَّةٌ، وَبَتْلَةٌ، وَحُرَّةٌ، وَالْحَرَجُ، وَبِغَيْرِهَا مَا نَوَاهُ، وَإِلَّا وَاحِدَةٌ.....

بُنْتُ مِني وَفَارَقْتَنِي، وَالْبَيْنُ: الْفِرَاقُ.

قوله: (وَبَتَّةٌ) أي: مقطوعة الوصلة، مأخوذة من البت، وهو القطع.

قوله: (وَبَتْلَةٌ) من البتل، وهو قطع الوصلة، أي: متروكة النكاح،

ومنه: «نَهَى عَنِ الْبِتْلِ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَحُرَّةٌ) لأن الحرة هي التي لا رق عليها، ولا ريب أن النكاح

رق، لقوله ﷺ: «فَإِنَّهُنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ»<sup>(٢)</sup> أي: أسيرات.

قوله: (وَالْحَرَجُ) فإذا قال: الْحَرَجُ، فهو كناية ظاهرة، ومعناه: الحرام

والإثم.

قوله: (وَبِغَيْرِهَا مَا نَوَاهُ، وَإِلَّا وَاحِدَةٌ) أي: ويقع بغير الكناية الظاهرة

وهي الكناية الخفية ما نواه، والكناية الخفية: هي التي تكون دلالتها على

الطلاق أخفى من الظاهرة نحو: أخرجني، أذهبي، ذوقي، تجرعي، ونحو

ذلك. فيقع بها ما نواه من العدد من واحدة أو أكثر، لأن اللفظ لا دلالة له

في العدد، والخفية ليست في معنى الظاهرة، فوجب اعتبار النية، فإن لم ينو

عدداً، بل نوى الطلاق وقع طلقة واحدة رجعية في المدخول بها، وإلا بائنة،

لأن ذلك هو اليقين.

(١) أخرجه البخاري (٥٠٧٣)، ومسلم (١٤٠٢)، وتقدم في أول "النكاح".

(٢) تقدم تحريمه في "عشرة النساء".

## وَيُعَلِّقُ بِالشَّرْطِ.....

قوله: (وَيُعَلِّقُ بِالشَّرْطِ) أي: يجوز تعليق الطلاق بالشرط.

والمراد به: الشرط اللغوي، وهو تعليق الطلاق بشيء وجوداً أو عدماً بأن الشرطية أو إحدى أحوالها، نحو: إن دخلت الدار فأنت طالق، أو: إن لم تدخل الدار فأنت طالق، وتعلق الطلاق بالشرط ثلاثة أقسام:

١- أن يكون تعليقاً محضاً، وهو أن يعلقه على شيء ليس فيه حث ولا منع، ولا تصديق، ولا تكذيب، فيقع الطلاق بوجود الشرط، كأن يقول: إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق. أو: إن جاء رمضان فأنت طالق، فمتى جاء رأس الشهر أو جاء رمضان طلقت.

٢- أن يكون يميناً محضاً، وهو أن يعلقه على فعل يقصد المنع منه أو الحث عليه، أو التصديق، أو التكذيب، أو على ترك شيء يقصد منع نفسه منه، كأن يقول: إن كلمت فلاناً فزوجتي طالق، فإذا كلمه لم تطلق، وعليه كفارة يمين، على القول الصحيح من قولي أهل العلم، لأن الظاهر منه قصد اليمين، فأراد التوكيد، إذ لا علاقة بين تكليمه فلاناً وطلاق زوجته.

٣- أن يكون محتملاً لهما، كأن يعلق طلاق زوجته على فعل تملك منعه، كأن يقول: إن خرجت إلى السوق فأنت طالق، فخرجت، فهو بحسب نيته، فإن كان قصده التعليق، أي: إنها متى فعلته فلا رغبة له فيها، بل هو

## كَالْعَتَقِ، بَعْدَ النِّكَاحِ، وَالْمَلِكِ.....

مطلق لها، فإنها تطلق، لعموم: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ» وإن كان قصده اليمين، وهو تأكيد منعها عن الفعل لا طلاقها إن فعلت، فإنها لا تطلق بذلك، ويكفر كفارة يمين، وهذا هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup>.

قوله: (كَالْعَتَقِ) أي: فيحوز تعليقه على الشرط، ولعل المصنف ذكر العتق هنا، لأن كلاً منهما إزالة ملك بُني على التغليب والسراية<sup>(٢)</sup>.

قوله: (بَعْدَ النِّكَاحِ) أي: وشرط صحة تعليق الطلاق على شرط أن يكون بعد نكاح، فلو قال: إن تزوجت امرأة أو فلانة فهي طالق، لم يقع بتزوجها.

قوله: (وَالْمَلِكِ) أي: وشرط صحة تعليق العتق على شرط أن يكون بعد ملك الرقيق، وقد دل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ﴾ [الأحزاب: ٤٩]، قال ابن عباس رضي الله عنهما: «جَعَلَ اللَّهُ الطَّلَاقَ بَعْدَ النِّكَاحِ»<sup>(٣)</sup>، وعنه أنه قال: «لا طلاق إلا بعد النكاح، ولا عتاقة إلا بعد الملك»<sup>(٤)</sup>، وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ قال: «لا

(١) انظر: "الاختيارات" ص(٢٦٣)، "تعليقات الشيخ محمد بن عثيمين على الروض" ص(٥٧٢).

(٢) انظر: "شرح المنتهى" للبهوتي (٥٠٤/٥).

(٣) علقه البخاري (٣٨١/٩) فتح.

(٤) انظر: "فتح الباري" (٣٨١/٩)، "موسوعة فقه ابن عباس" (٢٠٩/٢).

وَأَدْوَاتُ الشَّرْطِ إِنْ، وَإِذَا، وَمَتَى، وَكَلَّمَا، وَمَنْ، وَأَيُّ، وَكُلُّهَا عَلَى الفورِ  
مع «لَمْ».....

طَلَاقٍ إِلَّا فِيمَا تَمَلَّكَ، وَلَا عِتْقٌ إِلَّا فِيمَا تَمَلَّكَ، وَلَا بَيْعٌ إِلَّا فِيمَا تَمَلَّكَ، وَلَا  
وَقَاءً نَذْرٌ إِلَّا فِيمَا تَمَلَّكَ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَأَدْوَاتُ الشَّرْطِ إِنْ، وَإِذَا، وَمَتَى، وَكَلَّمَا، وَمَنْ، وَأَيُّ) أي:  
إن أدوات الشرط المستعملة عادة في التعليق ست، وهي: (إِنْ) بكسر الهمزة  
وسكون النون، وهي أم الأدوات، لكثرة استعمالها، (وَإِذَا، وَمَتَى، وَكَلَّمَا،  
وَمَنْ) بفتح الميم وسكون النون، وهي و (أَيُّ) من صيغ العموم.

قوله: (وَكُلُّهَا عَلَى الفورِ مع «لَمْ») أي: كل أدوات الشرط المذكورة  
(على الفور) أي: في الوقت الحالي، مع (لَمْ) الجازمة للمضارع، نحو: متى لم  
تدخلني الدار فأنت طالق. أو: إذا لم تدخلني فأنت طالق، أو: أي وقت لم

(١) أخرجه أبو داود (٢١٩٠) واللفظ له، والترمذي (١١٨١)، والنسائي (٢٨٨/٧)، وابن  
ماجه (٢٠٤٧)، وأحمد (٣٤٤/١١، ٣٨١)، وقال الترمذي: "حديث حسن" - روي بعض  
النسخ: "حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب" اهـ، وللحديث  
شواهد، منها: عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لَا طَلَاقَ لِمَنْ لَمْ يَنْكِحْ، وَلَا عِتْقَ  
لِمَنْ لَمْ يَمْلِكْ» أخرجه أبو داود الطيالسي (٢٦١/٣)، ومن طريقه البيهقي (٣١٩/٧)،  
والحاكم (٢٠٤/٢)، وقال: "صحيح على شرط الشيخين". وسكت عنه الذهبي، والحديث  
له طرق، وقد صححه الألباني في "الإرواء" (١٧٣/٦).

خَلَاً: إِنَّ

تدخل في فأنت طالق، فإذا مضى عقيب الكلام زمن لم تدخل فيه وُجِدَتْ الصفة، وهي عدم الدخول، لأنها اسم لوقت الفعل، فيُقَدَّرُ به، فيقع الطلاق.

فإن لم توجد (لَمْ) فهي على التراخي، كقوله: إذا خرجت، أو: متى خرجت فأنت طالق. فمتى وجد الخروج في أي زمن مستقبل طلقت، لأن ذلك يقتضي أيّ زمان خَرَجَتْ فهي طالق، وذلك شائع في الزمان كله.

قوله: (خَلَاً: إِنَّ) أي: بخلاف (إِنَّ) الشرطية فإنها للتراخي مطلقاً وجدت (لَمْ) أو لم توجد، لأن (إِنَّ) حرف موضوع للشرط لا يقتضي زمناً، ولا يدل عليه إلا من حيث إن الفعل المعلق به لا يقع إلا في وقت، فهي مطلقة في الزمان كله، فإذا قلت: إن جاء زيد أكرمتك، فالمراد تعليق الإكرام على مجيء زيد في أي وقت من الأوقات.

وإذا قلت: إن لم تتأخر عن الحضور أكرمتك، فالمراد تعليق الإكرام على عدم التأخر في أي وقت من الأوقات.

فإذا قال: إن لم تدخل الدار فأنت طالق، ولم ينو وقتاً ولم تقم قرينة بفور فهي على التراخي، لأن ذلك لا يقتضي وقتاً، لأن المعنى: إن لم يحصل الدخول فأنت طالق، فعلق الطلاق على عدم دخول الدار، فهي مطلقة في الزمان كله.

وَكُلَّمَا لَتُّكِرَارٍ، وَغَيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا تُبَيِّنُهَا الْوَاحِدَةُ.....

فإن قال: إن دخلت الدار الآن فأنت طالق، دلت على الفورية، فلو دخلتها في وقت مستقبل لم تطلق، لأنه أراد الوقت الحالي، وكذا لو قال: إن لم تدخلني الدار الآن فأنت طالق، فهي للفورية، فإن دخلت الآن لم تطلق؛ لأنه علق الطلاق على عدم الدخول، ولم يتحقق الآن؛ لأنها دخلت. قوله: (وَكُلَّمَا لَتُّكِرَارٍ) أي: إن هذه الأداة هي التي تفيد التكرار، وهو حصول الفعل مرة بعد أخرى، لأنها موضوعة له، قال تعالى: ﴿كُلَّمَا

أُوتُوا نَارًا لِلْعَرْبِ لَغَفَآءًا اللَّهُ﴾ [البقرة: ٦٤] وذلك لأنها تعم الأوقات، فهي بمعنى كل وقت، وأما بقية الأدوات فلا تفيد التكرار، فإذا تكرر الشرط المعلق عليه لم يتكرر الحث.

فإذا قال: كلما قمت فأنت طالق، تكرر الطلاق بتكرر القيام، لما تقدم، وإن قال: إن قمت فأنت طالق، فمضى قامت طلقت، وإن تكرر القيام لم يتكرر الطلاق، لأنها ليست للتكرار فينحل التعليق بالطلقة الأولى.

قوله: (وَغَيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا تُبَيِّنُهَا الْوَاحِدَةُ) أي: إذا كانت الزوجة غير مدخول بها بانت بطلقة واحدة، لأنها صادفت محلاً، ولم يلزمها ما بعدها، ولا يستحق مطلقها رجعتها، وإنما تحل له بعقد جديد، لأن غير المدخول بها لا عدة عليها، فتصادفها الطلقة الثانية بائناً، فلا يقع الطلاق بها، لأنها غير زوجة، قال الموفق - بعد ذكر جماعة من الصحابة رضي الله عنهم -: "لا نعلم مخالفاً في

وَتُحْرِمُهَا الثَّلَاثُ، وَلَوْ بِالْوَاوِ، وَلَا يَتَجَزَأُ وَلَا مَحَلُّهُ، فَرُبِعٌ طَلْقٌ، أَوْ  
نِصْفُكَ طَالِقٌ، وَاحِدَةٌ.....

عصرهم، فيكون إجماعاً<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَتُحْرِمُهَا الثَّلَاثُ) أي: وإن كانت الزوجة غير مدخول بها  
فقال لها: أنت طالق ثلاثاً، وقعت الثلاث، فتحرم عليه، ولا تحل له حتى  
تنكح زوجاً غيره.

قوله: (وَلَوْ بِالْوَاوِ) أي: ولو قال: أنت طالق، وطالق، وطالق، فيكون  
موقفاً للثلاث جميعاً، فيقعن عليها، كقوله: أنت طالق ثلاثاً، وإنما قال: (ولو  
بالواو) إشارة إلى قول من قال: إنه لا يقع بها إلا واحدة، وهو قول أبي  
حنيفة والشافعي، لأنه أوقع الأولى قبل الثانية، فلم يقع عليها شيء آخر،  
كما لو فرقها.

وهذا مبني على أن طلاق الثلاث يقع ثلاثاً، والمسألة خلافية، كما  
تقدم.

قوله: (وَلَا يَتَجَزَأُ وَلَا مَحَلُّهُ) أي: إن الطلاق لا يتجزأ ولا يتبعض،  
فَذَكَرَ بَعْضُهُ ذَكَرَ لِجَمِيعِهِ، وَكَذَا مَحَلُّ الطَّلَاقِ لَا يَتَبَعَضُ، لَمَّا ذَكَرَ.

قوله: (فَرُبِعٌ طَلْقٌ، أَوْ نِصْفُكَ طَالِقٌ، وَاحِدَةٌ) هذا مثال لما تقدم، فإذا

(١) "المغني" (١٠/٤٩١).

لا إن أضافه إلى ما يزول، ويصح استثناء الأقل.....

قال لزوجته: أنت طالق نصف طلقة، أو ربع طلقة، طلقت واحدة. قال الوزير ابن هبيرة: "اتفقوا على أنه إذا قال: أنت طالق نصف تطليقة، وقعت تطليقة"<sup>(١)</sup>.

وإذا قال: نصفك طالق، بأن طلق من زوجته جزءاً مشاعاً كالنصف طلقت، لأن ذكر ما لا يتبعض في الطلاق كذكر جميعه.

قوله: (لا إن أضافه إلى ما يزول) أي: فإن أضاف الطلاق إلى ما يزول كشعرك، أو ظفرك، أو سنك طالق، لم تطلق، لأنه جزء سينفصل عنها في حال السلامة، فلم تطلق بطلاقه، كالحمل، والريق، فإنه لا خلاف فيهما.

قوله: (ويصح استثناء الأقل) أي: ويصح من الزوج استثناء الأقل من عدد الطلاق، وعدد المطلقات، لأن الاستثناء لغة العرب، ونزل به القرآن، قال تعالى: ﴿فَلَيْتَ فِيهِمْ أَلْفَ مَنْتَوٍ وَلَا حَسِيبٍ فَمَا كَانُوا﴾ [العنكبوت: ١٤]، وقال تعالى عن إبراهيم عليه السلام: ﴿إِنِّي بَرَاءٌ مِمَّا تَعْبُدُونَ ﴿٦٥﴾ إِلَّا الَّذِي فَطَرَنِي﴾ [الزحرف: ٢٦-٢٧].

والمراد بالأقل: ما دون النصف، وهذا مما لا خلاف فيه، فإذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة، فطلقتان، لأنه كلام متصل أبان به أن المستثنى غير مراد بالأول، ولو قال: نسائي طوالت إلا فلانة، صح.

(١) "الإفصاح" (٢/١٥٦).

## وَلَوْ شَكَّ فِيهِ.....

أما استثناء النصف فالراجح جوازه، لما تقدم، فإذا قال: أنت طالق  
طلقتين إلا واحدة وقعت واحدة، أما استثناء الأكبر فلا يصح على أحد  
القولين، وهو قول الإمام أحمد، فإذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا طلقتين،  
طلقت ثلاثاً.

وإن استثنى بقلبه من عدد المطلقات بأن قال: نسائي طواق، ونوى إلا  
فلانة صح الاستثناء، فلا تطلق، لأن قوله: (نسائي) من غير ذكر عدد اسم  
عام، يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له، واستعمال اللفظ العام في  
المخصوص سائغ في الكلام، فإذا أراد البعض صح، وانصرف اللفظ بنته إلى  
ما أراده دون ما لم يرد، ولو قال: نسائي الأربع طواق، واستثنى واحدة  
بقلبه طلقن جميعهن، لأن العدد نص فيما يتناوله فلا يرتفع منه شيء بمجرد  
النية، لأنها أضعف من اللفظ، وكذا لو قال: هي طالق ثلاثاً، ونوى واحدة  
وقعت الثلاث، لما تقدم.

قوله: (وَلَوْ شَكَّ فِيهِ) الشك هو التردد بين شيئين لا يترجح أحدهما  
على الآخر، وهو هنا مطلق التردد، والشك في الطلاق أربعة أقسام: شك في  
أصله، وشك في عدده، وشك في شرطه، وشك في محله، كما لو طلق معيبة  
ثم نسيها كما سيأتي، فإذا شك في الطلاق أي: في أصل للمطلاق، وهل طلق  
أو لم يطلق (أخذ باليقين) وهو بقاء النكاح، فلا يُحكم بوقوع الطلاق، لأن

أَوْ عَدَدِهِ، أَوْ فِي الرِّضَاعِ، أَوْ عَدَدِهِ.....

النكاح يقين، والطلاق شك طراً على يقين، فلا يزيله، ودليل ذلك القاعدة الشرعية التي عليها مدار كثير من الأحكام الفقهية وهي: (اليقين لا يزول بالشك)، ومن أدلة ذلك: حديث عبد الله بن زيد رضي الله عنه قال: شَكِيَّ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ الرَّجُلُ الَّذِي يُخَيَّلُ إِلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ، قَالَ «لَا يَنْقُتِلْ، أَوْ لَا يَنْصَرِفُ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا، أَوْ يَجِدَ رِيحًا»<sup>(١)</sup> فأمره بالبناء على اليقين وإطراح الشك، وعليه فلا يلزم الطلاق بشك فيه.

قوله: (أَوْ عَدَدِهِ) أي: وإن تيقن الطلاق وشك في عدده، هل طلق واحدة، أو اثنتين، أو ثلاثاً؟ (أَخَذَ بِالْيَقِينِ) وهو طلقة واحدة، ويطرح الشك، وهو ما زاد عليها، لأن ما زاد على اليقين طلاق مشكوك فيه، فلم يقع، كما لو شك في أصل الطلاق، وأحكامه المطلقة دون الثلاث، من إباحة الرجعة، وحل الوطاء، فإذا راجعها حلت له، لأن التحريم المتعلق بما تيقنه يزول بالرجعة يقيناً.

قوله: (أَوْ فِي الرِّضَاعِ، أَوْ عَدَدِهِ) أي: وإن شك في الرضاع هل هو حاصل أو لا؟ (أَخَذَ بِالْيَقِينِ)، لأن الأصل عدم الإرضاع، (أَوْ فِي عَدَدِهِ) وهو خمس رضعات (أَخَذَ بِالْيَقِينِ)، لأن الأصل عدم الرضاع المحرم، ولا بينة

(١) تقدم تحريجه في آخر باب "المياه".

أو شَرْطٍ أَخَذَ بِالْيَقِينِ، فَإِنْ أَبْهَمَ أَوْ نَسِيَ الْمَعِينَةَ أَقْرَعٌ.....

على ثبوت الرضاع ولا عدده.

قوله: (أَوْ شَرْطٍ أَخَذَ بِالْيَقِينِ) أي: وإن شك في شرط الطلاق الذي عُلِّقَ عليه سواء كان وجوديًا، كأن يقول: إذا دخلت الدار فأنت طالق، فيشك أنها دخلتها فلا تطلق بمجرد الشك، لما تقدم. أو كان الشرط عدميًا، كأن يقول: أنت طالق إن لم أفعل كذا اليوم، فمضى اليوم وشك في فعله، لم تطلق أيضًا بمجرد الشك، لما تقدم من أن النكاح ثابت بيقين، فلا يزول بالشك.

قوله: (فَإِنْ أَبْهَمَ أَوْ نَسِيَ الْمَعِينَةَ أَقْرَعٌ) أي: وإن طلق إحدى زوجاته، بأن قال: إحداكن طالق، وأهم ولم ينو واحدة بعينها، أو طلق واحدة من نسائه، ثم نسيها (أقْرَعٌ) بين نسائه، فأيتهن أصابها القرعة فهي مطلقة، لأنه لا سبيل إلى معرفة المطلقة منهما عينًا، فشرعت القرعة، لأنها طريق شرعي لإخراج المجهول، وهذا هو المذهب<sup>(١)</sup>.

والقول الثاني: أن القرعة لا تدخل لها هنا، وهو رواية عن أحمد، فقد روى إسماعيل بن سعيد، عن أحمد ما يدل على أن القرعة لا تستعمل ها هنا لمعرفة الحِلِّ، وإنما تستعمل لمعرفة الميراث، فإنه قال: سألت أحمد عن الرجل

(١) "الإصناف" (٩/١٤١، ١٤٣).

ثُمَّ إِنْ بَايَتْ غَيْرَهَا رُدَّتْ إِلَيْهِ.....

يطلق امرأة من نسائه ولا يعلم أيتها تطلق؟ قال: أكره أن أقول في الطلاق بالقرعة، قلت: أرايت إن مات هذا؟ قال: أقول بالقرعة، وذلك لأن القرعة تصير على المال. قال الموفق: "وهذا قول أكثر أهل العلم"، وقال: "والصحيح إن شاء الله أن القرعة لا تدخل هاهنا، لما قدمنا" أي: من أن القرعة لا تزال التحريم من المطلقة ولا ترفع الطلاق عن وقوع عليه... وقال: "ولذلك لو اشتبهت أخته بأجنبية أو ميتة بمذكاة، أو زوجته بأجنبية وأشبه ذلك لا تدخله القرعة، فكذا هاهنا، وما نعلم بالقول بها في الحل من الصحابة قائلًا". وقال أيضًا: "إن الوارد فيه القرعة هنا الميراث، إذا مات ولم يتبين أيتها المطلقة، فيقرع بينهما للميراث"، وقال في مسألة الحل: "يحرم عليه جميع نسائه حتى تتبين المطلقة، ويؤخذ بنفقة الجميع، لأنهن محبوسات عليه"<sup>(١)</sup>.

قوله: (ثُمَّ إِنْ بَايَتْ غَيْرَهَا رُدَّتْ إِلَيْهِ) هذا تفريع على القول الأول، وهو جواز إخراج المطلقة بالقرعة، والمعنى: أنه إذا تبين للزوج أن المطلقة المعينة المنسية غير التي خرجت عليها القرعة بأن أخبر بذلك، أو تذكر من وقع عليها الطلاق ردت إليه، لأنها زوجته لم يقع عليها طلاق، ولأن القرعة لا حكم لها مع الذكر، ويستثنى من هذه المسألة صورتان:

(١) "المعنى" (١٠/٥٢٢-٥٢٤)، "الطرق الحكيمة" ص (٣٠٢).

## فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ الْقَرْعَةِ فَالْوَرْتَةُ مِثْلُهُ.

الأولى: إذا تزوجت فإنها لا ترد إليه، لأنه لا يقبل قوله في إبطال حق غيره، إلا إن صدقه الزوج الثاني ردت إلى الأول، وحرمت على هذا.

الثانية: إذا كانت القرعة بحاكم، لأن قرعته حكم فلا يرفعه الزوج باختياره، ولا ينقض به حكم حاكم، إلا أن يثبت بينة أن المطلقة غير التي خرجت عليها القرعة، فإنها ترد إليه وإن تزوجت أو حُكم بالقرعة<sup>(١)</sup>.

قوله: (فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ الْقَرْعَةِ فَالْوَرْتَةُ مِثْلُهُ) أي: فإن مات بعد قوله لزوجتيه: إحدكما طالق، قبل أن يقرع بينهما (فالورثة مِثْلُهُ) أي: في القرعة بينهما، فمن خرجت عليها القرعة لم ترث، لأنهن قد تساوين في احتمال استحقاق الميراث، ولا سبيل إلى التعيين فوجب المصير إلى القرعة، والله أعلم.

(١) انظر: "معونة أولي النهي" (٦٥١/٧)، "كشاف القناع" (٣٣٤/٥)، "تعلق الشيخ: محمد ابن عثيمين على الروض" ص (٥٨٥).

## كتاب الرجعة

الرجعة: بالفتح بمعنى الرجوع، وهو العود إلى ما فارقه، أما الرجعة بعد الطلاق فبالفتح والكسر، والفتح أفصح، قال ابن فارس: "والرَّجعة: مراجعة الرجل أهله، وقد تكسر"<sup>(١)</sup>.

وشرعاً: إعادة مطلقاً غير بائنٍ إلى عصمة النكاح بغير عقد.

وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ

عَنِ الرَّجْعَةِ قُلْ لَكُمْ فِي ذَلِكَ عِلْمٌ إِنَّ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾ [البقرة: ٢٢٨] والمراد بقوله: ﴿لَكُمْ فِي ذَلِكَ عِلْمٌ﴾ أي:

يارجاعهم إلى عصمتهم، وقوله: ﴿فِي ذَلِكَ عِلْمٌ﴾ أي: في زمن التربص، وهو العدة،

وقول الله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلْيُفَضِّلَنَّ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة: ٢٣١]

والمراد ببلوغ أجلهن: منتهى عدتهن، وقوله: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ أي: أبقوهن

بمراجعتهن بما يقره الشرع والعرف، والباء للمصاحبة، ﴿أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾

أي: اتركوهن بلا مراجعة، دون أن يسبها أو يُبَحِّحها.

ومن السنة ما تقدم في حديث ابن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته وهي

حائض، فقال النبي ﷺ لعمر رضي الله عنه: «مُرَّةٌ فَلْيُرَاجِعِهَا... الحديث»<sup>(٢)</sup>.

(١) "جمل اللغة" (٤٢/٢).

(٢) تقدم تحريمه في باب "الحيض" من كتاب "الطهارة".

مَنْ طَلَّقَ دُونَ مُلْكِهِ، بِلَا عَوْضٍ.....

وأما الإجماع فقد قال ابن المنذر: "أجمع أهل العلم على أن الحر إذا طلق دون الثلاث والعبد دون الاثنتين أن لهما الرجعة في العدة"<sup>(١)</sup>، وحكاه غير واحد من أهل العلم.

وإباحة مراجعة الرجل زوجته من نعم الله تعالى على عباده، فإن الزوج إذا فارق زوجته وتاقت نفسه إليها وَجَدَ السَّبِيلَ إلى ردها، فإن طلقها الثالثة لم يبق له سبيل عليها إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره، نكاح رغبة لا نكاح تحليل.

قوله: (مَنْ طَلَّقَ دُونَ مُلْكِهِ) أي: من طلق زوجته بنكاح صحيح (دُونَ مُلْكِهِ) أي: دون ما يملكه من العدد، بأن طلق حر دون ثلاث، وعبد دون اثنتين، فإذا اكتمل العدد فهي بينونة كبرى، ليس فيها رجعة، لأنها لا تحل حتى تنكح زوجاً غيره.

قوله: (بِلَا عَوْضٍ) العوض: بكسر ففتح، هو الخَلْفُ والبَدَل، والمراد هنا: ما تدفعه المرأة فداءً عن البقاء مع زوجها، فإن كان الطلاق على عوض فلا رجعة، لأن العوض في الطلاق إنما جعل لتفتدي به المرأة نفسها من الزوج، ولا يحصل ذلك مع ثبوت الرجعة، والطلاق على عوض بينونة صغرى، كما تقدم في "الخلع".

(١) "الإشراف" (٣٧٨/٥)، "المغني" (٥٤٧/١٠).

فَلَهُ رَجْعَةٌ الْمُدْخُولِ بِهَا، مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ.....

قوله: (فَلَهُ رَجْعَةٌ الْمُدْخُولِ بِهَا) الدخول بالزوجة: وطؤها، وإنما جاز للمطلق مراجعتها، لأن لها عدة تمكن المراجعة فيها، أما غير المدخول بها فلا تمكن رجعتها، لأنه لا عدة عليها، قال الموفق: "أجمع أهل العلم على أن غير المدخول بها تبين بطلقة واحدة، ولا يستحق مطلقها رجعتها"<sup>(١)</sup>.

أما الخلوة بلا دخول، فالمذهب أنها كالدخول تثبت فيها الرجعة<sup>(٢)</sup> لو طلقها بعد الخلوة، لقوله تعالى: ﴿وَمَوْلَاهُنَّ أُمَّهَاتُهُنَّ فِي ذَلِكَ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، ولأنها معتدة من طلاق لا عوض فيه، فيملك رجعتها، كالتي أصابها، بخلاف التي لم يخلُ بها فإنها بائن منه، لا عدة عليها، ولا يلحقها طلاقه.

والقول الثاني: لا رجعة له عليها إلا أن يصيها، لأنها غير مصابة فلا يستحق رجعتها، كغير التي خلا بها، وهذا قول أبي حنيفة، والشافعي في الجديد<sup>(٣)</sup>.

قوله: (مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ) أي: لقوله تعالى: ﴿وَمَوْلَاهُنَّ أُمَّهَاتُهُنَّ فِي ذَلِكَ﴾ أي: في زمن التريص وهو العدة - كما تقدم - فإذا اغتسلت من الحيضة الثالثة ولم يكن قد ارتجعها لم تحل له إلا بنكاح جديد.

(١) "المغني" (٥٤٧/١٠).

(٢) "الإصناف" (١٥٠/٩).

(٣) "المغني" (٥٦٩/١٠)، "المهذب" (١٣١/٢).

بـ: رَاجَعْتُ، أَوْ: أَمَسَكْتُ وَنَحْوِهِ، وَبِالْوَطْءِ.....

فإن طهرت ولم تغتسل فله رجعتها، وهو رواية عن أحمد، وظاهر كلام الخرقي<sup>(١)</sup>، وهو قول جماعة من الصحابة، منهم عمر، وعلي، وابن مسعود رضي الله عنه، ولأن أكثر أحكام الحيض لا تزول إلا بالغسل، فكذلك الرجعة. والرواية الثانية: أن العدة تنتهي بمجرد الطهر قبل الغسل، وهو اختيار أبي الخطاب<sup>(٢)</sup>، لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨] والقرء: الحيضة، وقد زالت، فيزول التربص، وبهذا تكون شروط الرجعة ستة:

- ١- أن تكون الفرقة بطلاق.
- ٢- أن تكون في نكاح صحيح.
- ٣- أن يطلق دون ما يملك من العدد.
- ٤- أن يكون بلا عوض.
- ٥- أن يكون بعد الدخول.
- ٦- أن تكون قبل نهاية العدة.

قوله: (بـ: رَاجَعْتُ، أَوْ: أَمَسَكْتُ وَنَحْوِهِ، وَبِالْوَطْءِ) أي: إن الرجعة تحصل بالقول وبالفعل، أما القول فكل لفظ يدل عليها، بشرط أن تكون منجزة، فلا يصح تعليقها - كما سيأتي إن شاء الله - مثل: راجعت، أو:

(١) "المغني" (١٠/٥٥٦).

(٢) "الهداية" (٢/٤٢).

أمسكت، أو: ارتجعت، أو: رددت، ونحوها، قال تعالى: ﴿فَأَمْسِكُوا فِيهَا﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وقال تعالى: ﴿وَمَوْلَانِ أَحْمَدُ بِرَجْعَتِهِ فِي ذَلِكَ﴾ [البقرة: ٢٢٨] ولفظ الرجعة وردت به السنة، واشتهر هذا الاسم بين أهل العرف، ولا خلاف بين أهل العلم في أن الرجعة تحصل بالقول<sup>(١)</sup>، وهل تحصل بالفعل، وهو الوطاء؟ قولان:

الأول: أن الرجعة لا تحصل إلا بالقول، ولا تحصل بالفعل، وهو قول الشافعي، ورواية عن أحمد، وظاهر كلام الحرقمي، لأن إعادة الزوجية بعد الطلاق إنشاء للزواج من وجه، فلا بد فيها من القول، ولأن غير القول فعل من قادر على القول، فلم تحصل به الرجعة، كالإشارة من الناطق.

القول الثاني: أن الرجعة تحصل بالوطاء، وهو رواية عن أحمد، وقول مالك، وأبي حنيفة، ولكنهم اختلفوا في اشتراط نية المراجعة، فقليل لا تحصل الرجعة بالفعل إلا مع النية، وهو أن يجامعها بنية المراجعة، وهو رواية عن أحمد، ومذهب مالك، لأن الفعل عند مالك ينزل منزلة القول مع النية، ولعموم: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»، ولأن هذه مدة تنتهي إلى بينونة، فترتفع بالوطاء، كمدة الإبلاء.

وعن أحمد تحصل الرجعة بالوطاء، سواء نوى به الرجعة أم لا؟ اختارها

(١) "المعنى" (١٠/٥٦٠)، "المهذب" (٢/١٣٢).

ابن حامد، والقاضي، وهو قول جماعة من السلف، وأصحاب الرأي<sup>(١)</sup>.  
والظاهر أن الرجعة تحصل بالوطء مع نية المراجعة، لقوة مأخذه، وهو  
اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، قال: "وهو أعدل الأقوال الثلاثة في مذهب  
أحمد"<sup>(٢)</sup>. وأما القول بأن الرجعة لا تحصل إلا بالقول فلا يخلو من ضعف،  
لأن قوله تعالى: ﴿فَاتَّسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطلاق: ٢] عام، فكل  
ما يدل على الإمساك فإنه يحصل به الإمساك.

وعلى ما تقدم فإن قلنا: إن الرطء مباح حصلت به الرجعة، كما  
ينقطع به التوكيل في طلاقها، وإن قلنا: هو محرم لم تحصل به الرجعة، لأنه  
فعل محرم، فلا يكون سبباً للحل، كوطء المحلل، لكن لا حدًّا عليه بلا  
خلاف، لأنه وطئ زوجته التي يلحقها طلاقه<sup>(٣)</sup>.

أما تقبيلها، أو لمسها لشهوة فالمنصوص عن أحمد أنه ليس برجعة،  
وهو أحد القولين في المسألة، وقال الموفق: "إنه هو الصحيح، لأنه أمر لا  
يتعلق به إيجاب عدة ولا مهر"<sup>(٤)</sup>، ولأن الرجعية زوجة في جميع الأحكام،

(١) انظر: "المدونة" (٢٢٤/٢)، "بدائع الصنائع" (١٨٢/٢)، "المغني" (٥٥٩/١٠).

(٢) "الفتاوى" (٣٨١/٢٠).

(٣) انظر: "المغني" (٥٥٤/١٠).

(٤) "المغني" (٥٦٠/١٠)، "آثار عقد الزواج" ص (٣٤٤).

وَقِي: نَكَحْتُ، وَتَزَوَّجْتُ وَجَّةً، بِلاِ وَلِيٍّ.....

يجوز أن تتزين له وينظر إليها ويخلو بها، إلا أنه لا قَسَمَ لها، وكذا الخلوة لا تحصل بها الرجعة على أحد القولين، لأنها ليست استمتاعاً.

قوله: (وَقِي: نَكَحْتُ، وَتَزَوَّجْتُ وَجَّةً) أي: وتحصل الرجعة بقول الزوج: نكحت، وتزوجت، في أحد الوجهين، قال ابن قدامة: "أوماً إليه أحمد، واختاره ابن حامد، لأنه تباح به الأجنبية، فالرجعية أولى"<sup>(١)</sup>، وعلى هذا فهو كناية في الرجعة تشترط له النية، لأن الرجعة ليست بنكاح.

والوجه الثاني: لا تحصل به الرجعة، لأن هذا كناية، والرجعة استباحة بضع مقصود، وهي لا تحصل بالكناية، كالنكاح، ولأنه لفظ صريح في العقد، فلم يصلح للرجعة. والقول الأول قوي جداً، إذا عَلِمَ أن المراد بقوله: (نكحتها) الرجعة، لأن العبرة في الألفاظ بمعانيها.

قوله: (بِلاِ وَلِيٍّ) أي: ويجوز الرجعة بلا ولي، بإجماع أهل العلم<sup>(٢)</sup>، لأن الرجعية زوجة، والرجعة إمساك لها واستبقاءً لنكاحها.

ولهذا سمي الله تعالى الرجعة إمساكاً، وتركها فرأقاً وسراحاً، قال تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغَ الْأَبْتَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطلاق: ٢] وفي الآية الأخرى:

(١) المصدر السابق (١٠/٥٦١).

(٢) المصدر السابق (١٠/٥٥٨).

ولا رضاها، وهي زوجة يلحقها الطلاق، والظهار، والإيلاء.....

﴿أَوْ سَرِحُوا مِمَّنْ يَمْتَرُونَ﴾ [البقرة: ٢٣١].

قوله: (ولا رضاها) أي: ولا يعتبر رضا المرأة في الرجعة، لقوله تعالى: ﴿وَمَوْلَاهُنَّ لَمَنْ يَرْتَمُونَ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾ [البقرة: ٢٢٨] فجعل الحق لبعولتهن، وهم الأزواج، وقال تعالى: ﴿فَأَمَّا كَوْنُ يَمْتَرُونَ﴾ فحاطب الأزواج بالأمر، ولم يجعل لمن اختياراً، ولأن الرجعة إمساك للمرأة بحكم الزوجية، فلم يعتبر رضاها في ذلك، كالتي في صلب نكاحه، وقد أجمع أهل العلم على هذا<sup>(١)</sup>.

قوله: (وهي زوجة يلحقها الطلاق، والظهار، والإيلاء) أي: إن المطلقة الرجعية زوجة، لقوله تعالى: ﴿وَمَوْلَاهُنَّ لَمَنْ يَرْتَمُونَ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾ فسمى الله تعالى المطلق بعلًا، أي: زوجًا، فيملك منها ما يملكه ممن لم يطلقها، ولها ما للزوجات من نفقة وكسوة ومسكن، وعليها حكم الزوجات، فيلحقها الطلاق، فله أن يطلقها ما دامت في عدها، لكن هل تستأنف العدة أو تبني على ما مضى؟ قولان لأهل العلم: فأحمد، وأبو حنيفة، والشافعي يقولون: تبني، فتحسب ما مضى، وتضيف له ما بقي، لأنهما طلاقان لم يتخللها إصابة ولا خلوة، فلم يجب بما أكثر من عدة، كما لو والى بينهما، وهذا هو الأظهر.

(١) "المعنى" (١٠/٥٥٣).

وَتَعُوذُ عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ الطَّلَاقِ وَلَوْ بَعْدَ زَوْجٍ.....

والقول الثاني: تستأنف العدة، لأنها طليقة واقعة في حق مدخول بها، فاقترضت عدة كاملة كالأولى<sup>(١)</sup>، ويلحقها الظهار والإيلاء.

قوله: (وَتَعُوذُ عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ الطَّلَاقِ وَلَوْ بَعْدَ زَوْجٍ) أي: إن الرجعية إذا راجعها زوجها الذي طلقها أقل من ثلاث عادت إليه بما بقي من طلاقها، بلا خلاف، وكذا لو عادت إليه بنكاح جديد قبل زوج ثانٍ، فإن طلقها دون ثلاث فقضت عدتها، ثم نكحت غيره، ثم تزوجها الأول فروايتان:

الأولى: أنها تعود إليه على ما بقي من الثلاث، وهو قول أكثر الصحابة رضي الله عنهم وقول مالك، والشافعي وأخربن، لأن الله تعالى قال: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، ثم قال: ﴿فَإِنْ مَلَاقَهَا﴾ [البقرة: ٢٣٠]، وهذا يشمل ما إذا تزوجت بعده أو لم تزوج، ولأن وطء الثاني لا يُحتاج إليه في الإحلال للزوج الأول، فلا يغير حكم الطلاق.

والرواية الثانية: أنها ترجع إليه على طلاق ثلاث، فيكون الزوج الثاني قد هدم الطلاق، وهو قول ابن عمر رضي الله عنهما وغيره.

والأول هو الأظهر لقوة مأخذه، فإن الزوج الثاني ليس له أثر في طلاق الأول<sup>(٢)</sup>.

(١) "المعنى" (١٠/٥٧١).

(٢) انظر: "المعنى" (١٠/٥٣٢).

وَلَا تُعْلَقُ الرَّجْعَةُ، وَلَا تُصَحُّ فِي الرَّدَّةِ، وَتُسْتَحَبُّ فِي الْبِدْعِيِّ.....

أما إذا طلقها ثلاثاً فنكحت غيره ووطنها، ثم تزوجها الأول، فإنها تعود إليه بطلاق ثلاث إجماعاً.

قوله: (وَلَا تُعْلَقُ الرَّجْعَةُ) أي: ولا يصح تعليق الرجعة بشرط، كـ: إذا جاء رأس الشهر فقد راجعتك، أو: إن قدم أبوك فقد راجعتك، ونحو ذلك، لأنه استباحة فرج مقصود، فأشبه النكاح، وهذا التعليل فيه نظر، والصحيح أنه إذا كان التعليق لغرض مقصود فإنه يصح، لأن الأصل الحل.

قوله: (وَلَا تُصَحُّ فِي الرَّدَّةِ) أي: ولا تصح الرجعة في حال الردة من أحد الزوجين، قياساً على النكاح، ولأن مقصود الرجعة الحل، والردة تنافيه، فإذا انتقل أحد الزوجين إلى دين يمنع دوام النكاح امتنعت الرجعة.

قوله: (وَتُسْتَحَبُّ فِي الْبِدْعِيِّ) أي: تستحب الرجعة في الطلاق البدعي، وهو الطلاق في الحيض، لحديث عمر رضي الله عنه لما طلق عبد الله بن عمر امرأته وهي حائض، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «مُرَّةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا»<sup>(١)</sup>، وهذا هو المشهور من المذهب، وهو قول في مذهب الحنفية، وقول الشافعي، قالوا: لأن ابتداء النكاح ليس بواجب، فاستدامته بالرجعة كذلك.

والقول الثاني: أن الرجعة واجبة، وهو قول مالك، وقول في مذهب

(١) تقدم تخرجه في "الحيض".

وَيُقَدَّمُ قَوْلُهَا فِي انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، مَا ادَّعَتْ مُمَكِّنًا.....

أبي حنيفة، ذكر ابن عابدين أنه الأصح<sup>(١)</sup>. وهو رواية عن أحمد: قالوا: لأن قوله: «فَلْيُرَاجِعِهَا» أمر، والأصل فيه الوجوب، ولأن الطلاق لما كان محرماً حال الحيض - كما تقدم - كانت استدامة النكاح فيه واجبة، والحكمة من رجعتها ليقع الطلاق في زمن الإباحة، وهو الطهر، وليزول الشيء الذي حرّم الطلاق في الحيض لأجله.

قوله: (وَيُقَدَّمُ قَوْلُهَا فِي انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا) أي: وإن ادعت المطلقة انقضاء عدتها وأنكر المطلق ذلك، قدم قولها بلا عيب، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَمَنْ أَنْ يَكْتُمَنَّ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٨] أي: لا يحل للمطلقات إذا كان فيهن حمل أن يخفينه ويكتمنه، فدلّت الآية على قبول قول المرأة في وجود حمل فيها أو نفيه، ولولا أن قولها مقبول لم يكن لكتماها تأثير، ولأن هذا أمر لا يعرف إلا من قبلها، فقبل قولها فيه.

قوله: (مَا ادَّعَتْ مُمَكِّنًا) هذا شرط قبول قولها، وهو أن تدعي انقضاء عدتها في زمن يمكن انقضاؤها فيه، وأقل ما يكون ذلك في تسعة وعشرين يوماً، بناءً على أن أقل الحيض يوم وليلة، وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً، وذلك بأن يطلقها مع آخر الطهر، ثم تحيض يوماً وليلة،

(١) "حاشية ابن عابدين" (٢/٢٤٦)، "المغني" (١٠/٣٢٨).

واللَّهُ أَعْلَمُ.

ثم تطهر ثلاثة عشر يوماً، ثم تحيض يوماً وليلة، ثم تطهر ثلاثة عشر يوماً، ثم تحيض يوماً وليلة، ثم تطهر لحظة، ليعرف بها انقطاع الحيض وإن لم تكن هذه اللحظة من عدتها، ومن اعتبر الغسل فلا بد من وقت يمكن الغسل فيه بعد الانقطاع، لكن لا بد من بينة، لأن هذا أمر نادر، كما قضى بذلك شريح تخلته، وصدقه علي عليه السلام <sup>(١)</sup>.

فإن ادعت انقضاء عدتها في زمن لا يمكن انقضاؤها فيه لم تسمع دعواها، وإن ادعت انقضاءها في زمن يمكن انقضاؤها فيه، كشهرين أو أكثر فهذا مقبول بلا بينة.

قوله: (واللَّهُ أَعْلَمُ) تقدم الكلام عليها في آخر باب "المسح على الخفين" ولها نظائر أخرى في الكتاب.

(١) "المعنى" (١٠/٥٦٤).

## كتاب العدة

العدة: واحدها عدة، بكسر العين، مأخوذة من عدَّ المال أو الأيام أو غيرها عدًّا، إذا أحصى أحادها، والكمية المعدودة عدد وعدة، قال تعالى: ﴿إِنَّ سِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا﴾ [التوبة: ٣٦]، وإذا أضيفت العدة إلى المرأة فالمراد أيام أقرانها، لأنها كمية تعد وتحصى.

والعدة في اصطلاح الفقهاء: تربص محدود شرعًا، بسبب فرقة نكاح وما ألحق به، والمراد بالتربص: الانتظار من قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وقولنا: (وما ألحق به) كوطء الشبهة، فإنها تعدد مع أنه ليس بنكاح على أحد القولين، وهو المذهب، فالعدة مدة تتربصها المرأة عقب وقوع سبب الفرقة، فتمتنع فيها عن التزويج، وبانقضائها يزول ما بقي من آثار الزواج.

والأصل في وجوبها الكتاب والسنة والإجماع، فقد أجمعت الأمة على وجوب العدة في الجملة، وإنما اختلفوا في أنواع منها في الطلاق الرجعي - كما سيأتي إن شاء الله - والحكمة من مشروعيتها:

- ١ - معرفة براءة الرحم حتى لا تختلط الأنساب.
- ٢ - إمهال الزوج مدة يتمكن فيها من المراجعة بعد أن يتأمل في أمره.
- ٣ - تعظيم شأن عقد الزواج، وأنه ليس كالعقود التي تنتهي آثارها

## لا عِدَّةَ بِفِرْقَةِ الْحَيَاةِ قَبْلَ مَسِيْسٍ أَوْ خَلْوَةٍ.....

بمجرد فسخها<sup>(١)</sup>.

قوله: (لا عِدَّةَ بِفِرْقَةِ الْحَيَاةِ قَبْلَ مَسِيْسٍ أَوْ خَلْوَةٍ) المراد بفرقة الحياة: الطلاق، والخلع، والفسخ لسبب، كعسر نفقة وعيب، ونحو ذلك، فإذا فارقها قبل المسيس وهو: الجماع أو الخلوة بها فلا عدة عليها، لقوله تعالى: ﴿يَتَأَيَّمَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّا نَكْفُرُهُمُ الْمُؤْمِنِينَ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُمْ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِمْ مِنْ عَدْوٍ تَعْتَدُونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩]. ومعنى ﴿تَعْتَدُونَهَا﴾ أي: تحصونها بالأقراء أو الأشهر، قال ابن كثير: "هذا أمر مجمع عليه بين العلماء، أن المرأة إذا طلقت قبل الدخول بها لا عدة عليها، فتذهب فتتزوج في فورها من شاءت، ولا يستثنى من هذا إلا المتوفى عنها زوجها، فإنها تعتد منه أربعة أشهر وعشراً، وإن لم يكن دخل بها بالإجماع أيضاً"<sup>(٢)</sup>.

ومفهوم كلامه: أن المسيس والخلوة يوجبان العدة على المرأة، أما المطلقة بعد المسيس فلا خلاف في وجوب العدة عليها. وأما من خلاها فلا أن الخلوة مظنة الوطاء ولو لم يطاء، والمظنات تعتبر، ولو لم توجد الحقيقة، وهذا قول الإمام أحمد، وأبي حنيفة، وأكثر العلماء. وقد ورد عن الخلفاء الراشدين الحكم

(١) انظر: "الفرقة بين الزوجين" ص (١٨٧)، "آثار عقد الزواج" ص (٢٧٠).

(٢) "تفسير ابن كثير" (٤٣٢/٦).

والمُعْتَدَاتُ سِتَّةٌ، أُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ بِالْوَضْعِ.....

بوجوب العدة على من خلا بها، فقد ورد عن عمر وعلي رضي الله عنهما قالوا: «إذا أَعْلَقَ بَابًا وَأَرَخَى سِتْرًا فَلَهَا الصَّدَاقُ كَامِلًا، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ»<sup>(١)</sup>.

ومن أخذ بظاهر الآية الكريمة لم يعتبر الخلوة موجبة للعدة، بل يعلق الحكم بالمسيس، وهذا قول الشافعي في الجديد<sup>(٢)</sup>، لأن الآية نص، ولأن من خلا بها مُطَلَّقةً لم تُمَسَّ، فأشبهت من لم يَحِلُّ بها، والله أعلم.

قوله: (والمُعْتَدَاتُ سِتَّةٌ) أي: ستة أصناف، مأخوذة من النصوص بالتتابع والاستقراء.

قوله: (أُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ بِالْوَضْعِ) هذا الصنف الأول: ومعنى أُولَاتُ الْأَحْمَالِ: صاحبات الحمل، (أَجْلُهُنَّ) أي: انقضاء عدتهن بوضع الحمل، لقوله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]، سواء كانت الحامل مطلقاً أو متوفى عنها زوجها، لعموم الآية، فإن كانت المتوفى عنها زوجها حاملاً وانتهت عدة الوفاة قبل ولادتها كان عليها أن تتربص بنفسها حتى تضع حملها، ولا خلاف في ذلك، فإن وضعت حملها ولم يمض

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٢٣٤/٤-٢٣٥)، والبيهقي (٢٥٥/٧)، من طرق، وقد صححه الألباني في "الإرواء" (٣٥٦/٦).

(٢) "المغني" (١٩٧/١١)، "المهذب" (١٨٢/٢).

وهو ما تصير به أمٌ وُلِدَ، فإن كانا توأمينِ فبالآخرِ.....

عليه أربعة أشهر وعشر خرجت من العدة على أرجح القولين لأهل العلم، لما ورد عن المسور بن مخرمة رضي الله عنه: «أَنْ سَبِعَةَ الْأَسْلَمِيَّةَ نُفِسَتْ بَعْدَ وَفَاةِ زَوْجِهَا بِلَيْالٍ، فَجَاءَتْ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم فَاسْتَأْذَنَتْهُ أَنْ تُنْكِحَ فَأَذِنَ لَهَا، فَنَكَحَتْ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وهو ما تصير به أمٌ وُلِدَ) أي: ضابط الحمل الذي تنتهي به العدة هو ما تصير به الأمة أمٌ وُلِدَ، وهو ما تبين فيه خلق الإنسان، كراس ورجل ولو كان خفياً، كما تقدم في باب "أمهات الأولاد".

وأما ما لا يتحقق فيه ذلك فلا تخرج بوضعه من العدة، لأن العدة لازمة بيقين، فلا تنتهي بمشكوك فيه، وعليها أن تعدد بالحيض إن كانت مطلقة، وأربعة أشهر وعشر إن كانت متوفى عنها.

قوله: (فإن كانا توأمينِ فبالآخرِ) التوأم: المولود مع غيره في بطن واحد معاً، فإذا كان الحمل توأمين لم تنقض العدة إلا بالثاني، لقوله تعالى: ﴿وَأُولَاتِ الْأَمْثَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ وحملهن: مفرد مضاف، فيشمل كل ما في بطنها من حمل.

(١) أخرجه البخاري (٥٣٢٠)، وأصله في البخاري (٥٣١٨)، ومسلم (١٤٨٥) من حديث أم سلمة رضي الله عنها، وفي لفظ للبخاري (٤٩٠٩) في تفسير "سورة الطلاق": «أما وضعت بعد وفاة زوجها بأربعين ليلة».

الثاني: المتوفى عنها زوجها، عدتها أربعة أشهر وعشراً، وتتنصف بالرق

قوله: (الثاني: المتوفى عنها زوجها، عدتها أربعة أشهر وعشراً<sup>(١)</sup>)  
 أي: الصنف الثاني من المعتدات: المتوفى عنها زوجها بلا حمل منه، سواء  
 كانت وفاته قبل الدخول أو بعده، فهذه عدتها أربعة أشهر وعشر، لقوله  
 تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾  
 [القرة: ٢٣٤] أي: عشرة أيام، وإنما ذكر العدد في الآية مع أن المحدود مذكر،  
 لأن المحدود غير مذكور، فيحوز في العدد حذف التاء وذكرها، حكاية الفراء  
 وابن السكيت وغيرهما، وعليه جاء قوله تعالى: ﴿يَتَخَفَتُونَ بَيْنَهُمْ إِنْ لَبِثْتُمْ إِلَّا  
 عَشْرًا﴾ [طه: ١٠٣] أي: أيام، بدليل الآية بعدها: ﴿إِنْ لَبِثْتُمْ إِلَّا يَوْمًا﴾ [طه: ١٠٤]،  
 وقول النبي ﷺ: «مَنْ صَامَ رَمَضَانَ وَأَتْبَعَهُ بِسِتٍّ مِنْ شَوَّالٍ»<sup>(٢)</sup> ولم يقل: بستة.  
 وعلى هذا فلا تنقضي عدتها حتى تغرب شمس اليوم العاشر، لا بطلوع  
 فجر الليلة العاشرة<sup>(٣)</sup>.

قوله: (وتتنصف بالرق) أي: إن الأمة المتوفى عنها زوجها عدتها نصف  
 عدة الحرة، وهي شهران وخمسة أيام بلياليها، لأن الصحابة ﷺ أجمعوا على

(١) هكذا في الأصل (وعشراً) وهو موافق للآية، لكنه مخالف منا للمعطوف عليه، فتحقه الرفع.

(٢) تقدم ترجمته في "الصيام".

(٣) انظر: "البحر المحيط" لأبي حيان (٢/٢٣٣)، "بدائع الفوائد" (٤/٢١٤).

الثالث: المطلقات في الحياة من ذوات القروء، يتربصن بثلاث حيض،  
والأمة حيضتان.....

تنصيف عدة الأمة في الطلاق، فكذا عدة الموت، وإلا فظاهر الآية العموم  
للحرة والأمة.

قوله: (الثالث: المطلقات في الحياة من ذوات القروء، يتربصن بثلاث  
حيض) أي: الصنف الثالث من المعتدات: المطلقات في الحياة من ذوات  
القروء: جمع قرء بفتح القاف أو ضمها وهو الحيض بعد الطهر، لقوله تعالى:  
﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨] ومعنى: ﴿يَتَرَبَّصْنَ﴾ أي:  
ينتظرن، وهو خير بمعنى الأمر، فدللت الآية على أن زمن العدة ثلاث حيض.

قوله: (والأمة حيضتان) لما ورد عن عمر رضي الله عنه قال: «ينكح العبد  
امرأتين، ويطلق تطليقتين، وتعدُّ الأمة حيضتين»<sup>(١)</sup>.

وقول المصنف: (المطلقات في الحياة) أحسن من تعبير غيره (المفارقات  
في الحياة) لأن هذه العبارة تشمل الطلاق، والخلع، والفسخ مع أن المفارقة  
بخلع أو فسخ غير داخلة في حكم الآية: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ  
قُرُوءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فإن عدة المختلعة حيضة واحدة، على الراجح من قولي  
أهل العلم، لحديث الربيع بنت معوذ بن عفرأ «أَنَّهَا اخْتَلَعَتْ عَلَى عَهْدِ

(١) تقدم شرحه في "الطلاق".

الرابع: اللاتي ينسن، واللاتي لم يحضن، فثلاثة أشهر.....

النبي ﷺ فَأَمَرَهَا النَّبِيُّ ﷺ، أَوْ أَمَرَتْ أَنْ تَعْتَدَ بِحَيْضَةٍ»<sup>(١)</sup>.

وعن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أَنَّ امْرَأَةً ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ عِدَّتَهَا حَيْضَةً»<sup>(٢)</sup>. وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: عدة المختلعة حيضة<sup>(٣)</sup>. وقد أفق به عثمان بن عفان رضي الله عنه<sup>(٤)</sup>، ولأن المختلعة أشبهت الجارية المشتراة بجامع العوض في كل، ولأنها ليس لزوجها عليها عدة، فلها أن تتزوج بعد براءة زوجها.

قوله: (الرابع: اللاتي ينسن، واللاتي لم يحضن، فثلاثة أشهر) أي: الصنف الرابع من المعتدات: من انقطع حيضها لكبر أو غيره، ولم يُرَجَّ رجوعه

(١) أخرجه الترمذي (١١٨٥)، والنسائي (١٨٦/٦)، وابن ماجه (٢٠٥٨)، وقال الترمذي: "وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما وقال: الصحيح أنها أمرت أن تعتد بحیضة" اهـ. أي: ليس فيه أن النبي ﷺ هو الذي أمرها، ولا أن ذلك كان في عهد النبي ﷺ، وصوب البيهقي ذلك (٤٥٠/٧).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٢٢٩)، والترمذي (١١٨٥)، وقال: "هذا حديث حسن" اهـ، وقد اختلف في وصله وإرساله، فقد وصله هشام بن يوسف عن معمر، عن عمرو بن مسلم، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما، ورواه عبد الرزاق عن معمر، عن عمرو بن مسلم، عن عكرمة، عن النبي ﷺ مرسلًا، وعمرو بن مسلم ضعيف.

(٣) أخرجه أبو داود (٢٢٣٠) بإسناد صحيح.

(٤) تقدم تخريجه.

وهي مَنْ أيست من الحيض، وفي سن اليأس خلاف بين أهل العلم، والراجح أنه يختلف باختلاف النساء، وليس له سن معين تتفق فيه النساء، لأن اليأس ضد الرجاء، فإذا كانت المرأة قد بثت من الحيض لم تُرْجُ رجوعه فهي آيسة، سواء كان لها أربعون أو خمسون أو أقل أو أكثر.

وهذا هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم<sup>(١)</sup> يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "واليأس المذكور في قوله تعالى: ﴿وَأَلَيْسَ لِيَنَّ مِنَ الْمَحِيضِ﴾ [الطلاق: ٤] ليس هو بلوغ سن، ولو كان بلوغ سن لبينه الله ورسوله ﷺ، وإنما هو أن تياس المرأة نفسها من أن تحيض، فإذا انقطع دمها وبثت من أن يعود فقد بثت من المحيض ولو كانت بنت أربعين..."<sup>(٢)</sup>.

فالآيسة عدتها ثلاثة أشهر، كل شهر مقابل حيضة، قال تعالى: ﴿وَأَلَيْسَ لِيَنَّ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ أَرَبَيْتُمْ فَعَدَّتِهِنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَاللَّيْلُ لَمْ يَحِضْنَ﴾ [الطلاق: ٤]، ومعنى: ﴿إِنْ أَرَبَيْتُمْ﴾ شككنم في حكم عدتهن ولم تعرفوه فهو ثلاثة أشهر.

وقوله: (واللأني لم يحضن) أي: الصغار اللاتي لم يأتهن الحيض بعد، أو البالغات اللاتي لم يأتهن حيض بالكلية، فإهن كالأيسات عدتهن ثلاثة أشهر.

(١) الفتاوى" (٢١/٣٤)، "زاد المعاد" (٦٥٨/٥).

(٢) الفتاوى" (٢٤٠/١٩).

والأمة شهران، والخامس: من ارتفع حيضها لا تدرى سببه، تعتد سنة، وإن علمت فحتى يعود.....

قوله: (والأمة شهران) لما ورد عن عمر رضي الله عنه: «عدة الأمة إذا لم تحض شهرين، وإذا حاضت حيضتين» وتقدم.

قوله: (والخامس: من ارتفع حيضها لا تدرى سببه، تعتد سنة) أي: الصنف الخامس من المعتدات: من ارتفع حيضها ولم تدر سبب رفعه وقد كانت معتادة، فتعد سنة، تسعة أشهر للحمل، لأنها غالب مدة الحمل، وثلاثة أشهر للعدة، لأنها تكون عند عدم الحمل، وهي عدة الآيسة، كما تقدم.

والعدة قد تجب مع العلم ببراءة الرحم، بدليل ما لو علق طلاقها بوضع الحمل فوضعت وقع الطلاق ولزمتها العدة، هذا من حيث النظر، أما من حيث الأثر فقد قضى عمر رضي الله عنه بذلك<sup>(١)</sup>، ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضي الله عنهم.

قوله: (وإن علمت فحتى يعود) أي: وإن علمت من ارتفع حيضها ما رفعه من مرض أو رضاع أو غيرهما، كتناول دواء يمنع نزول الحيض وقد تناوله (فحتى يعود) أي: فلا تزال في عدة حتى يعود الحيض، فتعد به وإن

(١) أخرجه مالك (٥٨٢/٢)، والشافعي (٣١٣/٢-٣١٤)، وعبد الرزاق (٣٣٩/٦)، وابن أبي شيبة (٢٠٩/٥) من طريق سعيد بن المسيب، عن عمر رضي الله عنه، وهذا إسناد رجاله ثقات، على الخلاف في سماع سعيد بثلاثة من عمر رضي الله عنه.

السَّادِسُ: امْرَأَةٌ الْمَفْقُودُ بِمَهْلَكَةٍ، أَوْ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ فَلَمْ يُعْلَمْ خَبْرُهُ، تَتَرَبَّصُ  
أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ تَعْتَدُ لِلوَفَاءِ.....

طال الزمن، لأنها مطلقة لم تباين من الحيض، فلا تزال في عدة حتى يعود  
الحيض، أو تبلغ سن الإياس فتعتد عدته، وهذا هو المذهب.

وعن أحمد رواية أخرى: أنها تنتظر زوال ما رفع الحيض، كانهاء  
الرضاع، أو الشفاء من المرض، فإن عاد الحيض عند زوال ما رفعه اعتدت به،  
وإلا اعتدت سنة، كالتي ارتفع حيضها ولم تدر سببه.

واختار ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية، وقال صاحب "الإنصاف": "وهو  
الصواب"<sup>(١)</sup>، وهذا هو اللائق بيسر الإسلام وسهولته، لأن القول الأول فيه  
مشقة عظيمة وخرج لا تأتي الشريعة بمثله.

قوله: (السَّادِسُ: امْرَأَةٌ الْمَفْقُودُ) أي: الصنف السادس من المعتدات:  
امرأة المفقود، وهو من خفي خبره فلم يعلم أحي هو أم ميت؟ لسفر أو أسر  
ونحوهما، وتقدم في "الفرائض".

قوله: (بِمَهْلَكَةٍ، أَوْ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ فَلَمْ يُعْلَمْ خَبْرُهُ، تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ،  
ثُمَّ تَعْتَدُ لِلوَفَاءِ) أي: إن كان الفقد غالبه الهلاك، كالمفقود (بِمَهْلَكَةٍ) وهي  
المفازة، أو فقد من بين أهله لغير سبب معروف، تتربص امرأته أي: تنتظر

(١) "الإنصاف" (٢٨٧/٩).

وَالغَيْبَةُ الَّتِي ظَاهِرُهَا السَّلَامَةُ فَتَبْقَى أَبَدًا، وَعَنْهُ: تِسْعِينَ سَنَةً مِنْ يَوْمِ وُلِدَ

أربع سنين منذُ فقد، ثم تعدد للوفاة أربعة أشهر وعشرًا.

قوله: (وَالغَيْبَةُ الَّتِي ظَاهِرُهَا السَّلَامَةُ فَتَبْقَى أَبَدًا) أي: وإن كانت

الغيبه ظاهرها السلامة، كالمسافر لتجارة، أو طلب علم، أو سياحة (فَتَبْقَى

أَبَدًا) أي: إن امرأته تبقى أبدًا حتى تتيقن موته، فلا تزول الزوجية ما لم

يُتَيَقَّنَ موته، لأنها كانت ثابتة بيقين، فلا تزول بالشك.

قوله: (وَعَنْهُ: تِسْعِينَ سَنَةً مِنْ يَوْمِ وُلِدَ) أي: وعن أحد رواية أخرى:

أنها تبرص تمام تسعين سنة من يوم ولد، قطعًا للشك، لأن الغالب أنه لا

يعيش فوق ذلك، فإن فقد من له تسعون اجتهد الحاكم في تقدير مدة يُبحث

فيها عنه، فإذا انتظرت تمام تسعين سنة منذ ولد اعتدت للوفاة، واستدل

الفقهاء على ذلك بما ثبت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «أَنَّه أَجَّلَ امْرَأَةَ المَفْقُودِ

أَرْبَعِ سِنِينَ وَأَمْرَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ»<sup>(١)</sup>.

وهذا هو المشهور من مذهب الإمام أحمد في تقدير مدة الانتظار في

الحالتين.

والصواب - إن شاء الله - الرجوع في تقدير ذلك إلى اجتهاد الحاكم،

(١) أخرجه البيهقي (٤٤٥/٧) من طريق المنهال بن عمرو، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: «أن

عمر رضي الله عنه قضى بذلك». وهذا إسناد حسن، رجاله رجال البخاري، وفي المنهال كلام

يسمى، قال في "التقريب": "صدوق ربما وهم" انظر: "الإرواء" (١٥٠/٦).

وَلَوْ خَرَجَتْ لِسَفَرٍ أَوْ حَجٍّ فَتَوَفَّى زَوْجَهَا رَجَعَتْ لِقَضَاءِ الْعِدَّةِ بِمَنْزِلِهِ إِنْ قَرَّبَتْ.....

لعدم الدليل على التحديد، لأنه إذا تعذر الوصول إلى اليقين يُرجع إلى غلبة الظن في كل مسائل الدين، فيجتهد الحاكم في تقدير مدة الانتظار، ويختلف ذلك باختلاف الأزمنة والبلدان والأشخاص واختلاف وسائل البحث، وهذا رواية عن الإمام أحمد، رجحها صاحب "الإنصاف"<sup>(١)</sup>، وقد مضى ذكر ذلك في "الفرائض".

أما ما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم فهي قضايا أعيان، وقضايا الأعيان لا تقتضي العموم، كما في الأصول، فإن أمر المفقود يختلف من مفقود إلى آخر، وتختلف -أيضاً- وسائل البحث عنه، ولا سيما في زماننا هذا.

قوله: (وَلَوْ خَرَجَتْ لِسَفَرٍ أَوْ حَجٍّ فَتَوَفَّى زَوْجَهَا رَجَعَتْ لِقَضَاءِ الْعِدَّةِ بِمَنْزِلِهِ إِنْ قَرَّبَتْ) هذه المسألة تتعلق بعدة المتوفى عنها زوجها، فإذا خرجت مع زوجها لسفر أو حج فتوفى زوجها في الطريق، رجعت إلى بلدها، لقضاء العدة بمنزل الزوج إن كانت قرية من بلدها، لأنها في حكم الإقامة.

ودليل ذلك ما أخرجه مالك، عن سعيد بن المسيب، أن عمر رضي الله عنه: «كَانَ يَرُدُّ الْمُتَوَفَّى عَنْهُنَّ أَرْوَاجَهُنَّ مِنَ الْبِلْدَانِ، يَمْتَعُهُنَّ الْحَجَّ»<sup>(٢)</sup>.

(١) "الإنصاف" (٣٣٥/٧-٣٣٦).

(٢) أخرجه مالك (٥٩١/٢)، وعبد الرزاق (٣٣/٧)، وسعيد بن منصور (٣١٧/١)، وابن أبي

وَلَوْ أَسْلَمَتْ امْرَأَةُ الْكَافِرِ، أَوْ ارْتَدَّ زَوْجُ الْمُسْلِمَةِ بَعْدَ الدَّخُولِ، فَلَهَا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ.....

ومفهومه أنها إن تباعدت فلا ترجع، بل تمضي في سفرها، لأن ذلك يضر بها وعليها مشقة، ولا بد لها من سفر وإن رجعت.

وقوله: (أو حج) ظاهره أنه يلزمها الرجوع ولو أحرمت بحج الفرض، والظاهر التفصيل، وهو أنه إن أمكن الجمع بين العدة وأداء الحج لكون الوقت متسعاً لا تخاف فوته ولا فوت الرفقة لزمها الاعتداد بمنزلها، لأنه أمكن الجمع بين الحقين، فلم يجز إسقاط أحدهما، وإن خشيت فوت الحج لزمها المضي فيه، لأنهما عبادتان استويتا في الوجوب وضيق الوقت، فوجب تقدم الأسبق منهما، ولأن المشقة بتفويت الحج تعظم، فوجب تقديمه.

وقوله: (إن قُرْبَتْ) القرب دون مسافة القصر، والبعد فوق مسافة القصر، ولو قيل: يرجع في تقدير ذلك إلى العرف ما كان بعيداً.

قوله: (وَلَوْ أَسْلَمَتْ امْرَأَةُ الْكَافِرِ، أَوْ ارْتَدَّ زَوْجُ الْمُسْلِمَةِ بَعْدَ الدَّخُولِ، فَلَهَا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ) أي: ولو أسلمت كافرة تحت كافر (بعد الدخول) فإنه يوقف الأمر على انقضاء العدة، كما تقدم، ويجب لها (نفقة العدة) لأنها محبوسة بسببه،

- شية (٣٨٢/٥)، والبيهقي (٤٣٥/٧)، وقال في "الإرواء" (٢٠٨/٧): "هذا إسناد رجاله ثقات، على خلاف في سماع سعيد بثلاثة من عمره".

وَعَكْسُهُ بَعَكْسِهِ.

ولأنه يتمكن من بقاء نكاحها واستمتاعه منها بإسلامه، فكانت لها النفقة كالرجعية.

وكذا لو ارتدَّ زَوْجُ الْمُسْلِمَةِ بَعْدَ الدُّخُولِ فَيُوقَفُ الْأَمْرُ عَلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، عَلَى أَرْجَحِ الرَّوَابِطَيْنِ، وَلَهَا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ، لِأَنَّهُ يُمْكِنُ تَلَا فِي نِكَاحِهَا بِإِسْلَامِهِ فَكَانَتْ النَّفَقَةُ وَاجِبَةً عَلَيْهِ، كَزَوْجِ الرَّجْعِيَّةِ - أَيْضًا - .

وقوله: (بعد الدخول) مفهوماً أن ما قبل الدخول يفسخ النكاح، كما تقدم في باب "نكاح الكفار".

قوله: (وعكسُهُ بَعَكْسِهِ) أي: وإن أسلم زوج الكافرة، فلا نفقة لها في العدة، وكذا لو ارتدت هي بعد الدخول فلا نفقة لها في العدة، لأنه لا سبيل إلى تلافي نكاحها، فلم يكن لها نفقة، كما بعد العدة، والله تعالى أعلم.

## فصل

هذا الفصل في الإحداد، وما يجب على المرأة الحاد أن تجتنبه، وغير ذلك مما يتعلق به، والإحداد من مكملات العدة ومقتضياتها.

والإحداد لغة: المنع؛ لأن الإحداد يمنع المرأة من كثير مما كان مباحاً قبله. قال أهل اللغة: "الحادُّ والمحدُّ: تاركة الزينة للعدة"<sup>(١)</sup>.

وشرعاً: أن تجتنب المرأة المتوفى عنها زوجها أثناء العدة كل ما يدعو إلى نكاحها من الطيب والكحل وثياب الزينة والخروج من منزلها لغير حاجة.

وهو واجب على المتوفى عنها زوجها، لقوله ﷺ: «لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تَوَمَّنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ، إِلَّا عَلَى زَوْجِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا»<sup>(٢)</sup>، وقد انعقد الإجماع على ذلك، والحكمة منه:

- ١- إظهار حق الزوج، وبيان خطر عقد النكاح ورفع قدره.
- ٢- سدُّ ذريعة تطلع المرأة للرجال أو تطلعهم إليها.
- ٣- التأسف على فوات نعمة النكاح الجامعة للخيري الدنيا والآخرة<sup>(٣)</sup>.

(١) "الغاموس" (١/٦٠١ ترتيبه).

(٢) أخرجه البخاري (٣١٣)، ومسلم (١١٢٧/٢)، (٦٦).

(٣) انظر: "إعلام الموقعين" (٢/١٤٦-١٤٨)، "فتح الباري" (٤/٣٣٨)، (٩/٤٧٧).

## تَجْتَنِبُ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا: الزَّيْنَةُ، وَالطَّيْبُ.....

قوله: (تَجْتَنِبُ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا: الزَّيْنَةُ، وَالطَّيْبُ...) أي: يجب على المرأة المتوفى عنها زوجها الإحداد، وهو أن تجتنب حمسة أشياء دلت عليها النصوص الشرعية:

أحدها: الزينة، والمراد بها الزينة في نفسها، فلا تختضب ولا تضع على وجهها شيئاً من الأصباغ والمساحيق التي ظهرت في هذا العصر، وهي من وسائل التحميل، ويدخل في الزينة التي تُنهي عنها الحاد: لبس الحللي بجميع أنواعه، كالحواتيم، والقلائد، والأساور ونحو ذلك، لما يأتي، ولأن الحللي يزيد في حسن المرأة ويدعو إلى مباشرتها.

الثاني: الطيب بجميع أنواعه، سواء كان دهنًا، أو بخورًا، أو غيرها؛ لأنه يحرك الشهوة ويدعو إلى المباشرة.

وقد دل على ذلك حديث أم عطية رضي عنها أن رسول الله ﷺ قال: «لا تُحِدُ امْرَأَةٌ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، وَلَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا إِلَّا ثَوْبَ عَضْبٍ<sup>(١)</sup>، وَلَا تُكْتَحِلُ، وَلَا تَمَسُّ طِيْبًا، إِلَّا إِذَا طَهَّرَتْ بُبْدَةَ مِنْ قَسَطٍ أَوْ أَظْفَارٍ»<sup>(٢)</sup>.

(١) هو: ما صبغ غزله قبل نسجه، ولم يصبغ وهو ثوب.

(٢) تقدم تخريجه، وهذا لفظ مسلم، ولأبي داود (٢٣٠٢)، والنسائي (٢٠٣/٦) من الزيادة:

«ولا تختضب»، والنسائي: «ولا تمتشط» وهذه الزيادات صحيحة.

وَلَيْسَ الْمَصْبُوغُ لِلتَّحْسَنِ، وَالْإِثْمَدُ، وَعَلَيْهَا الْمَيْتُ بِمَنْزِلِ الْوَقَاةِ إِنْ أُمِّكَنْ

وعن أم سلمة رضي عنها عن النبي ﷺ أنه قال: «الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا لَا تَلْبَسُ الْمُعْصَفَرُ مِنَ الثِّيَابِ، وَلَا الْمَمَشَقَّةَ، وَلَا الْخُلْبِيَّ، وَلَا تَخْتَضِبُ، وَلَا تَكْتَحِلُ»<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَلَيْسَ الْمَصْبُوغُ لِلتَّحْسَنِ) هذا الثالث مما تجتنبه الحاد وهو ثياب الزينة، فيحرم عليها الثوب المصبوغ للتحسن والتجميل، وهي الثياب التي جرت عادة النساء بلبسها للزينة والمناسبات من أي لون كان، لقوله ﷺ: «لَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا»، أما المصبوغ الذي لا يراد به التجميل فلا بأس به، لأنه ليس بزينة، والفقهاء ذكروا من زينة الثياب ما كان موجودًا في زمانهم، أو قبل زمانهم، أما في عصرنا هذا فقد لا يوجد شيء مما ذكروه، لكن القاعدة في ذلك أن كل ثوب زينة فالمرأة ممنوعة منه، وما عداه من ثياب نظيفة ليست للزينة فلا يمنع منها المرأة وإن كانت ملونة.

قوله: (وَالْإِثْمَدُ) هذا الرابع مما تجتنبه الحاد وهو الكحل، فلا يجوز لها أن تكتحل بالإثمد، وهو كحل أسود، لأنه تحصل به الزينة.

قوله: (وَعَلَيْهَا الْمَيْتُ بِمَنْزِلِ الْوَقَاةِ إِنْ أُمِّكَنْ) هذا الخامس مما تجتنبه الحاد، وهو الخروج من المنزل، أي: يجب عليها أن تعتد وتبيت (بِمَنْزِلِ

(١) أخرجه أبو داود (٢٣٠٤)، والنسائي (٢٠٣/٦)، وصححه الألباني في "صحيح سنن أبي

داود" (٤٣٨/٢) و«الممشقة» بضم الميم الأولى، وفتح الشين المعجمة المشددة، أي:

المصبوغة بالمشق، بكسر الميم، وهو الطين الأحمر الذي يسمى: مَقْرَة.

الوفاة) وهو المنزل الذي مات زوجها وهي ساكنة فيه، سواء كان الزوج ساكناً أو لم يكن، وهذا مذهب الجمهور من أهل العلم، لقوله ﷺ لفريفة بنت مالك **«يَسْتَبِيحُ فِي بَيْتِكَ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ»**<sup>(١)</sup>. وقوله: **«فِي بَيْتِكَ»** دليل على وجوب إضاءة العدة فيه، لأن الرسول ﷺ أمرها بذلك، وأضاف البيت إليها، والبيت المضاف إليها هو الذي تسكنه، وفي بعض ألفاظه: **«اعْتَدِي فِي الْبَيْتِ الَّذِي أَتَاكَ فِيهِ نَعْيُ زَوْجِكَ»**.

فإذا أتاها الخبر في غير مسكنها رجعت إلى مسكنها فاعتدت فيه، والبدوية كالحضرية في لزوم المكان الذي مات زوجها وهي فيه، فإذا انتقل قومها إلى مكان آخر انتقلت معهم.

وقوله: **(إِنْ أَمَكَنَّ) أي: إن أمكن أن تعند فيه اعتدت،** ولم يجز لها أن تتحول عنه، إلا لعذر كأن تخشى على نفسها أو مالها إذا بقيت فيه من عدو أو نحوه، فلها أن تتحول عنه إلى حيث شاءت، وكذا لو حُولت منه قهراً، كان منعها صاحب المسكن لكونه مؤجراً أو مُعَارَفاً، أو طلب زيادة أجره، أو

(١) أخرجه أبو داود (٢٣٠٠)، والترمذي (١٢٠٤)، والنسائي (١٩٩/٦)، وابن ماجه (٢٠٣١)، وأحمد (٢٨/٤٥) من طريق سعد بن إسحاق، عن كعب بن عجرة، عن عمته زينب بنت كعب، عن فريفة به، وقال الترمذي: "حديث حسن صحيح"، ونقل الحاكم (٢٠٨/٢)، عن الذُّهلي - وهو محمد بن يحيى، وهو ثقة حافظ - أنه قال: "هذا حديث صحيح محفوظ"، وضعفه ابن حزم في "المحلى" (٣٠٢/١٠)، وهو تضعيف ليس في محله.

## والمبتوتة مثلها إلا في المبيت في الأشهر.

كونها لا تجد ما تكتري به إلا من مالها، فلا يلزمها دفع الأجرة، لأن الواجب عليها فعل السكن لا تحصيل المسكن، فإذا تعذرت السكنى سقطت.

هذه هي الأشياء التي يجب على الحاد أن تنقيد بها، أما خروجها من منزلها فلها أن تخرج لحاجتها تارة ويكون خروجها بقدر حاجتها، كمراجعة مستشفى، أو تكون مُدرّسةً، ونحو ذلك مما تحتاج إليه.

أما في الليل فلا يجوز لها الخروج، لأنه مظنة الفساد إلا لضرورة، كمراجعة مستشفى طارئة، أو نحو ذلك.

ويجوز للمعندة أن تكلم من جرت عادتها بتكليمه قبل ذلك، ولها استعمال الهاتف، أو إجابة من يطرق الباب، ونحو ذلك مما لم يرد في الشرع النهي عنه.

وللمرأة الحاد أن تنظف بدنها وثيابها وتلبس ما شاءت من الثياب غير ثياب الزينة، ولها أن تخرج إلى فناء منزلها وحديقة بيتها.

قوله: (والمبتوتة مثلها إلا في المبيت في الأشهر) المراد بالمبتوتة: المطلقة ثلاثاً، وقوله: (في الأشهر) أي: في أشهر الروايتين عن الإمام أحمد<sup>(١)</sup>، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه<sup>(٢)</sup>، قياساً للباين على المتوفى عنها، بجامع أن كلاً

(١) "المبدع" (١٤٠/٨).

(٢) "المبسوط" (٥٨/٦).

منهما فرقتها بينونة.

والقول الثاني: أن الإحداد لا يجب على البائن، وهو قول الجمهور، ومنهم مالك، والشافعي في الجديد، وأحمد في إحدى الروايتين<sup>(١)</sup>، لقوله ﷺ في الحديث: «لا تُحِدُ امْرَأَةٌ عَلَيَّ مِثَّ فَوْقَ ثَلَاثِ إِلاَّ عَلَيَّ زَوْجٍ» فهو خاص بالميت، ولأن الإحداد في عدة الوفاة لإظهار الأسف على فراق زوجها وموته، فأما البائن فإنه فارقتها باختياره وقطع نكاحها، فلا معنى لتكلفتها الحزن عليه.

وهذا هو الراجح - إن شاء الله - لقوة مأخذه، وأما قياس البائن على المتوفى عنها فهو قياس في مقابلة نص، لأن الشرع خص الإحداد بالمتوفى عنها، ولوجود الفرق بينهما، كما تقدم.

وقوله: (إلا في الميت) أي: فلا يلزم البائن الحاد على زوجها أن تبيت في منزلها، وقد أمر النبي ﷺ فاطمة بنت قيس رضي عنها لما طلقها زوجها البتة، أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم رضي عنه، وقال لها: «لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ، وَلَا سَكْنَى»<sup>(٢)</sup>، والله تعالى أعلم.

(١) "المغني" (٢٩٩/١١)، "مغني المحتاج" (٣٩٨/٣)، "المنتقى" للباهي (١٤٥/٤).

(٢) أخرجه مسلم (١٤٨٠).

## بابُ الاستبراءِ

مَنْ مَلَكَ أُمَّةً لَمْ يُصِبْهَا وَلَمْ يُبَاشِرْهَا حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا.....

الاستبراء لغة: طلب البراءة، لأن الهمزة والسين والتاء للطلب، كالاتعلام والاستخبار.

وشرعاً: تُرْبِصُ يقصد منه العلم ببراءة رحم ملكٍ عيّن.

هكذا عرفه الفقهاء، وخصوه بالإماء، مع أن الراجح من قولي أهل العلم أن من وطئت بشبهة أو زنا أنها تستبرأ بحمضة، وليس عليها عدة، وعلى هذا فقد يكون الاستبراء في غير الإماء، ويقال في تعريفه: تُرْبِصُ يقصد منه العلم ببراءة الرحم.

وأطلق على العلم ببراءة رحم الإماء استبراء، لتقديره بأقل ما يدل على البراءة من غير تكرار ولا عدة، أما الحررة فلا بد من التكرار، فاستعمل في حقها لفظ العدة، كما تقدم.

قوله: (مَنْ مَلَكَ أُمَّةً لَمْ يُصِبْهَا وَلَمْ يُبَاشِرْهَا حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا) أي: إن الاستبراء يجب في ثلاثة مواضع: الأول: من ملك أمةً ببيع، أو هبة، أو سبي، أو غير ذلك ومثلها يوطأ كالتي تم لها تسع (لَمْ يُصِبْهَا) أي: لم يحل له أن يطأها، (وَلَمْ يُبَاشِرْهَا) أي: يقبلها ويلمسها وينظر إليها بشهوة، (حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا) أي: يعلم براءة رحمها، كما سيأتي، لأنها قد تكون حاملاً من

مالكها الأول، فتكون أم ولد، فيحصل الاستمتاع بأم ولد غيره، وقد ورد عن رويغ بن ثابت رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَا يَسْقِي مَاءَهُ وَلَدًا غَيْرَهُ»<sup>(١)</sup>.

وعن أبي سعيد رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال في سبي أوطاس: «لَا تُوْطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعُ، وَلَا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً»<sup>(٢)</sup>.

وما ذكره المصنف من تحريم الوطء والمباشرة هو المذهب. وعن أحمد رواية: أنه لا يحرم قبل الاستبراء إلا الوطء، اختارها ابن القيم<sup>(٣)</sup>، لأن النهي إنما جاء عن الوطء، فلا يستدل به على تحريم المباشرة، لأن الحديث أخص، ولا يستدل بالأخص على الأعم، ولأنه يجوز الخلوة بها والنظر إليها، وجواز ذلك لا نزاع فيه.

وظاهر قوله: (مَنْ مَلَكَ أُمَّةً) أن: الاستبراء واجب، سواء مَلَكَ الأُمَّة من طفل أو امرأة، أو كانت بكرًا أو ثيبًا، أخذًا بعموم الأحاديث، ولأن العدة تجب مع العلم ببراءة الرحم.

والقول الثاني: أنه لا يجب استبراء الأُمَّة إذا ملكها من طفل أو امرأة،

(١) أخرجه أبو داود (٢١٥٨)، والترمذي (١١٣١)، وقال: "حديث حسن".

(٢) تقدم تخريجه في باب "المحرمات".

(٣) "زاد المعاد" (٧٣٩/٥).

وَكَذَا الْمُسْتَفْرَشَةَ وَالْمُعْتَقَةَ لَا تُنْكَحُ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ.....

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup>، وابن القيم<sup>(٢)</sup>، لأن المقصود من الاستبراء العلم ببراءة الرحم، فحيث تيقن المالك براءة رحم الأمة فله وطؤها، ولا استبراء عليه.

وكذا لو ملكها وهي بكر فلا استبراء عليه على أحد القولين، وهو قول ابن عمر رضي الله عنهما<sup>(٣)</sup>، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٤)</sup>، لأن الحكم بدور مع علته.

قوله: (وَكَذَا الْمُسْتَفْرَشَةَ وَالْمُعْتَقَةَ لَا تُنْكَحُ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ) أي: والموضع

الثاني مما يجب فيه الاستبراء: المستفرشة، وهي من وطئها سيدها، فصارت فراشاً له. (لا تُنْكَحُ) أي: لا يزوجها سيدها حتى تستبرأ، والموضع الثالث: (الْمُعْتَقَةُ) فإذا أعتق أم ولده<sup>(٥)</sup>، أو أمة كان يصيبها لزومها استبراء نفسها إن لم يكن استبرأها.

(١) "الفتاوى" (٧٠/٣٤).

(٢) "زاد المعاد" (٧١٤/٥).

(٣) ذكره عنه البخاري، انظر: "فتح الباري" (٤٢٣/٤).

(٤) "الفتاوى" (٧٠/٣٤).

(٥) أم الولد: هي التي ولدت من سيدها في ملكه، كما تقدم في "أمهات الأولاد".

بِالْوَضْعِ فِي الْحَامِلِ، وَحَيْضَةٍ فِي الْحَائِضِ، وَشَهْرٍ فِي الْآيِسَةِ، وَعَشْرَةَ أَشْهُرٍ فِيمَنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تُدْرِي سَبَبَهُ .

قوله: (بِالْوَضْعِ فِي الْحَامِلِ، وَحَيْضَةٍ فِي الْحَائِضِ) أي: إن الاستبراء يحصل بوضع كل الحمل إن كانت حاملاً، لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَزَلَّتْ أَرْحَامٌ لَأَظُنَّنَّ أَنْ يَفْتَعَنَّ حَمَلَهُمْ﴾ [الطلاق:٤]، ولحديث أبي سعيد رضي الله عنه المتقدم، أو بحیضة واحدة إن كانت ممن تحيض، كما تقدم.

قوله: (وَشَهْرٍ فِي الْآيِسَةِ) أي: يحصل استبراء الآيسة من الحيض بمضي شهر، لقيامه مقام الحيض، كما في قوله تعالى: ﴿وَأَلَيْسَ لِيَسْتَنَ مِنَ الْمَحِيضِ﴾ [الطلاق:٤] وهذا هو المذهب، وعنه: بثلاثة أشهر، قال في "الفروع": "وهي الأظهر"<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَعَشْرَةَ أَشْهُرٍ فِيمَنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تُدْرِي سَبَبَهُ) لأن مدة الحمل تسعة أشهر، والشهر العاشر بدل الحيضة، والله تعالى أعلم.

(١) "الفروع" (٥/٥٦٦).

## كتاب الرضاع

الرضاع: بكسر الراء وفتحها، مصدر رَضَعَ الصبي الثدي - بكسر الضاد وفتحها - رَضَعًا، وِرِضَاعَةً، وِرِضَاعًا أَي: مصَّه<sup>(١)</sup>.  
 وشرعًا: مصُّ من دون الحولين لبنًا ثابت عن حمل، أو شربه إياه ونحوه.  
 وقولهم: (لبنًا ثابت عن حمل) مبني على رواية عن الإمام أحمد أن اللبن لا ينشر الحرمة إلا إن كان عن وطء، لأن الذي ليس عن وطء لبن نادر، ولم تبحر العادة به لتغذية الأطفال.

والقول الثاني: وهو مذهب الأئمة الثلاثة، وأظهر الروايتين عن أحمد أنه ينشر الحرمة وإن كان من غير وطء، لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمْ النَّبِيُّ أَرْضَعَتْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] ولأنه لبن امرأة، فتعلق به التحريم، قال ابن قدامة: "وهو أصح"<sup>(٢)</sup>.

والأصل في الحرمة بالرضاع الكتاب، والسنة، والإجماع، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمْ النَّبِيُّ أَرْضَعَتْكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرِّضَاعَةِ﴾ [النساء: ٢٣]، وأما من السنة فمنها حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إِنَّ الرِّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا تُحَرِّمُ الْوِلَادَةُ»<sup>(٣)</sup>، وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما:

(١) انظر: "الدر النقي" (٦٩٨/٣).

(٢) "المعنى" (٣٢٤/١١).

(٣) أخرجه البخاري (٥٠٩٩)، ومسلم (١٤٤٤).

## يُحْرَمُ خَمْسُ رَضَعَاتٍ فِي الْحَوْلَيْنِ.....

«يُحْرَمُ مِنَ الرُّضَاعِ مَا يُحْرَمُ مِنَ النَّسَبِ»<sup>(١)</sup>، وأجمع علماء الأمة على التحريم بالرضاع.

قوله: (يُحْرَمُ خَمْسُ رَضَعَاتٍ فِي الْحَوْلَيْنِ) أي: إن الرضاع الذي ينشر الحرمة ما تحقق فيه شرطان:

الأول: أن يكون خمس رضعات على الأرجح من أقوال أهل العلم، ودليل ذلك حديث عائشة رضي الله عنها قالت: «كَانَ فِيمَا أَنْزَلَ مِنَ الْقُرْآنِ عَشْرُ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ يُحْرَمْنَ، ثُمَّ نُسِخْنَ بِخَمْسِ مَعْلُومَاتٍ، فَتَوَفَّى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهُنَّ فِيمَا يُقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ»<sup>(٢)</sup>. وفي لفظ: «لَا يُحْرَمُ دُونَ خَمْسِ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ»<sup>(٣)</sup>.

أما قول الله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] فقد استدل بها من قال: إن قليل الرضاع وكثيره محرم، لإطلاق الآية، والأظهر في المسألة هو ما تقدم، وأما الآية فقد بيئتها السنة، بأن الرضاع المحرم خمس رضعات. وأما حديث عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «لَا تُحْرَمُ الْمَصَّةُ

(١) تقدم تحريمه في باب "المهرمات" من كتاب "النكاح".

(٢) أخرجه مسلم (١٤٥٢).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٤٦٦/٧)، ومن طريقه البيهقي (٤٥٦/٧)، قال في "فتح الباري"

(١٤٧/٩): "إسناده صحيح".

والمصَّتان»<sup>(١)</sup>، فإن مفهومه أن الثلاث تحرم، ومنطوق حديث عائشة رضي عنها المتقدم في «خمس الرضعات» أنها لا تحرم، والمنطوق يقدم على المفهوم في الدلالة، لأن دلالته أقوى.

والرضعات: مفردها رضعة، وهي على الأظهر اسم مرة، كالأكلة والشربة، فيكون المراد بها: الوجبة التامة وإن تخللها تنفس أو انتقال من ثدي إلى آخر، أو جاء ما يلهيه، بل يتركه عن ربي وطيب نفس، وهذا هو ظاهر اختيار ابن القيم<sup>(٢)</sup>، وهو الأقرب إن شاء الله، لأنه لم يرد في الشرع لها ضابط معين، فيرجع إلى اللغة.

الشرط الثاني: أن يكون الرضاع في الحولين، لقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُبْرِئَ الرِّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣] فجعل الله تعالى تمام الرضاعة حولين، فدل على أنه لا حكم لما بعدهما، فلا يتعلق به التحريم، وعن أم سلمة رضي عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا يُحْرَمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ إِلَّا مَا فَتَقَ الْأَمْعَاءَ، وَكَانَ قَبْلَ الْفِطَامِ»<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه مسلم (١٤٥٠).

(٢) "زاد المعاد" (٥/٥٧٥)، "المختارات الجنية" لابن سعدي ص (١١١)، "الاعتبارات الجليلة" لابن بسام (٢/٤١٤).

(٣) أخرجه الترمذي (١١٥٢) وقال: "هذا حديث حسن صحيح".

## وَتَنْشُرُ الْحُرْمَةَ إِلَى فُرُوعِهِ.....

قال الترمذي: "والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم: أن الرضاعة لا تحرم إلا ما كان دون الحولين، وما كان بعد الحولين الكاملين فإنه لا يحرم شيئاً"<sup>(١)</sup>.

وظاهر الحديث أن المعتبر في الرضاع المحرم أن يكون قبل الفطام وأنه لا يحدد بزمان معين، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٢)</sup>، وهو قول لبعض السلف، وهذا دليل من جهة الأثر، وأما من جهة النظر فإن من المعلوم أن الطفل لا يتغذى باللبن إلا إذا كان قبل الفطام، أما بعد الفطام فهو والكبير سواء.

قوله: (وَتَنْشُرُ الْحُرْمَةَ إِلَى فُرُوعِهِ) هذا الحكم المترتب على الرضاع أي: إن الرضعات الخمس في الحولين تنشر الحرمة، والمراد بها: أن يكون الطفل المرتضع ولداً للمرضعة في النكاح والنظر والخلوة والمحرمية في السفر ونحوه، وولد من نُسب لبناها إليه، دون بقية الأحكام، فلا يصير ولداً لها في وجوب نفقتها عليه، وكونها ترثه ويرثها، والولاية في النكاح والمال، فهذه لا ترتب على الرضاع، لأنه لا يساوي النسب في القوة، فلا يساويه في الأحكام، وإنما يُشَبَّه به فيما نُصِّح عليه فيه، وقد قال النبي ﷺ في ابنة حمزة

(١) "جامع الترمذي" (٤٥٩/٣).

(٢) "الاختيارات" ص (٢٨٣).

لا أصوله، ومن في درجته.....

«إلها لا تحل لي، إلها ابنة أخي من الرضاعة، ويحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب»<sup>(١)</sup>.

وحرمة الرضاع تنتشر إلى فروع المرتضع، فأولاد المرتضع وإن سفلوا أولاد لأبيه وأمه من الرضاع، لأن الرضاع كالنسب.

قوله: (لا أصوله) أي: دون أبوي المرتضع، فلا تنتشر الحرمة إليهم، فتباح المرضعة لأبي المرتضع وجدته، وتباح أم المرتضع من النسب لأبيه من الرضاع.

قوله: (ومن في درجته) أي: ومن في درجة المرتضع من أقاربه كإخوته وأخواته، فلا تنتشر الحرمة إليهم، فتباح المرضعة لأخي المرتضع من النسب، وتباح أم المرتضع من النسب لأخيه من الرضاع، وتباح أخت المرتضع من النسب لأبيه من الرضاع.

وقاعدة الرضاع: هي أن الرضاع ينشر الحرمة إلى المرتضع وفروعه، دون أصوله وحواشيه، فلا يتعدى التحريم إلى غير المرتضع ومن هو في درجته من إخوته وأخواته، ولا إلى من فوقه من آيائه وأمهاته، ومن في درجته من أعمامه وعماته وأحواله وحالاته. وينشر الحرمة إلى فروع

(١) تقدم تخريجه.

فَإِنْ وَطِئَا امْرَأَةً فَوَلَدَتْ فَارْضَعْتُمْ، فَهُوَ ابْنُ ذِي النَّسَبِ، وَلَوْ لِهَمَّا، وَإِلَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمَا.....

وأصول وحواشي المرضعة، وزوجها، فأولادُ الزوج والمرضعة إخوة المرتضع وأخواته، وآباؤها أجداده وجداته، وإخوة المرأة وأخواتها أحواله وحالاته، وإخوة صاحب اللبن وأخواته أعمامه وعماته.

قوله: (فَإِنْ وَطِئَا امْرَأَةً فَوَلَدَتْ فَارْضَعْتُمْ) أي: فإن وطئ رجلان امرأة بشبهة (فَوَلَدَتْ) أي: فانت بولد من وطء الشبهة (فَارْضَعْتُمْ) أي: فأرضعت بلبن هذا الوطاء طفلاً.

قوله: (فَهُوَ ابْنُ ذِي النَّسَبِ) أي: فهذا المرتضع يكون ابناً لمن ثبت نسب المولود منه، لأن ثبوت الرضاع فرع على ثبوت النسب، وظاهره أنه لا فرق بين أن يثبت نسبه بالقافة أو غيرها.

قوله: (وَلَوْ لِهَمَّا) أي: ولو ألحقت القافة المولود بكلا الواطئين صار المرتضع ابناً لهما من الرضاع، لأن المرتضع في كل موضع تبع للمناسب، فمتى لحق المناسب بشخص فالمرتضع مثله<sup>(١)</sup>.

قوله: (وَإِلَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمَا) أي: وإن لم يثبت نسب المولود للواطئين أو

(١) انظر: "المبدع" (١٦٤/٨)، "الفتاوى السعدية" ص (٤٥٣)، وما تقدم في باب "اللقيط"

## وَيَثْبُتُ بِقَوْلِ امْرَأَةٍ عَدْلٍ.

لأحدهما لتعذر القافة، أو لكونها نفتة عنهما (حَرَمَ عَلَيْهِمَا) أي: تثبت حرمة الرضاع من جهة المرتضع في حق الواطنين تغليبا للحظر، فلو كان المرتضع أنثى لم تحل لأحد من الواطنين.

قوله: (وَيَثْبُتُ بِقَوْلِ امْرَأَةٍ عَدْلٍ) أي: إن الرضاع يثبت بشهادة امرأة واحدة، وهذا رواية عن الإمام أحمد، وبه قال طاوس والزهري، والأوزاعي، وشرط ذلك أن تكون مَرَضِيَّةً، ودليل ذلك حديث عقبة بن الحارث رضي الله عنه قال: تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً، فَجَاءَتْنا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ: أَرْضَعْتُكُمَا، فَأَثَبْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَقُلْتُ: تَزَوَّجْتُ فُلَانَةَ بِنْتَ فُلَانٍ، فَجَاءَتْنا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ، فَقَالَتْ لِي: إِنِّي قَدْ أَرْضَعْتُكُمَا، وَهِيَ كَاذِبَةٌ، فَأَعْرَضُ عَنْنِي، فَأَثَبْتُهُ مِنْ قَبْلِ وَجْهِهِ، قُلْتُ: إِنَّهَا كَاذِبَةٌ، قَالَ: «كَيْفَ بَهَا وَقَدْ زَعَمْتَ أَنَّهَا قَدْ أَرْضَعْتُكُمَا، دَعَهَا عَنْكَ»<sup>(١)</sup>، والله تعالى أعلم.

(١) أخرجه البخاري (٨٨، ٢٦٤٠، ٢٦٥٩، ٥١٠٤).

## الفهرس

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
١٥	ما يضمه الأجر المشترك.....		باب الإجارة
١٦	ما يضمه الأجر الخاص.....	١	تعريفها.....
١٧	الخاذق في عمله لا يضمن إلا إذا جنى..	١	الإجارة نوعان: على عين، أو عمل.....
١٩	الإجارة عقد لازم.....	١	حكمها مع الدليل.....
١٩	الأمر التي تنسخ بسببها الإجارة.....	٢	تصح الإجارة على المنفعة بشروط: ...
	إذا تجاوز المستأجر المسافة فعليه أجرة	٢	الأول: كونها مباحة.....
٢٢	الزيادة وضمان العين إن تلفت.....	٣	الثاني: كونها معلومة.....
٢٣	العين المؤجرة أمانة في يد المستأجر.....	٤	الثالث: أن تكون المدة معلومة.....
	إذا اختلفا في رد العين أو قدر الأجرة أو	٥	الرابع: بقاء العين بعد استيفاء المنفعة... ..
٢٣	المدة ونحو ذلك.....		الخامس: أن تكون من مالك التصرف
	<b>كتاب القصب</b>	٥	أو مأذون له.....
٢٦	تعريفه.....	٦	السادس: إمكان تسليم العين.....
٢٧	حكمه مع الدليل.....	٧	المستأجر يستوفي المنفعة بنفسه أو بغيره.
٢٨	الأمر التي تلزم الغاصب.....	٧	هل يؤجر المستأجر العين؟.....
	إن تعذر رد المصوب فعليه المثل في	٩	الشرط السابع: معرفة ما عقد عليه... ..
٢٩	المثلي وإلا القيمة.....	١٠	الشرط الثامن: معرفة الأجرة.....
٣١	الخلاف في تحديد المثلي.....	١١	العرف كالقدير في معرفة الأجرة.....
	هل يضمن الغاصب الزيادة الحاصلة	١٢	الخلاف في صحة استئجار الأجر بطعامه
٣٣	عنده إذا فقدت.....		وكسوته و الراجح فيها.....
٣٣	المصوب ونماؤه لصاحبه.....		<b>فصل: يُستحق الأجر والمنفعة</b>
٣٤	الحكم إذا خلط المصوب بغيره.....	١٤	بالقصد ما لم يكن هناك شرط.....

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٥٢	الحكم إذا ترك الشفعة لعجزه عنها.....	٣٥	إذا غرس في الأرض المقصوية أو بناها..
٥٣	هل للكافر على مسلم شفعة؟ .....	٣٦	إذا زرع في الأرض المقصوبة.....
	إن لم يعلم حتى يتابعه ثلاثة أو أكثر فله	٣٨	من رطى جارية قد غصبها.....
٥٥	مطالبة من شاء.....	٣٨	من اشتراها من الغاصب ووطئها.....
	إذا باع الشقص ومعه شيء آخر		<b>باب الشفعة</b>
٥٦	للشفيح أخذ الشقص بحصته.....	٤٠	تعريفها ، وشرح التعريف.....
	<b>باب الوقف</b>	٤١	حكمها مع الدليل، وحكمة مشروعيتها.
٥٧	تعريفه ، وشرح التعريف.....	٤٢	شروط ثبوت الشفعة : .....
٥٨	المقصود من الوقف.....		الأول : أن تكون حصة الشريك شقصاً
٥٨	حكمه مع الدليل.....	٤٢	مشاعاً من عقار.....
٦٠	الوقف من أفضل القربات.....	٤٢	حكم الشفعة في المنقول.....
	ينبغي للواقف أن يستشير من يثق بدينه	٤٣	خلاف العلماء في شفعة الجار.....
٦٠	وعلمه وخبرته.....	٤٥	الثاني : أن تكون في شيء يمكن قسمته..
٦٠	شروط الوقف : .....	٤٦	الثالث: أن يكون الشقص انتقل بعوض.
٦١	١ - أن يكون في عين يجوز بيعها.....		الرابع: أن يأخذ الشريك كل الشقص
٦١	٢ - أن تكون العين يتفجع بها مع بقائها.	٤٧	بمثل ثمنه.....
٦٢	٣ - أن يكون الوقف على بر.....	٤٧	إن اختلفا في ثمن الشقص ولا بينة.....
٦٢	حكم الوقف على غير معين.....		الحكم إذا كان في الشقص غرس أو بناء
٦٣	صفة الوقف.....	٤٨	أو زرع أو ثمر للمشتري.....
٦٣	حكم بيع الوقف.....	٥٠	حكم الشفعة إذا تعدد الشركاء.....
٦٥	الناظر لا يستقل ببيع الوقف.....		الخلاف في الشفعة هل هي على الفور أو
٦٦	يرجع في الوقف إلى لفظ واقفه.....	٥١	على التراخي؟ .....

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٨٣	لسبب .....	٦٧	إذا عُنِنَ الواقف جهة ثم انقطعت .....
٨٣	إذا أعطى بعض الأولاد شيئاً يحتاجه .....		حكم ما خالف الشرع من شروط
٨٥	إذا زوج ولده لا يلزمه أن يعطي الباقي .....	٦٨	الواقف .....
	إذا انفرد أحد الأولاد بالبر لم يجز	٦٨	تغير شرط الواقف .....
٨٦	تخصيصه بالعطية .....	٦٩	إذا وقف على ولده ثم على المساكين .....
	إذا انفرد أحد الأولاد بالعمل في تجارة	٧٠	إذا وقف على جماعة .....
٨٦	أبيه .....		<b>باب الهبة</b>
٨٧	إن فضل بينهم لزم تعديل الهبة .....	٧٢	تعريفها .....
٨٧	إذا مات الأب قبل التعديل .....	٧٢	الفرق بين الهبة والهدية والصدقة .....
٨٨	تملك الأب من مال ولده .....	٧٣	حكم الهبة .....
٨٩	شروط تملك الأب .....	٧٣	صفتها .....
٩٠	تملك الأم من مال ولدها .....	٧٤	تلمزم بالتقبض بإذن الواهب .....
٩١	ليس للابن مطالبة أبيه بحق .....	٧٥	الرجوع في الهبة .....
٩١	مسألة الفمري والرُقعي .....	٧٥	رجوع الأب في الهبة .....
	<b>كتاب الوصايا</b>	٧٦	الراجع عدم جواز الرجوع في الهبة .....
٩٣	تعريفها .....	٧٧	حكم الرجوع في الهبة التي لم تقبض .....
٩٣	حكمها مع الدليل .....	٧٩	شروط رجوع الأب فيها .....
٩٤	الحكمة من مشروعيتها .....	٨٠	كيفية هبة الأولاد .....
٩٥	مقدار الوصية .....	٨٢	الأظهر أنه على قدر إرثهم .....
٩٦	متى تحرم الوصية؟ ومتى تكره؟ .....	٨٢	هل يجب على الأم التسوية بين أولادها؟ .....
٩٦	تصح ممن يملك التبرع .....	٨٣	حكم التسوية بين الأقارب .....
٩٧	الخلاف في وصية المميز والمسفيه .....		الراجع عدم التفضيل بين الأولاد ولو

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
١٢٣	من الفروق بين الوقف والوصية.....	٩٨	إذا وجدت الوصية بخط الموصي.....
١٢٤	فصل.....	١٠٠	تصح الوصية لكل من يصح أن يوهب له
١٢٤	إذا أوصى لقربائه.....	١٠١	الوصية للحمل.....
١٢٥	إذا أوصى لأقرب قرابته.....	١٠٢	الوصية بكل ما فيه نفع مباح.....
١٢٦	إذا أوصى لأهل بيته وقومه.....	١٠٢	الوصية بالمعدوم وما لا يقدر عليه.....
١٢٧	إذا أوصى لأب أو لعم أو لأرامل.....	١٠٣	الوصية بما لا يملكه أو لغير المعين.....
١٢٨	لا يدخل الكافر في القرابة.....		الوصية بمثل ما لأحد الورثة أو بالجزء من
١٢٨	إذا أوصى لبني فلان.....	١٠٤	المال.....
١٢٩	المراد بالذباية والشاة في الوصية.....	١٠٧	فصل.....
١٣٠	إذا أوصى بظيل أو قوس.....	١٠٧	تخرج الواجبات من أصل المال.....
١٣١	إذا أوصى لجيرانه.....	١٠٨	إذا أوصى بإخراج الواجبات من الثلث.....
١٣٢	إذا أوصى لعقبه ونسله.....	١٠٩	تصح إلى كل عدل.....
١٣٤	فصل.....	١٠٩	تصح بكل ما يجوز للموصي فعله.....
١٣٤	الوصية بمحرم.....	١١٠	إذا أوصى بأكثر من الثلث أو لوارث.....
١٣٤	الوصية لمن لا يملك.....	١١١	الخلاف في الوصية للوارث.....
١٣٥	إذا أوصى لحي وميت.....		تجمع الحرية في بعض العيود بالقرعة إن
١٣٦	مبطلات الوصية.....	١١٤	عجز ثلثه.....
١٣٨	إذا أوصى بضعف أو ضعفي نصيب ابنه.....	١١٦	الوصية بكل المال.....
	إذا أوصى بمثل نصيب ابن ثالث لو كان	١١٧	تصرفات المريض بية ونحوها.....
١٣٩	له الربع.....		الأحوال التي يعتبر صاحبها في حكم
	إذا أوصى لشخص بثلاث معين فاستحق	١١٨	المريض.....
١٤١	ثلثه شخص آخر ببيع ونحوه.....	١٢٠	الأحكام التي تخالف فيها العتية الوصية.....

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
١٦٠	فصل: في ميراث الأم والجددة.....		كتاب الفرائض
	ميراث الأم له أربع حالات :	١٤٢	تعريفه ، فائدته ، حكمه.....
١٦٠	الأولى : ميراثها السدس.....	١٤٢	الحث على تعلم الفرائض.....
١٦١	الثانية : ميراثها ثلث الباقي.....	١٤٣	هل يقدم تجهيز الميت على الدين ؟ .....
١٦٢	الثالثة : ميراثها الثلث.....	١٤٤	الحقوق المتعلقة بعين التركة.....
١٦٢	الرابعة : ميراثها بالنصيب.....		أقسام الورثة باعتبار نوع الإرث ثلاثة:
١٦٤	ميراث الجددة.....	١٤٥	أصحاب الفروض.....
	الجدات إذا تساوين في درجة القرب	١٤٦	ميراث الزوج.....
١٦٥	فالسدس بينهما.....	١٤٧	ميراث الزوجة أو الزوجات.....
	هل تجوز الجددة القربى من جهة الأب	١٤٧	ميراث الأب.....
١٦٥	البعدي من جهة الأم ؟ .....	١٤٩	فصل: في ميراث الجد.....
١٦٦	إرث الجددة مع ابنها.....		ميراثه مع الإخوة والأخوات إذا لم يكن
١٦٦	الوارث من الجدات.....	١٤٩	معهم صاحب فرض.....
	فصل: في ميراث البنات وبنات		ميراث الجد مع الإخوة إذا كان معهم
١٦٨	الابن والأخوات وأولاد الأم.....	١٥٠	صاحب فرض.....
١٦٨	للبنات النصف وللبنتين فأكثر الثلثان...	١٥١	مسألة : المأذنة.....
١٦٩	ميراث بنات الابن.....	١٥٣	ميراث الجد مع الأخت الشقيقة.....
١٧٢	ميراث الشقيقات.....	١٥٤	مسألة : الأكدرية.....
١٧٢	شروط إرثهن بالفرض.....	١٥٦	مسألة : الخرقاء.....
١٧٣	ميراث الأخوات من الأب مع الشقيقات.	١٥٧	مسألة : منحصرة زيد.....
	الأخوات لا يعصبن إلا أخوهن	١٥٧	مسألة : تسعينة زيد.....
١٧٤	المساوي لمن.....	١٥٨	الخلاص في توريث الإخوة مع الجد.....

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
١٨٩	إن عدم العصبة بالنسب ورث المعتق ثم عصباته	١٧٥	الأخوات مع البنات عصبة
١٩١	باب نوي الأرحام	١٧٥	ميراث ولد الأم
١٩١	تعريفهم ، عددهم	١٧٨	باب الحجب
١٩٢	الخلاف في توريث ذوي الأرحام	١٧٩	تعريفه ، أنواعه ، وأهميته
١٩٤	شرط يرثهم	١٨٠	من أدلى بشخص سقط به
١٩٥	كيفية إرث ذوي الأرحام	١٨٠	ولد الأم يسقط بأربعة
١٩٦	هل يسوى بين ذكرهم وأنثاهم في الإرث؟	١٨٠	ولد الأبوين يسقط بثلاثة
١٩٧	جهات ذوي الأرحام أربع	١٨٢	الذين يحجبون ولد الأب
١٩٨	يسقط البعيد بالقرب إذا كانا في جهة واحدة	١٨٢	الجدة تسقط بالأم والجد يسقط بالأب
١٩٩	باب أصول المسائل		باب العصبة
١٩٩	المراد بأصول المسائل	١٨٣	تعريفها ، أقسامها
١٩٩	القروض ستة	١٨٣	العصبة بالنفس
٢٠٠	الأصول المتفق عليها سبعة	١٨٣	أحق العصبة بالمرث
٢٠١	الأصول التي لا تعول	١٨٤	جهات العسوية: الابن وإن نزل
٢٠١	تعريف العول	١٨٤	ثم الأب ثم أبوه وإن علا
٢٠٣	الأصل الأول مما يعول ( ستة )	١٨٥	ثم بنو الأبوين ثم بنو الأب ثم بنوهم
٢٠٤	الأصل الثاني ( اثني عشر )	١٨٥	ثم الأعمام ثم بنوهم
٢٠٥	الأصل الثالث ( أربعة وعشرون )	١٨٦	إذا استروا في الجهة قدم من كان لأبوين
٢٠٥	التصحیح	١٨٧	العصبة بالغير
		١٨٨	من عدا العصبة بالغير ينفرد بالذكر
		١٨٨	بالإرث دون الإناث
		١٨٩	حكم العصبة وما يأخذون

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٢١٧	تعريفها.....	٢٠٥	معنى: المهم ، والقريبق.....
٢١٧	أحوال المناسخات.....	٢٠٦	الإنكسار على فريق واحد.....
١- إذا كان ورثة الميت الثاني هم بقية		٢٠٦	كيفية التصحيح.....
ورثة الميت الأول وإرثهم من الثاني		٢٠٧	طريقة القسمة بعد تصحيح المسألة.....
٢١٧	كبارتهم من الأول.....	٢٠٨	الإنكسار على فريقين فأكثر.....
٢- إذا كان ورثة كل ميت لا يرثون		٢٠٨	المماثلة.....
٢١٨	غيره.....	٢٠٩	التناسب.....
٢١٩	طريقة قسمة هذه الحالة.....	٢١٠	التباين.....
٢١٩	أمثلة عليها حال الانقسام.....	٢١١	التوافق.....
٢٢٠	حال الموافقة.....		<b>باب الرد</b>
٢٢١	حال المبائة.....	٢١٢	تعريفه لغة واصطلاحاً.....
	<b>باب ميراث الخنثى</b>		خلاف العلماء في الرد على أصحاب
٢٢٤	المراد بالخنثى.....	٢١٢	الفروض، وتوزيع المختار.....
الحالة الأولى: إذا كان يرجى انكشاف		٢١٣	شروط الرد.....
٢٢٤	حاله.....	٢١٤	الزوجان لا يرد عليهما.....
إذا طلب الورثة القسمة أعطي ومن معه			كيفية الرد إذا كان الورثة متعددة
٢٢٤	اليقين.....	٢١٤	أجناسهم.....
٢٢٦	الحالة الثانية: إلا يرجى انكشاف حاله.		كيفية الرد إذا كان الورثة من جنس
٢٢٦	حكم دية الخنثى وجراحه.....	٢١٥	واحد.....
٢٢٧	حكم تزويج الخنثى.....		كيفية الرد إذا كان مع أهل الرد أحد
	<b>باب موانع الإرث والحجب</b>	٢١٦	الزوجين.....
٢٢٨	موانع الإرث والحجب ثلاثة.....		<b>باب المناسخات</b>

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٢٤٢	الشرط الأول لإرث الحمل : أن يوضع حياً حياة مستقرة.....	٢٢٩	الخلاف في إرث القاتل خطأ وتسريح المختار.....
٢٤٢	الشرط الثاني : تحقق وجوده في الرحم حين موت المورث.....	٢٣١	حكم المعض.....
٢٤٤	الحركة القصيرة للطفل لا تدل على استقرار الحياة.....	٢٣٢	باب ميراث الغرقى والنهدمى إذا مات التورثة في زمن واحد فلا تورث.....
٢٤٤	باب ميراث المطلقة إذا أبان زوجته في مرض موته المخوف..	٢٣٢	إذا اختلف زمن موته هل يرث بعضهم من بعض ؟ .....
٢٤٤	هل تورثه إذا مات بعد انقضاء العدة....	٢٣٣	كيفية إرث بعضهم من بعض.....
٢٤٥	إرث المطلقة الرجعية.....	٢٣٤	إذا ادعى ورثة كل ميت من الغرقى والنهدمى سبق موت الآخر.....
٢٤٥	بينونة الصحيح وكذا المريض الذي مرضه يخوف تقطع الإرث.....	٢٣٥	الاستفادة من الطب الحديث في الباب..
٢٤٧	باب الإقرار بمشارك في الميراث الحكم إذا أقر الورثة بإرث للميت	٢٣٦	باب ميراث المفقود أحوال المفقود ومدة انتظاره.....
٢٤٧	يشاركهم في الميراث.....	٢٣٧	حكم ماله إذا انتهت مدة التريض.....
٢٤٧	الحكم إذا أقر بعض الورثة وأنكر بعضهم.	٢٣٧	إذا مات للمفقود مورث في مدة الانتظار.
٢٤٨	مقدار ما يرثه المُقرُّ به.....	٢٣٨	كيفية عمل مسائل المفقود.....
٢٤٩	باب الولاء تعريفه.....	٢٤٠	باب ميراث الحمل إذا مات عن حمل يرثه وقف له نصيب ابنين.....
٢٤٩	كل من أعتق عبداً أو عتق عليه فله ولاؤه.	٢٤١	يعطى من يحجبه الحمل أقل ميراثه.....
٢٥٠	للمعتق الولاء على أولاد العتيق وإن سفلوا.....	٢٤١	يعطى من لا يحجبه الحمل كل ميراثه...

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٢٥٨	من المستشرقين وغيرهم.....	٢٥٠	ثم لعصبة السيد بعد موته.....
٢٦٠	يصح العتق من مالك مطلق التصرف... ..	٢٥٠	لا يباع الولاء ولا يورث ولا يوهب... ..
٢٦٠	الألفاظ التي يصح بها العتق.....		المتعق يرثه من عصبات سيده أقرهم إليه
٢٦١	إذا أعتق جزءاً من عبده.....	٢٥١	وأولاهم بميراثه.....
٢٦٢	إذا أعتق الشريك نصيبه.....		النساء لا يرثن بالولاء إلا من باشرن
٢٦٢	إذا لم يجد الشريك قيمة نصيب شريكه.....	٢٥١	عتقه أو عتق عتيقهن.....
٢٦٣	من ملك ذا رحم محرم عتق عليه.....		صاحب المفضل لا يرث بالولاء إلا الأب
٢٦٤	تعلق العتق بصفة.....	٢٥٢	أو الجد مع الامن.....
٢٦٥	إذا قال : أعتق عبدك عني.....		إذا أعتقت المرأة عبداً ثم ماتت فولأؤه
	من أعتق عبداً عن حمى بلا أمره فالولاء	٢٥٢	لابنها وعقله على عصبتها.....
٢٦٦	للمعتق.....	٢٥٣	فصل : في جر الولاء.....
٢٦٦	إن أعتقه عنه بأمره فالولاء للمعتق عنه..	٢٥٣	من كان أحد أبويه حر الأصل فلا ولاء عليه.
	باب التدبير	٢٥٣	إن كان أحدهما رقيقاً تبع الولد الأم....
٢٦٧	تعريفه ، حكمه ، صيغته.....		إذا كان الأب رقيقاً والأم معتقة
٢٦٧	يطلق التدبير بإزالة ملكه عنه.....	٢٥٤	فأولادها أحرار ولاؤهم لموالي أمهم... ..
٢٦٨	إذا عاد العبد إلى ملك سيده رجع تدبيره..	٢٥٤	إذا أعتق الأب جر معتقه ولاء أولاده..
٢٦٨	يجوز تدبير المكاتب وعكسه.....		إذا اشترى أحد الأولاد أباه عتق عليه
	إن أدى المكاتب ما عليه أو مات سيده	٢٥٤	وله ولاؤه وولاء إخوته.....
٢٦٩	قبل الأداء عتق.....	٢٥٥	دور الولاء.....
٢٦٩	إذا استولد السيد مذبته بطل تدبيرها..		<b>كتاب العتق</b>
٢٧٠	إذا أسلم مذب الكافر أو أم ولده.....	٢٥٨	تعريفه ، الأصل فيه.....
٢٧١	إذا دبر شركاً له في عبد.....		فضل العتق ، والرد على أعداء الإسلام

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٢٨٠	الكتابة.....	٢٧١	إذا اعتق نصيبه في مرض موته المخوف..
	<b>باب أمهات الأولاد</b>		<b>باب الكتابة</b>
٢٨١	تعريف أمهات الأولاد.....	٢٧٢	تعريفها.....
	تعق أم الولد بموت السيد من رأس	٢٧٢	تصح من جائز التصرف.....
٢٨١	المال.....	٢٧٢	الكتابة في مرض الموت.....
٢٨٢	إذا وطئ أمة غيره ثم ملكها حاملاً منه..	٢٧٣	حكم مكاتب العبد.....
	إذا ولدت أم الولد من غير سيدها فإن	٢٧٤	تصح بمال معلوم إلى أجل معلوم.....
٢٨٣	ولدها يعق مثلها بموت سيدها.....		إذا حل نجم من نجوم الكتابة فلم يسؤده
	<b>كتاب النكاح</b>	٢٧٥	فلسيد تعجزه.....
٢٨٤	تعريفه ، حكمه.....	٢٧٥	إذا جنى المكاتب.....
٢٨٥	النكاح أفضل من نفل العبادة.....	٢٧٥	المكاتب عبد ما بقي عليه درهم.....
٢٨٦	فوائد النكاح ومصلحه.....	٢٧٦	يملك المكاتب نفع نفسه.....
٢٨٦	متى يجب النكاح؟.....	٢٧٦	حكم تبرع وتزوج المكاتب.....
٢٨٧	حكم نظر الرجل إلى المرأة.....	٢٧٧	حكم حط السيد من مال الكتابة.....
٢٨٧	حكم نظر الرجل إلى أمته وزوجه.....	٢٧٨	حكم بيع السيد عبده المكاتب.....
٢٨٩	النظر إلى المخطوبة.....	٢٧٨	حكم وطء السيد مكاتبته.....
٢٩٠	ما ينظر إليه الخاطب من المخطوبة.....		إذا ولدت المكاتبه من سيدها صارت أم
٢٩٠	حكم الخلوة بالمخطوبة ومصافحتها.....	٢٧٨	ولد.....
	النظر إلى من يريد الشهادة عليها أو	٢٧٨	إذا اشترى كل واحد من المكاتبين الآخر..
٢٩١	معاملتها ببيع ونحوه.....		إذا اختلف السيد مع مكاتبه في الكتابة
٢٩٢	نظر الطبيب إلى من يريد علاجها.....	٢٧٩	أو عوضها.....
٢٩٢	النظر إلى الأمة التي يريد شراءها.....		يجري الربا بين السيد ومكاتبه إلا في مال

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٣٠٦	اشتراف عدالة الشاهدين.....	٢٩٣	النظر إلى ذات العوم وما يجوز له أن ينظر إليه منها.....
٣٠٦	والنسب.....	٢٩٣	التصریح بخطبة المعتدة.....
٣٠٧	الحكم إذا رضيت المرأة بغير كفتها.....	٢٩٤	التعريض بالخطبة لئبان.....
٣٠٨	بعض أدلة من شرط الكفاءة بين الزوجين.....	٢٩٦	خطبة المسلم على خطبة أخيه.....
٣٠٩	الصحيح في مسألة الكفاءة.....	٢٩٨	باب في أركان النكاح وشروطه
٣١٠	مسألة: القبلي والخضري.....	٢٩٨	أركان النكاح.....
٣١٠	الشرط الرابع: الولي.....	٢٩٨	هل يختص النكاح بلفظ معين؟.....
٣١٠	من الأدلة على اشتراف الولي.....	٣٠٠	يصح إيجاب السيد لأمه بشرطه.....
٣١٢	الحكمة من اشتراف الولي.....	٣٠٠	نكاح العبد بغير إذن مواليه.....
٣١٣	شروط الولي: أن يكون حراً، ذكراً، مكلفاً، يوافق دينها.....	٣٠٠	إذا دخل العبد بالمرأة التي تزوجها فقي وقتها المهر.....
٣١٤	الخلاف في اشتراف بلوغ الولي.....	٣٠١	حكم نكاح من تزوج امرأة على أهما حرة فبانت أمة، وحكم الأولاد منها.....
٣١٥	الخلاف في اشتراف عدالة الولي.....	٣٠١	هل يرجع الزوج على من غره بالمهر وفدية الحرمة لأولاده؟.....
٣١٦	أولى الناس بتزويج المرأة الأب وإن علا.....	٣٠٣	يفرق بينهما إن لم يكن ممن تحل له الإمام.....
٣١٧	ثم الابن وإن نزل.....	٣٠٣	ما ولدت بعد علمه برقتها فهو رقيق.....
٣١٧	ثم الأقرب، ثم السلطان.....	٣٠٤	شروط النكاح: الأول: تعيين الزوجين.....
٣١٩	وكيل كل واحد يقوم مقامه.....	٣٠٤	الثاني: شهادة عدلين.....
٣١٩	ولا يزوج الأبعد مع وجود الأقرب إلا لعذر.....	٣٠٥	قول مالك واختيار شيخ الإسلام عدم اشتراف الاشهاد والاكتفاء بإعلان النكاح.....
٣١٩	متى يزوج الولي الأبعد مع وجود		

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
	أنواع القسم الأول: ١- اغرمات	٣١٩	الأقرب؟
٣٢٨	بالنسب : ومن سب	٣٢٠	هل غيبة الأقرب عذر في زماننا
٣٣٠	١- اغرمات بالرضاع : ومن سب		يتولى السيد طرفي العقد إذا زوج عبده
	٢- اغرمات بالمصاهرة : ومن أربع :	٣٢٠	الصغير من أمته
	زوجة الأب وإن علا ، وزوجة الابن		الشرط الخامس من شروط النكاح :
٣٣٠	وإن نزل ، وأم زوجته محرمن بالعقد	٣٢١	رضا الزوجين
	الرابعة : تحرم بالدخول وهي بنت زوجته		يحبر الأب أولاده الصغار والمجانين على
٣٣٢	إذا دخل بأهها	٣٢١	الزواج
	هل يشترط في تحريم الريبة أن تكون في		الخلاف في إجبار البكر البالغة على
٣٣٢	حجر زوج أمها؟	٣٢٢	الزواج، وترجيح المختار
	هل الوطء بشبهة أو زناً يأخذ حكم		يحبر السيد إماءه الثيب والأبكار وعيده
٣٣٤	النكاح الصحيح في التحريم؟	٣٢٤	الصغار على الزواج
	الموطوءة بملك يمين تحرم على الأب		هل يملك غير الأب والسيد الإجبار على
٣٣٥	والابن كالموطوءة بنكاح	٣٢٥	النكاح؟
٣٣٥	تحرم عليه بنته من الزنا	٣٢٦	إذن بنت تسع سنين
٣٣٥	النوع الثاني : اغرمات إلى أمد	٣٢٦	م يكون إذن الثيب ، وإذن البكر ؟
	الأول : اغرمات لأجل الجمع ، ومن :		إذا اجتمع للمرأة وليان واستويا في
٣٣٥	أخت الزوجة ، وعمتها ، وخالتها	٣٢٧	الدرجة قدم الأعم ثم الأسن ثم القرعة
	هل يجمع بين المرأة وأختها أو عمتها أو	٣٢٧	إذا زوج وليان لاثنين فهي للأول منهما
٣٣٦	خالتها بالوطء في ملك اليمين؟		باب المحرمات في النكاح
	لا ينكح الكافر المسلمة ، ولا المسلم		اغرمات قسمان : ١- إلى الأبد
٣٣٨	الكافرة إلا الكتائية	٣٢٨	٢- إلى أمد

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
	أقسام العيوب : الأول : العيب المشترك		يجوز للحر أن يتكح الأمة بشرطين :
٣٤٨	بين الزوجين كالجنون والجذام.....	٣٣٨	خوف العنت ، وفقد مهر الحرة.....
	القسم الثاني : العيوب المختصة بالمرأة		أجاز شيخ الإسلام نكاح الأمة المسلمة
٣٤٩	كالفقرن ، والرئس.....		لواجد الطول غير خائف العنت إذا
	القسم الثالث : العيوب المختصة بالرجل	٣٣٩	شرط على سيدها عتق من يولد منها...
٣٤٩	كالقنة والجلب.....		كم يتزوج الحر من الإماء إذا كان عادم
	الأظهر انه يجب الخيار في كل عيب ينفر	٣٣٩	الطول ، خائف العنت؟.....
	الزوج الآخر منه ولا يحصل به مقصود		النوع الثاني من المحرمات إلى أمد :
٣٥٠	النكاح.....		المحرمات لعارض : كزوجة الغير
	من العيوب في النكاح كون الرجل	٣٤٠	ومعتده.....
٣٥٢	عقماً.....	٣٤١	حكم نكاح الزانية والخلاف في ذلك...
٣٥٢	حكم الزوجة إذا كانت عقيمة.....	٣٤٢	على المذهب يجوز نكاح الزانية بشرطين.
	<b>باب الشروط في النكاح</b>		تحرم المطلقة ثلاثاً على من طلقها حتى
	المراد بالشروط في النكاح والمعتبر منها.	٣٤٣	تنكح زوجاً غيره.....
	الشروط في النكاح قسمان : صحيح	٣٤٤	تحرم المحرمة حتى تحمل من إحرامها.....
٣٥٥	وفاسد.....	٣٤٤	تحرم الملاعنة على الملاعن إلى الأبد.....
٣٥٥	الشرط الفاسد نوعان.....	٣٤٤	تحرم الخامسة للحر والثالثة للعبد.....
	الذي يبطل النكاح أربعة أشياء: الأول:	٣٤٥	لا يتكح العبد سيده ، ولا السيد أمتة..
٣٥٥	نكاح التعليق.....		لا يتكح الحر أمة ولده ، ولا الحرة عبد
٣٥٦	الثاني : نكاح الشغار.....	٣٤٦	ولدها.....
٣٥٧	الخلاف في علة النهي عن الشغار.....		<b>باب الخيار</b>
	الأظهر انه لا يقيد بعدم وجود الصداق	٣٤٧	المراد بالباب ، ومتى يثبت الخيار؟.....

الموضوع	الصفحة	الموضوع	الصفحة
بل هو عام.....	٣٥٨	تعريفه ، هل هو شرط لصحة العقد ؟ ..	٣٧٠
النوع الثالث مما يبطل النكاح: نكاح		يسن تسميته في العقد.....	٣٧١
المخلل.....	٣٥٨	جواز كونه منفعة معلومة.....	٣٧١
الرابع : نكاح المتعة.....	٣٥٩	يسن ألا يزيد الصداق على خمسمائة	
النوع الثاني : الشرط القاسد الذي لا		درهم.....	٣٧٣
يفسد العقد كمن شرط أن لا مهر لها ..	٣٦٠	كل ما جاز ثمناً جاز صداقاً.....	٣٧٤
اختيار شيخ الإسلام أن شرط عدم المهر		تزويج المرأة بأقل من مهر المثل.....	٣٧٤
يبطل النكاح.....	٣٦٠	إذا لم يسم لها شيئاً وجب بمطالبتها	
إذا شرط أن لا نفقة لها.....	٣٦١	بفرضه قبل الدخول بها.....	٣٧٦
من أمثلة الشرط الصحيح.....	٣٦١	إذا دخل بها قبل الفرض وجب لها مهر	
إذا شرطت ألا يتزوج عليها.....	٣٦١	المثل.....	٣٧٦
للمرأة الفسخ إذا خالف الزوج الشرط.....	٣٦٢	حكم المتعة إذا طلقها قبل الدخول ولم	
إذا شرطت طلاقاً ضرباً.....	٣٦٢	يعين لها صداقاً ؟ ..	٣٧٨
<b>باب نكاح الكفار</b>		تستحب المتعة لغير المدخول بها ..	٣٧٩
المواد بالباب.....	٣٦٤	مقدار المتعة.....	٣٧٩
يصح نكاحهم بشرطين.....	٣٦٤	الحكم إذا كان المهر معيياً.....	٣٧٩
إذا أسلم أحد الزوجين قبل الدخول ..	٣٦٥	الحكم إذا كان المهر محرماً أو مفصوياً ..	٣٨٠
حكم المهر والعقد إذا كان إسلام أحدهما		إذا اختلفا في مقدار الصداق.....	٣٨١
بعد الدخول.....	٣٦٦	كل فرقة قبل الدخول من جهة المرأة	
الحكم إذا أسلما معاً.....	٣٦٨	تسقط المهر.....	٣٨٢
إذا أسلم عن أكثر من أربع نسوة.....	٣٦٨	إذا كانت الفرقة من الزوج أو أجنبي	
<b>كتاب الصداق</b>		قبل الدخول فلها نصف المهر.....	٣٨٢

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٤٠٠	المрад بعشرة النساء.....	٣٨٣	إذا دخل بها استفر لها المهر.....
	يجب على كل واحد من الزوجين أداء	٣٨٣	إذا مات الزوج قبل الدخول.....
٤٠٠	حق الآخر بلا مطلق.....		هل يتقرر المهر كاملاً بالخلوة دون
	يجب على الزوجة تسليم نفسها وطاعته	٣٨٤	الجماع؟.....
٤٠١	استمتاعاً.....	٣٨٦	الأظهر أن لها النصف إذا حصلت الخلوة.
٤٠٢	يحرم الوطاء في الحيض والدُّبُر.....		باب وليمة العرس
	كلام شيخ الإسلام ابن تيمية عن الوطاء	٣٨٨	تعريفها ، حكمها.....
٤٠٣	في الدبر.....	٣٨٩	القول بوجودها مع الأدلة.....
٤٠٤	حكم العزل.....		الأحوط ألا يدع وليمة العرس إذا كان
	إلزام الزوجة بالغسل الواجب وأخذ ما	٣٩١	قادراً عليها.....
٤٠٥	يعاف.....	٣٩٠	التحذير من الإسراف في وليمة العرس.
٤٠٥	جمع الرجل بين وطء نساته بغسل واحد.	٣٩١	حكم الثَّار والتقاطه.....
٤٠٦	جمع الرجل بين نساته في مسكن واحد.	٣٩٢	وجوب إجابة الدعوة.....
٤٠٦	المبيت عند الحرة.....	٣٩٤	شروط الوجوب.....
٤٠٧	المبيت عند الأمة.....		حكم إجابة الدعوة في السوم الثاني
	حق المرأة في الوطاء، متى يحق لها	٣٩٤	والثالث.....
٤٠٨	المفسخ؟.....	٣٩٥	إعلان النكاح.....
	إذا سافر الزوج أكثر من ستة أشهر	٣٩٦	ضرب الدُّف للنساء.....
٤٠٩	وطلبت قدومه.....	٣٩٧	شروط الضرب بالدف.....
٤٠٩	مسألة النشوز ، تعريفه.....	٣٩٨	الضرب بالدف يوم العيد.....
	مراتب علاج الزوجة الناشز : الأولى :	٣٩٩	الضرب بالدف لقدم الغائب.....
٤١٠	الموعظ.....		باب عشرة النساء

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٤٢٢	لها أن قب حقها من القسم لزوجها...	٤١٠	الثانية : الهجر في المضجع ما شاء وفي الكلام دون ثلاثة أيام.....
٤٢٣	ما يستحب قوله عند الجماع.....	٤١٠	الثالثة : الضرب اليسر.....
	<b>باب الخلع</b>	٤١١	نشوز الزوج.....
٤٢٤	تعريفه ، ودليله.....	٤١١	إن ادعى كل واحد من الزوجين ظلم الآخر.....
٤٢٤	الحكمة من مشروعية الخلع.....	٤١٢	إذا وقع الخلاف بُعث حكمان.....
٤٢٥	حكم الخلع مع استقامة حال الزوجين.....	٤١٢	مهمة الحكامين ، وهل هما أن يفرقا بين الزوجين؟.....
	يستحب للزوج أن يجيب زوجته إلى الخلع إذا كانت تتأذى ببقائها معه.....	٤١٣	إذا امتنع الزوجان من التوكيل لم يجبرا عليه.....
٤٢٥	إذا خافت ألا تقيم حدود الله فلها فداء نفسها.....	٤١٥	<b>باب القسم</b>
٤٢٦	نفسها.....	٤١٦	المراد به ، وحكم التسوية فيه.....
٤٢٧	هل الخلع طلاق يائن ؟ أو فسخ ؟.....	٤١٧	التسوية في النفقة والكسوة.....
	الأظهر أن الخلع فسخ ولو أوقعه بلفظ الطلاق.....	٤١٨	التسوية في الوطاء.....
٤٢٩	الطلاق.....	٤١٩	عماد القسم الليل.....
٤٣١	ثمرة الخلاف.....	٤١٩	يقسم للحرة ضعف الأمة.....
٤٣١	لا يلحقها بعد الخلع طلاق.....	٤٢٠	للمجديدة البكر سبعا وللثيب ثلاثا.....
	يصح الخلع بمجهول وبكل ما يصح أن يكون صداقاً.....	٤٢١	إذا استويا في سبب الاستحقاق فالقرعة.....
٤٣٢	يصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه.....	٤٢١	إذا قسم أو سافر بإحداهن بدون قرعة.....
٤٣٢	بذل العوض ممن يصح تصرفه.....	٤٢٢	للزوجة أن قب حقها من القسم لبعض ضرافها.....
٤٣٣	الخلع بأكثر مما أعطى الزوجة.....		
٤٣٥	إذا خالعت على ما في يدها من الدراهم.....		
٤٣٦	وفي المجهم أقله.....		

الموضوع	الصفحة	الموضوع	الصفحة
تعريفه ، الحكمة من مشروعيته.....	٤٣٧	الطهر الذي جامعها فيه.....	٤٥٤
حكيمه.....	٤٣٧	القول الأول : أنه يقع.....	٤٥٤
شروط المطلق: الشرط الأول: أن يكون زوجاً عاقلاً.....	٤٣٨	القول الثاني : أنه لا يقع.....	٤٥٥
الثاني : أن يكون مختاراً.....	٤٣٩	أدلة القول الثاني.....	٤٥٥
الخلاف في طلاق الصبي.....	٤٣٩	الأظهر أن الطلاق لا يقع حال الحيض ولا في الطهر الذي جامعها فيه.....	٤٥٨
الراجع أنه لا يقع طلاق الصبي ولو كان مميزاً.....	٤٤٠	الطلاق السني والبدعي.....	٤٥٩
طلاق من زال عقله بمباح.....	٤٤٠	هل يقع الطلاق البدعي على الحامل والآيسة والصغيرة وغير المدخول بها.....	٤٥٩
طلاق السكران.....	٤٤١	لامسة ولا بدعة في طلاق قبل الدخول.....	٤٥٩
الأظهر عدم وقوع طلاق السكران.....	٤٤٣	ألفاظ الطلاق نوعان : الأول: الصريح وهو ثلاثة ألفاظ : (الطلاق ، السراح ، طلاق المكره.....	٤٤٣
ما يملكه الحر والعبد من الطلاق.....	٤٤٣	الفراق).....	٤٦٠
يحرم جمع ثلاث طلاقات.....	٤٤٤	القول الثاني : أن صريح الطلاق لفظ الطلاق وما تصرف منه.....	٤٦١
الخلاف في وقوع الطلاق الثلاث.....	٤٤٧	ردود بعض العلماء على من قال : إن السراح والفراق صريح في الطلاق.....	٤٦١
القول الأول : أنه يقع ثلاثاً.....	٤٤٧	النوع الثاني من ألفاظ الطلاق: الكناية. هل يقع بالكناية الظاهرة ثلاث طلاقات.....	٤٦٢
القول الثاني : أنه يقع واحدة.....	٤٤٨	ألفاظ الكناية الظاهرة سبعة.....	٤٦٤
القول الأظهر أنه يقع واحدة.....	٤٥٠	الكناية الخفية.....	٤٦٥
الإجابة عن أدلة القول الأول.....	٤٥٠	تعليق الطلاق بالشرط ثلاثة أقسام:	
الحكمة من تحريم الطلاق حال الحيض.....	٤٥٢		
الخلاف في وقوع الطلاق حال الحيض أو			

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
٤٧٥	القول الثاني : أن القرعة لا تدخل هنا . . .	٤٦٦	١- أن يكون تعليقاً محضاً . . . . .
	إذا تبين له أن التي وقعت عليها القرعة	٤٦٦	٢- أن يكون يمناً محضاً . . . . .
٤٧٦	غير المطلقة ردت إليه . . . . .	٤٦٦	٣- أن يكون محتملاً لهما . . . . .
٤٧٧	إذا مات قبل القرعة فالورثة مثله . . . . .	٤٦٧	شروط صحة تعليق الطلاق والعق : أن يكون بعد النكاح والملك . . . . .
	كتاب الرجعة	٤٦٧	أدوات الشروط المستعملة عادة في التعليق
٤٧٨	تعريفها، دليلها . . . . .	٤٦٨	مق تكون للفور ومق تكون للتراخي؟ . . . . .
	إذا طلقها دون ما يملكه من العدد بلا	٤٧٠	(كلمة) تفيد التكرار فيتكرر الطلاق بتكرر ما علق عليه . . . . .
٤٧٩	عوض فله رجعة المدخول بها . . . . .	٤٧٠	غير المدخول بها تبين من زوجها بطلقة . . . . .
	إذا طلقها بعد الحلوة ولم يدخل بها فهل	٤٧١	غير المدخول بها هل تحرم على الزوج إذا طلقها ثلاثاً حتى تنكح زوجها غيره؟ . . . . .
٤٨٠	له مراجعتها؟ . . . . .	٤٧١	لو طلقها ربع طلقة أو طلق نصف المرأة . . . . .
	هل تنتهي العدة بالظهور من الحيضة الثالثة	٤٧٢	إذا أضاف الطلاق إلى ما يزول كشعرك طالق . . . . .
٤٨٠	أم لا بد من الاغتسال؟ . . . . .	٤٧٢	يصح استثناء الأقل . . . . .
٤٨١	شروط الرجعة . . . . .	٤٧٣	النكح في الطلاق . . . . .
٤٨١	الرجعة تحصل بالقول . . . . .	٤٧٤	النكح في أصل الطلاق أو في عدده . . . . .
٤٨٢	الخلاف في الوطاء هل تحصل به الرجعة . . . . .	٤٧٤	النكح في أصل الرضاع أو في عدده . . . . .
	التقيل واللمس لشهوة ليس برجعة في	٤٧٥	النكح في شرط الطلاق الذي علق عليه . . . . .
٤٨٣	النصوص عن أحمد . . . . .		إن أهم المطلقة أو عينها ونسي فعلى رأي المصنف يقرع بينهما . . . . .
	هل تحصل الرجعة بقوله : نكحتُ		
٤٨٤	وتزوجتُ . . . . .		
٤٨٤	تصح الرجعة بلا ولي ولا رضا الزوجة . . . . .		
	المطلقة الرجعية زوجة يلحقها الطلاق		
٤٨٥	والظهار والإبلاء . . . . .		

الموضوع	الصفحة	الموضوع	الصفحة
إذا طلقها في عدتها فهل تتأنف العدة أم	٤٨٥	غير الحامل: عدتها أربعة أشهر وعشرون ..	٤٩٤
تبني على ما مضى؟ .....	٤٨٥	الأمة المتولى عنها زوجها عدتها نصف	٤٩٤
كم يملك الزوج من الطلقات إذا راجعها	٤٨٦	عدة الحرة.....	٤٩٤
في العدة أو تزوجها بعدها؟ .....	٤٨٦	الثالثة: المطلقات من ذوات القسوة:	٤٩٥
إذا طلقها دون الثلاث ثم تكحت ثم	٤٨٦	الحرة ثلاث حيض، والأمة حيضتان ...	٤٩٥
تزوجها الأول فكم يملك من الطلاق؟ ..	٤٨٦	عدة المختلعة حيضة واحدة.....	٤٩٥
تعليق الرجعة بشرط.....	٤٨٧	الرابعة: من انقطع حيضها واللاتي لم	٤٨٧
لا تصح حال الردة من أحد الزوجين ..	٤٨٧	يحضن: عدتن ثلاثة أشهر للحرة	٤٨٧
حكم الرجعة في الطلاق البدعي.....	٤٨٧	وشهران للأمة.....	٤٩٦
يقدم قول المرأة في انقضاء عدتها إذا كان	٤٨٨	اختيار شيخ الإسلام وابن القيم في	٤٩٦
في زمن يمكن القضاء فيها.....	٤٨٨	تحديد الأيسة.....	٤٩٧
<b>كتاب العدة</b>			
تعريفها ، الأصل في وجودها.....	٤٩٠	الخامسة : من ارتفع حيضها ولا تدري	٤٩٧
الحكمة من مشروعيتها.....	٤٩٠	سبه: لعدتها سنة.....	٤٩٨
لا عدة لمن فارقها زوجها حال الحياة قبل	٤٩٠	الحكم إذا علمت بسبب ارتفاع الحيض ..	٤٩٨
المسيس أو الخلووة.....	٤٩١	السادسة: امرأة المفقود: تبرص أربع	٤٩٨
الخلاف في الخلووة هل توجب العدة؟ ..	٤٩١	سنتين ثم أربعة أشهر وعشراً إن كان	٤٩٩
المعدات ست: الأولى: الحامل: عدتها	٤٩١	الغالب هلاكه.....	٤٩٩
وضع الحمل ولو كانت عدة وفاة ..	٤٩٢	الغيبه التي ظاهرها السلامة تجلس امرأته	٤٩٩
ضابط الحمل الذي تنتهي به العدة.....	٤٩٣	أبدأ ، وقيل: تسعين سنة من ولادته.....	٥٠٠
إذا كان الحمل توأمين.....	٤٩٣	الصواب في الحالتين السابقتين الرجوع	٥٠٠
الثانية من المعتدات: المتولى عنها زوجها	٤٩٣	إلى اجتهاد الحاكم في تقدير المدة.....	٥٠٠
		إذا خرجت لسفر أو حج فترى زوجها	٥٠٠

الصفحة	الموضوع	الصفحة	الموضوع
	الموضع الثاني الذي يجب فيه الاستبراء:	٥٠١	رجعت إلى موله لفضاء العدة.....
٥١٢	من وطنها سيدها فصارت له فراشاً....	٥٠٢	إذا أحرمت بجم ثم تولى زوجها.....
٥١٣	بم يحصل الاستبراء؟.....		إذا أسلمت زوجة الكافر أو ارتد زوج
٥١٣	استبراء الأيسة ومن ارتفع حميضها؟....	٥٠٢	المسلمة بعد الدخول فلها نفقة العدة... إذا أسلم زوج الكافرة أو ارتدت بعد
	<b>كتاب الرضاع</b>		الدخول فلا نفقة لها.....
٥١٤	تعريفه.....	٥٠٣	<b>فصل: في أحكام الإحداد.....</b>
٥١٤	هل يشترط أن يكون اللبن عن وطء؟..	٥٠٤	تعريفه، وحكمه، والحكمة منه.....
٥١٤	الأصل فيه.....	٥٠٤	تجنب حال الإحداد الزينة والطيب...
٥١٥	شروط الرضاع المحرم: .....	٥٠٤	تجنب ثياب الزينة والإثم.....
٥١٥	الأول: أن يكون حنس رضعات.....	٥٠٥	حكم الخروج من المنزل.....
	الإجابة عن الأدلة التي ظاهرها علم	٥٠٦	البائن من زوجها هل يجب عليها الإحداد؟..
٥١٥	اشتراط الخمس.....	٥٠٧	الراجع أن الإحداد خاص بزوجة الميت،
٥١٦	المراد بالرضعة.....	٥٠٨	<b>باب الاستبراء بالاستبراء</b>
٥١٦	الثاني: أن يكون في الحولين.....	٥١٠	تعريفه، المواضع التي يجب فيها الاستبراء.
٥١٧	ما ينشره الرضاع الصحيح من الحرمة..	٥١٠	الأول: من ملك أمة يبيع ونحوه.....
٥١٨	قاعدة الرضاع.....	٥١١	حكم المباشرة قبل الاستبراء.....
	إذا وطئ رجلان امرأة بشبهة فأرضعت		إذا ملك الأمة من طفل أو كانت بكراً
٥١٩	طفلاً فلن يكون؟.....	٥١١	فهل يجب الاستبراء؟.....
٥٢٠	بم يثبت الرضاع؟.....		

انتهى الجزء الرابع بحمد الله وتوفيقه

ويليه الجزء الخامس - إن شاء الله - وأوله «كتاب الظهار»