بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة اليرموك
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الفقه وأصوله

رسالة ماجستير بعنوان

كتاب الحاوي القدسي للإمام أحمد بن محمد بن نوح الغزنوي الحنفي(ت:٥٩٣هـ)

دراسة وتحقيق كتابي النكاح والطلاق

Ketab Al-Hawi AL-Qudsi by Ahmad ibn Mohammed ibn Noah Al-Gaznawi Al-Hanafi(Died:٥٩٣A.H) Studying and Editing of Ketab AL-Nekah (Marriage)and Ketab AL-Talaq (Divorce)

إشراف الأستاذ الدكتور

علي محمد العمري

إعـــداد الطالب

غسان محمد القضاة

٢٠٠٨٣٩١٠١٠

قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه واصوله

٢٠١١م / ١٤٣٢ هـ

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

كتاب الحاوي القدسي للإمام أحمد بن محمد بن نوح الغزنوي الحنفي(ت:593هـ) دراسة وتحقيق كتابي النكاح والطلاق

إعداد الطالب

غسان محمد القضاة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه واصوله

في جامعة اليرموك _ إربد _ الأردن

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ الدكتور:علي محمد العمري.....مشرفاً ورئيساً

أستاذ الفقه وأصوله _ كلية الشريعة _ جامعة اليرموك

الأستاذ الدكتور عبد الله السوالمة :.....عضواً

أستاذ الحديث الشريف _ كلية الشريعة _ جامعة اليرموك

الأستاذ الدكتور إسماعيل أبو شريعة:.....عضواً

أستاذ الفقه وأصوله _ كلية الشريعة _ جامعة اليرموك

نوقشت بتاريخ: 11/ 5 /2011م

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library Yarmouk University

بسم الله الرحمن الرحيم

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

الإهـــداء

أهدي هذا الجهد إلى جميع المسلمين في بقاع الأرض...

إلى روح والدي العزيزين اللذين كان لهما عظيم الأثر في تربيتي تربية إيمانية...

إلى أخواتي وأخواتي الأعزاء...

إلى زوجتي وأولادي عبدالله ومحمد وأنس ...

أسأل الله التوفيق

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library-Yarmouk University

الشـــكر

أتقدم بالشكر والإحترام والتقدير إلى أساتذتي في كليـــة الـــشريعة والدراســـات الإسلامية في جامعة اليرموك وأخص منهم فضيلة الأستاذ الدكتور علي العمري الـــذي تفضل بقبول الإشراف على ماكتبت وقام بتوجيهي وارشادي، كما أتقدم بالـــشكر إلـــى فضيلة الدكتور محمد طعمة القضاة الذي أكرمني بالحصول على نسخ المخطوط لكتابة رسالتي.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

ملخص اللغة العربية

كتاب الحاوي القدسي للإمام أحمد بن محمد بن نوح الغزنوي الحنفي(ت:٥٩٣هـ) دراسة وتحقيق كتابي النكاح والطلاق

Ketab Al-Hawi AL-Qudsi by Ahmad ibn Mohammed ibn Noah Al-Gaznawi Al-Hanafi(Died:٥٩٣A.H) Studying and Editing of Ketab AL-Nekah (Marriage)and Ketab AL-Talaq (Divorce)

إعداد الطالب: غسان محمد القضاة

إشراف: الأستاذ الدكتور علي محمد العمري

يبين هذا البحث دراسة حياة مؤلف مخطوط الحاوي القدسي ويظهر في هذا البحث التحقيق في ثلاث نسخ من المخطوط، وقد سمي هذا البحث باسم: كتاب الحاوي القدسي للإمام أحمد بن محمد بن نوح الغزنوي (ت: ٥٩٣ هـ) دراسة وتحقيق كتابي النكاح والطلاق وقد هدف الباحث لبيان أهمية المخطوطات بشكل عام ومخطوط الحاوي القدسي بشكل خاص؛ حيث أظهرت الدراسة أن المخطوطات من المؤلفات التي تحمل في طياتها وبين أوراقها علم يضاهي العلم الذي تحتويه أمهات الكتب في المذاهب الشرعية بل إن هذه المخطوطات تعد من أمهات الكتب أيضًا.

ومن خلال البحث في مخطوط الحاوي القدسي تبين العلم الشامل والكبير الذي اندرج في صفحات هذا المخطوط وظهر سبب تسمية هذا المخطوط بالحاوي؛ فقد ضم وشمل علوم الدين من أصول الفقه وأصول الدين وفروع الأحكام فلا يكاد الحاوي يخلو من مسألة من مسائل الدين وقد نظمها الكاتب تنظيمًا بسيطًا يساعد القاريء على تناول المعلومات من غير عناء أو صعوبة؛ فهو يبسط الأمور للقاريء بشكل يساعد على سهولة التوصل إلى المعلومة.

كما تناول الباحث قسمًا من المخطوط وهو كتاب النكاح وكتاب الطلاق أبرز من خلالهما المؤلف أحكام النكاح والطلاق بشكل تفصيلي من المذهب الحنفي ولم يتطرق إلى أي مذهب من المذاهب الفقهية الأخرى، واتسمت كتابة المؤلف بعدم إيراد الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة في المخطوط؛ فقد أورد الأحكام الفقهية بشكل مباشر من غير ذكر الآيات والأحاديث، وظهرهذا من خلال الجزئية التي حققها الباحث؛ حيث خلا البحث من الآيات والأحاديث باستثناء الآيات والأحاديث التي ذكرها الباحث في هامش الرسالة وهي ليست من وضع المؤلف.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

المقدمة:

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلاً سَدِيدًا ﴾ الأحزاب / ٧٠

إن الحمد الله نحمده ونستعينه ونستهديه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً، واشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله وبعد:

فإن الإسلام دين شامل كامل صالح لكل زمان ومكان، وقد تعهد الله سبحانه وتعالى بحفظ هذا الدين إلى قيام الساعة: ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ ﴾ الحجر / ٩.

وقد اتبع المسلمون أساليب كثيرة لحفظ هذا الدين امتثالاً وتطبيقًا لحكم الله سبحانه وتعالى في الحفظ، وكان من بين هذه الأساليب: الحفظ في الصدور والخط في السطور، فكتب القرآن الكريم وحفظت السنة وخطت الكتب الإسلامية التي تشمل أحكام الدين كاملًا، وسعى الأسبقون من الصالحين لنشر الدين انتشارًا كبيرًا بوسائل متعددة كان من بينها هذه الكتب المخطوطة التي حوت علماً يبين الدين ويوضح أحكامه، وكان من بين ما خط بالأيدي مخطوطة للإمام أحمد بن محمد بن نوح الغزنوي سميت الحاوي القدسي، وقد أحب الباحث إظهارها وإبرازها للوجود من خلال دراستها وتحقيقها فكان عنوان البحث: **كتاب الحاوي القدسي للإمام أحمد بن محمد بن نوح الغزنوي الحنفي (ت:٥٩٣ هـ) دراسة وتحقيق كتابي النكاح والطلاق.**

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

مشكلة الدراسة:

الناظر في ما كتب أهل العلم من المسلمين السابقين يلحظ علمًا لا يستغنى عنه ولا ينكر فضله وفضل أهله، وقد احتوت المخطوطات العلمية الإسلامية التي خطت بأيدي المصنفين علمًا شرعيًا كثيرًا مستمدًا من كتاب الله وسنة رسوله _ صلى الله عليه وسلم _؛ ولكن وعند النظر إلى واقع المسلمين من طلاب العلم وأهله يُرى أن هذه المخطوطات لم تنل العناية الكاملة من قبل أهل العلم على الرغم من احتوائها على علم شرعي فيه خير ونفع للأمة الإسلامية بأكملها ولطلاب العلم وأهله خاصة؛ لذا ومن هذا الباب أراد الباحث دراسة وتحقيق مخطوطة من هذه المخطوطات وهي: مخطوطة الحاوي القدسي وإبرازها إلى حيز الوجود العلمي من خلال تحقيق كتابي النكاح والطلاق حتى لا تبقى مهملة بين رفوف الكتب.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى: دراسة وتحقيق كتابي النكاح والطلاق بما احتوياه من فصول كما قسمها كاتب المخطوطة، وبيان ما يتعلق بحياة المؤلف وفقهه مع بيان أهمية المخطوطة.

أهمية الدراسة:

تأتي أهمية الدراسة في إبراز مخطوطة الحاوي القدسي للإستفادة من المكنونات العلمية الموجودة بين سطورها، وتظهر الأهمية لأهل العلم الباحثين المهتمين بدراسة الماضي؛ فالدراسة موجهة لعموم المسلمين يستفيد منها المسلمون ويستفيد منها طلاب العلم خاصة.

كما وتبرز أهمية الدراسة في بيان بعض الأحكام الشرعية _ لموضوعي النكاح والطلاق _ الفقهية المستمدة من المذهب الحنفي، التي فيها النفع والخير للمسلمين.

وقد أقبلت في دراستي على تناول أحكام النكاح والطلاق لحاجة الناس لها، راجيًا الفائدة والإستفادة وخدمة الإسلام والمسلمين.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

الدراسات السابقة:

من المؤلفات التي كتبت في دراسة وتحقيق كتاب الحاوي القدسي ما كتبه محمد طعمه القضاة برسالة دكتوراة قدمت في الجامعة الأردنية، درس وحقق فيها جزءًا من كتاب الحاوي القدسي كان تصنيفه كالتالي:

* القضاة. محمد طعمه، دراسة وتحقيق كتاب الحاوي القدسي من (**كتاب البيوع إلى آخر كتاب الإقرار)** للإمام أحمد بن محمد بن نوح الغزنوي ، اشراف الدكتور : ياسين الدرادكة ، الجامعة الأردنية ، ١٩٩٤ م ، كما حقق جزء آخر من كتاب الحاوي القدسي تحت التصنيف التالي:

* الغزنوي،(**أصول فقه** الغزنوي)، القسم الثاني/ أحمد بن محمد بن نوح، تحقيق محمد طعمه القضاة، الأردن – عمان،المكتبة الوطنية، الطبعة الأولى،٢٠٠١م .

* ونوقشت في جامعة بيروت الإسلامية رسالة ماجستير،المشرف المفتي الشيخ خليل الميس،٢٠٠٩م ، درس الباحث وحقق جزء من كتاب الحاوي القدسي أخذ فيه جانبا من الكتاب أتم مابدأ محمد طعمه القضاة في تحقيق الكتاب تناول فيه: **(أصول الدين وأصول الفقه)** دراسة وتحقيق وجانبا من فروع الأحكام في الكتاب يشتمل على **(كتاب الحيل، وكتاب الحيرة)** .

* كما نوقشت في جامعة آل البيت رسالة ماجستير للباحث صهيب محمد القضاة، المشرف الاستاذ الدكتور محمد الدغمي، ٢٠٠٩م، تناول فيها الباحث **(كتابي الحدود والجنايات دراسة وتحقيق)**.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فبهذا الانجاز يكون قد تم دراسة وتحقيق القسم الأول من الكتاب المشتمل علـى: أصـول الدين ودراسة وتحقيق القسم الثاني المشتمل على أصول الفقه.

وقد بقي جزء كبير من الكتاب من القسم الثالث _ قسم فروع الأحكام _ لم يتم بحثـه، أراد الباحث السير على خطى إخوانه الذين بحثوا بهذا العمل لإتمام جزء آخر من الكتاب المشتمل على (كتاب النكاح وكتاب الطلاق) _ والله ولي التوفيق _.

منهجية البحث:

المنهج المتبع لهذه الدراسة هو المنهج الوصفي التاريخي ، فهذه الدراسة وصف وإظهـار كتابة أحمد بن محمد الغزنوي في عصره من خلال دراسة وتحقيق كتاب الحاوي القدسي.

عملي في التحقيق:

- مقارنة النسخة (أ) نسخة دار الكتب المصرية بالنسخة (ب) نسخة دار الكتب الظاهرية بدمشق ، وبالنسخة (ج) نسخة مكتبة دار الأوقاف العامة ببغداد ، وبيان الفروق في هامش الرسالة، مـع بيان الأصوب منها في متن الرسالة.
- قمت بإثبات أرقام اللوحات في نهاية متن كل صفحة من رسالتي .
- كتابة النص على الرسم المتعارف عليه في العصر الحالي لا ماكان على عصر الناسخ.
- تسمية العناوين _ الكتب، الأبواب، الفصول_ كما وردت في فهرس المخطوطات ووضعها بـين قوسين .
- بيان معاني الألفاظ الغريبة.
- ترجمه موجزه للأعلام الواردة في المخطوط.
- ترجمة موجزة للأماكن الواردة في المخطوط.
- توضيح بعض المسائل الفقهية التي تحتاج لتوضيح من كتب المذهب الحنفي.
- عزو الآيات القرآنية الكريمة وكتابتها بالرسم العثماني.
- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة ونقل الحكم عليها.
- إعداد الفهارس العلمية الكاملة للمخطوط.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

مصطلحات الدراسة:

عند الدراسة والتحقيق كان لا بد من تمييز النسخ الثلاث تمييزاً ظاهراً حتى يفرق بينها أثناء دراسة كل منها وتحقيقها؛ وذلك لأن الباحث سيحقق النسخ الثلاث للمخطوطة ، فقد أطلق الباحث الرمز (أ)على النسخة المصورة عن مكتبة دار الكتب المصرية ، والرمز (ب) على نسخة دار الكتب الظاهرية بدمشق، والرمز (ج) على النسخة المصورة الصادرة عن مكتبة الأوقاف العامة ببغداد،

عدد الورقات المراد تحقيقها من المخطوط

- يبلغ عدد الأوراق المراد تحقيقها في النسخة (أ) _ نسخة دار الكتب المصرية _ ثلاث عشرة ورقة من ورقة (٤٢) إلى ورقة (٥٥).
- يبلغ عدد الورقات المراد تحقيقها في النسخة (ب)_ نسخة دار الكتب الظاهرية بدمشق_ ثمان عشرة ورقة من ورقة (٦٠) إلى ورقة (٧٧).
- يبلغ عدد الورقات المراد تحقيقها في النسخة (ج) _ نسخة دار الأوقاف العامة ببغداد_ ثلاثًا وعشرين ورقة من ورقة (٧٦) إلى ورقة (٩٩).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

رموز المذهب الحنفي :-

- ظاهر الرواية : يراد به في الغالب قول أئمة الحنفية : أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني .
- الإمام : أبو حنيفة .
- الشيخان : أبو حنيفة وأبو يوسف .
- قالا : أبو يوسف ومحمد .
- لفظ له : لأبي حنيفة .
- لفظ لهما ، أو عندهما ، أو مذهبهما : أي مذهب أبي يوسف ومحمد بن الحسن .
- لفظ أصحابنا : أبو حنيفة وصاحباه .
- لفظ المشايخ : من لم يدرك الإمام .
- لفظ يفتى به آكد من لفظ الفتوى عليه .
- المراد بكلمة المتون : متون الحنفية المعتبرة .
- وبه نأخذ ، وبه أخذ العلماء ، وعليه الإعتماد : هي من علامات توسم بها للدلالة على اختيارها على غيرها لإعتبارات ؛ كصحة الدليل وقوته على غيره أو لكون الفتوى أرفق بأهل الزمان وأصلح لهم
- الأظهر والأوجه : معناهما القول الذي استبان للمفتي دليله بعد النظر والتأمل .

انظر : أبو حنيفة النعمان ورموز مذهبه، ٢٩ / ٠٧ / ٢٠١٠ م. http://quran.maktoob.com/vb/quran

وانظر : منتديات شبكة المجرة ٢٠١١/٥/١٦.www.almajara.com

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library- Yarmouk University

مخطط الدراسة:

وقد قام الباحث بتقسيم رسالته إلى قسمين:

القسم الأول دراسة عامة: اشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: نبذة عن حياة المؤلف من حيث:

أ. اسمه ونسبه.

ب. ولادته ونشأته.

ج. مكانته العلمية.

د. شيوخه وتلاميذه.

الفصل الثاني: نبذة عن الكتاب وأهميته ونسخ المخطوط.

الفصل الثالث: فقه الإمام الغزنوي ومنهجه من حيث:

أ. الترتيب.

ب. مدى موافقته للحنفية.

ج. ادلته التي اعتمد عليها.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

القسم الثاني:

التحقيق مع بيان الأدلة ومناقشة الآراء الفقهية المختلفة فيها ويشتمل على كتـــابين: كتـــاب النكاح وكتاب الطلاق:

الكتاب الأول: النكاح ويشتمل على سبعة أبواب وأربعة عشر فصلاً:

باب المحرمات نكاحاً ووطأً والمحللات؛ وفيه تسعة فصول:

فصل: المحرمات للصهرية.

فصل: المحرمات للجمع فرقتان.

فصل: المحرمات لتقديم الأمة على الحرة.

فصل: المحرمات بحق الغير ذات الأزواج.

فصل: المحرمات للشرك كالوثنيات والمجوسيات.

فصل: المحرمات نكاحاً للملك.

فصل: المحرمات بالطلقات الثلاث.

فصل: المحرمات للرضاع.

فصل: إذا تزوج حاملاً من السبي لم يجز.

باب: الولاية في النكاح وفيه فصلان:

فصل: إذا أدرك الغلام أو الجارية البكر.

فصل: لا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما.

باب: الكفاءة في النكاح وفيه فصل:

© Arabic Digital Library-Yarmouk University
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

- الكفاءة في الحرفة معتبرة.

باب: الشهادة في النكاح.

باب: المهر وفيه فصلان:

فصل: من تزوج امرأة على عبد أو دار فسلمها إليه.

فصل: مهر المثل يعتبر بأخوات المرأة.

باب: أنكحة المعيوبين وحالتها، وفيه فصل :

إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه الإسلام.

باب: تبعية الولد وقسم الزوجات وفيه فصل:

إذا كان للرجل امرأتان حرتان.

الكتاب الثاني: الطلاق ويشتمل على ثلاثة عشر باباً و ستة عشر فصلاً:

فصل: يقع طلاق كل زوج إذا كان بالغاً عاقلاً.

فصل: إذا قال فلانه بنت فلان طالق سمى امرأته ونسبها.

فصل: لا يتجزأ حتى إذا طلق امرأته نصف تطليقه.

فصل: إضافة الطلاق إلى جزء منها شائع.

باب: صريح الطلاق وكنايته.

باب: تعليق الطلاق والاستثناء، ويشتمل على فصلين:

فصل: إذا قال أنت طالق قبل أن اتزوجك لم يقع شيء.

فصل: من حلف بطلاق امرأته ليفعلن كذا فمات.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل: إذا قال أنت طالق إن شاء الله متصلاً لم يقع الطلاق.

باب: تفويض الطلاق ويشتمل على ثلاثة فصول:

فصل: قوله اختاري كقوله له أمرك بيدك في جميع الأحكام.

فصل: قوله أنت طالق إن شئت نحو قوله أمرك بيدك في جميع الأحكام.

فصل: قوله طلقي نفسك مثل ما تقدم في الأعم.

فصل: الطلاق في المرض.

باب: ما فيه الرجعة وما لا رجعة فيه، وفيه فصل:

- إذا كان الطلاق بائناً دون الثلاث.

باب: الإيلاء، وفيه فصل:

- الفيء بالوطء.

باب: الخلع.

باب: الظهار، وفيه فصل:

- كفارة الظهار للحر عتق رقبة.

باب:اللعان وفيه فصل

- صفة اللعان.

باب العدة، وفيه فصل:

على المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إذا كانت بالغة مسلمة.

باب: النسب

© Arabic Digital Library-Yarmouk University
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب النفقات وفيه فصل:

- نفقة الأولاد الصغار على الأب لا يشاركه فيها أحد.

باب: باب الحضانة.

القسم الأول : قسم الدراسة

دراسة عامة اشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: نبذة عن حياة المؤلف من حيث:

أ – اسمه ونسبه.

ب – ولادته ونشأته.

ج _ مكانته العلمية.

د – شيوخه وتلاميذه.

أ. اسمه ونسبه:

هو الإمام أحمد بن محمد بن محمود بن نوح القابسي الغزنوي الملقب بـ "جمال الدين"[1]. وقد ظهر في نسخة وزارة الأوقاف العامة الصادرة من بغداد أن مؤلف المخطوط هو الإمام العلامة وحيد دهره وفريد عصره محمد الغزنوي ، وقد ذكر صاحب كتاب كشف الظنون "أن مصنفه الشيخ الإمام محمد الغزنوي"[2]، ولكن يترجح أن مؤلفه هو الإمام أحمد بن محمد الغزنوي وليس

---

[1] البغدادي، اسماعيل باشا، هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، د.ط، د.ت، بغداد مكتبة المثنى، ج١، ص٨٩. وانظر: القرشي ، عبد القادر محمد بن أبي الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، كراتشي، مير محمد كتب خانه، د.ط، د.ت، ج١، ص١٢٠-١٢١، وانظر: بروكلمان، كارل، تاريخ الأدب العربي، دار المعارف، د.ط، ١٩٧٧م، ج٦، ص٣٢٩.

[2] حاجي خليفة ، كشف الظنون ، دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت، ج١، ص٦٢٧.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

محمد الغزنوي ، وذلك من خلال بيان أغلب كتب تراجم الفقهاء لإسمه. وينسب الإمام أحمد مؤلف المخطوط إلى بلدة غزنة[١] وهي بلدة من بلاد الهند[٢].

ب _ ولادته ونشأته:

لم يظهر في كتب التراجم تاريخ ولادة الإمام أحمد الغزنوي ، وما ظهر في كتب التـراجم كان مبيناً لتاريخ وفاته، إذ أنه توفي في عام خمسمائة وثلاثة وتسعين للهجرة (٥٩٣هـ) في حلب، ودفن بمقابر الحنفية قبل إبراهيم عليه الصلاة والسلام[٣].

ج _ مكانته العلمية:

عند الرجوع إلى حياة الإمام الغزنوي تظهر لنا مكانته العلمية الكبيرة من خلال ما ألف من كتب فيها فوائد عظيمة، فقد ألف في أصول الدين، والفقه والحديث،ومن مؤلفاته :

١- كتاب الأصول في الفقه .

٢- الروضة في اختلاف العلماء .

٣- كتاب أصول الدين وسماه (روضة المتكلمين) واختصره بـالمنتقى مـن روضـة المتكلمين

٤ – المقدمة الغزنوية في الفروع .

٥ – النتف في الفتاوى .

٦ – عقائد الغزنوي ، كان الغزنوي مُعيد درس الإمام الكاساني، صاحب بدائع الـصنائع، وتولى منصب القضاء، وبلغ الرئاسة في المذهب الحنفي في عصره[١].والغزنـوي مـن الطبقـة الخامسة في المذهب الحنفي طبقة المرجحين .

---

(١) اللكنوي، محمد عبد الحي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، بيروت، دار الأرقم، ط١،د.ت ،ج١، ص٧١.

(٢) غزنة: هكذا يتلفظ بها العامة، والصحيح عند العلماء غزنين، ويعربونها فيقولون جزنة، ويقال لمجموع بلادهـا زابلستان، وغزنة قصبتها وهي ولاية واسعة من طرف خراسان، وهي الحد بين خراسان والهند، وقد نسب إلى هذه المدينة من لا يعد ولا يحصى من العلماء.انظر : الحموي ، ياقوت عبدالله ، معجم البلدان ، بيروت ، دار الفكر ، د.ط،د.ت ، ج٤ ، ص٢٠١ .

(٣) الحموي ، ياقوت بن عبد الله ، معجم البلدان، بيروت، دار الفكر،د.ط، د.ت، ج٤، ص ٢٠١.

© Arabic Digital Library-Yarmouk University
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

د_ شيوخه وتلاميذه:

من شيوخ الإمام الغزنوي الإمام الكاساني، حيث كان معيد درسه، كما تفقه الإمام الغزنوي على محمد بن يوسف العلوي الحسيني[٢]. ومن تلاميذ الإمام الغزنوي: أحمد بن يوسف بن علي بن محمد بن أحمد أبو نصر، وقيل أبو العباس عماد الدين الحسيني، مولده سنة نيف ستين وخمسمائة بحلب، كان شيخ الحنفية في عصره، توفي في حلب سنة (٦٤٨هـ) [٣].

ومن تلاميذه حسن بن علي النحوي[٤]. وبما أن الإمام الغزنوي كان معيد درس الكاساني فإن تلاميذ الإمام الكاساني هم أيضًا تلاميذ الإمام الغزنوي.

الفصل الثاني

نبذة عن الكتاب وأهميته ونسخ المخطوط

سمي الكتاب بالحاوي لأنه حوى فقه الإمام أبي حنيفة كما بين ذلك الإمام الغزنوي في بداية مقدمته للكتاب، إذ احتوى على علم أصول الاعتقاد، وعلم أصول الفقه، وفروع الأحكام، وبلغ مجموع مسائل المخطوط أربعين ألف مسألة .

وسمي بالقدسي ؛ لأنه ألف في مدينة القدس وهذا ما نقله عنه تلميذه حسن بن علي النحوي[٥]. تبرز أهمية الكتاب لاحتوائه كما ذكرنا على علم أصول الاعتقاد وعلم أصول الفقه

---

(١) اللكنوي، الفوائد البهية، ص٧١٠ ، وانظر: كحالة، عمر رضا، معجم المؤلفين، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت، ج١، ص١٦١.وانظر : البغدادي ، اسماعيل باشا ، هدية العارفين ، ص ٨٦ ، وانظر : القرشي ، الجواهر المضية ، ج١ ، ص٨٢ .

(٢) اللكنوي، الفوائد البهية، ص٧١٠، وانظر:ابن قطلوبغا، زين الدين أبو قاسم، تاج التراجم في طبقات الحنفية، بغداد، مطبعة العاني، ١٩٦٢م، ص١٠، وانظر: الغزي، تقي الدين عبد القادر التميمي الداري، الطبقات السنية في تراجم الحنفية، القاهرة، ١٣٩٠هـ- ١٩٧٠، ج٢، ص٨٩-٩٠.

(٣) القرشي، طبقات الحنفية، ج١، ص١٣٣-١٣٤.

(٤) اللكنوي ، الفوائد البهية ، ص ٢٤٧.

(٥) حاجي خليفة ، كشف الظنون، ج١، ص٦٢٧.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وفروع الأحكام، كما تبرز أهمية الكتاب لسهولة عباراته وسهولة الرجوع إلى مسائله؛ وذلك لأن المؤلف قسم الكتاب إلى أقسام ظاهرة تقسيمًا علميًا، قسم فيه الكتاب إلى كتب، ثم قسم هذه الكتب إلى أبواب ثم قسم الأبواب إلى فصول، يستطيع القارئ الرجوع إليها من خلال الفهرس الموجود في بداية الكتاب.

نسخ المخطوط:

اعتمد الباحث في كتابة بحثه على ثلاث نسخ من مخطوط الحاوي القدسي تميزت بما يأتي:

النسخة الأولى: نسخة مصورة من مكتبة الأوقاف في بغداد كتبها أحمد بن مصطفى سنة (١٠٨٩هـ)، ويبلغ عدد ورقاتها مائتان وثلاثون ورقة في كل ورقة صفحتان في كل صفحة خمس وعشرون سطرًا، تتسم هذه النسخة بعدم وضوح الخط وصعوبة قراءته. وظهر في أعلى لوحاتها كلمة وقف .

النسخة الثانية: نسخة مصورة من دار الكتب الظاهرية بدمشق رقم ٤٢٣٠، كتبت سنة (١١٠٧هـ)، وتحوي على مائة وثمانين ورقة وكل ورقة تحوي صفحتين في كل صفحة واحد وثلاثون سطرًا، وتتسم هذه النسخة بوضوح الخط وسهولة قراءته.

النسخة الثالثة: نسخة مصورة من مكتبة دار الكتب المصرية رقم التصنيف (١٥٤)، رقم شريط المايكرو فلم (٣٦٥٦١)، ويبلغ عدد ورقاتها مائةً وثمان وثلاثين ورقة، وكل ورقة تحوي صفحتين في كل صفحة ثلاثة وثلاثون سطرًا، وتتسم هذه النسخة بوضوح الخط وسهولة قراءته وهي نسخة مقابلة بأصل ؛ تبين ذلك من خلال العلامات الدالة على المقابلة ، فقد ورد في كثير من أوراق هذه النسخة عبارة " بلغ مقابلة " وهي تدل على أن النسخ مقابل بالأصل ، كما ظهرت دائرة وداخلها نقطة في نهاية بعض الفقرات دلت على ذلك ، وظهر في اللحق التابع لبعض الصفحات بعض الكلمات والعبارت كتبت من متن الصفحة بدليل وجود إشارة " صح " بعدها .ولم يظهر على هذه النسخة تاريخ النسخ ؛ مما جعل اعتماد النسخة الأقدم غير ممكن لعدم معرفة تاريخ نسخ هذه النسخة ، ولتقارب النسخ في النسختين (ب) و(ج) ؛ إذ أن المسافة بين نسخ النسختين لا يزيد عن ثماني عشرة سنة .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

الفصل الثالث

فقه الإمام ومنهجه من حيث

أ – الترتيب:

رتب الغزنوي كتاب الحاوي ترتيباً متناسقاً بدأ هذه الكتب بأصول الإعتقاد ثم بأصول الفقه ثم بفروع الأحكام الفقهية، اشتملت هذه الأحكام على ثمانية وأربعين كتاباً فقهياً احتوى كل كتاب على مجموعة من الأبواب والفصول، بدأها بكتاب الطهارة ثم كتاب الصلاة، وكان آخرها كتاب الحيل وكتاب الحيرة.

ب – مدى موافقته للحنفية:

وافق الإمام الغزنوي المذهب الحنفي موافقة تامة فلم يخالف المذهب الحنفي بجميع مؤلفاته وبخاصة ما ظهر في كتاب الحاوي القدسي، وتظهر هذه الموافقة عند النظر إلى أمهات الكتب في الفقه الحنفي حيث طابق الإمام الغزنوي الكتب التي في المذهب مثل: كتاب بدائع الصنائع وكتاب تحفة الفقهاء وكتاب المبسوط وغيرها من كتب المذهب. ولم ينفرد الغزنوي برأي من الآراء استقل به استقلالاً خاصاً؛ ولكن اتبع في كتابه الحاوي من سبق من المؤلفين في المذهب الحنفي، وكان يرجح بعض الآراء بقوله: " وبه نأخذ ". وقد ذكر في نسخ المخطوط الكتب التي اعتمد عليها المصنف في كتابه الحاوي القدسي ومنها : اعتقاد الطحاوي ، تمهيد النسفي ، إشارات الماتريدي ، تقويم الدبوسي ، أصول البستي ، مختصر القدوري .

ج – أدلته التي اعتمد عليها:

اعتمد الإمام الغزنوي في كتاباته وفقهه على أدلة المذهب الحنفي كما بينا، ويستمد المذهب الحنفي الإستدلال على الأمور الشرعية من الكتاب والسنة، ولكن يلحظ أنه قلما يذكر هذه الأدلة في كتابه الحاوي القدسي، فعند البحث في هذا الكتاب لا نجد ذكر الآيات القرآنية والأحاديث النبوية ذكراً مباشراً، بل يذهب إلى الأحكام الشرعية من غير ذكر الدليل من القرآن والسنة.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

القسم الثاني : قسم التحقيق

كتاب[1] النكاح

النكاح:[2]عقد عبادات ومعاملات ينعقد بالإيجاب والقبول اللفظي إذا كان كلا اللفظين يعبر [بهما عن][3] الماضي، كقوله: زوجت وتزوجت، أو يعبر بأحدهما عن الماضي وبالآخر[عن][4] المستقبل، مثل أن يقول: زوجني، فيقول: زوجت. (٤٢/أ،٧٦/ج،٦٠/ب)

---

(١) الكِتابُ لغةً: معروف، والجمع كُتُبٌ و كُتْبٌ . كَتَب الشيءَ يَكْتُبه كَتْباً و كِتاباً و كِتابةً، و كَتَّبه: خَطَّه أنظر : ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، د.ط، ٢٠٠٣م ، ج١ ، ص ٦٩٨ ، واصطلاحاً :اسم لجملة مختصة من العلم مشتملة على أبواب وفصول ومسائل .

أنظر : الشربيني ، محمد الإقناع ، بيروت ، دار الفكر ،١٤١٥ هـ ، ج١، ص ١٨ .

(٢) النكاح لغة: الوطء، والعقد له نكح، كمنع وضرب، ونكحت وهي ناكح وناكحة: ذات أزواج، والإسم: النكح، النكح بالضم والكسر؛ فأصل النكاح في كلام العرب الوطء، وقيل للتزويج نكاح؛ لأنه سبب الوطء ورجل نكحة ونكح: كثير النكاح، وامرأة ناكح في بني فلان: أي ذات زوج منهم.

الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، بيروت، مؤسسة الرسالة، د.ط، د.ت، ج١، ص٣١٤، وانظر: ابن منظور،لسان العرب ، ج١٤، ص٣٥١.

والنكاح شرعاً: عقد يفيد ملك المتعة؛ أي حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع نكاحها مانع شرعي، انظر: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، حاشية رد المحتار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، دار الكتب العلمية، د.ط، ١٤١٢ م/١٩٩٢هـ،ج٣، ص٣-٤.

والأدلة على مشروعية النكاح كثيرة منها: قول الله تعالى: {وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ} النور /٣٢، ولقول رسول ﷺ (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء) البخاري،محمد بن اسماعيل أبو عبدالله، الجامع الصحيح المختصر، بيروت، دار ابن كثير، ط٣، ١٩٨٧م / ١٤٠٧ هـ، كتاب النكاح، باب قول النبي من استطاع منكم الباءة، (٤٧٧٨)، ج٥، ص ١٩٥٠.

(٣) [عنهما]: في (ج).

(٤) [عن]: ساقطة من (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

والألفاظ [التي][1] ينعقد بها النكاح نوعان: صريح وكناية، فالصريح: لفظ النكاح والتزويج، والكناية: كل لفظ يستعمل لتمليك الأعيان، كلفظ التمليك والبيع والشراء والهبة والصدقة ونحوها[2].

وكذا الرجعة، حتى إذا قال لأجنبية [راجعتك] [3] فقالت: رضيت؛ انعقد النكاح، ومالم يوضع للتمليك لاينعقد به النكاح؛ كالإباحة والإحلال، وما وضع لتمليك المنافع: كالإجارة والإعارة اختلف المشايخ[4] فيه، والصحيح أنه لاينعقد به النكاح[5].

ونكاح المتعة والنكاح المؤقت باطل وهو: أن يتزوج امرأة مدة معلومة، وقال زفر[6]

(٤٢/أ،٧٦-٧٧/ج،٦٠/ب)

---

[1] [الذي]: في (ج).

[2] ينعقد النكاح بما وضع لتمليك الأعيان؛ لأن التمليك سبب لملك المتعة في محلها بواسطة ملك الرقبة وهو الثابت بالنكاح فأطلق اسم السبب كالهبة وأريد المسبب وهو ملك المتعة وإن كان الملك المتعة قصديًا والنكاح ضمنيًا في التمليك وإنما لم يصح التمليك بلفظ النكاح؛ لأن استعارة السبب جائزة مطلقًا وعكسه لا يجوز إلا بشرط الإختصاص من الجانبين؛ وعليه ينعقد النكاح بلفظ الهبة والعطية والصدقة والملك والتمليك والجعل والبيع والشراء. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٣، ص٩١.

[3] [رجعتك]: في(ب). ووردت في (أ) ملحقه بالهامش الجانبي وكتب ازاؤها صح.

[4] المشايخ: من لم يدرك الإمام، انظر: أبو حنيفة النعمان ورموز مذهبه، ٢٩ / ٠٧ / ٢٠١٠ م. http://quran.maktoob.com/vb/quran،

[5] لاينعقد النكاح بلفظ الإجارة عند عامة المشايخ، والأصل عندهم أن النكاح لاينعقد إلا بلفظ موضوع لتمليك العين، فعن محمد أنه قال: " وكل لفظ يكون في اللغة تمليكا للرقبة فهو في الحرة نكاح ". ووجه قول العامة: أن الإجارة عقد مؤقت، والنكاح عقد مؤبد والتوقيت يبطله، وحكي عن الكرخي: أنه ينعقد بلفظ الإجارة لقوله تعالى: ﴿ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ النساء/ ٢٥ ، سمى الله المهر أجراً ولا أجر إلا بالإجارة؛ فلو لم تكن الإجارة نكاحاً لم يكن المهر أجراً، ولاينعقد بلفظ الإباحة؛ لإنعدام معنى التمليك أصلاً، وإن كان تمليك المتعة فالنكاح لا ينعقد إلا بلفظ موضوع لتمليك الرقبة ولم يوجد. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت، دار الكتاب العربي، ط٢، ١٩٨٢، ج٢، ص٢٣٠.

[6] زفر: هو ابن الهذيل بن قيس العنبري البصري الكوفي، كان أبوه من أهل أصفهان، ولد سنة عشر ومائة، وهو صاحب الإمام، يقول فيه أبو حنيفة: هو أقيس أصحابي، وهو إمام من أئمة المسلمين، وعلم من أعلامهم، وقيل فيه: ثقة مأمون فقيه حافظ قليل الأخطاء، انظر: أبو الوفاء القرشي، عبد القادر بن أبي الوفاء محمد،الجواهر المضية في طبقات الحنفية، كراتشي، مير محمد كتب خانه، د.ط، د.ت، ج١، ص ٥٣٤.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[رحمه الله تعالى]: [1] الأجل باطل، والنكاح جائز مؤبد. وإذا كان أحد العاقدين مالكاً والآخر ولياً أو وكيلاً أو رسولاً جاز، فإن كان أحدهما فضولياً أو كلاهما جاز العقد، ويتوقف نفاذه على إجازة المالك.

ولو[كان] [2] الواحد وكيلاً من الجانبين أو ولياً أو رسولاً، أو ولياً من جانب ووكيلاً من جانب جاز، ويكتفي [به] [3] بكلام واحد بأن يقول: زوجت فلانة من فلان [بكذا] [4] ديناراً فينعقد به النكاح، ولا يحتاج [إلى] [5] أن يقول قبلت [عن فلان] [6]، وفي البيع: [في] [7] الأب والوصي كذلك.

ولصحة النكاح شرائط: منها مايرجع إلى نفس العاقدين وأهليتهما كالعقل والبلوغ، وهو شرط عام يعتبر في تنفيذ كل تصرف دائر بين الضرر والنفع، وكالحرية؛ (٤٢/أ/٧٧ب/ج،٦٠/ب)

---

(١) [رحمه الله تعالى]: ساقطة من (أ) و (ب).

(٢) [كان]: ساقطة من (ج).

(٣) [به]: غير مقروءة في أ.

(٤) [بكذا كذا]: في (أ).

(٥) [إلى]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٦) [عن فلان]: ساقطة من (ج). ينعقد النكاح بطريق النيابة بالوكالة والرسالة؛ لأن تصرف الوكيل كتصرف الموكل وكلام الرسول كلام المرسل. وينعقد النكاح بعاقد واحد إذا كانت له ولاية من الجانبين سواءً كانت ولايته أصلية كالولاية الثابتة بالملك والقرابة أو دخيلة كالولاية الثابتة بالوكالة؛ بأن كان العاقد مالكًا من الجانبين كالمولى إذا زوج أمته من عبده أو كان وليًا من الجانبين كالجد إذا زوج ابن ابنه الصغير من بنت ابنه الصغيرة، والأخ إذا زوج بنت أخيه الصغيرة من ابنة أخيه من ابن أخيه الصغير، أو كان أصيلًا ووليًا كابن العم إذا زوج بنت عمه من نفسه، أو كان وكيلًا من الجانبين، أو رسولًا من الجانبين، أو وليًا من جانب ووكيلًا من جانب آخر، أو وكلت امرأة رجلًا ليتزوجها من نفسه، أو وكل رجل امرأة لتزوج نفسها منه. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص٢٣١.

(٧) [في]: غير مقروءة في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فإن العبد والأمة إذا تزوجا بغير إذن المالك لاينعقد النكاح في حق الحُكم وكذا المدبر[١] وأم الولد والمكاتب[٢]، وإذا أذن المولى جاز ووجب المهر في رقبة القن[٣]

و[حتى][٤] في كسب غيره منهم إلا المكاتب إذا عجز، ومنها:الشهادة، وفي المهر والولي اختلاف، [ومنها كون المرأة محلاً لثبوت حكم النكاح][٥]. (٤٢/أ،٧٧/ج،٦٠/ب)

---

(١) المدبر: من أعتق عن دبر؛ فمطلقه أن يعلق عتقه بموت مطلق كإن مت أو بموت الغالب ووقوعه إن مت إلى سنة، والمقيد أن يعلقه بموت مقيد كإن مت من مرضي هذا. انظر: الجرجاني، علي بن محمد بن علي، التعريفات، تحقيق:الأبياري، بيروت، دار الكتاب العربي، ط١، ١٤٠٥ هـ،ج١، ص٢٦٥،، إبراهيم؛ وانظر: المناوي، محمد عبد الرؤوف، التعاريف، تحقيق: الداية، محمد رضوان، بيروت، دار الفكر المعاصر، ط١، ١٤١٠ هـ، ج١،ص٦٤٦.

(٢) المكاتب: اسم مفعول من كاتب عبده مكاتبة وكتاباً، والمكاتب العبد الذي يكاتب على نفسه بثمنه فإن سعى وأداه عتق. انظر: القونوي، قاسم بن عبدالله، أنيس الفقهاء ،تحقيق: الكبيسي، أحمد عبد الرزاق ، جدة، دار الوفاء،١٤٠٦ هـ، ط١،ج١، ص١٧٠.

(٣) القن: الرقيق يطلق بلفظ واحد على الواحد وغيره وربما على أقنان وأقنة، وهو العبد الذي لا يجوز بيعه ولا اشتراؤه؛ انظر: المناوي، التعاريف، ج١،ص٥٩٠، وانظر: الجرجاني، التعريفات،ج١،ص٢٢٩.

(٤) [حتى]: ساقطة من(أ) و(ج).

(٥) [ومنها... النكاح]: ساقطة من (أ). لم يجز نكاح العبد والأمة والمكاتب والمدبر وأم الولد إلا بإذن السيد؛ أي لا ينفذ، والمراد بعدم الجواز عدم النفاذ لا عدم الصحة، وصرح بأنه موقوف كعقد الفضولي، لقوله عليه الصلاة والسلام: (أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر) الحنفي الزيلعي ، عبدالله بن يوسف، نصب الراية لإحاديث الهداية، مصر،دار الحديث،١٣٥٧هـ ، كتاب النكاح، باب نكاح الرقيق،ج٣،ص٢٠٣، وورد الحديث بلفظ آخر من سنن الترمذي بقوله ﷺ: (أيما عبد تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر) حديث حسن صحيح، انظر: الترمذي، محمد بن عيسى ، سنن الترمذي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت، كتاب النكاح، باب ما جاء في نكاح العبد، رقم (١١١٢)، ج٣،ص٤١٩، والعهر الزنا، وهو محمول على ما إذا وطيء بمجرد العقد. انظر:ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت، دار المعرفة، ط٢، د.ت، ج٣، ص ٢٠٢.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب[1] المحرمات نكاحاً ووطئاً والمحللات

تحريم النكاح والوطء [تسعة] [2] أشياء وهي: القرابة والصهرية والجمع وتقديم الأمة على الحرة وحق الغير [والشرك] [3] والملك [والطلقات] [4] الثلاث والرضاع؛ فإن عدمت خلا، فالمحرمات للقرابة سبع وهن: الأم والجدات من جهتها ومن جهة الآباء وإن علون، والبنات وبنات الأولاد وإن سفلن، والأخوات الثلاث لأب وأم، ولأب، ولأم وبناتهن، وبنات الإخوة كذلك وإن نزلن، والعمات الثلاث، وكذا عمات الآباء [والأجداد وعمات الأم، والجدات وإن صعدن، والخالات الثلاث، وكذا

---

(1) الباب لغةً : الباب معروف ، والجمع منه أبواب وبيبان ، والفعل منه التبويب . أنظر : ابن منظور لسان العرب ، ج١ ، ص ٢٢٣ ، واصطلاحاً : الباب : اسم لجملة مخصوصة دالة على معان مخصوصة مشتملة على فصول وفروع ومسائل غالباً . أنظر : شطا دمياطي ، أبي بكر السيد ، اعانة الطالبين ،بيروت ، دار الفكر ، د.ط ، د.ت ، ج١ ، ص ٢٠ .

(2) [سبعة]: في (ب). حرمت بقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾ النساء/٢٣.

(3) [الشرط]: في (ج).

(4) [الطلاق]: في(أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

خـــالات الآبـــاء [1]، والأمهـــات؛ [فهـــؤلاء محرمـــات] [2] علـــى التأبيـــد نكاحًـــا ووطئًـــا [ودواعيه] [3].

(٤٢/أ،٧٧/ج،٦٠/ب)

---

[1] [والأجداد وعمات.... الآباء]: ساقطة من (ج).

[2] [فهؤلاء محرمات]: مكررة في(ج).

[3] [داعيه]: في(أ). دواعيه؛ كالقبلة والمعانقة والنظر إلى فرجها بشهوة أو غيرها، انظر: ابن عابدين، حاشية ابـــن عابدين، ج٦، ص ٣٧٥.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل[1] (المحرمات للصهرية)

والمحرمات للصهرية أربع فرق: أمهات الزوجات وجداتهن من قبل [الأم والأب] [2]وإن علون بمجرد عقد النكاح الصحيح دون الفاسد، أو بالوطء حلالاً كان أو حراماً أو أحد دواعيه وهما: النظر إلى عين الفرج المكشوف بشهوة لا إلى حواليه، والمس بشهوة لأي عضو كان، [والشهوة][3]: أن يشتهي الوطء بقلبه؛ وهذا أمر لايقف عليه بعد الله إلا الناظر واللامس، فلا يثبت إلا بإقراره ولا إعتبار لإنتشار الآلة وحركتها.

[وإن مست امرأةً رجلاً بشهوة حرمت عليه أمها وابنتها كالرجل][4]، [ولا تثبت][5] حرمة المصاهرة بالنظر في الدبر ولا بوطء الذكر، [وإذا أنزل الماس][6] [لايوجب الحرمة عند بعضهم؛ لأنه لم يصر داعياً إلى الوطء][7]، ولو جامع صغيرةً لا يُجامع مثلها فأفضاها لا تحرم عليه أمها عند [أبي حنيفة][8]؛ لأن هذا وطء صورة لا معنى، (٤٢/أ،٧٧/ج،٦٠/ب)

---

(1) ورد هذا الفصل كاملاً ملحقاً بالهامش الجانبي .

(2) [الأب والأم]: في(ج).

(3) [شهوة]: في(ب).

النظر إلى الفرج نوع استمتاع. ذكر في المبسوط في انتشار الآلة على عكس ما ذكر المصنف؛ حيث ربط صاحب المبسوط الشهوة المعتبرة في المس بإنتشار الآلة أو ازدياد انتشارها وقال: لا عبرة لاشتهاء الوطء بالقلب، انظر: السرخسي، شمس الدين، المبسوط،بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت، ، ج٤، ص٢٠٨.

(4) [وإن مست... كالرجل]: ساقطة من (ج).

(5) [ولا يثبت]: في (ب)، غير مقروءة في (ج).

(6) [وإن نزل المس]: في (ب) ، وساقطة من (ج).

(7) [يوجب... الوطء]: ساقطة من (ج).

(8) [أبي ح]: في (ب). أبو حنيفة هو: النعمان بن ثابت بن زوطا بن ماه ـ رضي الله عنه ـ مولى لتيم بن ثعلبة، ولد سنة (٨٠) هـ، ومات ببغداد سنة (١٥٠ هـ). انظر: أبو إسحاق، إبراهيم بن علي الشيرازي،طبقات الفقهاء، تحقيق: خليل الميس، بيروت، دارالقلم، د.ط، د. ت،ج١، ص ٨٧، وانظر: القرطبي، أبو عمر النمري،الانتقاء في فضل الثلاثة الأئمة الفقهاء، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط، د. ت،ج١، ص١٢٣، وانظر: الذهبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن قايماز،سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، بيروت، الرسالة، ط٩، ١٤١٣ه، ج٦،ص٣٩٠.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library- Yarmouk University

وعند أبي يوسف تحرم احتياطًا[1].

والفرقة الثانية: بنات الزوجة وبنات أولادها وإن سفلن بشرط الدخول بالأم.

والثالثة: حلائل الأبناء وأبناء الأبناء وإن سفلوا.

والرابعة: نساء الآباء والأجداد من جهة الأب والأم [وإن][2] علوا ممن كانت معقودة لأحدهم نكاحًا صحيحًا دخل بها أو لا [أو][3] وطئها أحدهم أو نظر بشهوة أو لمس؛ فهؤلاء محرمات على التأبيد أيضًا [نكاحًا][4] ووطئًا ودواعيه. (٤٢/أ،٧٧/ج،٦٠/ب)

---

(١) إذا وطىء صغيرة لا يجامع مثلها فعلى قول أبي حنيفة ومحمد _ رحمهما الله تعالى _: لا يثبت به حرمة المصاهرة، وعند أبي يوسف_ رحمه الله تعالى _: يثبت لوجود فعل الوطء حقيقة وهو كامل في نفسه حتى يتعلق به الإغتسال بالإيلاج من غير إنزال، ويثبت به سائر أحكام الوطء أيضاً، واعتبر الوطء بالعقد فكما أن العقد على الصغيرة كالعقد على البالغة في إيجاب الحرمة فكذلك الوطء، وأبو حنيفة ومحمد – رحمهما الله تعالى _ قالا: ثبوت حرمة المصاهرة ليس لعين الوطء. ألا يرى أنه لا يثبت بالوطء في غير المأتي ولكن ثبوته باعتبار معنى البعضية ولا تصور لذلك إذا كانت لا يجامع مثلها بخلاف ما إذا كانت يجامع مثلها؛ لأن حقيقة البعضية وإن كانت باعتبار الماء فهو باطن لا يمكن الوقوف عليه؛ فيقام السبب الظاهر مقامه وهو بلوغها حد الشهوة، فإذا كانت ممن يشتهى أنزلت منزلة البالغة في ثبوت الحرمة بوطئها بخلاف ما إذا كانت لا تشتهى، ألا ترى أن إباحة هذا الفعل شرعاً لمقصود النسل، ثم جعل بلوغها حد الشهوة في حكم إباحة هذا الفعل قائما مقام حقيقة البلوغ، فكذلك هنا بخلاف وجوب الإغتسال؛ فإنه متعلق باستطلاق وكاء المني وذلك بمعنى الحرارة واللين في المحل؛ فلهذا يستوي فيه التي يجامع مثلها والتي لا يجامع، كما يستوي فيه الفعل في المأتي وغير المأتي. انظر: السرخسي، المبسوط، ج٥، ص١٤٨.

(٢) [فان]: في (ج).

(٣) [أم]: في (ب).

(٤) [نكاحا]: ساقطة من(أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل (المحرمات للجمع)

والمحرمات للجمع [فرقتان] [١]: أجنبيات وذوات الأرحام، وكل واحدة منهما على وجهين: الجمع في النكاح، والجمع في [الوطء] [٢] ودواعيه، أما تحريم الجمع في النكاح [بين] [٣] الأجنبيات [من] [٤] الخامسة فصاعداً، [ويباح] [٥] الجمع بين أربع أجنبيات في النكاح عند عامة العلماء لاغير، ورأى بعضهم حل الجمع بين [تسع] [٦] نسوة، وبعضهم ثماني [عشرة] [٧] وهذا ليس بشيء بإجماع الفقهاء[٨] . ولا يتزوج العبد أكثر من اثنتين[٩]. (٤٢/أ/٧٧/ج،٦٠/ب)

---

[١] [نوعان]: في (ج).

[٢] [الوطء]: ساقطة من(ب).

[٣] [من]:] في (ج).

[٤] [في]: في (ج).

[٥] [تباح]: في(أ) و (ج).

[٦] [تسعة]: في (ب) و (ج).

[٧] [عشر]: في (أ) و (ب).

[٨] لا يجوز للحر أن يتزوج أكثر من أربع زوجات من الحرائر والإماء عند عامة العلماء، وقال بعضهم: يباح له الجمع بين التسع وهذا عند الروافض، وقال بعضهم: يباح له الجمع بين ثماني عشرة واحتجوا بظاهر قوله تعالى: ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ﴾ النساء/٣

فالأولون قالوا: إن الله تعالى ذكر هذه الأعداد بحرف الواو وأنه للجمع وجملتها تسعة؛ فيقتضي إباحة نكاح تسع، واستدلوا أيضًا بفعل رسول الله _ﷺ_ أنه تزوج تسع نسوة وهو قدوة الأمة. والآخرون قالوا: المثنى ضعف الإثنين، والثلاث ضعف الثلاثة، والرباع ضعف الأربعة؛ فجملتها ثمانية عشر. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص٢٦٦-٢٦٧.

[٩] روي عن عمر _رضي الله عنه_ قال: لا يتزوج العبد أكثر من اثنتين؛ لأن الرق مؤثر في تنصيف ما كان متعددًا في نفسه؛ كالجلدات في الحدود وعدد الطلاق وأقراء العدة؛ وهذا لأن ملك النكاح مبني على الحل الذي يصير به أهلا للنكاح وذلك الحل يتسع بزيادة الفضيلة ويتضيق بنقصان الحال. انظر: السرخسي، المبسوط ج٥، ص١٢٤.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإذا طلق الحر إحدى الأربع طلاقًا بائنًا لم يجز له أن يتزوج [رابعة] [1] حتى تنقضي عدة المطلقة، وكذا العبد إذا طلق إحدى الثنتين[2].[والجمع] [3] بين أربع من الإماء في النكاح للحر يجوز ويكره.

وأما الجمع بين الأجنبيات في ملك اليمين عقدًا [ووطئاً] [4] حلالٌ وإن كثرن.

وأما ذوات الأرحام فيحرم الجمع في النكاح بين كل امرأتين لو [قدرت] [5] [كل][6] واحدة منهما ذكراً والأخرى أنثى لم يحل النكاح بينهما، وكذا لا يجوز أن يتزوج إحداهما في عدة الأخرى ويجوز الجمع بينهما في ملك اليمين؛ ولكن لا يجوز الجمع بينهما في الوطء بطأ احداهما لا غير.

[وإذا ماتت

امرأة الرجل فتزوج بأختها بعد يوم جاز، وكذلك لو كان له أربع نسوة ماتت إحداهن فتزوج الخامسة بعد يوم] [7].

(٤٢/أ،٧٧/ج،٦٠/ب)

---

(١) [أربعة]: في (ب).

(٢) إذا طلق الحر إحدى الأربع فليس له أن يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة المطلقة في قول الفقهاء ، سواء كان الطلاق بائناً أو رجعياً وعند أهل الحديث إن كان الطلاق بائناً يجوز ، وإن كان الطلاق رجعياً لا يجوز .انظر : السعدي ، فتاوى السغدي ، ج١ ، ص ٢٦١

(٣) [في الجمع]: في (ب)،[كالجمع]: في(أ).

الجمع بين أربع من الإماء جائز على الإطلاق عند أبي حنيفة لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا﴾ النساء / ٣ انظر: السرخسي، المبسوط، ج ٥، ص ١١٠.

(٤) [أو وطئاً]: في(ب).

(٥) [قدر]]:في (ب) و (ج).

(٦) [على]: في(ب) و (ج).

(٧) [وإذا ماتت... بعد يوم]: ساقطة من (أ) و(ج)

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا خلا الرجل بامرأته ثم طلقها وقال لم أجامعها وكذبته أو صدقته لم يجز أن يتزوج أختها حتى تنقضي عدتها[1].

ولا بأس أن يجمع [بين امرأة] [2] وابنة زوج كان لها من قبله وكذا [ابنتها][3] وزوجة أبيها.

ومن تزوج امرأتين في عقد واحد وإحداهما لا يحل له نكاحها [صح نكاح التي يحل نكاحها] [4] وبطل نكاح الأخرى.

وكذا إذا جمع بين حرة وأمة في عقد واحد صح نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة[5].

ويجوز أن يتزوج بأخت من زنا بها، ويجوز أن يتزوج أبوه [أو ابنه] [6] أو أخوه أم امرأته أو ابنتها.

ومن تزوج أختين في عقدين ولا يدري أيتها الأولى [وكل واحدة منهما تدعي أنها الأولى] [7] فرق بينه [وبينهما] [8]، ولهما عليه نصف المهر بينهما. وإن تزوج أخت أمة قد وطئها لم يطأ التي تزوجها حتى تخرج التي وطأها من ملكه (٤٢/أ/٧٧،ج،٦٠/ب)

---

(١) إذا خلا الرجل بامرأته ثم طلقها وقال: لم أطلقها فطلاقها وعدتها مثل التي دخل بها؛ لأن الخلوة الصحيحة في حكم العدة بمنزلة الدخول ومراعاة وقت السنة في الطلاق لأجل العدة فتقام الخلوة فيه أيضًا مقام الدخول مع أنها ليست بدخول حقيقةً لكونها سببًا مفضيًا إليه فأقيمت مقامه احتياطًا إقامة للسبب مقام المسبب فيما يحتاط فيه. انظر: السرخسي، المبسوط، ج٦، ص ١٦، وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص ١٩١، وانظر: السيواسي، شرح فتح القدير، ج٣، ص٣٦٣.

(٢) [بامرأة]: في(ب).

(٣) [ابنتها]: غير مقروءة في(أ).

(٤) [صح.... نكاحها]: ساقطة من(أ)

(٥) إذا تزوج حرة وأمة بعقد واحد صح نكاح الحرة وبطل نكاح الأخرى ، أنظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٢ ، ص١١٢ .

(٦) [أو ابنه]: ساقطة من (ب).

(٧) [وكل واحدة... الأولى]: ساقطة من (ب) مع وجود كلمة[يدعي] في (أ) وسقوطها من (ب).

(٨) [بينهما يجوز]: في (ب)

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[أو يزوجها] [١]. فإن كان لم يطأ الأمة حلت له الأخرى، وعن أبي يوسف أخبر أنها لا تحل له أيضاً[٢] وبه نأخذ ، وذكر في هذه الرواية: إن ملك فرج الأولى غيره لم يكن له [أن يطأ] [٣] الأخرى حتى يكون بين وطئه إياها [وبين] [٤] آخر وطأة وطأ الأولى حيضة كاملة إذا كانت ممن تحيض وبه نأخذ[٥].

(٤٣/أ/٧٨/ج،٦٠/ب)

---

[١] [ويزوجها]: في (ب) و(ج).

[٢] انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٢، ص١٠٤.

[٣] [ايطاء]: في (ج).

[٤] [تبين]: في(ج).

[٥] إن ملك فرج الأولى غيره لم يكن له أن يطأ الأخرى حتى يكون بين وطئه إياها وبين آخر وطأة وطء الأولى حيضةً كاملةً؛ وذلك لجواز أن تكون حاملاً فيكون جامعاً ماءه في رحم أختين فيستبرئها بحيضة حتى يعلم أنها ليست حامل انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٢، ص ٢٦٥.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل (المحرمات لتقديم الأمة على الحرة)

والمحرمات لتقديم الأمة على الحرة؛ أنه إذا كانت له زوجة (حرة)[1] أو معتدة لا يجوز له أن يتزوج إلا ما خلا منهما في المعتدة، ولو كانت زوجته أمة جاز نكاح الحرة. ويجوز نكاح الأمة مع القدرة على طول الحرة مع الأمن عن الزنا.

فصل (المحرمات لحق الغير)

والمحرمات لحق الغير ذوات الأزواج [والمعتدات منهم نكاحًا ووطئًا] [2] ومن غيرهن من لا يملكها نكاحًا ولا يمينًا محرمةً [وطئًا] [3] ودواعيه. (٤٣/أ،٧٨/ج،٦٠-٦١/ب)

---

[1] (حرة) : ألحقت بالهامش في (أ) وكتب إزاؤها صح .

[2] [والمعتدات نكاحا منهم ووطأ]: في(أ). "مِنْ المحرمات أَنْ لَا تَكُونَ مَنْكُوحَةَ الْغَيْرِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: وَالْمُحْصَنَاتُ من النِّسَاءِ مَعْطُوفًا على قَوْلِهِ عز وجل ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ إلَى قَوْلِهِ وَالْمُحْصَنَاتُ من النِّسَاءِ وَهُنَّ ذَوَاتُ الْأَزْوَاجِ وَسَوَاءٌ كان زَوْجُهَا مُسْلِمًا أو كَافِرًا إلَّا الْمَسْبِيَّةَ التي هِيَ ذَاتُ زَوْجٍ سُبِيَتْ وَحْدَهَا لِأَنَّ قَوْلَهُ عز وجل وَالْمُحْصَنَاتُ من النِّسَاءِ عَامٌّ في جَمِيعِ ذَوَاتِ الْأَزْوَاجِ ثُمَّ اسْتَثْنَى تَعَالَى منها الْمَمْلُوكَاتِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى إلَّا ما مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ، وَمِنْهَا بِأَنْ لَا تَكُونَ مُعْتَدَّةَ الْغَيْرِ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حتى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ البقرة: ٢٣٥، أَيْ ما كُتِبَ عليها من التَّرَبُّصِ وَلِأَنَّ بَعْضَ أَحْكَامِ النِّكَاحِ حَالَةَ الْعَدَمِ قَائِمٌ فَكَانَ النِّكَاحُ قَائِمًا من وَجْهٍ وَالثَّابِتُ من وَجْهٍ كَالثَّابِتِ من كل وَجْهٍ في بَابِ الْحُرُمَاتِ وَلِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ التَّصْرِيحُ بِالْخِطْبَةِ في حَالِ قِيَامِ الْعِدَّةِ وَمَعْلُومٌ أَنَّ خِطْبَتَهَا بِالنِّكَاحِ دُونَ حَقِيقَةِ النِّكَاحِ فما لم تَجُزْ الْخِطْبَةُ فَلَأَنْ لَا يَجُوزَ الْعَقْدُ أَوْلَى وَسَوَاءٌ كانت الْعِدَّةُ عن طَلَاقٍ أو عن وَفَاةٍ أو دُخُولٍ في نِكَاحٍ فَاسِدٍ أو شُبْهَةِ نِكَاحٍ.

انظر: لكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص٢٦٨ – ٢٦٩. وَأَبَاحَ الله من مِلْكِ الْيَمِينِ من غَيْرِ عَدَدٍ فَدَلَّ أَنَّهُ لَيس فيه خَوْفُ الْجَوْرِ وَإِنَّمَا لَا يَكُونُ إذَا لم يَكُنْ لَهُنَّ قَسْمٌ إذْ لو كان لَكَانَ فيه خَوْفُ الْجَوْرِ كما في الْمَنْكُوحَةِ وَلِأَنَّ سَبَبَ الْوُجُوبِ هو النِّكَاحُ ولم يُوجَدْ". انظر: المرجع السابق، ج٢، ص٢٣٢.

[3] [وطياً] : في (أ ، ب ، ج) والصحيح مأثبت في المتن .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (المحرمات للشرك)

والمحرمات للشرك كالوثنيات[1] والمجوسيات[2] وغيرهن من الكفار _ سوى أهل الكتاب اليهود والنصارى _ فلا يجوز نكاحهن ولا وطؤهن بملك اليمين وغيره، ونكاح [الصابئات][3] ووطؤهن بملك اليمين جائز عند أبي حنيفة ، وقالا: لا يجوز وهو الفتوى.[4] ونكاح الكفار فيما بينهم جائز كيف ما كان خلا ف مالك [رضي الله عنه][5] (٤٣/أ/٧٨،ج/٦١/ب)

---

(١) الوثني: عابد وثن، والوثن: ماكان منقوشاً على حائط ولاشخص له، وقيل الوثن: الصنم سواء كان من خشب أو حجر أو غيره. انظر: شيخي زاده،عبد الرحمن بن محمد، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار الكتب العلمية،بيروت، ط١، ١٤١٩ هـ/١٩٩٨م، ج٢،ص ٤٧٢.

(٢) المجوس: أمة من الناس، وهي كلمة فارسية، وتمجس: صار من المجوس كما يقال: تنصر: صار من النصارى، ومجسه أبواه: جعلاه مجوسياً، والمجوسي عابد للنار القائل بان العالم أصلين نوراً وظلمة؛ فالنور إله الخير ولأجله يستديمون وقود النار، والظلمة إله الشر. انظر: الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير،المكتبة العلمية، د.ط، د.ت، ص ٥٦٢؛ وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق،،ج٧، ص٢١٤، وانظر: الرازي، محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون،١٩٩٥م / ١٤١٥ هـ، ج ١، ص٢٥٧ وانظر: ابن عابدين، حاشية بن عابدين،ج٣، ص٤٦.

(٣)[الصابئات] في:(ب)، والصابئات: صبأ من دين إلى دين يصبأ مهموز بفتحتين:خرج فهو صابئ، ثم جعل هذا اللقب على طائفة من الكفار يقال أنها تعبد الكواكب في الباطن وتنسب إلى النصرانية في الظاهر وهم الصابئة، ويدعون أنهم على دين صابئ بن شيث بن آدم ، انظر: الفيومي ، المصباح المنير، ص ٣٣٢-٣٣٣.

(٤) قال أبو حنيفة: إنه يجوز للمسلم نكاحهن، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز ، وقيل: ليس هذا باختلاف في الحقيقة، وإنما الاختلاف لاشتباه مذهبهم ، فعند أبي حنيفة: هم قوم يؤمنون بكتاب فإنهم يقرءون الزبور ولا يعبدون الكواكب ولكن يعظمونها كتعظيم المسلمين الكعبة في الإستقبال إليها، إلا أنهم يخالفون غيرهم من أهل الكتاب في بعض دياناتهم وذا لا يمنع المناكحة كاليهود مع النصارى ، وعند أبي يوسف ومحمد: أنهم قوم يعبدون الكواكب ، وعابد الكواكب كعابد الوثن فلا يجوز للمسلمين مناكحتهم.انظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٢، ص٢٧١.

(٥)[رضي الله عنه]: ساقطة من (أ).مالك: هو الإمام مالك بن أنس، كنيته أبو عبد الله، ولد سنة ٩٥ ه وتوفي سنة ١٧٩ ه، حملت به أمه سنتين وقيل ثلاث، أخذ العلم عن ربيعة. انظر: أبو إسحاق، طبقات الفقهاء، ج١، ص٥٣، وانظر: القرطبي الانتقاء في فضل الثلاثة الأئمة الفقهاء، ج١، ص١٠-١١؛ إذا تزوج الكافر بلا شهود أو في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم أسلما أقرا عليه وهذا عند أبي حنيفة، وقال زفر: النكاح فاسد في الوجهين، إلا أنه لا يتعرض لهم قبل الإسلام والمرافعة إلى الحكام،وقال أبو يوسف ومحمد في الوجه الأول كما قال أبو حنيفة، وفي الوجه الثاني كما قال زفر وإنما لا يتعرض لهم لنمتهم إعراضا لا تقريراً فإذا ترافعوا أو أسلموا والحرمة قائمة وجب التفريق، ولهما: أن حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها فكانوا ملتزمين لها، وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيها، ولأبي حنيفة:

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

ونكاح [بعض][1] أهل الكتاب لنا مختلف فيه؛ لقولهم ببنوة النبيين، والصحيح أنه يجوز كغيرهم من أهل الكتاب[2]. (٤٣/أ،٧٨/ج،٦١/ب)

إن الحرمة لا يمكن إثباتها حقاً للشرع لأنهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه إلى إيجاب العدة حقاً للزوج؛ لأنه لا يعتقده. انظر: الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، ج٢، ص١٧١ – ١٧٢، وانظر:البابرتي،محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، دار الفكر، د.ط، د. ت، ج٣، ص٤١٣ –٤١٤.

وعند مالك: لاتصح أنكحتهم بناءً على عدم توافر الشروط؛ كالولاية وشهادة المسلمين ولعدم اشتراط الشهاده في العقد عندهم. قال: ما صادف الصحة فهو صحيح،وما لم يوافق ففاسد.انظر: السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، ط٢،بيروت، دارالفكر، ج٣، ص٤١٢.

[1][بعض]: ساقطة من(ج).

[2] أجاز أبو حنيفة بأن يتزوج أهل الكتاب، وكان عمر لا يجوز ذلك ويقول الكتابية مشركة لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ۚ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ ۗ وَلَا تُنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُواْ ۚ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ ۗ أُوْلَٰٓئِكَ يَدْعُونَ إِلَى ٱلنَّارِ ۖ وَٱللَّهُ يَدْعُوٓاْ إِلَى ٱلْجَنَّةِ وَٱلْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِۦ ۖ وَيُبَيِّنُ ءَايَٰتِهِۦ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ﴾ البقرة /٢٢١ وكان يقول: معنى الآية الثانية واللاتي أسلمن من أهل الكتاب، والذين قالوا بالجواز ردوا على هذا بأن الله تعالى عطف المشركين على أهل الكتاب فدل إن اسم المشرك لايتناول الكتابي مطلقاً، وقد جاء عن حذيفة بن اليمان رضي الله عنه انه تزوج يهوديه وكذلك كعب بن مالك. انظر:السرخسي،المبسوط ج٤ص ٢١٠.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (المحرمات نكاحاً للملك)

والمحرمات نكاحاً للملك أنه لا يجوز للرجل نكاح جارية مشتركة بينه وبين غيره، ولا التي له فيها حق الملك نحو [أكساب][1] مكاتبه أو عبده المأذون المديون ولا يصح نكاح جاريته ولا مكاتبه[2] ولا يجوز للمرأة أن تتزوج مملوكها، ومتى اعترض ملك اليمين بين الزوجين فسد النكاح؛ بأن ملك الرجل زوجته أو شقصًا[3] منها أو ملكت المرأة زوجها أو شقصاً منه[4].

(٤٣/أ،٧٨/ج،٦١/ب)

---

(١) [اكتتاب]: في(أ) و[اكتساب]: في (ج).

(٢) لا يجوز النكاح بجارية له فيها حق ملك؛ كجارية من أكساب مكاتبه، أو أكساب عبده المأذون والمديون؛ لأن الأولى به أن يتزوج جارية نفسه حتى لو كانت حرةً كان الوطء حلالًا بحكم النكاح. والمأذون والمدبر إذا اشتريا منكوحتهما لا يبطل النكاح وكذا المدبر. انظر: نظام ومجموعة، الفتاوى الهندية، ج١، ص٢٨٢.

(٣) الشقص: بكسر الشين، قال أهل اللغة: هو القطعة من الأرض والطائفة من الشيء والشقيص الشريك، يقال هو شقيصي: أي شريكي. انظر: الحنبلي، محمد بن أبي الفتح البعلي، المطلع، تحقيق: الأدلبي، محمد بشير، المكتب الإسلامي، بيروت، د.ط، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م، ج ١، ص٢٧٨ وانظر: النووي، يحيى بن شرف أبو زكريا، تحرير ألفاظ التنبيه، تحقيق: الدقر، عبد الغني، دار القلم، دمشق، ١٤٠٨ ه، ط١،ج ١، ص ٢١٣.

(٤) لا يجوز للمرأة أن تتزوج عبدها ولا العبد المشترك بينها وبين غيرها؛ لأن ملك الرقبة يقتضي أن تكون الولاية للمالك، وكون المملوك يولي عليه، وملك النكاح يقتضي ثبوت الولاية للمملوك على المالك فيؤدي إلى أن يكون الشخص الواحد في زمان واحد واليًا ومولىً عليه في شيء واحد، وهذا محال؛ ولأن النكاح لا يجوز من غير مهر ولا يجب للمولى على عبده دين، ولا للعبد على مولاه. انظر: بدائع الصنائع، ج٢، ص٢٧٢.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل (المحرمات بالطلقات الثلاث)

والمحرمات بالطلقات الثلاث: المطلقات [ثلاثا] [1] دفعة واحدة أو دفعات، ولا يجوز نكاحهن إلا بعد زوج [ثان] [2]، وتقضي [تلك] [3] العدة.

فصل (المحرمات للرضاع)

والمحرمات للرضاع أمثال اللواتي هن محرمات من النسب؛ فالمرضعة كالأم وأولادها إخوة وأخوات وزوجها أب ونحوها، ومن حرمت بالصهرية في النسب [ففي] [4] الرضاع كذلك حتى [يحرم] [5] على الواطئ أم الموطوءة [وبنتها] [6] من جهة الرضاع [وتحرم الموطوءة على أب الواطئ وابنه من الرضاع] [7]. [ويحرم] [8] من الرضاع من يحرم من النسب إلا أم أخيه من الرضاع فإنه يجوز أن يتزوجها، ولا يتزوج أم أخيه من النسب وأخت ابنه من الرضاع [يجوز أن يتزوجها ولا يتزوج

أخت ابنه من النسب ويجوز أن يتزوج بأخت أخيه من الرضاع] [9]، كما يجوز أن يتزوج بأخت أخيه من النسب؛ كالأخ من الأب إذا كانت له أخت من أمه جاز لأخيه من أبيه أن يتزوجها.

(٤٣/أ،٧٨/ج،٦١/ب)

---

(١) [ثلثا]: في (ب).

(٢) [ثاني]: في(أ)، (ب).

(٣) [ملك]: في (ج).

(٤) [في]: في (ج).

(٥) [تحرم]: في (أ).

(٦) [ومنها]: في(ج).

(٧) [وتحرم... من الر ضاع]: ساقطة من(ب) مع سقوط كلمة[تحرم] من (ج) ، والعبارة ملحقة بالهامش في (أ)

(٨) [تحرم]: في أ، ب، ج، والصواب: ما أثبتناه في المتن.

(٩) [يجوز.... من الرضاع]: ساقطة من (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وكل صبيين اجتمعا على ثدي [امرأة] [1] لم يجز لأحدهما أن يتزوج [بنت] [2] الآخر [3] ولا يجوز أن [يتزوج] [4] المرضعة أحد من ولد التي [أرضعته] [5] ولا ولد ولدها، ولا يتزوج الصبي المرضع أخت الزوج؛ فإنها عمته من [الرضاع] [6]، ولا يتزوج امرأة ابنه من الرضاع وطأها الابن أم لا كما في النسب. ولبن الفحل [7] يتعلق به [التحريم] [8] حتى أن من كان اللبن منه [كان هو الأب] [9] في الرضاع، حتى لو طلق المرضعة زوجها ولها منه ولد رضيع فتزوجت غيره وأرضعت بذلك اللبن صبياً كان الصبي [ابن] [10] زوجها الأول، فإذا حبلت من الثاني وأرضعت صبياً آخر كان [ابن] [11] زوجها الأول أيضاً مالم [تضع] [12]. (٤٣/أ،٧٨/ج،٦١/ب)

---

(١) [امرأة عمرها]: في (أ).

(٢) [بنت]: ساقطة من (أ)

(٣) لأنهما صارا أخوين أو أختين أو أخاً وأخت من الرضاعة ، فلا يجوز لأحدهما أن يتزوج بالآخر ولا بولده كما في النسب ، وأمهات المرضعة يحرمن على المرضع لأنهن جداته من قبل أمه من الرضاعة ، وآباء المرضعة أجداد المرضع من الرضاعة فيحرم كما في النسب . أنظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص ٢-٣ .

(٤) [تتزوج]: في(أ).

(٥) [أرضعتها]: في(أ)،(ب).

(٦) [الرضاعة]: في (ب).

(٧) الفحل: الذكر القوي من الحيوان والجمع فحول والفحال والفخل أيضًا حصير يتخذ من فحال النخل، وهو ما كان من ذكوره فحلاً، واستفحل الأمر: تفاقم، ولمرأة فحلة: سليطة. انظر:الرازي، مختار الصحاح، ج١، ص٢٠٦. والمراد باللبن: هو اللبن الذي نزل من المرأة بسبب ولادتها من رجل زوج. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٣،ص٢٤٢.

(٨) [التحرم]: في(ج).

(٩) [كان الأب]: في(ب)،[هو الأب]: في (ج).

(١٠) [ابن]: في(أ).

(١١) [ابن]: في(أ).

(١٢) [تصنع]: في(ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فإذا وضعت صار اللبن للثاني عند [أبي حنيفة] [1] وبه نأخذ[2].

وقال [أبو يوسف] [3] إذا عرف أن اللبن [الذي] [4] أرضعت به هذا الصبي من الثاني كان الصبي [ابن] [5] الثاني، وقال محمد[6]: أستحسن أن يكون لبن الحامل للزوجين جميعاً ويكون الصبي ابناً لهما فإذا وضعت كان للثاني خاصة[7]، ومن تزوج صبيتين فأرضعتهما امرأة معاً أو على التعاقب حرمتا جميعاً عليه. (٤٣/أ،٧٨/ج،٦١/ب)

---

[1] [أبي ح]: في (ب).

[2] قيد بكونها وضعت لسبب ولادتها منه؛ لأنه لو تزوج امرأة ولم تلد منه قط ونزل لها لبن وأرضعت به ولداً لا يكون الزوج أباً للولد؛ لانه ليس ابنه لأن نسبته إليه بسبب الولادة منه، فإذا انتفت انتفت النسبة فكان كلبن البكر؛ ولهذا لو ولدت للزوج فنزل لها لبن فأرضعت به ثم جف لبنها ثم در فأرضعت صبية فإن لإبن زوج المرضعة التزوج بهذه الصبية. انظر: ابن نجيم،البحر الرائق، ج٣،ص٢٤٣.

[3] [أبي يوسف]: في (ج).

أبو يوسف:هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعيد بن حميد الأنصاري، من أولاد أبي دجانة الأنصاري الصحابي، قضى لثلاثة من الخلفاء ولي القضاء في بعض أيام المهدى ثم للهادى ثم للرشيد، وكان الرشيد يكرمه ويجله وكان عنده حظيًا مكينًا، ولد سنة ثلاثة عشرة ومائة (١١٣) ه، ومات ببغداد سنة (١٨٢) ه، وكان من أصحاب الحديث، ثم غلب عليه الرأي وأخذ الفقه عن محمد بن عبد الرحمن ثم عن أبي حنيفة، وولي القضاء لهارون الرشيد. انظر: الشيرازي، طبقات الفقهاء، ج١، ص١٤١، وانظر:القرطبي، الإنتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء ج١،ص١٧٣.

[4] [الذي]: ساقطة من (ج).

[5] [ابن]: في(أ)

[6] محمد بن الحسن بن فرقد العلامة فقيه العراق أبو عبد الله الشيباني الكوفي صاحب أبي حنيفة، ولد بواسط ونشأ بالكوفة، وأخذ عن أبي حنيفة بعض الفقه وتمم الفقه على القاضي أبي يوسف، مات سنة ١٨٧ ه وهو ابن ٥٨ سنة. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج٩، ص١٣٤، وانظر:الشيرازي، طبقات الفقهاء، ج١، ص ١٤٢.

[7] انظر: ابن نجيم ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق،ج ٣، ص ٢٤٢ – ٢٤٣، وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٤، ص ٩ – ١١ و انظر: السمرقندي، علاء الدين، تحفة الفقهاء،بيروت، دارالكتب العلمية،ط١، ١٩٨٤، م/١٤٠٥هـ، ج٢، ص ٢٤٠.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فإن تزوج ثلاث صبيات فأرضعتهن امرأة واحدة بعد واحدة حرمت [الأوليان] [1] ولم تحرم الثالثة؛ لأنها إنما صارت أختاً لهما بعد مابانتا.

فإن تزوج كبيرة وصغيرة [فأرضعت الكبيرة الصغيرة] [2] حرمتا على الزوج، فإن كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها وللصغيرة نصف المهر، ويرجع به الزوج على الكبيرة إن كانت تعمدت به الفساد وان لم [تتعمد] [3] فلا شيء عليها، وإن ادعى الزوج التعمد وهي تنكر فالقول قولها مع اليمين[4]. ومن تزوج امرأة ثم قال قبل الدخول بها هي أختي من الرضاع انفسخ النكاح بينهما، فإن صدقته فلا مهر لها وإن كذبته وحلفت باستحلاف [الزوج] [5] كان لها نصف المهر، وإن (كان)[6] بعد الدخول[بها] [7] فلها كمال المهر والنفقة والسكنى[1].

(٤٣/أ،٧٨/ج،٦١/ب)

---

[1] [الأولتان]: في(ب).

[2] [فأرضعت الكبيرة الصغيرة]: ساقطة من (أ).

[3] [يتعمد]: في (ب).

[4] يحرم على الزوج الإثنتين؛ لأن النكاح فسد ولأنهما صارتا أمًا وبنتًا، ويبطل مهر الكبيرة؛ لأن الفرقة جاءت من قبلها وهذا الأصل، وذلك لأن الفساد متى جاء من قبل المرأة بحيث لو ارتدت مثلاً فإنه لايجب المهر، ووجوب نصف المهر للصغيرة؛ لأن الفرقة جاءت من قبل غيرها، أما عدم الرجوع على الكبيرة فلأنها ما تعمدت الفساد، فإن لم تعلم بنكاح الصغيرة أو علمت لكنها قصدت دفع الجوع دون الفساد؛ لم يرجع عليها بشيء لأنها مسببة وضمان التسبب ينبني على التعدي ولم يوجد. انظر: الشيباني، أبو عبدالله محمد بن الحسن، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير، بيروت، عالم الكتب، ط١، ١٤٠٦ هـ،ج١،ص١٧٧، وانظر: البغدادي ، أبو محمد ابن غانم ، مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة ، تحقيق: محمد أحمد السراج وعلي جمعه محمد ، د.ط ، د.ت ، ج٢ ، ص٧٤٧. وله أن يتزوج الصغيرة إذا لم يوصل بالكبيرة؛ لأن مجرد العقد على الإبنة تحرم الأم على التأبيد والعقد على الأم لا يحرم الإبنة قبل الدخول. انظر: السرخسي، المبسوط ، ج٣٠،ص٢٩٨- ٢٩٩

[5] [الزوج]: ساقطة من(ب).

[6] (كان) ألحق في الهامش في (أ) وكتب ازاؤه صح .

[7] [بها]: ساقطة من(ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

ولا يقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات وإنما يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، فإن شهدت امرأة واحدة بعد ما تزوجها فالأولى أن يفارقها.

نوع آخر: قليل الرضاع وكثيره إذا حصل في مدة الرضاع حرم، ومدة الرضاع عند [أبي حنيفة رضي الله عنه] [٢] ثلاثون شهراً وقالا: سنتان فإذا مضت مدة الرضاع لا يتعلق بالرضاع تحريم[٣]. (٤٣/أ-٧٩٧٨/ج،٦١/ب)

---

[٨] إن كان قول الزوج بأنها أخته قبل الدخول؛ فلها نصف المهر وإن كذبته لأن الزوج مصدق على نفسه لا عليها بإبطال حقها في المهر، وإن كان بعد الدخول فلها كمال المهر والنفقة والسكن لأنه غير مصدق بإبطال حقها.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٤، ص١٤.

[٢] [أبي حنيفة]: في (أ)،[أبي ح رضي الله عنه]: في(ب).

[٣] وإذا ثبت أن رضاع الكبير لا يحرم ورضاع الصغير محرم؛ فلا بد من بيان الحد الفاصل بين الصغير والكبير في حكم الرضاع وهو: بيان مدة الرضاع المحرم وقد اختلف فيه ، قال أبو حنيفة: ثلاثون شهرًا ولا يحرم بعد ذلك سواء فطم أو لم يفطم ، وقال أبو يوسف ومحمد – رحمهما الله تعالى –: حولان لا يحرم بعد ذلك فطم أو لم يفطم وهو قول الشافعي، وقال زفر: ثلاثة أحوال، وقال بعضهم: خمس عشرة سنة ، وقال بعضهم: أربعون سنة. احتج أبو يوسف ومحمد بقوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ البقرة / ٢٣٣.

جعل الله تعالى الحولين الكاملين تمام مدة الرضاع وليس وراء التمام شيء ، وبقوله تعالى: { وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ } لقمان / ١٤، وقوله عز وجل: ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾ الأحقاف /١٥، وأقل مدة الحمل ستة أشهر فبقي مدة الفصال حولين، ولأبي حنيفة قوله تعالى: ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ النساء /٢٣ أثبت الحرمة بالرضاع مطلقًا عن التعرض لزمان الإرضاع إلا أنه أقام الدليل على أن زمان ما بعد الثلاثين شهراً ليس بمراد فيعمل بإطلاقه فيما وراءه، وقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ ﴾ البقرة / ٢٣٣ ، والاستدلال به من وجهين: أحدهما: أنه أثبت لهما إرادة الفصال بعد الحولين ؛ لأن الفاء للتعقيب فيقتضي بقاء الرضاع بعد الحولين ليتحقق الفصال بعدهما، والثاني أنه أثبت لهما إرادة الفصال مطلقًا عن الوقت ولا يكون الفصال إلا عن الرضاع فدل على بقاء حكم الرضاع في مطلق الوقت إلى أن يقوم الدليل على التقييد، وقوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ﴾ البقرة / ٢٣٣ أثبت لهما إرادة الإسترضاع مطلقًا عن الوقت فمن ادعى التقييد بالحولين فعليه الدليل؛ ولأن الإرضاع إنما يوجب الحرمة لكونه منبتًا للحم منشزًا للعظم على ما نطق به الحديث. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٤، ص٦، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج٢، ص١٨٤-١٨٥.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library Yarmouk University

وإذا اختلط اللبن بالماء إن كان اللبن غالباً [حرم، وإن غلب الماء لم يحرم، وإن اختلط بالطعام لم يحرم وإن كان اللبن غالباً] [1] عند أبي حنيفة.

وإن اختلط بالدواء واللبن هو الغالب حرم[2]، وإذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فأوجر[3] به صبي حرم، وإن اختلط اللبن بلبن الشاة وهو الغالب حرم، وان غلب لبن الشاة [لا يحرم] [4]، وإن اختلط لبن امرأتين [بلبن الأخرى أي اختلط اللبنين] [5] تعلق التحريم بأكثرهما عند أبي يوسف، وقال محمد: هما [سواء][6].وان نزل للبكر لبن فأرضعت به صبياً حرم، وإن نزل للرجل لبن فأرضع به صبياً لم يحرم شيئاً، وإذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما.

---

[1] [حرم... غالبا]: ساقطة من(أ).

[2] لو اختلط اللبن بغيره فهذا على وجوه: فإن اختلط بالطعام فإن مسته النار حتى نضج لم يحرم في قولهم جميعا؛ لأنه تغير عن طبعه بالطبخ، وإن لم تمسه النار فإن كان الغالب هو الطعام لم تثبت الحرمه؛ لأن الطعام إذا غلب سلب قوة اللبن وأزال معناه فلا يثبت به الحرمة، وإن كان اللبن غالبًا لا يثبت به الحرمة في قول أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد يثبت؛ وجه قولهما أن اعتبار الغالب وإلحاق المغلوب بالعدم أصل في الشرع فيجب اعتباره ما أمكن كما إذا اختلط بالماء أو بلبن شاة، ولأبي حنيفة: إن الطعام وإن كان من اللبن فإنه يسلب قوة اللبن؛ لأنه يرق ويضعف، ومتى اختلط بالدواء أو بالدهن أو بالنبيذ يعتبر فيه الغالب، فإن كان اللبن غالبًا يحرم؛ لأن هذه الأشياء لا تحل بصفة اللبن وصيرورته غذاءً، وإن كان الدواء هو الغالب لا تثبت به الحرمة لأن اللبن إذا صار مغلوبًا مستهلكًا؛ فلا يقع به التغذي، وكذا إذا اختلط بالماء يعتبر فيه الغالب. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ج٤، ص .

[3] الوجر: أن توجر ماء أو دواء في وسط حلق صبي، والوجور: الدواء يوجر في وسط الفم، وبلعه شيئا بعد شيء وأوجرت فلاناً بالرمح إذا طعنته في صدره. انظر: ابن منظور، لسان العرب،ج١٥، ص١٥٧.

[4] [لاتحرم]: في(أ).

[5] [بلبن... اللبنين]: ساقطة من(أ)، (ب).

[6] [سواء]: ساقطة من (أ).

إذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بأغلبهما عند أبي يوسف؛ لأن الكل صار شيئاً واحداً، فيجعل الأقل تابعاً للأكثر في بناء الحكم عليه ، وقال محمد وزفر: يتعلق التحريم بهما لأن الجنس لا يغلب الجنس؛ فإن الشيء لا يصير مستهلكًا في جنسه لإتحاد المقصود، وعن أبي حنيفة في هذا الروايتان.

انظر: المرغياني، أبي الحسن علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدي، المكتبة الاسلامية، ج١، ص٢٢٤– ٢٢٥، وانظر: نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، دار الفكر، د.ط،١٤١١هـ/١٩٩١م،ج١، ص ٣٤٤.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

والسعوط[1] في الرضاع كالوجور، وأما الحقنة فليس بشيء من التحريم. (٤٣/أ/٧٩/ج،٦١/ب)

فصل (وإذا تزوج حاملاً من السبي لم يجز)

[وإذا] [2] تزوج حاملاً من السبي لم يجز، وإن زوج أم ولد وهي حامل منه فالنكاح فاسد، وإن ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها وأقامت بينة على ذلك وجعلها القاضي امرأته ولم يكن تزوجها حل لها المقام معه، وإن وطىء جاريته ثم زوجها فللزوج أن يطأها قبل أن يستبرئها، (ومن رأى امرأة تزني فتزوجها فله أن يطأها ولا يستبرئها) [3]، وقال محمد: أحب الي أن يستبرئها[4]، ومن خطب امرأة ولم تركن إلى خطبته فلا بأس لغيره أن يخطبها، وإنما[يكره] [5]خطبتها إذا ركنت إلى [الأول][6]. (٤٣/أ/٧٩/ج،٦١/ب)

---

[1] [السقوط]: في(ب).

والسعوط: بفتح السين هو دواء يجعل في الأنف بالمسعط بضم الميم والعين وهو الذي يسعط به الصبي الدواء وقد أسعطه غيره واستعط بنفسه وجمع المسعط المساعط. انظر: أبو جعفر النسفي، عمر بن محمد أحمد،طلبة الطلبة، المطبعة العامرة مكتبة المثنى، بغداد، ص ١٨- ص ٢٠.

[2] [إذا]: في(ج).

[3] (ومن راى ... ولا يستبرئها) كتبت في الهامش في(أ وكتب ازاوها) صح .

[4] قال محمد رحمه الله لا أحب أن يطأها حتى يستبرئها لأنه لو تحقق الحمل حرم الوطئ لما فيه من سقي مائه وزرع غيره فإذا احتمل وجب التنزه ولهما ان الشرع ما شرع النكاح الا على رحم فارغ فقام جواز النكاح مقام الفراغ، انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ج ٥، ص ٤٢٥٣ وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق،ج ٣، ص ١١٤ وانظر: الفرغاني المرغناني،برهان الدين علي،متن بداية المبتدي، القاهرة، مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، د.ط، د.ت، ج١، ص٥٩، وانظر: الشيباني،، الجامع الصغير،ج١، ص١٧٩.

[5] [تكره]: في (أ) و (ج).

[6] [للأول]: في(ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب

الولاية في النكاح

الحرة البالغة العاقلة ولية نفسها في التزويج حتى ينعقد نكاحها برضاها وإن لم يعقد عليها ولي عند أبي حنيفة بكرًا كانت أو ثيبًا، وقالا: لا ينعقد إلا بولي[1]، ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح، فإن استأذنها فسكتت أو ضحكت فذلك إذن منها، ولو بكت فعن [أبي حنيفة][2]فيه روايتان[3]، وإن أبت لم يزوجها، ويستحب للولي عند الإستئذان أن يدنو حذوها ويقول بحيث تسمع وتفهم أن فلانا يذكرك يسمي الزوج فإذا استأذن الثيب فلا بد من رضاها (بالقول) [4] صريحًا. (٤٣/أ،٧٩/ج،٦١/ب)

---

(١) في ظاهر الرواية: عن أبي حنيفة وأبي يوسف: أن نكاح الحرة البالغة ينعقد برضاها، وإن لم يعقد عليها ولي بكرًا كانت أم ثيبًا،وهذا لأنها تصرفت في خالص حقها وهي من أهله لكونها بالغة عاقلة، ولهذا كان لها التصرف في المال، ولها اختيار الأزواج، وإنما يطالب الولي بالتزويج كيلا تنسب إلى الوقاحة، وقد أضيف النكاح إليها بقوله تعالى: ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ ﴾ البقرة/٢٣٠.ولحديث الرسول ﷺ: (الأيم أحق بنفسها من وليها)، انظر: النيسابوري ، صحيح مسلم ، كتاب النكاح ، باب استئذان الثيب في النكاح ، ج٢ ، ص ١٠٣٧ ، رقم (١٤٢١)، والأيم من لا زوج لها بكرا أو ثيبا. انظر: ابن نجيم ،البحر الرائق، ج٣، ص١١٧

وعن أبي يوسف: أنه لا ينعقد إلا بولي، وعن محمد: ينعقد موقوفًا. انظر: البابرتي،محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت، ج ٣ ، ص ٢٥٦ ، ومن قال إن النكاح لا يجوز إلا بولي احتج بقوله تعالى: ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ البقرة /٢٣٢ ، انظر: السرخسي ، المبسوط ، ج٥، ص١١

قال الشافعي رحمه الله: وهذه أبين آية في كتاب الله تدل على أن النكاح لا يجوز إلا بولي؛ لأنه نهى الولي عن المنع، وإنما يتحقق المنع منه إذا كان الممنوع في يده. انظر : الشربيني ، محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج ، بيروت ، دار الفكر ، د.ط ، د.ت ، ج٣ ، ص٤٥٦ .

(٢) [أبي ح]: في (ب).

(٣) لأنها تستحي عن إظهار الرغبة فيه لا عنه ، والضحك صار رضًى دلالة؛ لأنه أدل على الرضا من السكوت؛ فإنه علامة السرور والفرح بما سمعت بخلاف ما إذا بكت فإنه دليل السخط والكراهية، وقيل إذا ضحكت كالمستهزئة بما سمعت لا يكون رضىً، وإذا بكت بلا صوت لم يكن ردًا بل حزن على مفارقة أهلها. انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج ٢ ، ص ١١٨.

(٤) (بالقول) ألحقت في الهامش في (أ) وكتب ازاؤها صح .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا زوج البكر البالغة وليها قبل أن يستأذنها فبلغها فسكتت فهو[رضى] [1]، وكذا إذا استأذنها فأبت ثم ذهب [فزوجها] [2] فلما بلغها النكاح سكتت فهو رضى، ولا يبطل ردها الأول النكاح. وسكوت الإبن البالغ لا يكون رضى بالنكاح مالم يرض بالكلام ، وإذا زوجها غير الولي بغير إذنها فسكتت لا يكون رضى حتى تتكلم بالرضى، وكذا إذا زوجها الولي الأبعد مع حضور الأقرب.

وإذا زالت بكارتها بوثبة أو حيضة أو جراحة فهي في حكم الأبكار، وإن زالت [بزنا] [3] فكذلك عند أبي حنيفة[4]، وإذا قال الزوج بلغك النكاح فسكتت وقالت لا بل رددت فالقول قولها ولا يمين عليها، وإذا زوج البكر فقالت بعد سنة : إني كنت قلت [حين] [5] بلغني النكاح إني لا أرضى فالقول قولها.

ولو كانت صغيرة حين زوجها فقالت بعدما بلغت إني قد اخترت (نفسي) [6] حين أدركت لم يقبل قولها، ويجوز للولي تزويج [الصغير والصغيرة] [7] بكرًا كان أو ثيبًا، وأولى [الأولياء] [1] العصبات، وترتيبهم في الولاية كترتيبهم في الإرث يقدم الأقرب منهم والأقوى. (٤٣/أ،٧٩/ج،٦١/ب)

---

[1] [رضاها]: في(أ).

[2] [فتزوجها]: في(ب)ساقطة من (أ).

[3] [بزناء]: في (ج).

[4] البكر: امرأة لم تجامع بنكاح ولا غيره عند أبي يوسف ومحمد، وأما عند أبي حنيفة: فالفجور لا يزيل اسم البكارة ولهذا تزوج عنده مثل الأبكار، وحاصل الكلام أن الزائل هو العُذرة لا البكارة فكانت بكراً حقيقيةً وحكمًا فيكتفى بسلوكها عند الإستئذان. انظر: ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٣ ، ص١٢٤ ، وانظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٣، ص ٦٣، وانظر: الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج١، ص ٢٩٠.

[5] [بعد ما]: في (ج).

[6] (نفسي) ألحقت بالهامش في (أ) وكتب لزاؤها صح .

[7] [الصغيرة والصغير]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فإن [زوجهما] [٢] الأب والجد فلا خيار[لهما] [٣] عند بلوغهما، وإن زوجهما غيرهما فلكل واحد منهما الخيار، [وإذا] [٤] بلغ إن شاء أقام على النكاح وإن شاء فسخ. ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا لكافر على مسلم ومسلمة[٥]، ويجوز لغير العصبات[٦] من الأقارب من الرجال [والنساء] [٧] من يرث المزوجة في حال من الأحوال التزويج (٤٣-٤٤/أ/٧٩،ج/٦١/ب)

---

(١) [الأوليا]: في (أ) و(ج).

(٢) [زوجها]: في (ج).

(٣) [لها]: في(ج).

(٤) [إذا]: في(أ) و (ب).

(٤) لا ولايه لصغير وعبد ومجنون؛ لانه لا ولاية لهم على أنفسهم فأولى أن لا يثبت على غيرهم.

ولا ولاية لكافر على مسلم ومسلمة لقوله تعالى: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾ النساء / ١٤١.

وقيد بالمسلم لان للكافر ولاية على ولدة الكافر لقوله تعالى: ﴿كَفَرُواْ وَٱلَّذِينَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾الانفال/٧٣.

انظر: ابن نجيم ،البحر الرائق، ج ٣،ص١٣٢.

(٦) عصبة الرجل: بنوه وقرابته لأبيه، و العصبة: الذين يرثون الرجل عن كلالة من غير والد ولا ولد، أما في الفرائض فكل من لم تكن له فريضة مسماة فهو عصبة إن بقي شيء بعد الفرائض أخذ، قال الأزهري: عصبة الرجل أولياؤه الذكور من ورثته؛ سموا عصبة؛ لأنهم عصبوا بنسبه أي استكفوا به، فالأب طرف، والابن طرف، والعم جانب، والأخ جانب؛ والجمع العصبات، والعرب تسمي قرابات الرجل: أطرافه ولما أحاطت به هذه القرابات، وعصبت بنسبه سموا عصبة. وكل شيء استدار بشيء فقد عصب به. والعمائم يقال لها: العصائب واحدتها عصابة.

انظر: ابن منظور، لسان العرب، ج١٠، ص١٦٧.

(٧) [والنسا]: في(أ) و(ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

إذا لم يكن من [الأولياء] [١] أقرب منه عند [أبي حنيفة رضي الله عنه] [٢]، ومـن لا وارث له من النسب غير ذوي

الأرحام فوليه المعتق أو المعتقة، فإن لم يكن [معتق] [٣] [فذووا] [٤] الأرحام، وإن لم يكن ممن تقدم يزوج القاضي إن فوض إليه [ذلك][٥].

والقاضي والخليفة في تزويج الصغير والصغيرة كالأخ والعم في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة: أنه كالأب والجد[٦] حتى لم يكن [لهما] [٧] الخيار بعد البلوغ، والجد أولى من الأخ عند أبي حنيفة، وعندهما يستويان[٨]، ولا ولاية للأبعد مع حضور الأقرب، فإن غاب الأقرب غيبة منقطعة جاز للأبعد أن يزوج. (٤٤/أ،٧٩/ج،٦١/ب)

---

(١) [الاولیا]: في (أ) و (ج).

(٢) [أبي حنيفة]: في(أ) و[أبي ح رضي الله عنه]: في (ب)، انظر: البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٣،ص٢٨٥؛ وانظر، السرخسي، المبسوط،ج ٤، ص ٢٢٣.

(٣) [معتقة]: في (ج).

(٤) [فذوو]: في(ج) و[فذو]: في(أ).

(٥) [ذلك]: ساقطة من(ج).

ذوو الأرحام كالأخوال والخالات والعمات فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يثبت لهم ولاية التزويج عند عـدم العصبات استحساناً ، وعلى قول محمد رحمه الله تعالى : لا يثبت وهو القياس ، أنظر : السرخسي ، المبسوط ، ج٤ ، ص ٢٢٣ .

(٦) وذلك لأن شفقة القاضي إنما تكون بحق الدين، والشفقة لحق الدين لا تكون إلا من المتقين.

انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٤، ص ٢١٥ – ٢١٦، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق،ج ٢،ص١٢٢ –١٢٣

(٧) [لما]: في (أ).

(٨) الجد أولى من الأخ عند أبي حنيفة؛ لأن الأخ عند أبي حنيفة لا يرث مع الجد، فكان بمنزلة الأجنبي، وأما عنـد أبي يوسف ومحمد فإنهما (الجد والأخ) يشتركان في الميراث فكان الأخ كالجد. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢،٢٥٠.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

والغيبة المنقطعة: أن يكون في بلد [لاتصل] [١] إليه القوافل في السنة إلا مرة واحدة، وعن أبي يوسف: [أنها] [٢] كما بين بغداد[٣] و [الري] [٤]: وهو عشرون مرحلة[٥]، والصحيح: أنها مسافة السفر مسيرة [ثلاثة] [٦] أيام [وهي] [٧] الفتوى[٨].

وإذا اجتمع في المجنونة أبوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها عند [أبي حنيفة] [٩] وأبي يوسف، وقال محمد: أبوها[١٠]. (٤٤/أ،-٨٠٧٩/ج،٦١/ب)

---

(١) [لا يصل]: في (ج).

(٢) [انهما]: في(أ).

(٣) بغداد: أصلها للأعاجم والعرب وقيل للفرس والعرب، وقيل في معناها بستان رجل، وقيل: الصنم أعطاني، وسماها المنصور: مدينة السلام: وهو أول من مصرها وجعلها مدينة، وأنفق على عمارتها ثمانية عشر ألف ألف دينار، قيل في مدحها: بغداد جنة الأرض ومدينة السلام، وقبة السلام، ومجمع الرافدين، وغرة البلاد، وعين العراق، ودار الخلافة، ومجمع المحاسن والطيبات. انظر:الحموي، أبو عبدالله، معجم البلدان،بيروت، دار الفكر،د.ط، د،ت، ج١، ص٤٥٦- ص٤٦١.

(٤) [الراي]: في(أ).

الري: كورة معروفة تنسب إلى الجبل وليست منه والري أقرب إلى خراسان. انظر:أبو عبيد، عبدالله بن عبد العزيز الاندلسي، معجم ما استعجم،بيروت، عالم الكتب، ط٣، ١٤٠٣ه، ج٢، ص٦٩٠.

(٥) المرحلة : بفتح الميم ، مسيرة نهار بسير الابل المحملة ، وقدرها أربعة وعشرون ميلاً هاشمياً أو ثمانية فراسخ أو ٤٣٣٥٢) ، جي ، محمد قلعة ، وقنيبي ، حامد ، معجم لغة الفقهاء ، بيروت ، دار النفائس ، ط١ ، ١٩٨٥ م ، ج٢ ، ص١٢ .

(٦) [ثلثة]: في (ب).

(٧) [وهو]: في (ب) و (ج).

(٨) المراد من الغيبة المنقطعة عند أكثر المشايخ: هي التي لا تفوت الخاطب الكفؤ لاستطلاع رأيه، أما إن كانت لا تفوت الخاطب الكفؤ فهذه ليست بغيبة منقطعة؛ وذلك لدفع الضرر عن المخطوبة.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢،ص٢٥١،وانظر:شيخي زاده، مجمع الانهر، ج١،ص٤٩٩

وانظر:الزيلعي، تبين الحقائق،ج٢، ص١٢٧، وانظر: السرخسي، المبسوط،ج ٤، ص ٢٢٢

(٩) [ابي ح]: في (ب).

(١٠) في قول أبي حنيفة وأبي يوسف: ينكحها ابنها لأن الإبن هو المقدم في العصوبة، وهذه الولاية مبنية عليها ولا اعتبار بزيادة الشفقة، قال محمد: أبوها ينكحها؛ لأنه أوفر شفقه من الإبن.

انظر:المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١،ص٢٠٠، وانظر: البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٣، ص ٢٩٠ – ٢٩١، وانظر،العبادي،أبو بكر بن علي الحدادي، الجوهرة النيرة،المطبعة الخيرية، ج ٢، ص

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا كان وليان في درجة كالأخوين أو العمين فلكل واحد منهما أن يستقل بنفسه في العقد، فإن زوجها كل واحد منهما من رجل ولا يدري أيهما أسبق فسخ [النكاحان] [١]، وإن علم الأول جاز ذلك [ولغي] [٢] الثاني [وسواء] [٣] دخل بها أو لا، وهذا إذا كان تزويجهما بأمرها، فإن كان بغير أمرها وإذنها فلها أن [تختار] [٤] أي النكاحين [شآءت][٥].

ويجوز لابن العم أن يزوج ابنة عمه من نفسه. [وإذا] [٦] أذنت المرأة (لرجل أن يزوجها من نفسه فعقد بحضرة شاهدين جاز. وإذا خطب المرأة) [٧] كفؤها فامتنع الولي من تزويجها زوجها القاضي إياه، فإن [زوجت نفسها] [٨] [كفؤاً] [٩] بمهر المثل أمر القاضي الولي بإجازته فإن أجاز جاز، وإن أبى [قضى] [١٠]عليه وأخرجه من الولاية (وأجاز القاضي نكاحها، وقال محمد: إن أبى الولي يخرجه القاضي من الولاية) [١١]، ويبطل العقد، ويستأنف عقد النكاح عليها[١٢]. (٤٤/أ،-٨٠/ج،٦١/ب)

---

١٦ – ١٧، وانظر: ابن الهمام، كمال الدين بن عبد الواحد، فتح القدير، بيروت، دار الفكر، ط٢، د.ت، ج ٣،ص ٢٩٠ – ٢٩١.

(١) [النكاح]: في (ب)و(ج).

(٢) [ولغى]: في (أ)و(ب).

(٣) [وسوا]: في(أ) و(ج).

(٤) [يختار]: في(أ).

(٥) [شات]: في(أ)و[شأت]: في(ج).

(٦) [واذا]: ساقطة من (ج).

(٧) (لرجل ... المرأة) ألحقت في هامش (أ) وكتب ازاؤها صح .

(٨) [تزوجت بنفسها]: في(أ) و[زوجت بنفسها]: في (ب).

(٩) [كفوا]: في(أ) و(ب) و(ج).

(١٠) [فقضى]: في(ج).

(١١) (وأجاز ... الولاية) ألحقت في الهامش في (أ) وكتب ازاؤها صح.

(١٢) انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٥، ص١٠، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج ٢،ص ١١٧.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (إذا أدرك الغلام أو الجارية البكر)

وإذا أدرك[١] الغلام أو الجارية البكر وقد [زوجهما][٢] غير الأب والجد فإن لم تختر الجارية [فسخ][٣] النكاح ساعته، (فلا خيار لها بعد ذلك علمت أن لها الخيار أم لا[٤]، وإن اختارت الفرقة ساعته)[٥] لم تقع الفرقة حتى يحكم بها الحاكم، وأما الغلام فهو على خياره مالم يتكلم [بالرضى][٦] أو الفسخ، وكذا الجارية إذا دخل بها الزوج قبل البلوغ ثم بلغت، ولا يكون سكوتها [رضى][٧] مالم [تقل][٨] بلسانها رضيت أو [وجدت][٩] منها دلالة [الرضى][١٠]، وهو: تمكين الزوج في[الوطء][١١] أو طلب النفقة، وأما أكل طعام الزوج وخدمته والسكون في البيت على عادتها لا يكون [رضى][١٢] وهي على خيارها.

(٤٤/أ،-٨٠/ج،٦٢/ب)

---

(١) أدرك الغلام ؛ أي بلغ . ابن منظور ، لسان العرب ، ج١٠ ، ص ٤٢٠ .

(٢) [زوجها]: في(أ) و (ج).

(٣) [فسح]:(أ).

(٣) إن زوجهما الأب أو الجد يعني الصغير والصغيرة فلا خيار لهما بعد بلوغهما لأنهما كاملا الرأي وافرا الشفقة فيلزم العقد بمباشرتهما كما إذا باشراه برضاهما بعد البلوغ وإن زوجهما غير الأب والجد فلكل واحد منهما الخيار إذا بلغ إن شاء اقام على النكاح وإن شاء فسخ وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف رحمه الله لا خيار لهما اعتبارا بالأب والجد ولهما أن قرابة الأخ ناقصة والنقصان يشعر بقصور الشفقة.
انظر: المرغياني،الهداية شرح البداية، ج١، ص١٩٨

(٥) (فلا خيار ... ساعته) : ألحقت في هامش (أ) وكتب ازاؤها صح .

(٦) [بالرضا: في(أ)و(ب).

(٧) [رضا]: في(أ) و[رضاء]: في(ب).

(٨) [يقل]: في (ب).

(٩) [وجد]: في(ج).

(١٠) [الرضا]: في (أ) و(ب).

(١١) [الوطي]: في(أ) و (ب) (ج)، والصواب ماأثبتناه في المتن.

(١٢) [رضا]: في(أ) و[رضاء]: في(ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا مات أحدهما قبل البلوغ ورثه الآخر، ولا ولاية في النكاح لوصي [بحق] [1] الوصاية.

وإذا عقد النكاح على الرجل والمرأة أجنبي [بحضرة] [2][الشهود] [3] وقبل الآخر العقد في المجلس انعقد موقوفا كما في الغيبة، إن أجاز جاز، وإلا (فلا.

وإن كانا صغيرين كانت الإجازة إلى وليهما، وإذا قال الرجل اشهدوا أني تزوجت [فلانة] [4]، أو قالت المرأة ذلك [ولم] [5] يقبل الآخر العقد في المجلس أو من قام مقامه لم ينعقد النكاح أصلًا.

[وإن] [6] [أمر] [7] رجل آخر أن يزوجه امرأة فزوجه اثنتين في عقد واحد لم يلزمه واحدة منهما، فإن تعاقبا لزمته الأولى. [وإذا زوج رجل رجلاً امرأة بغير أمره] [8] ثم فسخ الزوج النكاح قبل أن[يجيز] [9] الزوج صح [الفسخ] [10] في قول أبي يوسف الآخر بمنزلة البيع، وفي قوله [الأول لا يصح الفسخ، وهو قول محمد _ رحمه الله تعالى _][11]. (٤٤/أ،-٨٠/ج،٦٢/ب)

---

(١) [الحق]: في(ب).

(٢) [بحضرته]: في(أ).

(٣) [والشهود]: في(أ).

(٤) [فلانة]: ساقطة من(أ).

(٥) [ولم]: ساقطة من(أ).

(٦) [وان]: ساقطة من(أ).

(٧) [اخر]: في(أ).

(٨) [واذا... امره]: ساقطة من (أ).

(٩) [يخير]: في(ب)، غير مقروءه: في (أ).

(١٠) [الفسح]: في(أ).

(١١) [الأول ... الله تعالى]: ساقطة من (أ)، مع سقوط[رحمه الله تعالى]: من(ب).

وجه قول محمد:أنه بالفسخ متصرف في حق غيره فلا يصح، ودلالة ذلك أن العقد قد انعقد في حق المتعاقدين وتعلق به حق من توقف على إجازته؛ لأن الحكم عند الإجازة ثبت بالعقد السابق فكان هو بالفسخ متصرفاً في محل تعلق به حق الغير فلا يصح فسخه، ووجه قول أبي يوسف: إن العقد قبل الإجازة غير منعقد في حق الحكم وإنما انعقد في حق المتعاقدين فقط، فكان الفسخ منه قبل الإجازة تصرفاً في كلام نفسه بالنقض فجاز.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٢، ص ٢٣٣.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (لا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما)

ولا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما ، فإذا تزوجا أو زوجهما غيره فهو موقوف) (١)

[على إجازته] (٢)، [فإن] (٣) أجاز جاز، وإلا بطل، وإذا تزوج العبد بإذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه، ونفقة المرأة عليه، وإذا زوج المولى أمته فليس عليه أن [يبؤها] (٤) بيت الزوج ولكنها [تخدم] (٥) المولى، ويقال للزوج متى ظفرت بها وطئتها. وإذا [زوج] (٦) الأمة مولاها ثم [أعتقها](٧) فلها الخيار حرًا كان [زوجها] (٨) أو عبداً، وكذا المكاتبة، فإذا اختارت نفسها تكون فرقة بغير طلاق و بغير [قضاء] (٩) [وإن] (١٠) تزوجت أمة بغير إذن مولاها ثم [أعتقت] (١١) صح النكاح ولا خيار لها. و للمولى أن يجبر الأمة على النكاح صغيرة كانت أو كبيرة، و كذا العبد في ظاهر الرواية ، وعن أبي يوسف: أنه لايزوج العبد إلا برضاه(١٢)، وللأب و الوصي تزويج الأمة دون العبد. (٤٤/أ،-٨٠/ج،٦٢/ب)

---

(١) (فلا وإن كان صغيرين ... موقوف) كتبت في هامش (أ) .

(٢) [على اجازته]: ساقطة من(أ).

(٣) [ان]: في (أ).

(٤) [يبؤها]:غير مقروءة في(أ).الأصل في الباءة المنزل ثم قيل لعقد التزويج باءة ؛ لأن من تزوج امرأة بوأها منزلاً ، أنظر : ابن منظور ، لسان العرب ، ج١ ، ص٣٦ .

(٥) [تخدم]:غير مقروءة في(أ).

(٦) [زوجت]: في(أ).

(٧) [اعتقت]: في(أ).

(٨) [الزوج]: في(أ) و[زوجه]: في (ج).

(٩) [قضا]: في (ج).

(١٠) [واذا]: في(أ).

(١١) [عتقت]: في(ب).

(١٢) وجه هذه الرواية: أن منافع بضع العبد لم تدخل تحت ملك المولى بل هو أجنبي عنها ، والإنسان لا يملك التصرف في ملك غيره من غير رضاه ، ولهذا لا يملك إنكاح المكاتب والمكاتبة بخلاف الأمة ؛ لأن منافع

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا زوج [أمته] [1] من عبده بغير شهود لم يجز، فإن زوجها منه بغير مهر جاز. وإذا تزوج العبد بغير إذن [مولاه] [2] وقال له المولى طلقها أو فارقها فليس [هذا] [3] بإجازة، فإن قال طلقها تطليقة رجعية كانت إجازة.وإذا أجاز المولى نكاح العبد قبل الدخول أو بعده لم يلزم إلا مهرًا واحدًا استحسانًا، [فإن تزوج العبد حرةً بغير إذن المولى] [4] ودخل بها فعليه مهر مثلها إذا أعتق، وإذا قال لعبده: تزوج [فتزوج] [5] امرأة نكاحًا فاسدًا [ودخل] [6] بها فإنه يباع في المهر، وقالا: يؤخذ به إذا أعتق.

وإذا [زوج] [7] عبده المأذون له _ وعليه دين _ امرأةً جاز. والمرأه أسوة الغرماء في مهرها، وإذا كانت الحرة تحت عبد فقالت لمولاه: اعتقه عني بألف ففعل فسد النكاح والولاء لها، وإن قالت: أعتقه عني ولم تسم مالاً لم يفسد النكاح والولاء للمعتق، وإذا قال الرجل لغيره أعتق أمتك هذه

بضعها مملوكة للمولى؛ ولأن نكاح المكره لا ينفذ ما وضع له من المقاصد المطلوبة منه؛ لأن حصولها بالدوام على النكاح والقرار عليه، ونكاح المكره لا يدوم بل يزيله العبد بالطلاق فلا يفيد فائدة، وجه ظاهر الرواية قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ النور /٣٢ أمر الله سبحانه وتعالى الموالي بإنكاح العبيد والإماء مطلقاً عن شرط الرضا فمن شرطه يحتاج إلى الدليل ؛ ولأن إنكاح المملوك من المولى تصرف لنفسه ؛ لأن مقاصد النكاح ترجع إليه ؛ فإن الولد في إنكاح الأمة له وكذا في إنكاح أمته من عبده".

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص ٢٣٧.

[1] [أمته]: ساقطه من(ج).

[2] [مولاها]: في (ج)

[3] [لها]: في (ج).

[4] [فان تزوج العبد بغير اذن المولى]: في (ب)[فان تزوج العبد باذن الولي]: في(ج).

[5] [فتزوج]: ساقطة من (ج).

[6] [فدخل]: في(ب) و (ج).

[7] [مزج]: في(ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[على] [1] ألف على أن تزوجنيها ففعل فأبت أن تتزوجه جاز العتق، ولا شيء على الآمر. (٤٤/أ-٨٠/ج،٦٢/ب)

وإن قال: اعتقها عني على ألف [والمسألة] [2] بحالها قسمت الألف على قيمتها ومهر مثلها، [فما أصاب] [3] القيمة أداه الآمر وما هو مهر المثل بطل عنه، ومن أعتق أمة على أن تزوجه نفسها ثم زوجته نفسها كان لها مهر مثلها، و قال [أبو يوسف] [4]: لا [مهر] [5] لها، وإن أبت أن تزوجه نفسها كان عليها أن تسعى [له] [6] في قيمتها في قولهم جميعًا[7].

باب

الكفاءة في النكاح [8]

وهي معتبره في خمسة أوجه: الدين والنسب والحريه والمال وإسلام الآباء؛ فالكافر لا يكون [كفؤاً] [9] للمسلم، وقريش بعضهم أكفأ لبعض، وليس كسائر العرب أكفآءهم [والعرب

---

[1] [على]: ساقطة من(ج).

[2] [و المسئلة]: في (أ) و (ب) و (ج) والصواب ما أثبتناه في المتن.

[3] [فأصاب]: في (ب) و[ما أصاب]: في(ج).

[4] [ابي يوسف]: في(ب).

[5] [شيء]: في (ب).

[6] [له]: ساقطة من(ب).

[7] كان لها مهر مثلها عند أبي حنيفة ومحمد؛ لأن العتق ليس بمال فلا يصلح مهرًا، وعند أبي يوسف يجوز جعل العتق صداقًا لأنه _عليه الصلاة والسلام _ أعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرًا. انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق،ج ٣، ص٩٧، وانظر:منلاخسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، ج ٢،ص١٧، وانظر: (داماد) شيخي زاده، مجمع الأنهر،ج ١، ص٥٣١.

[8] الكفاءة: المماثلة بين الزوجين في خصوص أمور وإنما اعتبر جانب الرجل لأن المرأة تعير باستفراش من دونها بخلاف الرجل؛ لأنه مستفرش فلا يغيظه دناءة الفراش.انظر: شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج١، ص٥٠٠.

[9] [كفواً]: (أ) و (ب) و (ج) والصواب ماأثبتناه في المتن.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

لبعضهم] [1] أكفأ لبعض، ولا يكون الموالي أكفأ لهم، وبعضهم كفؤاً لبعض. (٤٤/أ،٨٠-٨١/ج،٦٢/ب)

والعبد لا يكون كفؤاً للحرة ، وكذا المعتق لا يكون كفؤاً للحرة الأصلية ، والمعتبر في المال [القدرة على] [2] المهر والنفقة لا غير. ومن كان له أب واحد في الإسلام لا يكون كفؤاً لمن له أبوان في الإسلام، ومن له أبوان فيه فهو كفؤاً لمن له أب فيه.

وأما [الكفاءة] [3] في الديانة والتقوى قال محمد: [ليست] [4] بشرط إلا أن يكون فسقًا مجهرًا؛ يمشي في الطريق والأسواق سكرانًاأو يكون أمرًا يعد شيئا عظيمًا في العرف كالصقع[5] والسخرية[6].

(٤٤/أ،٨١/ج،٦٣/ب)

---

(1) [والعرب لبعضهم]: ساقطه من (أ).

(2) [القدرة كان على]: في (ب).

(3) [الكفأة]: في (ب) و[الكفاءة]: في(أ) و (ج).

(4) [لست]: في(أ).

(5) الصقع: من صقع يصقعه صقعًا أي: ضربه ببسط كفه، وصقع رأسه علاه بأي شيء كان ، وقيل: الصقع: ضرب الشيء اليابس المصمت بمثله كالحجر بالحجر، والصقع: الضلال والهلاك. انظر: ابن منظور، لسان العرب،ج٨،ص٢٦٠ –ص٢٦١.

(6) لم يشترط محمد الكفاءة في الدين؛ لأن هذا من أمور الآخرة، والكفاءة من أحكام الدين فلا يقدح فيها الفسق إلا إذا كان شيئاً فاحشاً؛ بأن كان الفاسق ممن يسخر منه ويضحك عليه ويصقع، والإفتاء بان الفاسق ليس كفؤاً لبنت صالح بناءً على أن أكثر بنات الصالحين صالحات وإلا فتجوز أن يكون بنته فاسقة فتكون كفؤاً لفاسق والصحيح: أن الفاسق لا يكون كفؤاً للصالحة. انظر: البابرتي،العناية شرح الهداية،ج ٣،ص ٢٩٩، وانظر: الكاساني، البدائع، ج٢، ص٣٢٠،وانظر: شيخي زاده، مجمع الأنهر، ج١، ص ٥٠٢.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

و [الكفاءة] [١] في الحرفة معتبرة عند [أبي حنيفة] [٢] ومحمد، ولم يعتبرها أبو يوسف[٣] إلا أن يفحش حتى لا يكون الحائك[٤] والحجام[٥] كفؤاً للصراف والجوهري. والأب إذا زوج ابنته عبدًا أو ابنه أمةً جاز إذا كانا صغيرين. واعتبار [الكفاءة] [٦] [لإنتفاء] [٧] العار فإن اتفقوا على تركها جاز. وإذا زوج أحد [الأولياء] [٨] [وليته] [٩] برضاها من غير كفؤ يلزم العقد، ولا يكون للباقين الإعتراض، وإذا زوجت الحرة البالغة العاقلة بغير كفؤ [فللأولياء] [١٠] أن يفرقوا بينهما، ومن انتسب إلى قوم فزوجوه وعلم أنه ليس كما انتسب فللمرأة إبطال النكاح.

(٤٤/أ،٨١/ج،٦٣/ب)

---

(١) [الكفأة]: في(ب) و[الكفاة]: في(أ) و(ج) والصواب ماأثبت في المتن .

(٢) [ابي ح]: في(ب).

(٣) انظر:ابن نجيم، البحر الرائق،ج ٣، ص ١٤٣.

(٤) الحائك: حاك الثوب يحيك حيكًا وحياكة: نسجه، والحياكة حرفته، قال الأزهري: هذا غلط الحائك يحوك الثوب وجمع الحائك حوكة، والحيك: النسج، انظر: ابن منظور، لسان العرب، ج١٠، ص٤١٨.

(٥) الحجامة: مأخوذة من الحجم؛ أي المص والحجام المصاص والحجامة صناعته والمحجم يطلق على الآلة التي يجمع فيها الدم وعلى مشرط الحجام، والحجامة في كلام الفقهاء قيدت عند البعض بإخراج الدم من القفا بواسطة المص بعد الشرط بالمحجم ، انظر: الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، د. ط، د.ت، ج ١٧،ص١٤.

(٦) [الكفأة]: في (ب) و[الكفاة]: في (أ)و (ج).

(٧) [لانتفا]: في (ب)و[لانتفا]: في(أ).

(٨) [الأوليا]: في(أ) و (ج).

(٩) [وليه]: في (أ).

(١٠) [فللأوليا]: في (أ)، (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

ومن تزوج امرأة على أنها حرة فولدت منه ثم أُستُحقت كان [لمولاها] [1] أن يجيز نكاحها أو يبطله، وولدها حر على أبيه قيمته يوم الخصومة لمستحقها، ثم يرجع بها [على] [2] الغار، وإن [كانت] [3] الجارية أغرته بنفسها رجع بها عليها إذا أعتقت، وعلى المغرور بها عقرها لمستحقها ولا يرجع [بها] [4] على أحد [5].

(٤٤/أ،٨١/ج،٦٣/ب)

---

(١) [لمولاه]: في(أ).

(٢) [الى]: في(أ).

(٣) [كاتب]: في (ب).

(٤) [بها]: في(ج).

(٥) المغرور : رجل وطئ امرأةً معتقداً ملك يمين أو نكاح وولدت ثم أُستحقت وإنما سمي مغروراً ؛ لأن البائع غره وباع له جاريه لم تكن ملكاً له ، أنظر :الجرجاني ، التعريفات ، ج١ ، ص ٢٨٦ ، العقر بالضم : ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة ، وأصله أن واطيء البكر يعقرها إذا افتضها ، وقيل : العقر المهر ، وقيل : دية فرجها إذا غُصبت فرجها ، انظر : ابن منظور ، لسان العرب ، ج ٤ ، ص ٥٩٥ .

* إذَا تَزَوَّجَ رَجُلٌ امْرَأَةً على أنها حُرَّةٌ فَوَلَدَتْ منه ثُمَّ أَقَامَ رَجُلٌ الْبَيِّنَةَ على أنها أَمَتُهُ فإن الْمَوْلَى بِالْخِيَارِ إنْ شَاءَ أَجَازَ النِّكَاحَ وَإِنْ شَاءَ أَبْطَلَهُ لِأَنَّ النِّكَاحَ حَصَلَ بِغَيْرِ إذْنِ الْمَوْلَى فَوُقِفَ على إجَازَتِهِ وَيَغْرَمُ الْعُقْرَ لِأَنَّهُ وطىء جَارِيَةَ غير مَمْلُوكَةٍ له حَقِيقَةً فَلَا يَخْلُو عن عُقُوبَةٍ أو غَرَامَةٍ وَلَا سَبِيلَ إلَى إيجَابِ الْعُقُوبَةِ لِلشُّبْهَةِ فَتَجِبُ الْغَرَامَةُ وَأَمَّا الْوَلَدُ فَإِنْ كان الْمَغْرُورُ حُرًّا فَالْوَلَدُ حُرٌّ بِالْقِيمَةِ لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ رضي اللَّهُ عَنْهُمْ على ذلك فإنه روى عن عُمَرَ رضي اللَّهُ عنه أَنَّهُ قَضَى بِذَلِكَ بِمَحْضَرٍ من الصَّحَابَةِ رضي اللَّهُ عَنْهُمْ ولم يُنْقَلْ أَنَّهُ أَنْكَرَ عليه أَحَدٌ فَيَكُونُ إجْمَاعًا لِأَن الِاسْتِيلَادَ حَصَلَ بِنَاءً على ظَاهِرِ النِّكَاحِ إذْ لَا عِلْمَ لِلْمُسْتَوْلِدِ بِحَقِيقَةِ الْحَالِ فَكَانَ الْمُسْتَوْلِدُ مُسْتَحِقًّا لِلنَّظَرِ وَالْمُسْتَحَقُّ مستحق مستحقًا لِلنَّظَرِ أَيْضًا لِأَنَّهُ ظَهَرَ كَوْنُ الْجَارِيَةِ مِلْكًا له فَتَجِبُ مُرَاعَاةُ الْحَقَّيْنِ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ فَرَاعَيْنَا حَقَّ الْمُسْتَوْلِدِ في صُورَةِ الْأَوْلَادِ وَحَقَّ الْمُسْتَحِقِّ في مَعْنَى الْأَوْلَادِ رِعَايَةً لِلْجَانِبَيْنِ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ وَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ يوم الْخُصُومَةِ لِأَنَّهُ وَقْتُ سَبَبِ وُجُوبِ الضَّمَانِ وهو مَنْعُ الْوَلَدِ عن الْمُسْتَحِقِّ له لِأَنَّهُ عَلَّقَ عَبْدًا في حَقِّهِ وَمُنِعَ عنه يوم الْخُصُومَةِ" .

انظر :الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢،ص٣٢١ .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب

الشهادة في النكاح

لا ينعقد نكاح المسلمين إلا [بحضور شاهدين] [١] مسلمين حرين بالغين عاقلين رجلين أو رجل و امرأتين عدولًا [كانوا] [٢] أو غير عدول أو محدودين في قذف أو فساقًا حتى السكارى وإن لم [يذكروا] [٣] النكاح لسكرهم بعد أن كانوا [جالسين] [٤]حالة العقد وسمعوا كلام المتعاقدين وفهموا. وإن تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين [جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف]. [٥]

(٤٤/أ،٨١/ج،٦٣/ب)

---

[١][بحضور شاهدين]: ساقطة من (ج).

[٢][كانوا]: ساقطة من (ج).

[٣][يذكروا]: في(أ).

[٤][جالسين]:غير مقروءة: في (أ).

[٥][عند أبي حنيفة جاز و عند أبي يوسف أيضًا]: في(ج)، مع وجود كلمة[أبي ح]: في (ب)؛

وإذا تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين فإن هذا غير جائز بقول محمد وزفر احتجاجاً بما روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل) ، اسناده صحيح من رواية سعيد بن المسيب ، أنظر : البيهقي ، سنن البيهقي الكبرى ، ج١٠ ، ص ١٤٨ . والمراد منه عدالة الدين لا عدالة التعاطي للإجماع أن فسق التعاطي لا يمنع انعقاد النكاح ولأن الإشهاد شرط جواز العقد، واحتج أبو حنيفة وأبو يوسف بعمومات النكاح من الكتاب والسنة نحو قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُواْ﴾النساء/ ٣ وقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ النساء / ٢٤

ولقول الرسول ﷺ: (لا نكاح الابشهود) الراوي ، قال فيه صاحب الدراية: لم أره في هذا اللفظ ، انظر: ابن حجر العسقلاني ، أحمد بن علي ، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ، دار المعرفة ، ج٢ ، ص٥٥ ، وقال فيه صاحب كتاب نصب الراية ، أنه حديث غريب بهذا اللفظ، انظر: الحنفي الزيلعي ، نصب الراية ، بيروت ، دار المعرفة ،

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة كافر _ وذلك في دينهم جائز _ ثم أسلما أقرا عليه. ومن تزوج بشهادة رجل واحد أو بغير شهود ثم شهد بعد العقد فالنكاح فاسد. وإن تزوج امرأة بشهادة ابنيه منها أو من غيرها أو ابنيها من غيره جاز، وكذا إن تزوجها بشهادة أعميين، وإن تزوج امرأة بشهادة عبدين أو صبيين أو كافرين لم يجز، فإن أدرك الصبيان وأسلم الكافران وعتق العبدان وشهدا بذلك عند القاضي أجزأه، وإن عقد نكاح الذمية للمسلم بشهادة [ذميين] [1] ثم جحدت المرأة قبلت شهادتهما، وإن جحد الزوج لم تقبل، وإن ادعى الزوج أنه تزوجها بغير شهود وأنكرت المرأة ذلك فرق بينهما، وعليه نصف المهر إن لم يكن دخل بها، فإن دخل بها فعليه جميع المسمى وعليها العدة، وإن كانت هي التي ادعت ذلك و أنكر الزوج لم تصدق، وكانا [على] [2] نكاحهما، وإن جحد الزوج النكاح فأقامت المرأة [البينة] [3] بذلك جاز، ولم يكن جحوده طلاقًا. وإن أمر رجلًا أن يزوج ابنة له صغيرة فزوجها والأب حاضر [أجيزت] [4] شهادة [المزوج][5]، وإن كان الأب غائبًا لم يجز.

(٤٤/أ،٨١/ج،٦٣/ب)

د.ط ، د.ت ، كتاب النكاح ، ج٣، ص١٦٧ ،واستثناء النفي اثبات ظاهر وهذا نكاح بشهود،ولأن الشهادة في اللغة عبارة عن الإعلام والبيان، والكافر من أهل الإعلام والبيان؛ لأن ذلك يقف على اللسان والعقل والعلم بالمشهود به. انظر:الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص٢٥٣-٢٥٤ ، انظر: البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٣، ص ٢٠٣ – ٢٠٤، وانظر: السرخسي، المبسوط،ج٥، ص ٣٣.

(1) [صبيين]: في(ج)

(2) [في]: في (ج).

(3) [البينة]: ساقطة من (ب).

(4) [أجيزت]:غير مقروءة في(ج).

(5) [المزوج]: ساقطة من(ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب المهر

أقل المهر عشرة دراهم[1]، فإن سمى أقل من عشرة فلها عشرة، ومن سمى [مهرًا] [2] عشرة دراهم فما زاد فعليه المسمى إن دخل بها أو خلا أو مات أحدهما، فإن طلقها قبل الدخول بها أو الخلوة فلها نصف المسمى، ويصح النكاح _سمى فيه [المهر] [3] أو لم يسم_ فإن تزوجها ولم [يسم] [4] لها مهراً [أو تزوجها على أن لا مهر لها فلها مهر مثلها] [5] (إن دخل بها أو خلا أو [مات] [6] أحدهما، فإن طلقها قبل الدخول [بها] [7]أو الخلوة فلها المتعة [ثلاثة] [8] أثواب من كسوة

---

[1] أقل المهر عشرة دارهم للحديث: (لا مهر أقل من عشرة دراهم) حديث ضعيف، انظر: المباركفوري، تحفة الأحوذي، ج٤، ص ٢١٣، وانظر: خان،صديق حسن، الروضة الندية،القاهرة، دار ابن عفان، ط١، ١٩٩٩هـ، كتاب النكاح، ج٢، ص٢١٤. والدرهم : قطعة نقدية من الفضة وزنها ستة دوانق تساوي ثمان وأربعين حبة وتساوي (٢،٩٧٩) غراماً والدرهم التي توزن بها الأشياء مقدارها (٥١) حبة تساوي (٣،١٧١) غراماً . أنظر : جي وقنيبي ، معجم لغة الفقهاء ، ١٥٧ .

[2] [مهراً]: ساقطه من(أ).

[3] [المهر]: ساقطة من(ب).

[4] [يصر]: في (ب).

[5] [أو تزوجها... مثلها]: ساقطة من(ج) مع سقوط كلمة[لها]: من (أ).

[6] [بات]: في(أ).

[7] [بها]: ساقطه من(أ).

[8] [ثلثة]: في (ب). والمتعة: ثلاثة اثواب من كسوة مثلها، وهي: درع وخمار وملحفة، وهذا التقدير مروي عن عائشة وابن عباس _رضي الله عنهما_. انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٠٥ ، والدرع القميص ، والخمار : جمعها خمر وتعني الستر ؛ وهو ماتستر به المرأة رأسها وقسم من وجهها ،أنظر : جي وقنيبي ،معجم لغة الفقهاء ، ج١ ، ص ٨٥ ، والملحفة : جمعها ملاحف وهي التي تلتحف بها المرأة . أنظر : المصدر نفسه، ص ٣٤٥ وتستحب المتعة لكل مطلقة إلا للمفوضة قبل الوطء وهي بكسر الواو من فوضت أمرها إلى وليها وزوجها بلا مهر ، وبفتحها من فوضها وليها إلى الزوج بلا مهر ؛ فإن المتعة لها واجبة على زوجها كسائر ديونها ، وشمل الكلام من طلقها قبل الدخول فإنها مستحبة ، أنظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٣ ، ص ١٦٧ ، وقيل في المتعة أنها على أربعة وجوه : واجبة ، ومستحبة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهراً ، وسنة : وهي التي طلقها بعد الدخول وقد سمى لها مهراً ، والرابعة ليست بواجبة ولا سنة ولا مستحبة وهي التي طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهراً ؛ لأن نصف المهر قام في حقهن مقام المتعة ، أنظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٢ ، ص ١٤٥ .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

مثلها إلا إذا كان مهر مثلها أقل من المتعة فلها نصف مهرها لا ينقص من خمسة دراهم.٤٤/أ،٨١/٦٣/ب

وإذا تزوجت المرأة [و أنقصت] [١] من مهرها [فللأولياء] [٢] حق الإعتراض عليها عند [أبي حنيفة] [٣] حتى [يتم] [٤] لها [مهر مثلها] [٥] أو يفارقها، فإذا فارقها فلا مهر لها ولا عدة عليها إن لم يكن دخل بها، فإن [كان] [٦] دخل بها فلها المسمى [٧]، وإذا زوج الأب ابنته و نقص من مهرها أو ابنه وزاد في مهر امرأته وهما صغيران جاز ذلك عليهما، ولا يجوز ذلك لغير الأب والجد، وقالا: [لا] [٨] يجوز إلا بما يتغابن فيه. وإذا تزوج المسلم على خمر أو خنزير [فالنكاح] [٩] جائز، ولها مهر مثلها [وكأنه] [١٠] تزوجها بغير مهر (٤٤-٤٥/أ،٨١-٨٢/ج،٦٣/ب)

---

(١) [نقصت]: في (ج) و[نقضت]: في (ب).

(٢) [فللاوليا]: في(أ) و (ج).

(٣) [ابي ح]: في (ب).

(٤) [يسم]: في (أ).

(٥) [مهرها مهر مثلها]:في(ج).

(٦) [كان]: مكررة في (ج).

(٧) في قول أبي يوسف ومحمد _رحمهما الله تعالى_: لا يحق للأولياء الإعتراض؛ لأن المهر من خالص حقها فإنه بدل ماهو مملوك لها فالإستيفاء والإبراء إليها والتصرف منه كيف يشاء. وفي قول أبي حنيفة يقول: أنها الحقت الضرر بالأولياء فيكون لهم حق الإعتراض كما لو زوجت نفسها من غير كفؤ ولأن الأولياء يتفاخرون بكمال مهرها ويعيرون بنقصان مهرها. انظر: السرخسي، المبسوط، ج٥، ص ١٤.

(٨) [لا]: ساقطة من(أ).

(٩) [فلا نكاح]: في(أ).

(١٠) [فكأنه]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن تزوجها ولم يسم لها مهراً ثم تراضيا على تسمية [فهي] [1] لها إن دخل بها أو مات عنها، فإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة، وإن زادها في المهر بعد العقد لزمتـــه الزيـــادة، ويسقط بالطلاق قبل الدخول، وإن حطت من مهرها صح الحط.

وإذا خلا الزوج بامرأته وليس هناك مانع [من] [2] الوطء ثم طلقها [فلها] [3] كمال مهرهـــا وعليها العدة، فإن كان أحدهما مريضًا أو صائمًا في رمضان أو محرمًا بحج أو عمـــرة أو كانـــت المرأة حائضاً أو [نفساء] [4] فليست بخلوة صحيحة.

وإذا [خلا] [5] المجبوب[6] بامرأته أو العنين فلها كمال المهر عند أبي حنيفة[7]. (٤٥/أ/٨٢،ج/٦٣/ب)

---

(١) [مهر]: في (ج).

(٢) [من]: ساقطة من (ج).

(٣) [فله]: في (ج).

(٤) [نفسها]: في (أ) و[نفسا]: في (ب) و[نفسا]: في (ج).

(٥) [خلى]: في (أ) و ساقطة من(ج).

(٦) الجب: القطع جبه يجبه جبا و جبابا و اجتبه و جب خصاه جبا استأصله وخصي مجبـــوب بـــين الجبـــاب، و المجبوب الخصي الذي قد استؤصل ذكره وخصياه. انظر:ابن منظور، لسان العرب ج٣، ص٦٤.

(٧) إذا خلا الزوج بامرأته وكان أحدهما مريضاً أو صائماً في رمضان أو محرماً بحج أو عمرة أو كانت المـــرأة حائضًا أو نفساء فليست بخلوة صحيحة حتى لو طلقها كان لها نصف المهر؛ لأن هذه الاشياء موانع أما المرض: فالمراد منه ما يمنع الجماع أويلحقه به ضرر، وقيل : وصوم رمضان لما يلزمه من القضاء والكفارة، والإحـــرام لما يلزمه من الدم وفساد النسك والقضاء والحيض مانع طبعاً وشرعاً.

وإذا خلا المجبوب بامرأته ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابي حنيفة _رحمه الله_، وقالا: عليه نصف المهر لأنـــه أعجز من المريض بخلاف العنين لأن الحكم أدير على سلامة الآلة، ولأبي حنيفة _رحمه الله_ أن المستحق عليهـــا التسليم في حق المستحق وقد أتت به قال عليها العدة في جميع هذه المسائل احتياطاً .

انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، ج ٢، ص ١٤٤، وانظر: المرغياني.الهداية شرح البداية، ج١،ص٢٠٦، والراجح ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد لبقاء البكارة ولعدم الدخول الحقيقي ، فإنها تعامل معاملة التي طلقت قبل الدخول ، والله أعلم .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[و يستحب] [1]المتعة لكل مطلقة إلا [المطلقة] [2] [واحدة] [3] وهي [التي] [4] طلقها قبل الدخول بها وقد سمى لها مهرًا ومتى كانت الفرقة لها مدخولة كانت أو غير مدخولة. وإذا زوج الرجل [ابنته][5] على أن يزوجه الزوج أخته أو ابنته ويكون أحد العقدين عوضًا عن الآخر فالعقدان جائزان، ولكل واحدة منها مهر مثلها وهو نكاح الشغار[6]. وإذا تزوج حر امرأة على خدمته لها سنة [أو على تعليم

---

(1) [و يستحب]: غير مقروءة في(ج).

(2) [مطلقة]: في(أ)

(3) [واحده]: ساقطه من(ج).

(4) [التي]: ساقطة من (ج).

(5) [بنته]: في (أ) و (ج).

(6) نهى رسو الله ﷺ عن نكاح الشغار، وأصله قوله _ صلى الله عليه وسلم_: (لا جلب ولا جنب ولا شغار في الإسلام) ، الحديث صحيح، انظر: النسائي، أحمد بن شعيب، السنن الكبرى، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩١م / ١٤١١هـ، كتاب الخيل، حديث رقم (٤٤٣١)، ج٣، ص ٤٢، وانظر: الترمذي، محمد بن عيسى، الجامع الصحيح سنن الترمذي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت، كتاب النكاح، باب النهي عن نكاح الشغار، حديث رقم (١١٢٣)، ج٣، ص ٤٣١، والشغار: أن يقول الرجل للرجل: أزوجك أختي على أن تزوجني أختك على أن يكون مهر كل واحدة منهما نكاح الأخرى أو قالا في ابنتيهما أو أمتيهما، انظر: السرخسي، المبسوط،ج٥،ص١٠٥.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

القرآن فلها مهر مثلها، وإن تزوج عبد حرة بإذن مولاه على خدمته لها سنة][1]جاز، ومن تزوج [على ألف][2] على (٤٥/أ/٨٢/ج/٦٣/ب)

أن لا يخرجها من البلد أو على أن لا يتزوج عليها فإن وفى بالشرط فإن لها المسمى، وإن لم يف فلها [مهر][3] مثلها، وإن تزوجها على حيوان غير موصوف صح التسمية، ولها الوسط منه، والزوج مخير إن شاء أعطاها ذلك وان شاء أعطاها قيمته، ولو تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها. (٤٥/أ/٨٢/ج/٦٣/ب)

---

[1][أو على... سنة]: ساقطة من (أ).

إن تزوج رجل حر امرأة على أن تخدمه سنة أو على تعليم القرآن فلها مهر المثل؛ لأن المسمى ليس بمال والشارع إنما شرع ابتغاء النكاح بالمال بقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَٰلِكُم﴾ النساء / ٢٤، وخدمة الحر وتعليم القرآن ليس بمال فيجب مهر المثل.

انظر:الزيلعي، تبين الحقائق، ج٢، ص١٤٥-١٤٦.

وإن تزوج عبد حرة بإذن مولاه على خدمته سنة جاز، وصحت التسمية يخدمها سنة؛ لأنه لما خدمها بإذن المولى صار كأنه يخدم مولاه حقيقة ولأن خدمة العبد لزوجته ليس بحرام إذ ليس له شرف الحرية، ولهذا سلبت عنه عامة الكرامات الثابتة للأحرار.انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، ج٣، ص١٦٩.

[2] [على ألف]: ساقطة من (أ).

[3][مهر]: ساقطة من (أ). إذا تزوجها على ألف على أن لايخرجها من البلد أو على ان لا يتزوج عليها أخرى فإن وفى بالشرط فلها المسمى؛ لأن رضاها بالألف وقد تم رضاها به، وإن تزوج عليها أخرى أو اخرجها فلها مهر مثلها؛ لأنه سمى ما لها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها بالألف فيكمل مهر مثلها.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٠٨

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[وإن ضمن] [1] [الولي] [2] المهر صح ضمانه، وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها أو وليه. وإذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها، وكذا بعد [الخلوة] [3]، فإن دخل بها [فلها] [4] مهر مثلها لا يزاد على المسمى، وعليها العدة، [ويثبت] [5] نسب ولدها. وإذا [تزوج] [6] امرأة على حكمه أو حكمها فلها حكمها إلا أن تحكم بأكثر من مهر مثلها فلا يزاد [عليه] [7]، ولها ما يحكم الزوج إلا أن يحكم بأقل من مهر مثلها فإن رضيت به جاز. [وإذا تزوج] [8]امرأة على هذين العبدين فإذا أحدهما حر فليس لها إلا العبد الباقي إذا ساوى عشرة دراهم فصاعدًا، وقال [أبو يوسف] [9]: لها العبد و قيمة الحر عبدًا، وقال محمد: لها العبد [وتمام مهر المثل إن كان مهر مثلها أكثر من العبد] [10]، وكذا إن تزوجها على بيت وخادم

(٤٥/أ،٨٢/ج،٦٣/ب)

---

(١) [واذا ضمن]: في (أ) و[غير مقروءة] في (ج).

(٢) [المولى]: في(ب).

(٣) [الدخول]: في(أ) و (ج).

(٤) [فلا]: في (أ).

(٥) [وثبت]:(ج).

(٦) [تزوج]: ساقطة من(ج).

(٧) [عليه وعليها]: في (ب).

(٨) [وان تزوج]: في (ب) و ساقطة من (ج).

(٩) [ابي يوسف]: في (ب).

(١٠)[وتمام... العبد]: ساقطة من(أ). اذا تزوج امراة على عبدين فأذا احدهما حر:

ذكر عن أبي يوسف أن لهما قيمة الحر لأن العقد تعلق بالمسميين العبد والحر فتعلق بالعبد بعينه وبالحر بقيمته لو كان عبداً؛ لأنه يحتمل التعليق بعينه، وذكر أن محمد بين أن المشار إليه إذا كان من جنس المسمى فالعقد يتعلق بالمشار إليه والحر من جنس العبد لإتحاد جنس المنفعة فيتعلق العقد بهما إلا أنه لا سبيل إلى الجمع بين المسمى وبين مهر المثل فيجب مهر المثل. وذكر أن أبا حنيفة جعل ذكر تسمية الحر عبدًا والعدم بمنزلة واحدة والعقد إذا أضيف إلى ما لايصلح يلغو.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

والخادم حر. وإن تزوجها على هذا العبد فإذا هو حر، وعلى هذا الدن[1] من الخل فإذا هو خمر فلها مهر مثلها، وقال [أبو يوسف][2]: لها قيمة الحر عبداً، [ومثل][3] كيل الخمر خلًا، وقال محمد: لها في الحر مهر المثل و في الخمر مثله خلًا[4].وإن تزوجها على هذا العبد أو على هذا العبد فإن كان مهر مثلها أقل من أوكسهما فلها الأوكس[5] [في ذلك][6]، وإن كان أكثر من [أرفعهما][7] فلها [الأرفع][8]، وإن كان أقل من الأرفع وأكثر من الأوكس فلها مهر المثل، وإن طلقها قبل الدخول فلها نصف الأوكس، [وقالا][9] لها الأوكس في ذلك كله، وإن تزوجها على عبد بعينه فقبضته [فوجدت][10] به عيبًا نظر فإن كان عيبًا فاحشًا ردته وأخذت من زوجها قيمته صحيحًا [لا عيب][11] فيه، وإن كان غير فاحش لزمها ولا شيء لها غيره (٤٥/أ/٨٢/ج/٦٣/ب)

انظر: الكاساني،بدائع الصنائع،ج٢، ص٢٨٠. انظر: البابرتي،العناية شرح الهداية،ج ٣،ص ٣٦١ – ٣٦٢ – ٣٦٣، وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق،ج ٣، ص ١٨١.

(١) دن: بلفظ الدن الذي يعمل فيه الخل. انظر: أبو عبد الله، معجم البلدان، ج٢، ص٤٧٨ ، والدن من الخمر قيمته عشرة دراهم ، أنظر : السرخسي ، المبسوط ، ج ٥ ، ص ٩٠ ، وقد سبق بيان قدر المهر في باب المهر .

(٢) [ابي يوسف]: في (ب).

(٣) [او مثل]: في (أ).

(٤) تسمية المهر الفاسدة في هذه المسألة يعود لما بيناه مسألة العبدين الذي أحدهما حر.
انظر:البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٣،ص ٣٥٨ – ٣٥٩ – ٣٦٠، وانظر: العبادي،الجوهرة النيرة،ج ٢، ص ١٤ –١٥، وانظر:ابن نجيم، البحر الرائق،ج ٣،ص ١٧٨.

(٥) الوكس: النقص وقد وكس الشيء من باب وعد وقد وكست فلانا نقصته. انظر:الرازي، مختار الصحاح،ج ١،ص ٣٠٥.

(٦) [في ذالك]: وساقطة من(أ) و (ج).

(٧) [ورافعهما]: في(ب).

(٨) [الأربع]: في (أ).

(٩) [وقال]: في (ب).

(١٠) [ووجدت]: في (ج).

(١١) [لا عبث]: في(أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإن تزوجها على [وصيف أبيض] [1] [بغير] [2] عينه جاز، وكان لها [عليه] [3] خمسون دينارًا فإن أعطاها وصيف أبيض يساوي ذلك فهو لها وإلا أخذته بخمسين دينارًا، [وقالا] [4] هو على وصيف وسط، ولا يوقف في قيمته، وبه نأخذ[5].

وكذا إن تزوجها على بيت وخادم فلها بيت وسط وخادم وسط قيمة كل واحد [منهما] [6] أربعون دينارًا، وقالا: لا يوقف في القيمة وإنما هو على قدر الغلاء والرخص في البلاد والأزمان، وإن كان في البادية كان لها خادم وسط [وبيت] [7] من بيوت الشعر على ما يتعارفه البوادي[8] . وإذا تزوج امرأتين في عقد واحد على مهر واحد جاز، و كان ذلك مقسومًا على مهر مثلهما، وإن اتفقا في السر على مهر [وسمعا] [9] [في العلانية]

---

(1) [غير وصيف]: في (ب).

الوصيف: الخادم غلامًا كان أو جارية، ويقال: وصف الغلام إذا بلغ الخدمة فهو وصيف بين الوصافة، والجمع وصفاء، وقال ثعلب: وربما قالوا للجارية وصيفة بينة الوصافة، والإيصاف والجمع: الوصائف، انظر: ابن منظور، لسان العرب،ج١٥، ص٢٢٣-٢٢٤.

(2) [تغير]: في (أ).

(3) [عليه]: ساقطة من(ب).

(4) [وقال]: في (ب).

(5) انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٥،ص٦٠.

(6) [منهما]: ساقطة من (ج).

(7) [و بيتين]: (ج).

(8) ذكر أبو حنيفة قيمة الوصيف بخمسين ديناراً بناءً على ما شاهده في زمانه من التفاوت بين قيمة الوسط والجيد وذلك يختلف باختلاف الغلاء والرخص، وقالا: لا يوقف في القيمة وإنما هو على قدر الغلام لأن المعتبر في التسمية العرف. انظر: السرخسي، المبسوط ج٥، ص٦٩.انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص٢٨٣ – ٢٨٤.

(9) [سما]:في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[1] أكثـــــــــــــــر مـــــــــــــــن ذلـــــــــــــــك أخـــــــــــــــذ

(٤٥/أ،٨٢/ج،٦٣/ب)

بالعلانية، [وإن][2] أشهد الزوج عليهـا أو علـى وليهـا أن المهـر[هـو][3]الـذي فـي السر وما في العلانية سُمعة فهو جائز.

ومن تزوج امرأة على ألف من نقد البلد فكسد وصار النقد [غير رابح][4] فعليه قيمته يـوم الكساد، ولو كان بيعًا [فسد][5]. وإذا [تزوج][6] ذمي ذمية على ميتة أو بغير مهر وذلك جائز فـي دينهم فدخل بها أو مات عنها أو طلقها قبل الدخول [بها][7] فلا مهر لها، [وكذا][8] الحربيات فـي دار الحرب، [وقالا][9] في الذميين: [يجب مهر][10]المثل، وفي الطلاق قبل الدخول المتعة[11]، وإذا تزوجها على خمر أو خنزير [بعينهما][12] ثم أسلما أو أسلم أحدهما قبل القبض فليس لها إلا ذلـك، وإن [كانا][13] غير عين فلها في الخمر القيمة وفي الخنزير مهر المثل، وقال أبو يوسف: لها فيهما

---

(١) [بالعلانية]:في (ب) و (ج).

(٢) [فإن]: في (ج).

(٣) [هو]:ساقطة من (أ).

(٤) [غيره]: في(أ).

(٥) [فسده]: في (ب).

(٦) [تزوج]: ساقطة من (ج).

(٧) [بها]: ساقطة من (ج).

(٨) [وكذا ان]: في (أ).

(٩) [قال]: في (ب).

(١٠) [جاز يجب مهر]: في(ب)

(١١) انظر: منلاخسرو محمد بن فراموز، درر الحكام في شرح غرر الأحكام ، دار احياء الكتب العربيـة ، د. ط، د. ت ، ج ١،ص٣٤٨ – ٣٤٩.

(١٢) [بعينها]: في (أ).

(١٣) [كان]: في(ب) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

مهر المثل، وقال محمد: لها القيمة فيهما[1]. (٤٥/أ،٨٢-٨٣/ج،٦٣/ب)

فصل (من تزوج امرأة على عبد أو دار)

ومن تزوج امرأة على عبد أو دار فسلمها إليها [فاستغلت][2] المرأة الدار والعبد ثم طلقها قبل الدخول بها أرجعت إليه نصف الدار [أو][3] العبد ولا شيء للزوج [من][4] الغلة، ولو نقص العبد أو الدار في يدها ثم طلقها قبل الدخول (فهو بالخيار إن شاء أخذ النصف [منهما][5] ناقصاً لا شيْ له غيره، و إن شاء ضمنها نصف القيمة يوم سلمها)[6] [إليها][7] ، ولو [أحدثت][8] في الدار [بناء][9] قبل الدخول بها لم يكن للزوج على الدار سبيل وله نصف قيمتها يوم سلمها، وإن زاد العبد

---

(١٣) إذا تزوجها على خمر أو خنزير بعينهما ثم أسلما قبل القبض فليس لها إلا ذلك؛ أي ليس لها إلا عين الخمر الخنزير وهذا عند أبي حنيفة؛ لان المرأة تملك المهر قبل القبض ملكاً تاماً إذ الملك نوعان: ملك رقبه وملك يد وهو ملك التصرف، ولا شك أن ملك الرقبة ثابت لها قبل القبض وكذلك ملك التصرف لأنها تملك التصرف في المهر قبل القبض من كل وجه فلم يبق إلا صورة القبض والمسلم غير منهي عن صورة قبض الخمر والخنزير، ووجه قول أبي يوسف: أن الإسلام منع القبض، والقبض حكم العقد جعل كأن المنع كان ثابتاً وقت العقد فيصار إلى مهر المثل كما لو كانا عند العقد مسلمين، ووجه قول محمد: أن العقد وقع صحيحاً والقيمة قد صحت في العقد إلا انه تعذر التسليم بسبب الإسلام لما في الإسلام من التمليك والمسلم ممنوع من ذلك فيوجب القيمة، وأوجب أبو حنيفة مهر المثل في الخنزير لأن الخنزير حيوان، ومن تزوج على حيوان في الذمة يخير بين تسليمه وبين تسليم قيمة الوسط منه. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ج٢، ص٣١٢.

(٢) [فاشتغلت]: في(أ).

(٣) [و]: في (ج).

(٤) [في]: في (ب) و (ج).

(٥) [منها]: في (أ).

(٦) (فهو بالخيار ... يوم سلمها) : ألحقت في هامش (أ) وكتب ازاؤها صح .

(٧) [اليه]: في (ب) وساقطة من (ج).

(٨) [حدثت]: في (ج) و[أحدثت]: في (ب).

(٩) [بنا]: في (ج) و[بناً]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[في بدنه] [١] في يدها ثم طلقها قبل الدخول [بها] [٢] فكذلك عند [أبي حنيفة] [٣] وأبي يوسف، وقال محمد: له أن يأخذ [نصفه] [٤] منها زائدًا وليس لها منع ذلك منه وبه نأخذ. (٤٥/أ،٨٣/ج،٦٣/ب)

ومن تزوج امرأة على أمة أو ماشية وسلم إليها [فولدت] [٥] في يدها أو على نخل أو شجر فأثمر في يدها ثم طلقها قبل الدخول فلا سبيل للزوج على شيء من ذلك وتغرم المرأة له نصف قيمة ذلك يوم سلمها إليها، وإن تزوجها على عين فطلقها قبل الدخول بها فنصف العين على ملكها في حكم المملوك بالبيع الفاسد حتى ترده أو يحكم به [القاضي] [٦] الحاكم عليها. (٤٥/أ،٨٣/ج،٦٣/ب)

---

(١) [في بدنه]: ساقطة من (ج).

(٢) [بها]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٣) [ابي ح]: في (ب). أنظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٢ ، ص٣٠٢ .

(٤) [نصف]: في (ب).

(٥) [فولدت به]: في (ب).

(٦) [القاضي]: ساقطة من(أ) و (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل (مهر المثل)

مهر المثل يعتبر بأخوات المرأة وعماتها وبنات أعمامها وغيرهن [من] [١] أصل الآباء، [ولا يعتبر] [٢] بأمها و خالتها إن لم [يكونا] [٣] من قبيلتها، ويعتبر لمهر المثل أن تتساوى المرأتان في السن والجمال والعقل والمال والدين والبلد والعصر [والصفة][٤]، وللمرأة أن تسافر وتسكن حيث [ما] [٥] شاءت، وليس للزوج منعها مالم يعطها جميع مهرها، وان تزوجها على مهر عاجل ودخل بها فلها إن تمنع نفسها حتى تأخذ المهر، وقالا: ليس لها أن تمنع نفسها بعد الدخول وبه نأخذ[٦].وإذا رد الصغير والصغيرة النكاح بعد بلوغهما إذا زوجهما غير الأب والجد فلا مهر على الزوج إذا لم يدخل بها، فان كان قد دخل بها وجب المهر، وإذا زوج أمته ثم قتلها قبل [دخول] [٧]

(٤٥/أ،٨٣/ج،٦٣/ب)

---

[١] [من]: ساقطة من(أ).

[٢] [ولا يعتبر]: ساقطة من(أ) و (ج).

[٣] [يكونوا]: في (ج).

[٤] [الصفة]: في (أ) و(ج).

[٥] [ما]: ساقطة من (ج).

[٦] إن تزوجها على مهر عاجل ودخل بها فعند أبي يوسف ومحمد: ليس لها منع نفسها لأن المعقود عليه صار مُسلماً إليها بالوطأة الواحدة وبالخلوة ولهذا يتأكد بها جميع المهر فلم يبق لها حق الحبس كالبائع إذا سلم المبيع، ولأبي حنيفة أنها منعت منه ما قابل البدل لأن كل وطأة تصرف في البضع المحترم فلا يعرى عن العوض إبانةً لحظره ويترتب على هذا التفريق بين رأي أبي حنيفة ورايهما أنها لو منعت نفسها لا نفقة لها في مذهبهما ولا يسافر بها، وعند أبي حنيفة: لها النفقة.

انظر: ابن نجم،البحر الرائق، ج٣، ص١٩١.

[٧] [الدخول]: في(أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

الزوج بها فلا شيء على الزوج، وقالا: عليه المهر، وان قتلت الحرة نفسها فلورثتها المهر في قولهم، وان تزوجت الأمة بغير إذن مولاها فدخل بها ثم أعتقها فالمهر للسيد[1].وإن أعتقها ثم دخل بها فالمهر لها والعقد جائز في الوجهين، وإن اختلف الزوجان في المهر ولا بينه بينهما تحالفا، ويبدأ بيمين الزوج، وأيهما نكل لزمه دعوى صاحبه، وإذا ادعت المرأة على زوجها بعد وفاته المهر ألفا أو أكثر تصدق [على] [2] تمام مهر مثلها إذا لم يكن لها بينة في قول أبي حنيفة، ومهما التبس أصل المهر أو كميته يحكم [بمهر] [3] المثل عنده. وللمرأة أن تهب صداقها من زوجها دخل بها الزوج أو لا، ولا اعتراض عليها لأحد من الأولياء، والذي بيده [عقدة النكاح][4] الزوج وعفوه إتمامه، وإذا تزوجها على ألف [فقبضتها] [5] ثم وهبتها له ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بخمسمائة، (وإن وهبتها قبل القبض ثم طلقها قبل الدخول [بها] [6] لا يرجع عليها بشيء. وان قبضت خمسمائة ووهبتها) [7] له مع مالم [يُقبض] [8] لم يرجع بشيء عند [أبي حنيفة] [9]، (٤٥/أ/٨٣،ج٦٣/ب)

---

[1] إذا زوج أمته ثم قتلها فعند أبي حنيفة: سقط المهر عنه حتى أنه لو قبضه يرده عليه وهذا لأنه منع المبدل قبل التسليم والتسلم فيجازى بمنع البدل إذا كان من أهل المجازاة، وقالا: لا يسقط لأن المقتول ميت بأجله، ولو ماتت حتف أنفها لم يسقط بل يتقرر بالموت إذ به ينتهي العقد وبانتهاء العقد يتقرر البدل فلا يسقط بقتله إياها بعد لزومه. انظر: السيواسي،كمال الدين بن عبد الواحد،شرح فتح القدير،دار الفكر،د.ط، د.ت،ج٣،ص٣٩٩.

[2] [الى]: في(أ).

[3] [مهر]: في(أ).

[4] [عقد للنكاح]: في (أ) و (ب).

[5] [وقبضتها]: في (ج).

[6] [بها]: ساقطة من (ج).

[7] (إن وهبتها ... ووهبتها) : ألحقت في هامش (أ) وكتب ازاؤها صح .

[8] [تقبض]: في (ج) و[غير منقوطة]: في (أ).

[9] [ابي ح]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وقالا: يرجع بمائتين وخمسين[1]، وإن تزوجها على عوض و قبضته أو لم تقبضه فوهبته له ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع

واحد منهما على صاحبه بشيء في قولهم، والدراهم و الدنانير لا يتعينان في المهر كما لا يتعينان في ثمن الأشياء.

وإذا مات الزوجان وقد سمى لها مهرًا فلورثتها أن يأخذوه من تركة الزوج، وإن لم يكن سمى لها [شيئًا] [2] فلا شيء لورثتها، وقالا: لها المهر في الوجهين و به نأخذ[3]، وإن مات أحدهما فلها المهر في قولهم، وللأب أن يقبض مهر [ابنته] [4] إذا كانت بكرًا أوكلته بذلك أو لا، وكذا الجد [أب الأب] [5]عند عدم الأب، ويكون ذلك برأة للزوج من المهر، وليس [لها] [6] ذلك إذا كانت ثيباً ولا لغيرها من الأولياء للبكر والثيب إلا [بأمرهما][7].

وإذا بعث الزوج إلى امرأته شيئاً فقالت [هو] [8] هدية، وقال الزوج: لا بل من المهر فالقول قوله إلا في الذي [يؤكل] [9].

(٤٥/أ،٨٣/ج،٦٣/ب)

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط،ج٦، ص٦٥، وانظر:البابرتي ، العناية شرح الهداية،ج ٣،ص ٣٤٣.

(٢) [شيئا]: ساقطة من (ب).

(٣) لأبي حنيفة أن موتهما يدل على انقراض اقرانهما فبمهر من يقدر القاضي مهر المثل.
وأما قولهما أن لها مهر المثل في حال عدم تسمية مهر فوجه القول: أن مهر المثل صار ديناً في ذمته كالمسمى فلا يسقط بالموت.
انظر:المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص٢١٣.

(٤) [بنته]: في(ب) و (ج).

(٥) [للأب]: في (ج).

(٦) [لهما]: في (ب).

(٧) [بامرها]: في (أ) و (ج).

(٨) [هي]: في (أ).

(٩)[يوكل رب تمم بالخير]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب

أنكحة [المعيوبين] (١)

[وحالاتها] (٢) إذا كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها، وإذا كان بالزوج جنون أو جذام أو برص(٣) فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة و أبي يوسف، وقال محمد: إن كان الجنون حادثاً يؤجل سنة كالعنة(٤) ثم [تخير] (٥) المرأة بعد الحول إن لم يبرأ، وإن كان مطبقاً فهو [كالجب] (٦) وبه نأخذ(٧). و إن كان عنيناً أجله [الحاكم] (٨) حولاً شمسياً بعد إقراره أو تحقق البكارة، [فإن وصل إليها مرة فلا خيار لها بعد ذلك] (٩) إن وصل إليها في هذه المدة وإلا فرق بينهما إن طلبت المرأة الفرقة و تكون الفرقة تطليقة بائنة ولها كمال المهر إن كان قد [خلا] (١٠) بها. (٤٥-٤٦/أ،٨٣/ج،٦٣/ب)

---

(١) [المعنوبين]: في (ب).

(٢) [حالتها]: في (ب) و (ج) .

(٣) البرص: داء معروف: وهو بياض يقع في الجسد، برص برصا والأنثى برصاء والجمع: برص، انظر: ابن منظور، لسان العرب، ج٢، ص٦٣، وانظر: الرازي ، مختار الصحاح، ج١، ص٢٠.

(٤) العنين: هو الذي لا يقدر على إتيان النساء من عن إذا حبس في العنة وهي حظيرة الإبل، انظر:المطرزي، ناصر بن عبد السيد، المغرب في ترتيب المعرب، دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت، ص٣٣٣؛ وانظر:النسفي، طلبة الطلبة،ص ٥١.

(٥) [يخير]: في (ب).

(٦) [كالجرب]: في(ب) و (ج).

(٧) انظر: البابرتي ، العناية شرح الهداية،ج ٤، ص ٣٠٥؛ وانظر: العبادي ، الجوهرة النيرة،ج ٢، ص ٢٢.

(٨) [الحاكم النكاح]: في (ب).

(٩) [فإن... بعد ذلك] ساقطة من (أ)و(ب).

(١٠) [وخلا]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وسواء [وصل] [1] إلى غير هذه المرأة أو لا، [وإذا وصل إليها مرة فلا خيار لها بعد ذلك][2]. وان أنكرت الوصول إليها بعد الحول نظر إليها النساء أو واحدة عدلة، فإن قلن بكر خيرت وإن كانت ثيباً في الأصل فالقول قول الزوج مع يمينه، [وإن] [3] أقر الزوج أنه لم يجامعها واختارت [المقام] [4] معه بطل حقها ولا خصومة لها أبداً في هذا النكاح، وكذا [إذا] [5] تزوجها وهي تعلم أنه عنين فلا خيار لها.

وكذا إن علمت به بعد النكاح ورضيت [به] [6]، وتحسب في سنة المهلة أيام حيضها و شهر رمضان ويجعل له [مكانها] [7] أيامًا أخر، وإن كان الزوج [مجبوباً] [8] فرق بينهما في الحال [وإن] [9] أرادت المرأة ولم يؤجل، والخصي يؤجل كما يؤجل العنين والخنثى[10] كالخصي[11].(٤٦/أ/٨٤/ج،٦٤/ب)

---

(١) [يصل]: في (ب)و(ج).

(٢) [واذا وصل اليها مرة فلا خيار لها بعد ذلك]: مكرره في (ج) و مبدؤوه ب[إن وصل]: في (ج).

(٣) [ولو]: في (أ).

(٤) [القيام]: في (أ).

(٥) [ان]: في(ب) و (ج).

(٦) [به]: ساقطه من (أ) و (ج).

(٧) [مكانه]: (ب).

(٨) [مجنونا]: في (ب).

(٩) [ان]: في (أ) و (ج).

(١٠) الخنثى: الذي لا يخلص لذكر ولا أنثى وجعله كراع وصفًا، فقال: رجل خنثى: له ما للذكر والأنثى، والخنثى: الذي ماله للرجال والنساء جميعًا، والجمع خنائى، وخناث، انظر: ابن منظور، لسان العرب، ج٥، ص ١٦٣.

(١١) الخصي: زوال الأنثيين قطعًا أو سلًا ويطلقه الفقهاء على مقطوع أحدهما، انظر: أبو جعفر النسفي، طلبة الطلبة؛ وانظر: الرصاع، محمد بن قاسم، شرح حدود ابن عرفة،ص ١٦٨.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر)

وإذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه الإسلام، فان أسلم فهي امرأته فان [أبى الإسلام] [١] فرق بينهما وكان ذلك طلاقًا بائنًا عند [أبي حنيفة] [٢]، وقالا: هي [فرقة بغير طلاق] [٣]، وإذا أسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الإسلام، فان أسلمت فهي امرأته، [وإن أبت فرق القاضي بينهما] [٤] ولم تكن الفرقة طلاقًا فإن كان دخل بها فلها المهر، وإن لم يكن دخل بها فلا مهر [لها] [٥].[وإذا] [٦] أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها [حتى] [٧] تحيض ثلاثًا، فإذا حاضت بانت من زوجها ثم لا يحل لها زوج [أخر] [٨] إلا بعد[ثلاث] [٩] حيض [أخر] [١٠]،

(٤٦/أ،٨٤/ج،٦٤/ب)

---

[١] [أبى من الاسلام]: في (ب)، ساقطة من (ج).

[٢] [أبي ح]: في (ب).

[٣] [فرقة طلاق]: في (أ).

ذكر المؤلف أن رأي محمد مخالف لرأي أبي حنيفة، والصحيح: أن رأي أبي حنيفة ومحمد: أنه طلاق، ورأي أبي يوسف أنه فرقة بغير طلاق، وجه قول أبي يوسف: أن الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقاً كالفرقة بسبب الملك،ولهما أن بالإباء امتنع الزوج عن الإمساك بالمعروف مع قدرته عليه- بالإسلام – فينوب القاضي منابه في التسريح كما في الجب والعنة.

انظر:المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٢٠، ٤١٩، وانظر: السرخسي، المبسوط، ج٥، ص ٤٦.

[٤] [وإن أبت... بينهما]: ساقطة من (ب).

[٥] [لها]: ساقطة من (ب).

[٦] [وإذا]: في (ب).

[٧] [حين]: في (أ).

[٨] [أختها]: في (أ).

[٩] [ثلاثة]: في (أ) و[ثلث]: في (ب).

[١٠] [أخر]: ساقطة من (ب) و (ج). وهذا لأن الإسلام ليس سبباً للفرقة، والعرض على الإسلام متعذر لقصور الولاية، ولابد من الفرقة دفعاً للفساد فأقمنا شرطها وهي مضي الحيض مقام السبب، ولافرق بين مدخول بها وغير مدخول بها. انظر:المرغياني،الهداية شرح البداية،ج١،ص٢٢٠

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما، وإذا [خرج] [1] أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلمًا وقعت البينونة بينهما، وإن سبي أحدهما فكذلك، وإن سبيا مالم يقع البينونة، وكذا إذا سبيت المرأة [ثم] [2] سبي زوجها قبل أن يقسم الإمام الغنائم أو يخرجها إلى دار الإسلام، وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت البينونة [بينهما] [3] وكانت فرقة بغير طلاق، فإن كان [الزوج هو المرتد] [4] وقد دخل بها فلها المهر، وإن لم يدخل بها فلها نصف المهر، وإن كانت المرأة هي المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها ، وبعد الدخول لها المهر، وإن ارتدا معًا وأسلما معًا [فهما] [5] على نكاحهما، ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة، وكذا المرتدة لا يتزوجها أحد[6]، وإذا تهودت النصرانية أو تنصرت اليهودية في عقد المسلم [لم] [7] يبطل النكاح ، ولو تمجست الكتابية حرمت عليه وانفسخ نكاحها. وإذا تزوج المجوسي أمه أو ابنته ثم أسلما فرق بينهما ، ويجوز للمسلم أن يتزوج أمة كتابية، ولا يجوز له أن يطأ أمته المجوسية ، ومن تزوج من المشركين امرأة [من] [8] محارمه أو في عدة غيره أو جمع بين [خمس] [9] نسوة في عقد واحد أو جمع بين أختين _وذلك جائز في دينهم_ فإنه يخلى بينهم وبين ذلك (٤٦/أ/٨٤/ج،٦٤/ب)

---

(١) [اخرج]: في (ب).

(٢) [بعد]: في (ب).

(٣) [بينهما]: ساقطة من (ب).

(٤) [الزوج المرتد هو]: في (ج).

(٥) [فهم]: في (ج).

(٦) لا يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة وكذا المرتدة لا يتزوجها أحد؛ لأنهما مستحقان للقتل، والإمهال ضرورة التأمل، والنكاح يشغلهما عنه فلا يشرع في حقهما. انظر: المرغياني،الهداية شرح البداية،ج١،ص٢١٩

(٧) [لا]: في (أ).

(٨) [من]: ساقطة من (ب).

(٩) [خمسة]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

ولا يفرق القاضي بينهم إذا علم به في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف: أنــه يفــرق، وإذا تراجعوا إليه فرق بينهم بالإجماع، ولو رفع أحد الزوجين لا يفرق عند أبي حنيفة[١]،

تراجعوا إليه فرق بينهم بالإجماع، ولو رفع أحد الزوجين لا يفرق عند أبي حنيفة، وقــالا: يفرق[٢]، والذمية إذا كانت في عدة مسلم لا يجوز تزويجها ، ومن تزوج من أهل الحرب [بــأختين] [٣] ثم أسلموا فإن كان تزويجهما في عقد واحد فرق بينه وبينهما ، وإن كان في عقدين فرق بينــه وبين الثانية، وقال محمد: يخير فيمسك [أيتهما] [٤] شاء في الوجهين جميعًا[٥].وإن تزوج أكثر مــن أربع نسوة ثم أسلموا فهو على هذا الخلاف (٤٦/أ،٨٤/ج،٦٤/ب)

---

[١] انظر:ابن نجيم، البحر الرائق،ج٣، ص٢٢٣، وانظر: السرخسي، المبسوط، ج٥، ص٣٨.

[٢] بمرافعة أحدهما لا يفرق عند الإمام؛ إذ بمرافعة أحدهما لا يبطل حق الآخر؛ لعدم التزام أحكام الإسلام ولــيس لصاحبه ولاية إلزامه، بخلاف ما إذا أسلما لأن الإسلام يعلو ولايعلى عليه، خلافاً لأبي يوسف ومحمد: يفــرق عندهما بمرافعة أحدهما كإسلامه.

انظر: الكليبولي (شيخي زاده)، مجمع الانهر في شرح ملتقى الأبحر، ج١ ص٥٤٣.

[٣] [اختين]: في (ب) و (ج).

[٤] [ايها]: في (أ) و[ايهما]: في (ج).

[٥] ذكر ابن نجيم قول أبي حنيفة وابي يوسف ولم يذكر قول محمد في التخيير. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج٣، ص٢٣٣. من تزوج بأختين ثم اسلموا في عقدين:فإن محمد قال: يخير فيمسك أيتهما شاء.

احتج بما روي أن غيلان أسلم وتحته عشر نسوة (فأمره الرسول صلى الله عليه وسلم أن يختار أربعًا منهن) الحديث مرسل، أنظر : البيهقي ، السنن الكبرى ، ج٧ ، ص ١٨٢ ، وهو برواية محمد بن مسلم شهاب الزهري .

وروي أن فيروز الديلمي اسلم وتحته أختان فخيره الرسول صلى الله عليه وسلم ولم يستفسر أن نكاحهن كان دفعــة واحدة أو على الترتيب ولو كان الحكم يختلف لاستفسر فدل على أن حكم الشرع التخير فيه مطلقاً.

ولأبي حنيفة وأبي يوسف أن الجمع محرم على المسلم والكافر جميعاً لأن حرمته تثبت لمعنى معقول وهو الخــوف والجور في إيفاء حقوقهن والإمضاء إلى قطع الرحم.

انظر:الكاساني، بدائع الصنائع،ج٢،ص٣١٤.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا تـــــــــــــــــزوج امـــــــــــــــــرأة وابنتهـــــــــــــــــا

[في عقد أو عقدين ثم أسلموا إن كان دخل بهما فرق بينه وبينهما فيما ذكرنا] [١]، (وان لم يـــدخل بواحدة منهما حرمت عليه الأم، وإن دخل بالأم حرمت البنت ، ومن فرق بينه وبينهـــا) [٢] [فيمـــا ذكرنا] [٣] فعليها العدة وعليه النفقة والسكنى [إلا إذا كانت المرأة هي المرتـــدة، أو الأبيـــة عـــن الإسلام فلا نفقة وعليها العدة والسكنى] [٤] ، والذمية في متاع البيت كالمسلمة إذا كانت تحت مسلم، فإذا [كان] [٥] أحد الزوجين مملوكًا فالمتاع للحر منهما في الحياة والممات عند أبي حنيفة، وقالا: المأذون والمكاتب كالحر فيه[٦] [ـاللهم اختم بخيرـ] [٧].

باب

تبعية الولد وقسم الزوجات

الولد يتبع خير الأبوين دينًا، [فإذا] [٨] كان أحد الزوجين مسلمًا فالولد مسلم وكذا إذا أســـلم أحدهما وله ولد صغير صار الولد مسلمًا بإسلامه، وإذا كان أحد الأبوين كتابيًا والآخـــر مجوســـيًا فالولد كتأبي، فيتبع الولد خيرهما قبل الولادة وبعدها في الدين، ويتبع الأم قبلها في سائر الأحكام[١].

---

(١) [في عقد... فيما ذكرنا]: في أ، ب، ساقطة من ج مع وجود كلمة[بها]:في (ب).

(٢) (وإن لم ... بينه وبينها) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٣) [فيما ذكرنا]: ساقطة من (أ).

(٤) [الا اذا... والسكنى]: ساقطة من (ج).

(٥) [كانت]: في (ب).

(٦) انظر: الشيباني، الجامع الصغير، ج١، ص٢٤٠، وانظر: المرغيناني، بداية المبتدي، ج١، ص١٦٧.

(٧) [اللهم اختم بخير]: ساقطة من (أ) و (ب).

(٨) [فان]: في(أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

(٤٦/أ، ٨٤/ج،٦٤-٦٥)

فصل (إذا كان للرجل امرأتان حرتان)

[وإذا] [٢] كان للرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا أو ثيبتين أو كانت إحداهما بكرًا أو الأخرى ثيبًا، فإن كانت إحداهما حرة والأخرى أمة فللحرة الثلثان من القسم وللأمة الثلث، ولا حق لهن في القسم حالة السفر فيسافر الزوج بمن شاء منهن، والأولى أن يقرع [بينهما] [٣] فيسافر بمن خرجت قرعتها، وإذا رضيت إحدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولها أن ترجع في ذلك. ومن كانت له امرأة وحيدة فطالبته بقسمها كان عليه أن يقسم لها من كل أربعة أيام ولياليها يومًا وليلة، وان كانت الوحيدة أمة يجعل لها من كل سبعة أيام يوم وليلة، وعن أبي حنيفة: أنه رجع عن هذا، وقال: يجعل لها قسمًا كيف شاء ما يحسن في العرف[٤]،

---

(١) أنظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٣ ، ص ٢٢٤ .

(٢) [فاذا]: في(ج).

(٣) [بينهن] في (ب).

(٤) إذا كان إحدى الزوجات حرة والأخرى أمة فللحرة الثلثان وللأمة الثلث؛ لأنهما ما استويا في سببب الوجوب وهو النكاح فإنه لا يجوز نكاح الأمة بعد نكاح الحرة ولامع نكاحها وكذا لا يجوز للعبد أن يتزوج بأربع نسوة فلم يستويا في السبب فلا يتساويان في الحكم؛ ولان الحرية تنبىء عن الكمال والرق يشعر بالنقصان.

ويسقط الرجل عن الحرة حقها عن ثلاثة أيام بأن يتزوج ثلاثاً أُخر سواها، فلما لم يتزوج فقد جعل ذلك لنفسه فكان الخيار له في ذلك فإن شاء صرف ذلك إلى الزوجات وإن شاء صرفه إلى صيامه وصلاته وأشغاله.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص٣٣٣.

وَالْعَدْلَ الْوَاجِبَ في البيتوته وَالتَّأْنِيسِ في الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ وَلَيْسَ الْمُرَادُ أَنْ يَضْبِطَ زَمَانَ النَّهَارِ فَبِقَدْرِ مَا عَاشَرَ فيه إحْدَاهُمَا يُعَاشِرُ الْأُخْرَى بِقَدْرِهِ بَلْ ذلك في الْبَيْتُوتَةِ البحر الرائق فَأَمَّا في الْمَأْكُولِ وَالْمَشْرُوبِ وَالْمَلْبُوسِ فإنه يُسَوِّي بَيْنَهُمَا لِأَنَّ ذلك من الْحَاجَاتِ اللَّازِمَةِ وَالْبِكْرُ كَالثَّيِّبِ وَالْجَدِيدَةُ كَالْقَدِيمَةِ وَالْمُسْلِمَةُ كَالْكِتَابِيَّةِ فيه البحر الرائق .

وإذَا كان له زَوْجَتَانِ حُرَّةٌ وَأَمَةٌ فَلِلْحُرَّةِ الثُّلُثَانِ من الْقَسْمِ وَلِلْأَمَةِ الثُّلُثُ انظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ج٣،ص٢٣٤-٢٣٦ .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

(٤٦/أ، ٨٤-٨٥/ج،٦٥/ب)

القسم سواء وكذا الجديدة [والعتيقة] [١]، وان كن إماء وحدهن سوى [بينهن] [٢]، ومتى سافر بواحدة منهن لم يزد في قسم المقيمات إذا رجع، والصحيح والمريض في القسم سواء [والله أعلم] [٣].

كتاب الطلاق

الطلاق على [ثلاثة] [٤] أوجه: أحسن [الطلاق] [٥]، وطلاق السنة، و طلاق البدعة، فأحسن الطلاق أن يطلق الرجل امرأته تطليقه واحدة في طهر لم يجامعها فيه، ويترك حتى تنقضي عدتها. و طلاق السنة أن يطلق المدخول بها [ثلاثاً] [٦] في [ثلاثة] [٧] أطهار. وطلاق البدعة أن يطلقها [ثلاثاً] [١]بكلمة واحدة أو [ثلاثا] [٢] في طهر واحد[٣]. (٤٦/أ،٨٥/ج،٦٦/ب)

---

(١) [العقيقة]: في (ب).

(٢) [فيهن]: في (ب).

(٣) [والله اعلم]: ساقطة من(ب) و (ج)

(٤) [ثلثة]: في ب.

(٥) [الطلاق]: مكرره في ج.

(٦) [ثلثا]: في ب.

(٧) [ثلثة]: في ب.

ذكر الطلاق بقول الله تعالى: ﴿الطَّلَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنٍ﴾ البقرة / ٢٢٩.

كما ذكر مبيناً في الحديث الذي يرويه مالك عن نافع عن بن عمر (أنه طلق امرأته وهي حائض في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عمر بن الخطاب رضي الله عنه رسول الله ﷺ عن ذلك فقال رسول الله ﷺ مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر بها الله عز وجل أن تطلق لها النساء)، حديث صحيح،

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فإن فعل ذلك وقع الطلاق وبانت المرأة منه و كان [عاصياً] [٤].

والسنة في الطلاق من وجهين:سنة في الوقت، وسنة في العدد، فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول، والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة وهو: أن يطلقها في طهر لم يجامعها فيه، وغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر و الحيض.

فإن [كانت][٥] المرأة لا تحيض لصغر أو كبر فأراد أن يطلقها للسنة طلقها واحدة، فإذا مضى شهر طلقها أخرى، فإذا مضى شهر طلقها أخرى، ويجوز أن يطلقها ولا يفصل بين وطئها و طلاقها بزمان. وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع ويطلقها للسنة [ثلاثا] [٦] يفصل بين كل تطلقتين بشهر عند أبي حنيفة و أبي يوسف، وقال محمد: [لا يطلقها] [٧] للسنة إلا واحدة وبه نأخذ[١]. (٤٦/أ،٨٥/ج،٦٦/ب)

انظر: القشيري النيسابوري، مسلم بن حجاج أبو الحسين، صحيح مسلم،بيروت، دار إحياء التراث، د. ط، د. ت، كتاب الطلاق، باب تحريم طلاق الحائض، (١٤٧١)،ج٢، ص ١٠٩٣.

[١] [ثلثا]: في ب.

[٢] [ثلثا]: في ب.

(١٠) سمي طلاق البدعة ؛ لمخالفته أمر الله تعالى وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو محرم ، وطلاق البدعة نوعان نوع يرجع إلى الوقت ، ونوع يرجع إلى العدد ، أما الذي يرجع إلى الوقت فنوعان : أحدهما : الطلقة الواحدة الرجعية في حالة الحيض إذا كانت مدخولاً بها ، والثاني : الطلقة الرجعية في ذوات الأقراء في طهر جامعها لإحتمال أنها حملت منه وعند ظهور الحمل يندم ، وأما الذي يرجع إلى العدد فهو إيقاع الثلاث أو الثنتين في طهر واحد لا جماع فيه ، وحكم طلاق البدعة أنه واقع عند عامة العلماء ، وقال بعض الناس : أنه لا يقع وهو مذهب الشيعة ، انظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج ٣ ، ص ٩٢ – ٩٣ – ٩٦ .

[٤] [عاصيًا]: غير مقروءه في أ.

[٥] [كان]: في ج.

[٦] [ثلثا]: في ب.

[٧] [لا يطلق الحامل]: في ب، ج.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library-Yarmouk University

(١) طلاق الحامل: لا يطلقها للسنة إلا واحدة برأي محمد، وحجته أن الأصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرع بالتفريق على فصول العدة والشهر في حق الحامل ليس من فصولها فصار كالممتد طهرها، ولأبي حنيفة وأبي يوسف أن الإباحة بعلة الحاجة والشهر دليلها كما في حق الآيسة والصغيرة وهذا لأنه زمان تجدد الرغبة على ما عليه الجبلة السليمة فصلح علماً ودليلاً بخلاف الممتد طهرها لأن العلم بحقها هو الطهر وهو مرجو فيها في كل وزمان.

انظر:المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٢٨، و انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج٢، ص ١٩٢-١٩٣؛ وانظر: البابرتي، العناية شرح الهداية، ج٣،ص ٤٧٨ -٤٧٩.

وإذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق ويستحب له أن يراجعها، فإذا طهرت و حاضت وطهرت فإن شاء طلقها وإن شاء أمسكها، وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق [ثلاثًا] [١] للسنة [وإن] [٢] كانت من ذوات الحيض وفي [موضع] [٣] السنة بأن كانت طاهرة من غير جماع وقعت عليها واحدة في الحال، فإن كانت [حائضة] [٤] أو في طهر جامعها فيه لم يقع حتى يأتي وقت السنة [طلقت] [٥] واحدة، فإذا حاضت وطهرت طلقت أخرى، فإذا حاضت وطهرت طلقت أخرى، وقد بقيت [من] [٦] عدتها حيضة واحدة، فإذا حاضتها فقد انقضت عدتها، وإن كانت المرأة من ذوات الشهور وقعت في الحال واحدة، وبعد شهر أخرى [وبعد شهر أخرى] [٧]، وبقي من عدتها شهر واحد.

وإن نوى وقوع [الطلاق] [٨] في [الثلاث] [٩] الساعة [و قعن] [١٠]، ولم يكن للسنة، والمسلمة والكتابية والحرة والأمة في وقت السنة سواء، [وإن قال أنت طالق طلاق العدة أو طلاق العدل أو طلاق الإسلام أو أحسن الطلاق أو أعدل الطلاق فهذا كله للسنة] [١١]. (٤٦/أ،٨٥/ج،٦٦/ب)

---

(١) [ثلثا]: في ب.

(٢) [ان]: في أ، ج.

(٣) [مواضع]: في ب.

(٤) [حائضًا]: في أ.

(٥) [فطلقت]: في (أ) و (ج).

(٦) [من]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٧) [وبعد شهر اخرى]: ساقطة من (أ) و(ج).

(٨) [الطلاق]: ساقطة من(أ)و (ج).

(٩) [الثلث]: في(ب).

(١٠) [وقعت]: في (أ).

(١١) [وان قال... للسنة]: ساقطة من (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإن قال أنت [طالق] [1] تطليقة حسنة أو جميلة كانت واحدة رجعية، وعن أبي يوسف: أنه يقع تطليقه للسنة كما في قوله أحسن الطلاق[2] وإن طلقها [ثلاثًا] [3] للسنة في طهر لم يجامعها فيه، وإن كان دخل بها [وهي] [4] ممن تحيض وقعت في الحال طلقة واحدة فإن راجعها بقول أو فعل كالقبلة واللمس وقعت عليها طلقة أخرى عند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: لا يقع شيء أخر حتى تحيض وتطهر، كما لو يراجعها، فإن راجعها بجماع لم يقع بتلك المراجعة طلاق في قولهم، ولو قال لها وهو آخذ بيدها [للشهوة] [5] أنت طالق [ثلاثا] [6] [للسنة] [7] قال أبو حنيفة: [لم] [8] يقع عليها [ثلاث] [9] للسنة تباعًا؛ لأنه باللمس صار مراجعاً[10]، وإن قال أنت طالق للبدعة وهي في موضع البدعة أو غيرها أو لم يقل للبدعة ولا للسنة وقع الطلاق للحال. (٤٦-٤٧/أ،٨٥/ج،٦٦/ب)

---

(1) [طالقة]: في أ.

(2) انظر: ابن الهمام، فتح القدير، ج٤،ص ٥٣

(3) [ثلثا]: في ب.

(4) [وهي]: غير مقروءة في ب.

(5) [للشهوات]: في ج.

(6) [ثلثا]: في ب.

(7) [للسنة]: ساقطة من ب.

(8) [لم]: ساقطة من أ.

(9) [ثلث]: في ب.

(10) وجه قول أبي يوسف: إن الطهر طهر واحد ، والجمع بين طلاقين في طهر واحد لا يكون سنة كما قبل الرجعة، ولأبي حنيفة: أنه لما راجعها فقد أبطل حكم الطلاق وجعل الطلاق كأنه لم يكن في حق الحكم؛ ولأنها عادت إلى الحالة الأولى بسبب من جهته فكان له أن يطلقها أخرى كما إذا أبانها في طهر لم يجامعها فيه ثم تزوجها ، وعلى هذا الخلاف إذا راجعها بالقبلة أو باللمس عن شهوة أو بالنظر إلى فرجها عن شهوة،وعلى هذا الخلاف إذا أمسك الرجل امرأته بشهوة فقال لها في حال الملامسة بشهوة بأن كان أخذ بيدها لشهوة: أنت طالق ثلاثًا للسنة وذلك في طهر لم يجامعها فيه أنه يقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب للسنة في قول أبي حنيفة رحمه الله فتقع التطليقة الأولى ويصير مراجعاً لها بالإمساك عن شهوة ثم تقع الأخرى ويصير مراجعًا بالإمساك ثم تقع الثالثة، وعند أبي يوسف: لا يقع عليها للسنة إلا واحدة ، والطلاقان الباقيان إنما يقعان في الطهرين

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (ويقع طلاق كل زوج)

ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلًا بالغاً، ولا يقع طلاق الصبي ولا المجنون، وإذا تـزوج العبد يقع طلاقه، ولا يقع طلاق مولاه على امرأته، وطلاق المكره والـسكران واقـع، [ويقـع] [١] طلاق الأخرس بالإشارة،وطلاق الهازل وطلاق من سبق لسانه به [واقع] [٢]، وكذا العتاق، ومن شك أنه طلق زوجته أم لا فهو على يقين الزوجية حتى يعلم بوقوع الطلاق يقيناً. ومن قال كل امرأة لي طالق [وليس] [٣] له امرأة، أو قال فلانة طالق لأجنبية ثم تزوجها لم يقع الطلاق، وإن قال لامرأتـه أنت طالق واحدة أم لا [أو قال أنت طالق (أم لا] [٤] لا يقع الطلاق، وإذا قال لها قبل الدخول بهـا أنت طالق [واحدة) [٥] وواحدة وواحدة] [٦] لم يقع عليها غير واحدة، ولو قال مثل ذلك للمدخول بها وقعت [ثلاثًا] [٧]،وإذا طلق امرأته المدخول بها [ثلاثًا] [٨] جملة أو متفرقة وقعن عليها، ولو طلق غير

الباقيين، وهذا إذا راجعها بالقول أو بفعل المس عن شهوة ، فأما إذا راجعها بالجماع بأن طلقها في طهر لا جماع فيه ثم جامعها حتى صار مراجعًا لها ثم إذا أراد أن يطلقها في ذلك الطهر ليس له ذلـك بالإجمـاع؛ لأن حكـم الطلاق قد بطل بالمراجعة فبقي ذلك الطهر طهرًا مبتدأ جامعها فيه فلا يجوز له أن يطلقها فيه.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص٩٠.

(١) [ويقع]: ساقطة من (ج).

(٢) [واقع]: ساقطة من (أ).

(٣) [ليست]: في (ب).

(٤) [أو قال... لا]: ساقطة من (ج).

(٥) (أم لا ... طالق واحدة) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٦) [واحدة وواحدة وواحدة]: في (ب) و[واحدة وواحدة]: في (ج).

(٧) [ثلثا]: في (ب).

(٨) [ثلثا]: في(ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

المدخول [ثلاثاً] [1]جملة وقعن عليها، وإن فرقها لم يقع عليها إلا الأولى (٤٧/أ،٨٥/ج،٦٦/ب)

وبانت بها، حتى لو[قال] [2] [لها] [3] أنت طالق أنت طالق أنت طالق [بانت بالأولى] [4] وبطلت [الباقيتان] [5].

ولو كانت مدخولًا بها طلقت [ثلاثا] [6]، ولو قال لغير المدخول بها: أنت طالق واحدة وواحدة إن دخلت الدار فدخلت وقعت عليها واحدة عند أبي حنيفة[7]، ولو قال لها: أنت طالق واحدة قبل واحدة وقعت عليها واحدة، وإن قال واحدة قبلها واحدة وقعت اثنتان، وإن قال: واحدة [بعدها] [8] واحدة وقعت واحدة، وان قال: واحدة بعد واحدة أو مع واحدة أو معها واحدة وقعت ثنتان، وإن

---

(1) [ثلثا]: في (ب).

(2) [قالت]: في (ب).

(3) [بها]، في ب، ساقطة من (أ).

(4) [بانت بالأولى وبطلت بالأولى]: في(ب).

(5) [الباقيتين]: في(ب).

(6) [ثلثا]: في (أ) و(ب).

(7) عند أبي يوسف ومحمد يقع اثنتان فيهما ؛ لأنه أوقعهما عند الشرط وحال وجود الشرط حالة واحدة فوقعا جملة ضرورة كما إذا أخر الشرط ، وهذا لأن الواو لمطلق الجمع دون الترتيب فيقتضي الاجتماع في الوقوع ، ولأن الجملة الثانية ناقصة فشاركت الأولى في التعلق بالشرط ولأبي حنيفة أن المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط ، ولو نجزه حقيقة لم تقع الثانية فكذا إذا صار كالمنجز حكما بخلاف ما إذا أخر الشرط ؛ لأن صدر الكلام توقف على آخره لوجود المغير في آخره فكان في حكم البيان ولا كذلك إذا تقدم الشرط ؛ لأنه ليس في آخر كلامه ما يوجب التوقف من شرط وغيره؛ انظر: البابرتي، العناية شرح الهداية، ج٤،ص٥٤-٥٥، وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٣، ص ٣١٩.

(8) [بعد]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library Yarmouk University

قال: أنت طالق وطالق [و طالق] [1] فهو كقوله واحدة وواحدة وواحدة [وقعت واحدة] [2] في المدخول بها [وغير المدخول بها] [3]. (٤٧/أ،٨٥-٨٦/ج،٦٦/ب)

وحرف الفاء والواو سواء فيه، وكذا تقديم الشرط وتأخيره، إن قال لغير المدخول بها: أنت طالق ثم طالق ثم طالق إن دخلت الدار وقعت عليها الأولى للحال وبطلت الثنتان، وإن قدم الشرط وقعت الثانية للحال وبطلت الثالثة والأولى معلقة [إن وجد الشرط] [4] في الملك انحلت إلى جزاء، وان وجد في غير الملك انحلت لا إلى جزاء، فعند أبي حنيفة كلمة ثم [لا تصل] [5] الكلام كحرف الفاء والواو، وعندهما [يصل] [6] به وفائدته عندهما تعلق الكل بالشرط [7] إلا أن الطلاق يقع بعضه تاليًا لبعض، فيقع الأول ويبطل الباقيتان سواء قدم الشرط أو أخره، ومن اشترى[زوجته] [8] ثم طلقها لم يقع طلاقه عليها، ويعتبر الطلاق بالنساء دون الرجال، فطلاق الحرة [ثلاث] [9] حرًا كان زوجها أو عبدًا [وطلاق الأمة ثنتان حرًا كان زوجها أو عبدًا] [10]، [وكذا] [11] العدة. وإذا كتب طلاق

---

(١) [طالق]: ساقطة من(أ).

(٢) [وقعت واحدة]: ساقطة من (ب)،(ج).

(٣) [وغير المدخول بها]: ساقطة من (أ).

(٤) [بالشرط إن وجد]: في (ج).

(٥) [لاتصال]: في (ب) و (ج).

(٦) [لا تصل]: في (ب) و (ج).

(٧) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص١٤٠-١٤١.

(٨) [امرأته]: في(ب) و(ج).

(٩) [ثلث]: في (أ) و (ب).

(١٠) [وطلاق... عبدا]: ساقطة من (ج).

(١١) [كذلك]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

امرأته في كتاب رسالة وقع الطلاق حين كتب، وإن علقه بالوصول وقع عقيب الوصول وكذا [بشرط] [1] آخر.

(٤٧/أ،٨٦/ج،٦٦/ب)

[1] [شرط]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (إذا قال فلانة بنت فلان طالق)

وإذا قال فلانة بنت فلان طالق وسمى امرأته ونسبها ثم قال عنيت به امرأة أجنبية هي على هذا الإسم والنسب لم يصدق في القضاء، [وإذا] [1] قال هذه التي عنيتها امرأتي أيضًا وصدقته في ذلك وقع الطلاق عليها أيضًا ولم يصدق في إبطال الطلاق عن المعروفة إلا إن يشهد الشهود على نكاحها قبل أن يتكلم بالطلاق أو [تصدقه] [2] المعروفة في ذلك[3].[وكذا] [4] [لو قال فلانة بنت فلان طالق وسمى امرأته ونسبها إلى غير أبيها لم تطلق امرأته]، [5] [وكذا] [6] لو قال: فلانة بنت فلان [المكية] [7] طالق وامرأته على ذلك الإسم والنسب إلا أنها ليست بمكية لم تطلق، ولو [كانت] [8] له امرأتان زينب وعمره فقال: يا زينب فأجابت عمره فقال: أنت طالق طلقت عمره (٤٧/أ/٨٦/ج/٦٧/ب)

---

(١) [وان]: في (أ)[غير مقروءة] في (ج).

(٢) [تصديقه]: في (ب).

(٣) * لأن كلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن وله ولاية الإيقاع على امرأته دون الأجنبية فلا يصدق فيما يدعي من إلغاء كلامه في القضاء ولكن يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن ما قاله محتمل ويجوز أن يكون مراده أن فلانة طالق من زوجها على سبيل الحكاية أو على سبيل الإيقاع فيكون موقوفا على إجازة الزوج ولا يسع امرأته أن تقيم معه لأنها مأمورة باتباع الظاهر كالقاضي فإن قال هذه المرأة التي عنيتها امرأتي وصدقته في ذلك وقع الطلاق عليها لإقرار الزوج بأنها هي المطلقة ولم يصدق على إبطال الطلاق عن المرأة المعروفة بذلك لأنها تعينت للطلاق في الحكم وهو متهم في صرف الطلاق عنها فلا يصدق إلا أن يشهد الشهود على نكاحها قبل أن يتكلم بطلاقها أو على إقرارهما قبل ذلك فحينئذ يقع الطلاق عليها دون المعروفة لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة* . انظر : السرخسي ، المبسوط ، ج٦، ص١٤٦.

(٤) [وكذا]: ساقطة من (أ) و (ج).

(٥) [لو قال... امرأته]: ساقطة من (ج).

(٦) [وكذا]:ساقطة من (ج).

(٧) [المكية]:ساقطة من (ج).

(٨) [كان]: في (ب) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فإن قال: نويت زينبًا طلقتا جميعًا، وإن قال لامرأة ينظر إليها ويشير إليها: أنت طالق فإذا هي امرأته طلقت وإن ادعى أنه لم يعلم أنها امرأته.وإن قال لامرأته ولأجنبية: إحداكما طالق ثم قال لم أعن امرأتي فالقول قوله مع يمينه، وإن قال لامرأته ولشجرة [أو] [1] حائط ونحوهما إحداكما طالق طلقت امرأته، وإن قال لامرأتيه: إحداكما طالق [ثلاثا] [2] ولم ينو واحدة بعينها وقع الطلاق على إحداهما بغير عين ويؤخذ بأن [يوقعها] [3] على أحدهما بعينها [فتبقى] [4] الأخرى زوجة له، فإن [كانت] [5] [إحداهما] [6] غير مدخول بها فمات قبل أن يوقع الطلاق على إحداهما وقد كان تزوج كل واحدة منهما على صداق معلوم كان لهما صداق ونصف صداق بينهما [نصفين] [7] لكل واحدة [ثلاثة] [8] أرباع الصداق الذي تزوجها عليه وكان الميراث بينهما نصفين، وإن كانت له نسوة فقال: هذه طالق [أو] [9]هذه (وهذه) [10] طلقت الأخيرة والخيار في الأوليين [إليه] [11]، وكذا لو قال [لعبيده] [12]: هذا حر [أو] [13] هذا [أو] [14] هذا. (٤٧/أ،٨٦/ج،٦٧/ب)

---

(١) [و]: في (ب).
(٢) [ثلثا]: في (أ) و (ب).
(٣) [وقعها]: في (ب).
(٤) [وتبقى]: في (ب) و(ج).
(٥) [كانت غير] في (ب).
(٦) [إحداهما]:ساقطة من (ب).
(٧) [نصفين]: ساقطة من (ب).
(٨) [ثلثة]: في (ب).
(٩) [و]: في (ج).
(١٠) (وهذه) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .
(١١) [إليه]: ساقطة من (ب).
(١٢) [لعبده]: في (أ).
(١٣) [و]: في (أ).
(١٤) [و]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (الطلاق لا يتجزأ)

والطلاق لا يتجزأ حتى إذا طلق امرأته نصف تطليقة أو ثلث تطليقة كانت تطليقة واحدة، ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين فهي طالق ثلاثًا] [١]، وإن قال: أنت طالق من واحدة إلى ثنتين أو ما بين واحدة إلى ثنتين فهي واحدة، وإن قال: من واحدة إلى ثلاث أو واحدة إلى ثلاث فهي ثنتان، وإن قال إلى ثلاث فهي ثلاث، وإن قال: أنت طالق واحدة في اثنتين ينوي الضرب والحساب فهي [ثنتين] [٢]، وإن قال أنت طالق هكذا يشير بالإبهام والسبابة والوسطى فهي ثلاث.

فصل (إضافة الطلاق)

إضافة الطلاق إلى جزء منها شائع أو جامع [كإضافته] [٣] إلى جملتها فإنه إذا قال رقبتك طالق أو عنقك أو فرجك [أو بدنك] [٤] أو جسدك أو روحك أو وجهك وقع الطلاق، كما إذا قال: أنت طالق (لأنها) [٥] أجزاء جامعة، وكذا إذا كانت شائعة، كقوله: نصفك طالق أو ثلثك أو ربعك، وإن قال: يدك طالق أو رجلك لم يقع الطلاق، [وكذا] [٦] كل عضو لا يعبر به عن الجملة.

(٤٧/أ/٨٦/ج/٦٧/ب)

---

(١) [ولو قال... ثلاثًا]: ساقطة من (ج)

(٢) [واحدة] في: (أ).

(٣) [كإضافتها]: في (ب) و (ج).

(٤) [أو يدك]: في(أ) وساقطة من (ب).

(٥) (أنها) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٦) [فكذا]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب

صريح الطلاق وكنايته

الطلاق نوعان: صريح وكناية [فالصريح] [١] لا يفتقر إلى النية كقوله: أنت طالق ومطلقة وطلقتك فهذا يقع [به] [٢] الطلاق الرجعي ولا يقع إلا واحدة، وإن نوى أكثر من ذلك، وقوله: أنت [الطلاق] [٣] وأنت طالق [الطلاق] [٤] وأنت طالق طلاقًا إن لم تكن له نية فهي واحدة رجعية، وإن نوى به [ثلاثًا] [٥] كان [ثلاثًا] [٦]، والكناية لا يقع بها الطلاق إلا بنية أو دلالة، وهي على ضربين: منها [ثلاثة] [٧] ألفاظ يقع بها الطلاق الرجعي [ولا] [٨] يقع بها إلا واحدة، وهي قوله: [اعتدي] [٩] واستبريء رحمك وأنت واحدة وبقية الكنايات إذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بائنة،وإن نوى [ثلاثًا] [١٠] كان [ثلاثًا] [١١]، وإن نوى ثنتين كانت واحدة بائنة[١٢] وهذه مثل قوله:أنت بائن وبتة وبتلة وحرام وحبلك على غاربك والحقي بأهلك وأنت خلية وبرية ووهبتك

---

(١) [والصريح]: في (ب) و (ج).

(٢) [به]: ساقطة من (ج).

(٣) [الطالق]: في (ج).

(٤) [وأنت طالق]: في (أ).

(٥) [ثلثا]: في (أ) و(ب).

(٦) [ثلثا]: في (أ) و(ب).

(٧) [ثلثة] في (ب).

(٨) [فلا] في (ب).

(٩) [اعتدلي] في (أ).

(١٠) [ثلثا] في (أ) و (ب).

(١١) [ثلثا] في (أ) و (ب).

(١٢) زعموا أن من أراد بها ثنتين لم يرد الحرمة القصية فحينئذ لا تكون الحرمة قصية.

انظر:السعدي،علي بن الحسين، النتف في الفتاوى، ط٢، ١٩٨٤م/ ١٤٠٤ ه، مؤسسة الرسالة و دار الفرقان،ج١، ص٣٢٨.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

لأهلك(٤٧/أ،٨٦-٨٧،٦٧/ب) وسرحتك وفارقتك وأنت حرة واستبرئي واعزبي وابتغ الأزواج، فإن لم [تكن] [١] له نية لم يقع [بهذه] [٢] الألفاظ طلاق إلا أن [يكونا] [٣] في مذاكرة الطلاق فيقع بها الطلاق في القضاء، [ولا] [٤] يقع فيما بينه وبين الله تعالى، وإن لم يكونا في [ذكر] [٥] الطلاق وكانا في غضب أو خصومة وقع الطلاق بكل لفظ لا يقصد به السب والشتيمة ولم يقع بما يقصد به السب والشتيمة، وإن وصف الطلاق بضرب من الزيادة أو الشدة كان بائنًا مثل أن يقول: أنت طالق بائن [وطالق] [٦] أشد الطلاق [وأفحش الطلاق] [٧] وطلاق الشيطان والبدعة وكالجبل وملء البيت، وإذا قال: أنت طالق تطليقة طويلة أو عريضة أو شديدة أو أنت طالق كألف أو ملء هذا الكون فهي واحدة بائنة إلا أن ينوي [ثلاثًا] [٨]، وقالا: هي رجعية إلا أن ينوي بائنًا أو [ثلاثًا] [٩].وإن قال: تطليقة تملأ الكون كانت بائنة في قولهم، ولو قال: أنت طالق مثل الجبل وقد دخل بها كانت تطليقة بائنة، وقالا: هي رجعية[١٠]، وإن قال: مثل عظيم الجبل كانت بائنة في قولهم (٤٧-٤٨/أ،٨٧/ج،٦٧/ب)

---

(١) [يكن]: في (ج) وغير منقوطة في (أ).

(٢) [هذه]: في (أ).

(٣) [يكون]: (ب).

(٤) [ان] في (ب).

(٥) [مذاكرة] في (ب) و (ج).

(٦) [وطالق]:ساقطة من (أ).

(٧) [وأفحش الطلاق]:ساقطة من (ب) و(ج).

(٨) [ثلثا] في (ب).

(٩) [ثلثا] في (ب). انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص١١٠-١١١.

(١٠) إن قال أنت طالق مثل الجبل كان بائناً عند أبو حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه تعالى يكون رجعياً، واعتبر أبو حنيفة تشبيه الطلاق بوصف الجبل لأن التشبيه به يوجب زيادة لا محالة وذلك بإثبات زيادة الوصف، وقال أبو يوسف يكون رجعياً لأن الجبل شيء واحد فكان تشبيهاً به لوحده.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإن قال: أنت طالق من القدس[١] إلى مصر[٢]، أو من هنا إلى الشام[٣] كانت رجعية، ومن طلق امرأته رجعية ثم قال لها في العدة: قد جعلتها بائنًا أو [ثلاثًا] [٤] فهي كما جعلها، وقال أبو يوسف [تصير] [٥] بائنًا [ولا تصير] [٦] [ثلاثًا] [٧]، وقال محمد: لا تصير بائنًا ولا [ثلاثًا] [٨] وبه نأخذ[٩].

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٣٩.

(١) القدس: بضمتين وإسكان الثاني تخفيف هو الطهر والأرض المقدسة وبيت المقدس منها معروف وتقدس الله تنزه وهو القدوس، انظر: الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، ص٤٩١.

(٢) مصر: سميت بإسم أول من سكنها وهو مصر بن بيصر بن سام بن نوح، وقال ابن حجر: سميت مصر لأنها حد بين المشرق والمغرب، انظر: القليوبي، أحمد سلامه وعميره، أحمد البرلسي، حاشيتان قليوبي وعميره، دار إحياء الكتب العلمية،ج ٢،ص ١١٨.

(٣) الشام: مهموز الألف وقد لا يهمز وهو البلد المعروف، قيل أنه سمي بشامات هناك حمر وسود، ولم يدخلها سام بن نوح كما قال بعض الناس أنه أول من اختطها فسميت به واسمه بالسين المهملة، وكانت العرب تقول: من خرج إلى الشام نقص عمره وقتله نعيم الشام. انظر: البكري الأندلسي، عبدالله بن عبد العزيز، معجم ماستعجم، تحقيق: مصطفى السقا،بيروت، عالم الكتب، ١٤٠٣ هـ، ط٣، ج٣، ص ٧٧٣.

(٤) [ثلثا] في (أ) و(ب).

(٥) [يصير] في (أ) و (ب).

(٦) [ولا يصير] في (أ) و (ب).

(٧) [ثلثا] في (أ) و(ب).

(٨) [ثلثا] في (أ) و(ب).

(٩) وجه قول محمد: ان الطلاق بعد وقوعه شرعاً بصفة لا يحتمل التغييرعن تلك الصفة لأن تغييره يكون تغير الشرع والعبد لا يملك ذلك، كما لو طلقها ثلاثاً فجعلها واحدة لا تصير واحدة وكذا لو طلقها بائنة فجعلها رجعيه لا تصير رجعية.

ووجه قول ابي يوسف: ان التطليقة الرجعية يحتمل ان يلحقها البينونه لانه لو تركها حتى انقضت عدتها تصير بائنة فجاز تعجيل البينونه، واما الواحده فلا تصير ثلاثا ابدا.

ووجه قول أبي حنيفة: أنه يملك إيقاع هذه التطليقة بائنة من الابتداء فيملك إلحاقها بالبائنة لأنه يملك إنشاء الإبانة في هذه الجملة ومعنى جعل الواحده ثلاثة أنه الحق بها تطليقتين أخريين لا أنه جعل الواحدة ثلاثاً. انظر:

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library Yarmouk University

(٤٨/أ/٨٧/ج/٦٧/ب)

وإن قال لها: لست لي بامرأة ونوى به الطلاق كانت تطليقة واحدة بائنة في قول أبي حنيفة، وقالا: هو كذب لايقع به الطلاق[١]، وإن قال لها في حال غضبه اعتدي أو أمرك بيدك أو اختاري إذا اختارت نفسها[و] [٢] قال لم أرد به الطلاق لايصدق في القضاء ويصدق فيما سواها من الكنايات، وإذا قال: تجهزي ونوى به الطلاق ولم [ينو] [٣] به عدد كانت واحدة بائنة.

وإن لم تكن في حال غضب أو مذاكرة طلاق وقال: لم [أنو] [٤] الطلاق فالقول [قوله] [٥] مع يمينه، وكذا في سائر الكنايات، ولو قال بالفارسية: بهشتم أو اززني بهشتم أو بهشتم اززني أو رها كردم أو باي كشتادم ونوى به الطلاق ولم [ينو] [٦] به عددًا ولا بائنًا فهي واحدة رجعية، وإن نوى

الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٣، ص١٠٤.والراجح ما ذهب إليه أبو حنيفة من اختيار الزوج لأن الأمر بيده يستطيع انشاء الطلاق كما يريد .

[١] إن قال لها لست لي بامرأة:

قال أبو يوسف ومحمد:لا تطلق وليس هذا بشيء لحديث عمر بن الخطاب قال إذا سئل الرجل ألك امرأة فقال لا فإنما هي كذبة، وهذا المعنى أنه نفى نكاحها ونفي الزوجية لايكون طلاقاً بل يكون كذباً منه حتى لو نوى الطلاق.

وقال أبو حنيفة:أن الكلام هنا محتمل يظهر بنيته ويكون طلاقا إن نواه.

انظر: السرخسي، المبسوط، ج٦، ص٨١، وانظر: السعدي، النتف في الفتاوى، ج١، ص٣٢٨، وانظر: محمد الحنفي، إبراهيم بن أبي اليمن، لسان الحكام في معرفة الأحكام، القاهرة، البابي الحلبي، ط٢، ١٣٩٣هـ / ١٩٧٣م، ج١، ص٣٢٦.

[٢] [أو]: في (ج).

[٣] [ينوي]: في (ج).

[٤] [أنوي]: في (ج).

[٥] [له]:في (ج).

[٦] [ينوي]:في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

بائنًا أو [ثلاثًا] [١] كان [كما] [٢] نوى، وإن لم ينو الطلاق لم يكن طلاقًا ويصدق فيه سواء كان في حال الغضب أو جواب أو غيرهما. (٤٨/أ/٨٧/ج/٦٧/ب)

وعن أبي حنيفة رضي الله عنه إذا قال لم أعن الطلاق لم يصدق وتكون واحدة رجعية إلا أن ينوي بائنًا أو [ثلاثًا] [٣]، وعن أبي يوسف: أنه يكون طلاقًا وإن لم ينو لأنه صريح [طلاقه] [٤] وهو الفتوى[٥]، وكذا بوشادم وقويوردم بالتركية ونحوها في سائر الألسن.

وإذا قال لامرأته أنت طالق بائنًا أو بتة فهي واحدة بائنة، وإن لم يكن له نية، وإذا طلق امرأته رجعيًا ثم طلقها بائنًا أو خالعها أو ظاهر منها فذلك كله لازم.

ولو قذفها وجب اللعان، ولو طلقها بائنًا لم [يلزمه شيء من] [٦] هذه [الأحكام إلا] [٧] القذف بولد أو بغير ولد فإنه يجب به دون اللعان ويقع عليها صريح الطلاق ولا يقع عليها بالكنايات شيء

---

(١) [ثلثا]:في (ب).

(٢) [كمن]:في (ج).

(٣) [ثلثا]: في (ب).

(٤) [طلاقهم]: في (أ) و (ج).

(٣) روي عن أبي حنيفة: أن الطلاق بالكلمات الفارسية لا يكون طلاقًا إلا إذا نوى الطلاق؛ لأن معنى هذا اللفظ بالعربية خليت .

وقوله: خليت من كنايات الطلاق بالعربية إلا أن أبا حنيفة فرق بين اللفظين من وجهين أحدهما أنه قال إذا نوى الطلاق بقوله خليت يقع بائناً وإذا نوى الطلاق بهذه اللفظة يقع رجعياً لأن هذا اللفظ يحتمل أن يكون صريحاً في لغتهم ويحتمل أن يكون كناية فلا تثبت البينونة بالشك. وقوله خليت في حال الغضب ومذاكرة الطلاق يكون طلاقاً.

وقال أبو يوسف: أنه إذا قال بهشتم إن زن أو قال إن زن بهشتم فهذا الطلاق سواء نوى الطلاق أم لم ينو الطلاق؛ لأن أبا يوسف خالط العجم ودخل جرجان فعرف أن هذا اللفظ في لغتهم صريح. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٣،ص ١٠٢، وانظر: الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج١، ص٣٧٩-٣٨٠.

(٦) [يلزم]: في (ب) و (ج).

(٧) [الأحكام إلا]: مكررة في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن نوى، وإذا كتب طلاق [زوجته] [١] في لـوح أو أرض فـإن كـان مـستبينًا فهـو بمنزلـة [الكنى] [٢] يقع به الطلاق بالنية، وإن كان غير مستبين فلا حكم له. (٤٨/أ،٨٧/ج،٦٧/ب)

[وإن] [٣] قال لامرأته: بارك الله فيك أو اطعميني [أو] [٤] نحوه ونوى به الطلاق لم تطلق، وإن قال لها: أنا منك طالق فليس بشيء وإن نوى[٥]، وإن قال: أنا منك بائن أو عليك حرام ونوى الطلاق طلقت[٦]، وإن قال: اعتدي اعتدي اعتدي وقال: نويت بالأولى طلاقًا وبالباقي حيضًا دين في القضاء، وإن قال: لم [أنو] [٧] شيئًا فهي [ثلاث] [٨].

وإن قال: أنت طالق أنت طالق [أنت طالق] [٩] وذلك للمدخول بها طلقت [ثلاثًا] [١٠]، فـإن قال: عنيت بها غير المدخول [صدق] [١١] فيما بينه وبين الله تعالى ولم يصدق في القضاء.

(٤٨/أ،٨٧/ج،٦٧/ب)

---

(١) [امرأته]: في (ج).

(٢) [المكنى]: في (ج).

(٣) [وإذا] في (ج).

(٤) [و] في (أ) و (ب).

(٥) لأنه ليس بمحل له. انظر: ابن نجيم، البحرالرائق، ج٣، ص٢٦٣

(٦) وإن قال: أنا منك بائن أو عليك حرام يقع بالنية؛ لأنه لفظ صريح أقوى من الكتابة وهذا لأن ملك النكاح مشترك بين الزوجين حتى سميا متناكحين ويبتدئ في النكاح بذكر كل واحد منهما وينتهي النكاح بموت كل واحد منهما حتى يرث كل منهما الآخر فيصح إضافة الطلاق إلى كل واحد منهما إلا أن إضافة الطلاق إلى الزوج غيـر متعارف فيحتاج فيه إلى نيته. انظر: السرخسي، المبسوط، ج ٦، ص ٧٨.

(٧) [انوي] في (ج).

(٨) [ثلث] في (ب)

(٩) [أنت طالق]: ساقطة من (أ) و(ب).

(١٠) [ثلثا]: في (ب).

(١١) [دين]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب

تعليق الطلاق والإستثناء

تعليق الطلاق بأمر موجود تنجيز كقوله: إن كان زيد في الدار فأنت طالق، وزيد في الدار طلقت في الحال، وكذا [تعليقه] (١) بأمر مستحيل نحو أن يقول: أنت طالق إن لم تمسي السماء [بيدك] (٢)، أو لم تحولي هذا الحجر ذهبًا ونحوه [مما لا] (٣) يقدر عليه تكون طالقًا ساعة ماتكلم به، وتعليق الطلاق بأمر كائن لا محالة أو بأمر قد يكون جائز ولا يقع حتى يوجد.

ولا يجب على الزوج اعتزال [امرأته] (٤) قبل وجوده، فإذا أضاف الطلاق إلى النكاح وقع عقيب النكاح كقوله: إن تزوجتك فأنت طالق أو كل امرأة أتزوجها طالق، وإن أضاف إلى شرط وقع عقيب الشرط كقوله لزوجته: إن دخلت الدار فأنت طالق، ولا يصح تعليق الطلاق إلا أن يكون الحالف مالكًا أو يضيفه إلى [ملك] (٥).

فإن قال لأجنبية إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق. وألفاظ الشرط إن [وإذا] (٦) وإذا ما وكل وكلما ومتى وحيثما، وفي كل [هذه] (٧) إذا وجد الشرط انحلت اليمين إلا في كلما فإن الطلاق يكرر بتكرر الشرط حتى يقع ثلاث تطليقات فإن تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع به شيء، وزوال الملك بعد اليمين[لا يبطلها] (٨). (٤٨/أ،٨٧-٨٨/ج،٦٨/ب)

---

(١) [التعليق]: في (ج)

(٢) [بيدك]: ساقطة من (ج).

(٣) [مما لم] في (ب) و (ج).

(٤) [زوجته]: في (ج).

(٥) [الملكة]: في (أ).

(٦) [واذا]: ساقطة من (ج).

(٧) [من هذا]: في (ب) و[هذا]: في (ج).

(٨) [لا يبطل]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library- Yarmouk University

وإن قال إذا حضت فأنت طالق فرأت الدم لم [يقع] [1] الطلاق حتى يستمر الدم [ثلاثة] [2] أيام، فإذا تمت [ثلاثة] [3] أيام حكمنا بالطلاق حين حاضت[4]، وإن قال: إن حضت حيضة فأنت طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضها، [وإذا قال لامرأته: أنت طالق بمكة فهي طالق في كل البلاد[5]، وكذا قوله: أنت طالق في الدار] [6]، [وإذا] [7] قال لامرأته : أنت طالق إذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة، [وإذا قال أنت طالق غدًا وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر] [8]، وإن قال: أنت طالق اليوم غدًا أو غدًا [اليوم] [9] طلقت بأول الوقتين تفوه به، وإن قال أنت طالق أمس وإنما تزوجها اليوم لم تطلق، وإن كان تزوجها أول من أمس وقع الطلاق الساعة، [ولو] [10] قال لامرأته: أنت طالق مع موتي أو مع موتك فليس بشيء[11] [_ اللهم اختم بخير _] [12]. (٤٨/أ/٨٨،ج/٦٨/ب)

---

(1) [يقطع]: في (ب).

(2) [ثلثة]: في (ب).

(3) [ثلثة]: في (ب)

(4) لإحتمال انقطاع الدم قبل ثلاثة أيام.انظر: السرخسي، المبسوط، ج٦ ، ص ١٣١.

وما ينقطع دون الثلاث لا يعتبر حيضاً ، انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١ ، ص٢٥٢.

(5) ولو قال أنت طالق بمكة أو في مكة فهي طالق في الحال في كل البلاد وكذا قوله أنت طالق في الدار لأن الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان وإن عني به إذا دخلت مكة يصدق ديانة ولو قال أنت طالق إذا دخلت مكة ولم تطلق حتى تدخل مكة لأنه علقه بالدخول . أنظر : محمد الحنفي ، لسان الحكام ، ج١، ص٣٢٦ .

(6) [وإذا قال... الدار]: ساقطة من (أ).

مكة: شرفها الله تعالى وقيل فيها بكة على البدل وقيل بالباء البيت وبالميم وما حوله وقيل بالباء بطن مكة، انظر:الفيومي ، المصباح المنير،ص ٥٧٧.

(7) [فإن]: في (ب) و(ج).

(8) [وإذا قال... الفجر]: ساقطة من (ج).

(9) [اليوم]: ساقطة من (ج).

(10) [وإن]: في (ب).

(11) لأنه أضاف الطلاق إلى حالة منافية له لأن موته ينافي الأهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد منهما. انظر:المرغياني،الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٣٧.

(12) [اللهم اختم بخير]: ساقطة من (أ) و (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library-Yarmouk University

رات

فصل (إذا قال أنت طالق)

[وإذا] [١] قال: أنت طالق [قبل أن أتزوجك] [٢] لم يقع شيء، وإن قال لأجنبية: يوم أتزوجك فأنت طالق فتزوجها ليلًا طلقت، ولو قال: أول امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأتين في عقد واحد لم يطلقا، فلو كانت إحداهما [معتدة من زوج] [٣] وقع الطلاق على التي صح نكاحها، [وإن] [٤] قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق، أو قال لأجنبية: إن تزوجتك فأنت طالق ثم تزوجها طلقت، فإن دخل بها (وجب) [٥] مهر المثل، وإن تزوجها مرة أخرى لم تطلق.

وكذا إذا قال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق فكل امرأة تزوجها المرة الأولى طلقت فيها ولم تطلق بعدها، ولو قال: كلما تزوجت امرأة فهي طالق طلقت أبدًا إذا تزوج وان كان بعد [تزوج] [٦] آخر، وإذا قال [إذا] [٧] تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فجاءت بولد لستة أشهر من يوم تزوجها فهو ابنه وعليه مهر واحد. وإن قال لامرأته: إن تزوجت عليك فالتي أتزوجها [عليك] [٨] طالق فتزوج عليها في عدة الطلاق البائن [لم تطلق التي تزوج، وإن قالت له امرأته: تزوجت علي، فقال: كل امرأة لي طالق

(٤٨/أ/٨٨،ج/٦٨/ب)

---

(١) [ولو]: في (ج).

(٢) [قبل تزوجك]: في (ب) و[اتوزجك] في (ج).

(٣) [معتدة من زوج]: مكررة في (ب).

(٤) [وإذا]: في (ب) و (ج).

(٥) (وجب) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٦) [زوج]: في (ب) و (ج).

(٧) [إن]: في (ب) و (ج).

(٨) [عليك]: ساقطة من (ب) و (ج)

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

طلقت هذه التي] [١] حلفته في القضاء، وإن قال لامرأة: يوم أتزوجك فأنت طـــالق فطـــالق [فطالق] [٢] فتزوجها وقعت عليها واحدة [وبطلت] [٣] الثنتان، وإن قال: أنت طالق وطالق وطالق يوم أتزوجك وقعت عليها [ثلاثا] [٤].

وإن قال: لامرأته إن تزوجت عليك ماعشت فحلال الله علي حرام، ثم قـــال: إن تزوجـــت عليك فالطلاق علي واجب ثم تزوج عليها وقعت (على) [٥] كل واحدة منهما تطليقة [وتقع تطليقة] [٦] أخرى يصرفها إلى [أيتهما] [٧] شاء؛ فإن اليمين الأول لصريح الطلاق عرفًا فينصرف إلـــى كـــل واحدة منهما واليمين الثانية يمـــين بطـــلاق [واحـــد] [٨]. (

٤٨/أ/٨٨،ج/٦٨/ب)

---

(١) [لم تطلق... هذه التي]: ساقطة من (ج).

(٢) [فطالق]: ساقطة من (ب).

(٣) [وبطالت]: في (ب).

(٤) [ثلثا]: في (أ).

(٥) (على) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٦) [وتقع تطليقة]: ساقطة من (أ).

(٧) [ايهما]: في (أ).

(٨) [واحدة]: في (أ). ففي قوله: حلال الله علي حرام كقوله أنت طالق بل إنه مثل امرأتي طالق ، انظر: ابن نجيم، البحر الرائق،ج٤، ص٢٢ وهذا؛ لأن اليمين الأولى انصرفت إلى الطلاق عرفاً فينصرف إلى كل واحدة منهما واليمين الثانية يمين بطلاق واحدة فإذا تزوج امرأة انحلت اليمينان جميعاً، المصدر السابق،ج٤، ص٩.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل(من حلف بطلاق امرأته ليفعلن كذا)

ومن حلف بطلاق امرأته ليفعلن كذا فمات قبل أن يفعله طلقت عند الموت، وإن ماتت هي لم تطلق، [وإن] [١] قال لامرأته: إذا ولدت غلامًا فأنت طالق واحدة، [وإن] [٢] ولدت جارية فأنت طالق ثنتين فولدت غلامًا وجارية لا يدري أيهما أسبق لزمه في القضاء تطليقة وفي التنزه تطليقتان وقد انقضت العدة، وإن قال إن كلمت أبا عمرو وأبا يوسف فأنت طالق [ثلاثًا] [٣] ثم طلقها تطليقة وانقضت عدتها فكلمت أبا عمرو ثم تزوجها [وكلمت] [٤][أبا] [٥] يوسف طلقت [ثلاثًا] [٦] مع الاولى. وإن قال: إن دخلت الدار فأنت طالق [ثلاثًا] [٧] ثم طلقها واحدة أو اثنتين [فتزوجت] [٨] غيره ودخل بها ثم رجعت إلى الأول [فدخلت] [٩] الدار طلقت [ثلاثًا] [١٠] وقال محمد: هي طالق مابقي من [الطلاق] [١١]، فإن طلقها [ثلاثاً] [١٢] والمسألة بحالها لم يقع شيء، وإن قال: إن جامعتك فأنت طالق [ثلاثًا] [١٣] فجامعها فلما التقى الختانان[١] لبث ساعة لم يجب عليه مهر آخر،

---

(١) [ومن]: في (ب).

(٢) [فان]: في (أ).

(٣) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

(٤) [فكلمت]: في (أ) و(ب).

(٥) [أبي]: في (ب).

(٦) [ثلثا]: في (أ).

(٧) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

(٨) [تزوجت]: في (ج).

(٩) [ودخلت]: في (ج).

(١٠) [ثلثا]: في (أ) و[ثلثان] في (ب).

(١١) [الأول]: في (ب)؛ وأصله أن الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث عند أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله فتعود إليه بالثلاث وذلك لأن المرأة عادت إليه بملك جديد فيملك عليها ثلاث طلقات، وعند محمد وزفر رحمهما الله لا يهدم ما دون الثلاث فتعود إليه بما بقي من الملك الأول وهي واحدة وقد وقعت بالدخول، انظر:المرغيناني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٥٣، وانظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٣، ص ٣٤٩.

(١٢) [ثلثا]: في (أ).

(١٣) [ثلثا]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[وإن] [٢] أخرج ثم أولج وجب عليه مهر آخر، وكذا إذا قال لأمته [إذا] [٣] جامعتك فأنت حرة، وإذا قال لامرأته: إن صمت يومًا فأنت طالق طلقت حين تغرب الشمس من اليوم الذي تصومه، وإن قال لامراتيه: [إن] [٤] حضتما حيضة أو [إذا] [٥] ولدتما ولدًا فأنتما طالقان فهي على حيضة وولد من [إحداهما] [٦]. وإذا قال [لامرأته] [٧] أنت طالق في غد [وقال] [٨] نويت آخر النهار صدق ديانةً وقضاءً وقالا: لا يصدق قضاءً[٩]. (٤٩/أ،٨٨/ج،٦٨/ب)

---

(١) الختان: من ختن، والختن كل من كان من قبل المرأة مثل الأب والأخ وهم الأختان، هكذا عند العرب، أما العامة فختن الرجل عنده زوج ابنته، والاسم الختان والختانة، والختان موضع القطع من الذكر. انظر: الرازي، مختار الصحاح، ج ١، ص٧١.

(٢) [وإذا]: في (ج)

(٣) [إن]: في (ب) و (ج).

(٤) [إذا]: في (ج).

(٥) [إذا]: ساقطة من (أ).

(٦) [أحديهما]: في (أ).

(٧) [لامرأته]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٨) [وقالت]: في (ب) و (ج).

(٩) وإن قال أنت طالق في غد طلقت بطلوع الفجر،فإن قال عنيت به آخر النهار صدق في القضاء عند أبي حنيفة ولم يصدق عند أبي يوسف ومحمد؛ وذلك لأن أبا حنيفة فرق بينهما فيقول حرف (في) للظرف والظرف قد يشغل جميع المظروف وقد يشغل جزءاً منه والنية في الكلام المحتمل صحيحة في القضاء. انظر:السرخسي، المبسوط، ج٦، ص١١٥، وانظر:المرغيناني،بداية المبتدي، ج١، ص٧٠.

وقالا: لا يدين في القضاء خاصة لأنه وصفها بالطلاق في جميع الغد فصار بمنزلة قوله غداً ولهذا يقع في أول جزء منه عند عدم النية لأن حذف حرف (في) وإثباته سواء لأنه ظرف في الحالين ولأنه نوى التخصيص فيما يكون موجبه العموم.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج، ١ص٢٣٤، وانظر: السرخسي، محمد بن أحمد،أصول السرخسي، بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت، ج١، ص٢٢٣.

ومن خلال مابين أبو حنيفة يظهر رجاحة الرأي الذي ذهب إليه؛ لأن الكلام فيه الإحتمال والإحتمال يرجع فيه إلى النية والنية لا يعلمها إلا الله والمتكلم.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[وإذا] [1] قال: أنت [في] [2] غد لم يصدق في قولهم، وإن قال: أنت طالق وأنت مريضة يعني إذا مرضت لم يصدق في القضاء خاصة، وإن قال لها [وهي] [3] أمة أنت طالق ثنتين مع عتق مولاك إياك فأعتقها [المولى] [4] ملك الزوج الرجعة، وإن قال: إن جاء غد فأنت طالق ثنتين وقال [المولى] [5]: إذا جاء غد فأنت حرة فجاء غد فعتقت لم تحل للزوج حتى تنكح زوجًا غيره، وقال محمد: زوجها يملك الرجعة وعدتها [ثلاث] [6] حيض في قولهم[7].

وإن قال أنت طالق مالم اطلقك أو متى لم أطلقك أو حيثما لم أطلقك وسكت طلقت، وإن قال: أنت طالق إذا لم أطلقك لم تطلق حتى يموت إن لم تكن له نية، وقالا: تطلق حين يسكت [وإن قال: أنت طالق إن لم أطلقك لم تطلق حتى يموت في قولهم] [8]، وإن قال: أنت طالق [ثلاثًا] [9] مالم أطلقك أنت طالق فهي طالق هذه التطليقة دون الثلاث، وإن قال: إن كنت تحبيني أو تبغضيني فأنت طالق فقالت أنا أحبك أو أبغضك طلقت وإن كان في قلبها خلاف ما أظهرت. (٤٨/أ،٨٨-٨٩/ج،٦٨/ب)

---

(١) [وإن]: في (أ).

(٢) [في]: ساقطة من (أ) و (ج).

(٣) [أنت]: في (ب).

(٤) [الولي]: في (ج).

(٥) [الولي]:في (ج).

(٦) [ثلث]:في (ج).

(٧) لوقال الزوج اذا جاء غد فأنت طالق ثنتين وقال المولى إذا جاء غد فأنت حرة تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وعدتها ثلاث حيض وهذا عن أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد: زوجها يملك الرجعة لأن الزوج قرن الإيقاع بإعتاق المولى حيث علقه بالشرط الذي علق به المولى العتق، والعتق يقارن الإعتاق لأنه علته فتطلق بعد العتق، ولهما ــ أي أبو حنيفة وأبو يوسف ــ أنه علق الطلاق بما علق به المولى العتق ثم العتق يصادفها وهي أمة فكذا الطلاق والطلقتان تحرمان الأمة حرمة غليظة.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٣٨، وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج٣، ص٣٠٨، وانظر:الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج١، ص٣٦٩.

(٨) [وإن قال... في قولهم]: ساقطة من (ج).

(٩) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا قال: إن شتمتيني فأنت طالق فقالت لابنه منها: يابن النجس إن كان قولها للكراهية من الإبن لا تطلق، وإن كان للكراهية من الزوج تطلق، وإن قال: إذا بلغ ابني الختان ولم اختتنه أنت طالق لم تطلق حتى يجاوز [اثنتي عشرة] (١) سنة؛ لأن [ابتداء] (٢) وقت الختان المستحب مع سبع سنين وانتهاؤه [اثنتي عشرة] (٣) [سنة] (٤) أدنى مد الاحتلام.

فصل (إذا قال أنت طالق إن شاء الله متصلًا)

وإذا [قال] (٥) أنت طالق إن شاء الله متصلًا لم يقع الطلاق، وإن قال: أنت طالق [ثلاثًا] (٦) إلا واحدة طلقت ثنتين، وإن قال إلا ثنتين طلقت واحدة، ولو قال: أنت طالق [ثلاثًا إلا ثلاثا] (٧) وقعت [ثلاثًا] (٨)، [وإن قال: ثلاثًا إلا ثلاثًا إلا واحدة وقعت واحدة، ولو قال: ثلاثًا إلا ثنتين إلا واحدة وقعت ثنتين] (٩)، ولو قال: ثلاثًا إلا ثلاثًا إلا ثنتين إلا واحدة وقعت واحدة،[ولو] (١٠)[قال] (١١) (٤٩/أ،٨٩/ج،٦٩/ب)

---

(١) [اثني عشر]: في (أ).

(٢) [ابتداء]: ساقطة من (ب).

(٣) [اثني عشر]: في (ج).

(٤) [سنة]: ساقطة من (أ).

(٥) [قالت]: في (ب). وألحقت في هامش (أ) .

(٦) [ثلثا]: في(ب).

(٧) [ثلاثا الا ثلاثا]: ساقطة من (ج)، وفي (ب)[ثلثا الا ثلثا].

(٨) [ثلثا]: في (ب).

لو قال أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً وقعت ثلاثًا: لأنه استثنى جميع ما تكلم به وهذا الإستثناء باطل؛ لأنه لا يبقى بعد استثناء الكل شيء، وإذا قيل: أنه رجوع لا يجوز؛لأن الرجوع عن الكل باطل. انظر:السرخسي، المبسوط، ج٦، ص٩٢

(٩) [وإن قال... وقعت ثنتين]: ساقطة من (ب). وألحق جزء من العبارة في هامش (أ) وكتب إزاؤه صح .

(١٠) [وإن]: في (أ).

(١١) [قال] ساقطة من (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

أنت طالق عشرًا إلا تسعًا يقع واحدة ، [وإن قال] [1] إلا ثمانيًا يقع ثنتين، وإن قال: إلا سبعًا يقع [ثلاثا] [2]، [ويجوز استثناء الأكثر والأقل] [3]، وإن قدم الإستثناء فقال: إن شاء الله [تعالى] [4] فأنت طالق لم يقع الطلاق ، فإن قال: إن شاء الله أنت طالق [بغير] [5] الفاء لم يقع أيضًا عند [أبي حنيفة] [6] وأبي يوسف ، خلاف محمد، وإن علق الطلاق بمشيئة من لا يعلم مشيئته كالملائكة والجن ونحوهم فهو باطل لا يقع به شيء ، [_ اختم بخير ربنا _] [7].

باب

تفويض الطلاق

وهو أربعة أنواع: قوله أمرك بيدك واختاري وأنت طالق إن شئت وطلقي نفسك، وكل واحد [منها] [8] نوعان: مطلق ومؤقت، فإن كان الأمر باليد مطلقًا وأراد به الطلاق يصير به أمرها بيدها وتصير المرأة مالكة للتطليق مادامت في مجلسها ذلك، وإن طال كيوم أو أكثر إذا كانت حاضرة سمعت الأمر من الزوج وعلمت به فإن كانت غائبة أو حاضرة ولم تسمع فلها الخيار في مجلس بلغ إليها الخبر وعلمت. (٤٩/أ،٨٩/ج،٦٩/ب)

---

(١) [وإن قال]: ساقطة من (أ).
(٢) [ثلثاً]: في (أ)و(ب).
(٣) [ويجوز... والاقل]: مكررة في (ج).
(٤) [تعالى]: ساقطة من (أ)و(ب).
(٥) [من غير]: في (أ).
(٦) [أبي ح]: في (ب).
(٧) [اختم بخير ربنا]: ساقطة من (أ) و(ب).
(٨) [منهما]: في (أ) و (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا صار الأمر في يدها واختارت نفسها في المجلس طلقت بائنة إن نوى [الزوج واحـدة، وإن نوى] [1] [ثلاثًا] [2] [فثلاث] [3]، وكذا إذا قالت: طلقت نفسي أو أبنت نفسي أو أنا منك بائن أو طالق وأنت علي حرام أو أنت مني بائن، وإذا وجد منها فعل [أو] [4] كلام يدل على الإعراض بطل الاعراض وخرج الأمر من يدها كقيامها إذا كانت قاعدة أو ركوبها أو سيرها إذا [كانت] [5] راكبة أو اشتغالها بالأكل أو الشرب إلا إذا كانت لقمة أو شربة، ولا عبرة [بسير] [6] السفينة فإنها كالبيت [فإن] [7] قالت: ادعوا لي أبوي حتى استشيرهما أو شهود اشهدهم عليه لـم يبطـل خيارهـا، وإذا اختارت نفسها مرة لم يكن لها أن تختار ثانيًا، و(كذا) [8] إذا قال: أمرك بيدك إن شئت فإن قال: كلما شئت يكون الأمر بيدها في ذلك المجلس وغيره حتى تبين [بثلاث] [9]، لكنها لا تطلق نفـسها فـي مجلس واحد إلا مرة.وإذا قال أمرك بيدك إذا [ما] [10] شئت [أو متى شئت] [11] أو ماشئت [أو حيثما شئت] [12] [فلها] [13] الخيار في المجلس وغيره، ولا يكون إلا مرة واحدة في مجلس واحـد أيـضاً

(٤٩/أ/٨٩،ج/٦٩/ب)

---

(١) [الزوج... نوى]: ساقطة من (ج).

(٢) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

(٣) [فثلث]:في (أ).

(٤) [و]:في (ج).

(٥) [كان] في (ج).

(٦) [لسير]: في (ب).

(٧) [كان]: في (ب) و(ج).

(٨) (كذا) : ألحق في هامش (أ) وكتب إزاؤه صح .

(٩) [ثلث]: في (أ) و (ج).

(١٠) [ما]: ساقطة من (أ) و (ب).

(١١) [أو متى شئت]: مكررة في (أ).

(١٢) [أوحيثما شئت]: ساقطة من (أ).

(١٣) [ذكرنا]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[وإن] [١] قال: أمرك بيدك [في] [٢] تطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة يملك الرجعة، [وإن قال: أمرك بيدك ينوي ثلاثًا فقالت اخترت نفسي بواحدة (فهي ثلاث] [٣]، وإن قالت: طلقت نفسي بواحدة [أو] [٤] قالت: اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة بائنة) [٥]. وأما إذا كان الأمر باليد مؤقتًا بأن قال: أمرك بيدك يومًا أو شهراً أو سنة أو هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة فلها الأمر في جميع ذلك الوقت، وإعراضها عن الجواب في ذلك المجلس وغيره واشتغالها بغير الأعمال والاقوال لا يبطل خيارها مابقي شيء من ذلك الوقت، فإن كان الوقت منكراً [كقولك] [٦]: يومًا أو شهراً فلها من تلك الساعة إلى تمام الوقت، ويكون الشهر بالأيام، وإن كان معرفًا [كقوله] [٧]: هذا اليوم أو هذا الشهر فلها الخيار في بقية اليوم والشهر، ولو لم تعلم بالوقت حتى مضى الوقت بطل خيارها بخلاف المطلق، ولو اختارت [زوجها] [٨] في أول الشهر أو في أول السنة ثم أرادت أن تختار نفسها بعد ذلك فلها ذلك في قول [أبي حنيفة] [٩] ومحمد، خلاف أبي يوسف [١٠]، وكذا الخلاف في قوله أمرك

---

(١) [واذا]: في (ج).

(٢) [ثم]:في (ج).

(٣) [وإن قال... ثلاث]: ساقطة من (ج) و في العبارة[ثلث]: في (ب).

(٤) [و]: في (ج).

(٥) (فهي ثلاث ... بائنة) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٦) [لقولك]: في (أ).

(٧) [لقوله]: في (أ).

(٨) [نفسها]: في (ب) و (ج).

(٩) [أبي ح]: في (ب).

(١٠) وجه قول من قال: إنه لا يخرج الأمر من يدها أنه جعل الأمر بيدها في جميع الوقت ، فإعراضها في بعض الوقت لا يبطل خيارها في الجميع كما إذا قامت من مجلسها أو اشتغلت بأمر يدل على الإعراض. وجه قول من يقول إنه يخرج الأمر من يدها أن قولها: اخترت زوجي رد للتمليك. والتمليك تمليك واحد فيبطل برد واحد كتمليك

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

بيـــــدك [كلمـــــا شـــــئت أو متـــــى شـــــئت، وقيـــــل أن الخـــــلاف علـــــى

(٤٩/أ،٨٩/ج،٦٩/ب)

عكس هذا ، وإن قال: أمرك بيدك اليوم] (١) وغدًا دخل [الليل فيه] (٢)، وإن قال: اليوم وبعد غد لم يدخل [الليل] (٣) وغد فيـــه، فـــإن ردت الأمـــر [مـــن يـــدها] (٤) اليـــوم كـــان فـــي يـــدها [بعد غد] (٥)، وإن قال: أمرك بيدك يوم يقدم فلان [فقدم] (٦) [فلان] (٧) ليلًا أو نهارًا فهو سواء، ولهـــا الأمر في مجلسها عند القدوم. (٤٩/أ،٨٩-٩٠/ج،٦٩/ب)

البيع بخلاف القيام عن المجلس ؛ لأنه ليس برد حقيقة، بل هو امتناع من الجواب إلا أنه جعل ردا في التفـــويض المطلق من الوقت ضرورة أن الزوج طلب الجواب في المجلس، والمجلس يبطل بالقيام فلو بقي الأمر بقي خاليًـــا عن الفائدة فبطل ضرورة عدم الفائدة في البقاء، وهذه الضرورة منعدمة ههنا؛ لأن الزوج طلب منها الجواب فـــي جميع الوقت لا في المجلس فكان في بقاء الأمر بعد القيام عن المجلس فائدة فيبقى ؛ ولأن الزوج خيرها بـــين أن تختار نفسها وبين أن تختار زوجها، ولو اختارت نفسها يبطل خيارها في جميع المدة فكذا إذا اختارت زوجها.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص ١١٥، وانظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج٢، ص ١٨٩.

(١) [كلما... اليوم]: ساقطة من (ب).

(٢) [فيه الليل]: في (ج).

(٣) [الليلات]: في (أ).

(٤) [بيدها]: في (ب).

(٥) [اليوم بعد غد]: في (أ).

(٦) [فقدم]: ساقطة من و (ب).

(٧) [فلان]: ساقطة من (أ) و (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (قوله اختاري كقوله أمرك بيدك)

وقوله: اختاري كقوله أمرك بيدك في جميع الأحكام، المطلق كالمطلق والمؤقت كالمؤقت إلا في موضعين: أحدهما أن الزوج إذا أراد به [الطلاق] [١] الثلاث لا يقع، وفي قوله أمرك (بيدك) [٢] يقع، والثاني: أنه لا بد من ذكر النفس ههنا في كلامه [أو كلامها] [٣] بأن يقول الزوج: اختاري نفسك أو قالت: اخترت نفسي إذا قال الزوج اختاري لا غير حتى إذا قال: اختاري: فقالت اخترت لا يكون شيئًا، ولو قرن بالخيار ما يوجب [اختيار] [٤] الطلاق فهو كما [في] [٥] قوله: اختاري الطلاق أو اختاري اختاري، ولا بد من نية الطلاق في قوله اختاري.

ولو قال اختاري اختاري اختاري فقالت: اخترت الأولى أو[اخترت] [٦] الوسطى أو الأخيرة فهي طالق [ثلاثًا] [٧]، وقالا: واحدة وبه ناخذ[٨]، ولو قالت: طلقت نفسي واحدة

---

(١) [الطلاق]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٢) (بيدك) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٣) [أو كلامها]: ساقطة من (ج).

(٤) [الاختيار]:في (أ).

(٥) [في]: ساقطة من (أ).

(٦) [اخترت]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٧) [ثلثا]:في (ب).

(٨) لو قال: اختاري اختاري اختاري: فلها اختيار ثلاث في قول أبي حنيفة، وعند محمد وأبو يوسف تختار واحدة، وجه قولهما: أنها ما أوقعت إلا واحدة فلا يقع إلا واحدة لأن الوقوع بإختيارها ولم يوجد منها إلا اختيار واحدة فلا تقع به الزيادة على الواحدة ولأبي حنيفة: ان الزوج ملكها الثلاث جملة والثلاث جملة ليس فيها أولى ولا وسطى ولا أخيرة فقولها اخترت الأولى أو الوسطى أو الأخيرة يكون لغواً فيبطل تعينها ويبقى قولهما اخترت.
انظر:الكاساني، بدائع الصنائع،ج٣، ص١٢٠. انظر: الشيباني، الجامع الصغير، ج١، ص ٢٠٤.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[كانت واحدة] [١] بائنة في قولهم، وإن قالت: اخترت اختيارة أو اخترت نفسي بواحدة [أو اخترت نفسي

واحدة] [٢] فهي [ثلاث] [٣] في قولهم، وإن ذكر حرف العطف فقال: اختاري واختاري [واختاري] [٤] فهو والاول سواء.

وإن قال: اختاري اختاري اختاري [بألف] [٥] فاختارت نفسها بالأولى أو بالوسطى أو بالأخيرة [كانت] [٦] طالقًا ثلاثًا عند [أبي حنيفة] [٧]، وعليها ألف، وقالا: إن اختارت نفسها بالأخيرة كانت طالقًا تطليقة واحدة [وعليها ألف درهم، وإن اختارت بواحدة من الباقيتين كانت طالقًا واحدة] [٨] ولا شيء عليها[٩]، وإن قال بحرف العطف: اختاري واختاري [واختاري] [١٠] بألف درهم فاختارت نفسها بالأولى أو بالوسطى أو بالأخيرة كانت [ثلاثًا] [١١] وعليها ألف، وقالا: لا يقع شيء[١٢].(٤٩/أ،٩٠/ج،٧٠/ب)

---

[١] [كانت واحدة]:ساقطة من (ج).

[٢] [بائنة]: زائدة في (ب) و (ج).

[٣] [او اخترت نفسي واحدة]: ساقطة من (أ).

[٤] [ثلث]: في (ب).

[٥] [واختاري]: ساقطة من (أ).

[٦] [بألف]: ساقطة من (أ).

[٧] [كانتا]: في (ب).

[٨] [أبي ح]: في (ب).

[٩] [وعليها... واحدة]: ساقطة من (ب).

[١٠] [واختاري]:ساقطة من (ب).

[١١] [ثلثا]: في (ب).

[١٢] والأصل عند أبي حنيفة أن تعيين الأولى أو الوسطى أو الأخيرة لغو؛ لأنه ملكها الثلاث جملة والثلاث المملكة جملة ليس لها أولى ولا وسطى ولا أخيرة فكان التعيين ههنا لغوًا فبطل التعيين وبقي قولها اخترت.
انظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٣، ص ١٢٠ – ص ١٢١.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإذا قالت المرأة: اخترت نفسي كان جوابًا، فإن قالت: اخترت أبـــي [و] [1] أمـــي [أو] [2] أهلي [أو] [3] الأزواج فالقياس: أن لا يقع به شيء، وفي الاستحسان: يقع[4]، وإذا قـــال: اختـــاري فقالت: أنا أختار نفسي فهي طالق، ولو قال لها: طلقي نفسك فقالت: أنا طالق نفسي لم تكن طالقًا.

فصل(قوله أنت طالق إن شئت)

وقوله: أنت طالق إن شئت نحو قوله أمرك بيدك في جميع الأحكام في المطلق والمؤقت إلا أن ههنا يقع طلاق رجعي وهناك بائن إلا إذا قال: أمرك بيدك فـــي تطليقـــة أو اختـــاري تطليقـــة فاختارت نفسها فإنها رجعية، وإذا قال أنت طالق إن أردت أو رضيت أو هويت أو أحببت فقالـــت: شئت أو أرادت في المجلس يقع الطلاق.

ولو قال: أنت طالق حيث شئت [فإذا] [5] قامت قبل أن تشاء فلا مشيئة [لها] [6] بعد ذلـــك، وإن قال: أنت طالق كيف شئت (طلقت [واحدة رجعية] [7] (٤٩-٥٠/أ،٩٠/ج،٧٠/ب)

---

(1) [أو]: في (ب).

(2) [و]: في (ج).

(3) [و]: في (ب) و (ج).

(4) وجه القياس: أنه ليس في لفظ الزوج ولا في لفظ المرأة ما يدل على اختيارها نفسها فلا يصح جواباً.
وجه الاستحسان: أن في لفظها مايدل على الطلاق لأن المرأة بعد الطلاق تلحق بأبويها وأهلها وتختار الأزواج عادة فكان اختيارها هؤلاء دلالة على اختيار الطلاق فكأنها قالت اخترت الطلاق.
انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٣، ص١١٩.

(5) [فإذا]: في (ب) و (ج).

(6) [لها]: ساقطة من (ب).

(7) [رجعية واحدة]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وقالا: لا يقع شيء مالم توقع) [١] هي[٢]، وإن قال: أنت طالق كم شئت أو ما شئت طلقت نفسها ماشاءت ويقتصر على المجلس ويبطل بالرد [فإن] [٣] قال: أنت طالق إن شاء فلان لم يقع شيء حتى يشاء فلان، فإن قام فلان قبل أن يشاء فلا مشيئة له بعد ذلك، كما إذا قال [له] [٤] طلقها إن شئت، وإن قال: أنت طالق [إن] [٥] شئت [فقالت: قد شئت إن شئت فقال: قد شئت ينوي الطلاق أو قالت: قد شئت] [٦] إن شاء أبي فقال الاب: قد شئت أو قالت: قد شئت إن كان كذا والأمر مامضى طلقت، [وإن قالت: قد شئت إن كان كذا والأمر لم يجيء بعد بطل الطلاق،] [٧]وإن قال: أنت طالق إذا شئت أو إذا ماشئت أو متى شئت أو متى ماشئت فلها أن تطلق نفسها واحدة في المجلس وبعده.

وإن ردت الأمر أو تبدل المجلس لم يخرج الأمر من يدها، وإن قال: أنت طالق كما شئت أو كلما شئت فلها أن تطلق نفسها واحدة بعد واحدة في مجالس حتى تطلق نفسها [ثلاثًا] [٨]، وليس لها أن تطلق [ثلاثًا] [١] بكلمة واحدة، وإن تزوجها بعد زوج لم يكن لها أن تطلق نفسها. (٥٠/أ/٩٠،ج/٧٠/ب)

---

[١] (طلقت واحدة ... مالم توقع) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

[٢] قوله أنت طالق كيف شئت تقع طلقة رجعية عند أبي حنيفة ولها الخيار في جعلها بائنة،وعندهما لايقع عليها شيء ما لم تشاء فمن أصله أنه يقع أصل الطلاق ويبقى لها المشيئة في الصفة فهنا أيضا وقع أصل الطلاق بقولها وبقي لها المشيئة في صفته. وعندهما:لايجوز ان يبقى لها مشيئة بعد وقوع أصل الطلاق بقولها فلا رأي بعد ذلك.

انظر: السرخسي، المبسوط، ج٢٤، ص٨٧

[٣] [وإن]: في (ب) و (ج).

[٤] [لها]: في (ب) وساقطة من (ج).

[٥] [أنت]: في (أ)

[٦] [فقالت... شئت]: ساقطة من (ج) مع سقوط[قد] من (ب).

[٧] [وإن قالت... الطلاق]: ساقطة من (ج).

[٨] [ثلثا]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

(١) [ثلثا]: في (أ) و(ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل (وقوله طلقي نفسك)

وقوله: طلقي نفسك مثل ماتقدم في الأعم، ويقتصر على المجلس إذا كان مطلقًا بخلاف ما إذا قال لاجنبي: طلق امرأتي حيث لا يقتصر على المجلس فإن هذا توكيل وذاك تمليك إلا أن الفرق [إن] (١) في قوله طلقي نفسك إذا أراد الزوج [الثلاث] (٢) يقع [ثلاثًا] (٣)، وفي قوله أنت طالق إن شئت [فقالت شئت] (٤) إذا اراد [الثلاث] (٥) لا يقع ثلاثًا، ولو قال: اختاري فقالت طلقت نفسي رجعية [فهي واحدة] (٦) يقع.

ولو قال: طلقي [نفسك] (٧) فقالت اخترت لا يقع، وإذا [قال لها] (٨) طلقي [نفسك فطلقت نفسها] (٩) فهي واحدة رجعية، وإن طلقت نفسها [ثلاثًا] (١٠) وقد أراد الزوج ذلك وقعن عليها، وإن قال: طلقي نفسك متى شئت فلها أن تطلق نفسها في المجلس وبعده، وإن قال: إن شئت فلها أن تطلق نفسها في المجلس خاصة، وكذا إذا قال لأجنبي: طلق امراتي إن شئت فله أن يطلقها في المجلس خاصة، وإن قال لها: طلقي نفسك فقالت [له] (١١) قد أبنت نفسي طلقت رجعية. (٥٠/أ،٩٠/ج،٧٠/ب)

---

(١) [إن]: زائدة في (أ).
(٢) [الثلث]: في (ج).
(٣) [الثلث]: في (ج).
(٤) [فقالت شئت]: ساقطة من (ج).
(٥) [الثلث]: في (ب).
(٦) [فهي واحدة]: ساقطة من (أ)و(ج).
(٧) [نفسك]: ساقطة من (أ).
(٨) [قال لها]: ساقطة من (ج).
(٩) [طلقي فقالت فطلقت نفسي مع نفسها]:في (أ).
(١٠) [ثلثًا]:في (أ) و (ج).
(١١) [له]: ساقطة من (ب) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library- Yarmouk University

وإن قال: طلقي نفسك ثلاثًا فطلقت واحدة فهي واحدة، وإن أمرها بواحدة فطلقت [ثلاثًا] [1] لم يقع شيئًا، وقالا: يقع واحدة[2]، وإن أمرها بالرجعي [فطلقت] [3] بائنًا أو أمرها بائنًا فطلقت [رجعيًا] [4]وقع [على] [5] ما أمر به الزوج، وكذا إن أمر أجنبيا بذلك.

وإن قال: طلقي نفسك ينوي [ثلاثًا] [6] فأوقعت واحدة أو ثنتين وقع ما أوقعت.

وإن قال لها: طلقي نفسك ثلاثًا إن شئت فطلقت واحدة لم يقع شيء، وكذا إن قال: طلقي نفسك واحدة إن شئت فطلقت ثلاثًا [لا يقع] [7]، وقالا: يقع واحدة وإن قال: طلقي نفسك من [ثلاث] [8] ماشئت فلها أن تطلق نفسها واحدة وثنتين ولا تطلق [ثلاثًا] [9]، وقالا: تطلق [ثلاثًا] [10] إن شاءت[11]ثم في هذه الفصول كلها إذا أراد الزوج أن يرجع عما فوض أو يعزلها أو ينهاها أو يخرج الأمر من يدها لا يصح. (٥٠/أ،٩٠-٩١/ج،٧٠/ب)

---

(١) [ثلثا]: في (ب).

(٢) وإن أمرها بواحدة فطلقت ثلاثاً لايقع عند أبي حنيفه؛ لأنها أتت بغير ما فوض إليها وكانت مبتدئة وهذا لأن الزوج ملكها الواحدة والثلاث غير الواحدة. وقال أبو يوسف ومحمد تقع واحدة لأنها أتت بما ملكته وزيادة فصار كما إذا طلقها الزوج ألفاً.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج١، ص٢٤٨

(٣) [وطلقت]: في (أ).

(٤) [رجعية]: في (أ).

(٥) [على]: ساقطة من (ب).

(٦) [ثلثا]: في (أ) و (ج).

(٧) [لا يقع]: ساقطة من (أ).

(٨) [ثلث]: في (أ) و (ب).

(٩) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

(١٠) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

(١١)إن قال لها:طلقي نفسك من ثلاث:

قال أبو حنيفة تطلق نفسها واحدة أو اثنتين ولا تطلق ثلاث لأن(من) تبعيضة، وقال أبو يوسف ومحمد تطلق نفسها واحدة أو اثنتين أو ثلاث لأن (من) بيانية.

انظر:ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص٣٣٩، وانظر: السرخسي، المبسوط،ج ٦،ص ١٩٨؛ وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٣،ص ١٢٢؛ وانظر: البابرتي ، العناية شرح الهداية، ج٤،ص ١٠١.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب

الطلاق في المرض

إذا قال الزوج لامرأته قبل الدخول بها: أنت طالق واحدة فماتت المرأة بعد قوله أنت طالق قبل قوله واحدة لم يقع شيء، وكذا الثنتين والثلاث، وإذا طلق الرجل في مرض موته زوجته طلاقًا بائنًا فمات وهي في العدة ورثت منه،وإن مات بعد انقضاء العدة فلا ميراث لها، وإذا طلقها [ثلاثًا][1] بأمرها أو واحدة بائنة لم ترثه، وكذا [إذا] [2] قال لها: [اختاري] [3] فاختارت نفسها أو اختلعت منه ثم مات وهي في العدة لم ترثه.

وإن قالت: طلقني رجعيًا فطلقها بائنًا أو [ثلاثًا] [4] ورثت، وإن قال لها: [طلقتك] [5] ثلاثًا في صحتي وانقضت [عدتك] [6] فصدقته ثم أقر لها بدين أو أوصى لها بوصية فلها الأقل من الوصية [أو] [7] الإقرار [من] [8] ميراثها منه، وقالا: هما جائزان[9]. (٥٠/أ/٩١/ج/٧١/ب)

---

(١) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

(٢) [إن]: في (ج).

(٣) [اختياري]: في (ب).

(٤) [ثلثا]: في (أ) و(ب).

(٥) [طلقتكي]: في (ج).

(٦) [عدتكي]: في (ج).

(٧) [و]: في (ج).

(٨) [ومن]: في (أ).

(٩) أبو يوسف ومحمد يقولان: قد صارت أجنبية منه حتى أنها لا ترثه ولها أن تتزوج في الحال فإقراره لها كإقراره لأجنبية أخرى. ولو اعتبرت التهمة لاعتبرت في حق التزويج لأن الحل والحرمة يؤخذ فيهما بالإحتياط فإذا كان يجوز له أن يتزوج بأختها وأربع سواها ويجوز لها أن تتزوج بزوج آخر عرفنا أنه لا تهمة ولأن المانع من صحة الإقرار والوصية لها كونها وارثة له وذلك ينعدم بالحكم بانقضاء عدتها بيقين.-

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن طلقها ثلاثًا في مرضه بأمرها [ثم] [1] أقر لها بدين أو أوصى لها فلها الأقل من ذلك ومن ميراثها منه في قولهم. والمحصور[2]ومن في صف القتال إذا طلق امرأته [ثلاثًا] [3] لم ترث، وإن بارز رجلًا أو قدم ليقتل في حد أو قصاص ورثت [منه] [4] إن مات في ذلك الوجه، وإن علق الطلاق بأمر سماوي كمجيء فلان رأس الشهر أو بفعل أجنبي كقوله: إن قدم فلان أو صلى فلان ثم وجد الشرط في مرضه ومات لم ترثه، وإن كان التعليق أيضًا في المرض ورثت، [وإن] [5] علق بفعل [نفس] [6] ووجد الشرط في المرض ورثت سواء كان التعليق في المرض أو في الصحة. وإن علق بفعلها فإن لم يكن لها منه بد كصلاة [الظهر أو كلام][7] الأبوين ورثت سواء كان التعليق في الصحة أو المرض، وقال محمد: لا ترث في تعليق [الصحة] [8] وان كان لها (٥٠/أ،٩١/ج،٧١/ب)

= وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لما مرض والنكاح قائم بينهما في الظاهر فقد صار ممنوعًا عن الإقرار والوصية لها فيحتمل أنه واضعها على أن تقر بالطلاق في صحته وبانقضاء عدتها وتصدقه على ذلك لتصحيح إقراره ووصيته لها ولكن هذه التهمة في الزيادة على قدر الميراث، فأما في مقدار الميراث لا تهمة فلهذا جعلنا لها الأقل وأبطلنا الزيادة على ذلك للتهمة.

انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٦،ص ١٦٥؛ وانظر: البابرتي ، العناية شرح الهداية،ج ٤،ص ١٤٩.

(1) [لم]: في (ج).

(2) المحصور: من حصر، وحصره العدو يحصرونه: أي ضيقوا عليه وأحاطوا به، وحاصروه أيضاً محاصرةً وحصاراً، وقال الأخفش حصرت الرجل فهو محصور: أي حبسته.

انظر: الرازي، مختار الصحاح، ج١، ص ٥٩. المحصور ومن في صف القتال إذا طلق امرأته فإنها لا ترث لأنه لا يغلب خوف الهلاك. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق،ج٤، ص٥١.

(3) [ثلثا]: في (ب).

(4) [منه]: ساقطة من (ب) و (ج).

(5) [وإذا]: في (ب) و (ج).

(6) [بنفسه]: في (ب).

(7) [الظهر أو كلام]: ساقطة من (ب)و(ج).

(8) [الصحة والمرض]: في (أ).إن لم يكن له من الفعل بد فلها الميراث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا ميراث لها في قول محمد؛ لأنه حين علق الزوج الطلاق لم يكن لها في ماله حق فلا يتهم الفرار ولم يوجد بعد ذلك منه صنع. وأما أبو حنيفة وأبو يوسف فهما يقولان هي مضطرة إلى الإقدام على هذا الفعل فإنها لم تقدم تخاف على نفسها أو تخاف

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[منه] [1] بد لم ترث في الوجهين في قولهم، [وإن] [2] قذف [امرأته] [3] في الصحة ولاعن [و] [4] فرق بينهما في المرض ورثت، وقال محمد: لا ترث وإن كان كلاهما في المرض في قولهم. وإن آلى في الصحة وبانت [بالإيلاء] [5] في المرض لم ترث وإن [كان] [6] كلاهما في المرض [ورثت] [7]. وإن طلق المريض امرأته ثم صح ثم مات وهي في العدة لم ترث منه، وان ارتدت ثم أسلمت ثم مات وهي في العدة لم ترث، وإن طاوعت[ابن] [8] زوجها في الجماع ورثت [9]. وإن كان [الطلاق] [10] رجعيًا ورثت في جميع الوجوه، وكلما ذكرنا أنها ترث إذا مات الزوج وهي في العدة. (٥٠/أ،٩١/ج،٧١/ب)

العقوبة وإن أقدمت سقط حقها فكانت مضطرة ملجأة وهو الذي الجأها إلى ذلك. انظر: السرخسي، المبسوط، ج٦، ص١٥٨.

(١) [منه]: ساقطة من (أ).

(٢) [وان]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٣) [امراة]: في (ب) و (ج).

(٤) [و]: ساقطة من (أ).

(٥) [في الايلاء]: في (ب).

(٦) [كان]: ساقطة من (ج).

(٧) [ورث]: في (أ).

وجه قول محمد: أن سبب الفرقة وجد من الزوج في حال لم يتعلق حقها بالإرث وهو حال الصحة، والمرأة مختارة في اللعان فلا يضاف إلى الزوج. ولأبي حنيفة وأبي يوسف أن فعل المرأة يضاف إلى الزوج ؛ لأنها مضطرة في المطالبة باللعان لاضطرارها إلى دفع العار عن نفسها والزوج هو الذي ألجأها إلى هذا فيضاف فعلها إليه كأنه أوقع الفرقة في المرض.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣ ،ص٢٢٢.

(٨) [بن]: في (أ).

(٩) وجه الفرق بين المرتدة والمطاوعة:أنها بالردة أبطلت أهلية الإرث اذ المرتد لا يرث أحد ولابقاء له بدون الأهلية وبالمطاوعة ما أبطلت الأهلية لأن المحرمية لا تنافي الإرث.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص٥-٦.

(١٠)الطلاق]: ساقطة من (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب

ما فيه الرجعة ومالا رجعة فيه

إذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية [أو تطليقتين][1] فله أن يراجعها مادامت في عدتها رضيت بذلك أو لم ترض، والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء، وللمطلقة الرجعية أن [تتشوف][2] وتتزين، ويستحب لزوجها أن لا يدخل عليها حتى يؤذنها أو يسمعها خفق نعليه، والرجعة [أن][3] يقول: راجعتك أو راجعت امرأتي أو يطأها أو يقبلها أو يلمسها [بشهوة][4] أو ينظر إلى فرجها بشهوة، ويستحب أن يشهد على الرجعة شاهدين، فإن لم يشهد [صحت][5] الرجعة، وإذا [راجعها][6] بقبلة أو لمس فالأفضل أن يراجعها بالإشهاد ثانيًا، وإن انقضت العدة فقال: [كنت قد راجعتك][7] في العدة فصدقته فهي [رجعية][8]، وإن كذبته فالقول قولها ولا يمين عليها عند [أبي حنيفة][9].

(٥٠/أ،٩١/ج،٧١/ب)

---

(١) [أو تطليقتين]: ساقطة من (ج).

(٢) [تتشرف]: في (ج).

(٣) [أن]: ساقطة من (ج).

(٤) [بالشهوة]:في (ب).

(٥) [صحة]:في (أ) و (ب).

(٦) [رجعها]: في (ب).

(٧) [قد كنت قد راجعتها]: في (ب) و[قد كنت راجعتها]: في (ج).

(٨) [رجعة]: في (أ).

(٩) [أبي ح]: في (ب) و(ج). إن انقضت العدة فقال: كنت قد راجعتك في العدة فصدقته فهي رجعية وإن كذبته فالقول قولها وإن قالت انقضت عدتي لم تصح الرجعة؛ لأنه مدعي ما لا يملك إنشاؤه في الحال وهي منكرة فالقول قول المنكر وإن صدقته تثبت الرجعة لأنه بتصادف الزوجية يثبت النكاح فالرجعة أولى بخلاف ما إذا كانت العدة باقية حيث يكون القول فيها قوله لأنه أخبر عما يملك إنشاؤه في الحال فلا يكون متهمًا فيه،ثم لا يمين عليها عند أبي حنيفة؛ لأن عدتها باقيه ظاهرًا مالم تقر بانقضائها وسقطت بالرجعة؛ لأن العدة لا تبقى معها وإخبارها بعد ذلك بانقضاء العدة ولا عدة عليها من قبيل المحال فصار كما إذا أجابته بعد سكته.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص٧، وانظر: محمد الحنفي،ابراهيم بن أبي اليمن، لسان الحكام،البابي الحلبي، ط٢،١٩٧٣م/١٣٩٣ه، ج١، ص٣٢٨، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٢، ص ٢٥٢-٢٥٣.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإن [قال] [١]: قد راجعتك فقالت مجيبة له:قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند [أبي حنيفة] [٢].

وإن قالت عند قول الزوج راجعتك [قد] [٣] انقضت عدتي قبل ذلك لزمتها الرجعة، وإن قالت: قد انقضت عدتي فقال قد راجعتك قبل ذلك لم يصدق وكانت بائنًا، وإن قال كنت [قد] [٤] راجعتك أمس فإن [كانت] [٥] اليوم في العدة صدق وإلا لم يصدق، وإن قال: إذا جاء غد فقد راجعتك فهو باطل، وإن طلقها وهي حامل أو قد ولدت منه وقال: لم أدخل بها فله [عليها] [٦] الرجعة. وإذا خلا بها ثم طلقها وقال: لم أدخل بها فلا رجعة له عليها، وان ادعى الدخول وقد خلا بها وأنكرته المرأة فله الرجعة، وإن جاءت بولد لأقل من سنتين [فهي] [٧] رجعة، فإن (قال لها: إذا ولدت فأنت طالق فولدت ثم أتت بولد آخر لأقل من سنتين ولم تقر بانقضاء العدة فهي [رجعة] [٨]، وإن [قال] [٩]:)[١٠] كلما ولدت فأنت طالق فولدت ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فالولد الثاني رجعة وكذا الثالث. وإذا قال زوج الأمة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها [وصدقه] [١١] المولى وكذبته الأمة فالقول قولها، وإذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة أيام [فقد] [١٢] (٥٠-

٥١/أ،٩١-٩٢/ج،٧١/ب)

---

(١) [قالت]: في (أ).

(٢) [أبي ح]: في (ب)، انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٦،ص٢٣ – ٢٤؛ وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٥؛ وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق،ج٢،ص٢٥٢ – ٢٥٣.

(٣) [ثم]: في (ب) و (ج).

(٤) [قد]: ساقطة من (ب) و(ج).

(٥) [كان]: في (أ).

(٦) [عليه]: في (ج)

(٧) [نقر فهي]: في (ب).

(٨) [رجعية]: في (ب).

(٩) [قال]: ساقطة من (ج).

(١٠) [فصدقه]: في (ج).

(١١) (قال لها ... رجعة فقال) ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(١٢) [وقد]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

انقضت عدتها [وانقطعت][1] الرجعة وإن لم تغتسل. وإن انقطع لأقل من عشرة أيام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل أو يمضي عليها وقت صلاة أو تتيمم [وتصلي][2] عند [أبي حنيفة][3] وأبي يوسف، وقال محمد:إذا تيممت انقطعت الرجعة وإن لم [تصل][4]. وإن اغتسلت ونسيت شيئًا من بدنها لم يصبه الماء فإن كان عضوًا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وإن كان أقل من عضو انقطعت، والكتابية إذا انقطع دمها في الحيضة الثالثة بدون العشرة انقطعت الرجعة من غير اغتسال والقول [في انقضاء][5] العدة بالحيض قول المرأة ولا تصدق على انقضائها في أقل من شهرين، وعندهما في أقل من تسعة وثلاثين يومًا، وإذا كان الطلاق وقع عليها عند ولادتها لم تصدق على انقضاء عدتها في أقل من خمسة [وثلاثين][6] يومًا عند أبي حنيفة في رواية [أبي][7] يوسف فجعل نفاسها [خمسة وعشرين][8]، وفي رواية الحسن عنه: لا تصدق في أقل من مائة، جعل [بعد][9] النفاس خمسة وعشرين يومًا طهرًا.

---

(1) [وانقضت]: في (أ). (فقد انقضت ... عشرة أيام) ألحقت فيهامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(2) [وتصلي]: ساقطة من (ب) و(ج).

(3) [أبي ح]: في (ب).

(4) [تغتسل]: في (ج).

في قول محمد رحمه الله تعالى:

قد انقطعت الرجعة لأن التيمم عند عدم الماء ينزل منزله الاغتسال عند وجود الماء، وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله قالا : التيمم طهارة ضعيفة فلا تنقطع به الرجعة كنفس الانقطاع.

انظر: السرخسي، المبسوط،ج٦،ص٢٩-٣٠، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج ٢،ص٢٥٥.

(5) [بانقضاء]: في (أ).

(6) [ثمانين]: في (أ) و (ج).

(7) [ابو]: في (أ).

(8) [خمسة وعشرين يوما طهرا وعند ابي يوسف لم تصدق في اقل من خمسة وستين]: في (ج).

(9) [بعد]: ساقطة من (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وعند أبي [يوسف] [1] لم تصدق في أقل من خمسة وستين يومًا، وفي قول محمد في أقل من أربعة وخمسين يومًا وساعة[2]. (٥١/أ،٩٢/ج،٧١/ب)

فصل (إن كان الطلاق بائنًا)

وإن كان الطلاق بائنًا دون الثلاث فله أن يتزوجها برضاها في عدتها وبعد انقضاء عدتها، فإن كان الطلاق [ثلاثًا] [3] في الحرة أو اثنتين في الأمة لم تحل له حتى تعتد ثم تنكح زوجًا غيره نكاحًا صحيحًا ويدخل بها ثم يطلقها إذا أراد أو يموت عنها [و] [4] تعتد، والصبي المراهق الذي يعرف لذة الوطء في التحليل كالبالغ دونه ليس بشيء، ووطء المولى لا [يحللها] [5] وإذا تزوجها بشرط التحليل كان النكاح مكروهًا، [فإن وطئها حلت للأول] [6]، والوطء شرط للتحليل بالإجماع إلا

---

(١) [قدر ماذكر خمسة وستين يوما]: في (ج) مع سقوط كلمة[يوسف].

(٢) قال أبو حنيفة: لا تصدق بانقضاء عدتها بأقل من شهرين وأبو يوسف ومحمد في تسعة وثلاثين يوما -
-وجه قولهما:أنه يجعل كأنه طلقها في آخر جزء من أجزاء الحيض وحيضها أقل الحيض ثلاثة وطهرها أقل الطهر خمسة عشرفثلاث مرات ثلاثاً يكون تسعة وطهران كل واحد منهما خمسة عشر يكون ثلاثين فهذا صدقت في تسعة وثلاثين يوماً لأنها أمينة فإذا أخبرت بما هو محتمل يجب قبول خبرها.
فأما تخريج قول أبي حنيفة كأنه طلقها من أول الطهر تحرزاً عن إيقاع الطلاق في الطهر بعد الجماع وطهرها خمسة عشر لأنه لا غاية لأكثر الطهر فيقدر بأقله وحيضها خمسة لأن من النادر أن يكون حيضها أقل أو يمتد إلى أكثر الحيض فيعتبر الوسط من ذلك وذلك خمسة فثلاثة أطهار كل طهرخمسة عشر يكون خمسة وأربعين وثلاث حيض كل حيضة خمسة يكون خمسة عشر فذلك ستون يوماً.
انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٣،ص ٢١٦ – ٢١٧ – ٢١٨، وانظر: الكاساني،بدائع الصنائع،ج ٣،ص ١٩٨ – ١٩٩، وانظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج٢، ص ٢٥٣.

(٣) [ثلثا]: في (ب).

(٤) [ثم]: في (ج).

(٥) [يحلها]: في (أ).

(٦) [فإن... للاول]: ساقطة من (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

مايروى عن سعيد بن المسيب [رضي الله عنه] [1] [أن النكاح] [2] يكفي بظاهر الكتاب وهو باطل بالإجماع [إذ] [3] المراد (٥١/أ،٩٢/ج،٧١/ب)

منه الوطء، فإن طلقت الحرة تطليقة أو تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر [ودخل] [4] بها وطلقها وانقضت عدتها ثم عادت إلى الزوج الأول عادت بثلاث تطليقات فإن الزوج الثاني [هدم] [5] الطلقة والطلقتين كما [هدم] [6] الثلاث، وقال محمد: [رحمه الله] [7] لا يهدم مادون [الثلاث][8]، وإذا طلقها [ثلاثًا] [9]فهي أمينة فقالت بعد مدة : قد انقضت عدتي وتزوجت بزوج [آخر] [10]

---

(١) [رضي الله عنه]: ساقطة من (أ) و (ج).

(٢) [ان النكاح]: ساقطة من (أ).

(٣) [ان]: في (أ) و (ج).

(٤) [ويدخل]: في (ج).

(٥) [يهدم]: في (ج).

(٦) [يهدم]: في (ج).

(٧) [رحمه الله]: ساقطة من (أ) و (ب).

(٨) [الثلث]: في (أ).

عند محمد أن الزوج الثاني لا يهدم الطلقة مادون الثلاث وهو قول زفر والشافعي أيضاً؛ لأن الزوج الثاني غاية للحرمة الحاصلة بالثلاث بالنص لأن كلمة حتى للغاية حقيقة ولم يوجد المغيا وهو الحرمة الغليظة لأنها معلقة بالثلاث وببعض أركان العلة لا يثبت به شيء من الحكم فلا يصير الزوج الثاني غاية قبل وجودها لاستحالة وجود الغاية.

وأما من قال أن الزوج الثاني يهدم الطلقة والطلقتين فإنه ألحق المطلقة بالأجنبية بعد زواجها للزوج الثاني ويرتفع وصف المطلقة عنها بإجابة الزوج الثاني كما ترتفع الثلاث لأنه جزؤه فتبين بهذا أن كلمة حتى هنا ليست للغاية حقيقية وإنما هي مجاز.

انظر:الزيلعي، تبين الحقائق، ج٢، ص٢٥٩-٢٦٠، وانظر: منلاخسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام،ج ١، ص ٣٨٧، وانظر: داماد (شيخي زاده)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر،ج ٢، ص٦٨

(٩) [ثلثا]: في (ب).

(١٠) [اخر]: ساقطة من (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

ودخل بي وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتمل ذلك كله جاز للزوج الأول أن يصدقها إن غلب [على][1] ظنه أنها صادقة ويتزوج بها. (٥١/أ/٩٢،ج/٧٢/ب)

© Arabic Digital Library-Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[1] [في]:في (أ).

باب

الإيلاء[1]

إذا قال الرجل لامرأته: والله [لأقربك][2] أو لا أقربك أربعة أشهر فصاعدًا أو لا أجامعك أو [لا][3] أطؤك أو لا أباضعك أو لا أغتسل من جنابتك أو لفظًا آخر هذا معناه بأي لسان كأن ذكر فيه إيلاء أو لم يذكر فهو مول، والإيلاء: هي اليمين المانعة للزوج عن قربانها أربعة أشهر فصاعدًا [إلا بحنث يلزمه][4] وعزم الطلاق المذكور في [الإيلاء][5]: هو ترك جماعها باليمين أربعة أشهر، فإن وطئها في الأربعة أشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الإيلاء، وإن لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت [منه][6] بتطليقة، فإن كان حلف على أربعة أشهر فقد سقطت اليمين، وإن حلف على الإيلاء وسنين فاليمين باقية[7] فإن عاد فتزوجها عاد الإيلاء(٥١/أ،٩٢/ج،٧١/ب)

---

(١) جاء ذكر الإيلاء بقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ البقرة /٢٢٦

والإيلاء: الحلف وقد آلى يؤلي إيلاء فهو مؤل على وزن أفعل يفعل إفعالا فهو مفعل أي حلف والألية اليمين وجمعه الألايا على وزن البلية والبلايا. أبو حفص النسفي، طلبة الطلبة، ص ٦١.

(٢) [لاقربك]: في (ب).

(٣) [لا]: ساقطة من (ج).

(٤) [إلا بحنث يلزمه]:ساقطة من (ج).

(٥) [الآية]: في (أ) و (ب).

(٦) [منه]: ساقطة من (ب).

(٧) إن حلف على الأبد فاليمين باقية لأنها مطلقة ولم يوجد الحنث لترتفع به إلا أنه لايتكرر الطلاق قبل التزويج لأنه لم يوجد منع الحق بعد البينونة فإن عاد فتزوجها عاد الإيلاء فإن وطئها وإلا وقعت بمضي أربعة أشهر تطليقة أخرى لأن اليمين باقية لإطلاقها وبالتزويج ثبت حقها فيتحقق الظلم ويعتبر ابتداء هذا الإيلاء من وقت التزويج فإن تزوجها ثالثاً عاد الإيلاء ووقعت بمضي أربعة أشهر أخرى إن لم يقربها فإن تزوجها بعد زوج آخر لم يقع بذلك الإيلاء طلاق لتقيده بطلاق هذا الملك؛ انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢،ص١٢.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[فإن وطئها وإلا وقعت بمضي أربعة أشهر تطليقة أخرى، فإن تزوجها عاد الإيـلاء] [1] ووقعـت بمضي أربعة أشهر أخرى، فإن تزوجها بعد زوج لم يقع بذلك الإيلاء طلاق واليمين باقية إن وطئها كفر عن يمينه.

وإن حلف [على] [2] أقل من أربعة أشهر لم يكن موليًا، فإن حلف بحج أو صوم أو صـدقة أو عتق أو طلاق فهو مول[3]، فإن قال: والله [لا أقربك] [4] حتى أعتق عبدي أو حتى أطلق امرأتي الأخرى كان موليًا في (قول [أبي حنيفة] [5] ومحمد، ولم يكن موليًا عند أبي يوسف وبه نأخذ[6].

ولو قال حتى أقتل فلانًا لم يكن موليًا في) [7] قولهم، وإن حلف بالمشي إلى بيت الله [عـز وجل][8] كان موليًا، ولو حلف بالصلاة لم يكن مولياً، وقال محمد وزفر: يكون موليًا وبه نأخـذ[9]، والمراد بالحلف هنا الإيجاب، وإن حلف بعتق عبده ثم باع العبد سقط الإيلاء وإن ملكه ثانيًا كـان موليًا متقبلا. (٥١/أ،٩٢/ج،٧١/ب)

---

(١) [فإن... الايلاء]: ساقطة من (أ).

(٢) [عن]: في (ب).

(٣) "إِنْ حَلَفَ بِحَجٍّ أو صَوْمٍ أو صَدَقَةٍ أو عِتْقٍ أو طَلَاقٍ أو آلَى من الْمُطْلَقَةِ الرَّجْعِيَّةِ فَهُوَ مُولٍ وَصُـورَةُ الْيَمِـينِ بِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ لَئِنْ يَقُولَ إنْ قَرَبْتُك فَلِلَّهِ عَلَيَّ حَجَّةٌ أو صَدَقَةٌ أو صَوْمٌ أو عِتْقُ عَبْدٍ أو عَبْدُهُ الْمُعَيَّنُ حُرٌّ أو امْرَأَتُـهُ طَالِقٌ هِيَ أو غَيْرُهَا وَإِنَّمَا صَارَ مُولِيًا بِهِ لِأَنَّ الْمَنْعَ بِالْيَمِينِ قد تَحَقَّقَ وهو ذِكْرُ الشَّرْطِ وَالْجَزَاءِ وَهَذِهِ الْأَجْزِيَـةُ مَانِعَةٌ من الْوَطْءِ فَصَارَ في مَعْنَى الْيَمِينِ بِاَللَّهِ تَعَالَى" ، أنظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٢، ص٢٦٥ .

(٤) [لاقربك]: في (ب).

(٥) [أبي ح]: في (ب).

(٦) انظر: ابن الهمام، فتح القدير،ج ٤، ص ٢٠٣ -٢٠٤، وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٤، ص ٧١.

(٧) (في قول أبي ... مولياً) : ألحقت بالهامش في (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٨) [عز وجل]: ساقطة من (أ) و (ج).

(٩) انظر: العبادي، الجوهرة النيرة،ج ٢، ص٥٦.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن قال: لا أقربك شهرين وشهرين بعد [هذين] [1] الشهرين فهو مول[2]، فإن سكت ثم قال: والله لا أقربك شهرين بعد الشهرين الأوليين لم يكن موليًا، وإن قال والله لا أقربك سنة إلا يومًا لم يكن موليًا، وإن قال لأجنبية: والله لا أقربك أو أنت علي كظهر أمي ثم تزوجها لم يكن موليًا [ولا][3] مظاهرًا، وإن قرب التي حلف عليها حنث. وإن قال: والله لا أدخل الكوفة[4] وامرأته بها لم يكن موليًا، وإن آلى من أمته أو أم ولده لم يكن موليًا[5]،[فإن] [6] قربها كفر وإن قال لامرأته وهي أمة: والله لا أقربك حتى أشتريك [لنفسي][7] [لم يكن موليًا] [8] [فإن] [9] قال: حتى اشتريك لنفسي

---

(1) [هذا]: في (ب) و (ج).

(2) قوله: (والله لا أقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين):

هو مول لأن الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظه وقوله بعد هذين الشهرين قيد اتفاقي لأنه لو لم يذكره كان الحكم كذلك.

قيد بالواو وبدون تكرار النفي والقسم لأنه كرر النفي بأن قال والله لا أقربك شهرين ولا شهرين أو كرر القسم بأن قال والله لا أقربك شهرين والله لا أقربك شهرين لا يكون مولياً لأنهما يمينان فتتداخل مدتهما حتى لو قربها قبل مضي شهرين يجب عليه كفارتان ولو قربها بعد مضيهما لا تجب عليه لإنقضاء مدتهما.

انظر: ابن نجيم، البحر الرائق،ج٤، ص٦٩، وانظر: الشيباني،الجامع الصغير،ج١، ص٢١٩.

(3) [ولا]: ساقطة من (ج).

(4) الكوفة: بالضم المصر المشهور بأرض بابل من سواد العراق ويسميها قوم خد العذراء، وقيل سميت الكوفة لاستدارتها وقيل سميت الكوفة كوفة لاجتماع الناس بها من قولهم تكوف الرجل.

انظر: الحموي، ياقوت بن عبد الله، معجم البلدان، بيروت، دار الفكر، د.ط، د. ت، ج٤، ص٤٩٠، وانظر: البكري الأندلسي، معجم مااستعجم، ج٤، ص١١٤٢.

(5) لو آلى من أمته أو أم ولده لا يكون مولياً، لقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ البقرة /٢٢٦ وهذه ليست من نسائه ولأن الإيلاء طلاق مؤجل والمملوكة ليست بمحل للطلاق ولأن حكم الإيلاء منع القربان المستحق والأمة لا تستحق ذلك على المولى.

انظر: السرخسي، المبسوط، ج٧، ص٣١، وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣،ص١٧٠

(6) [وإن]: في (أ).

(7) [لنفسي]: ساقطة من (أ).و (ج).

(8) [لم يكن موليا]: ساقطة من (ب). وألحقت عبارة (وإن قربها ... مولياً في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(9) [وكذا إن]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وأقبضك كان موليًا، وإن قال: حتى أملكك كان موليًا [ولو قال: إن قربتك] [1] فأنت علي حرام سئل عن نيته فإن قال: نويت بالحرمة طلاقًا [كان طلاقًا] [2] وإن قال: نويت يمينا كان موليًا أيضًا.

[وإذا آلى من امرأته ثم طلقها بائنًا أو رجعيًا فالإيلاء على حاله، فإن مضت أربعة أشهر وهي في العدة وقع الطلاق بالإيلاء، وان آلى من المطلقة الرجعية كان موليًا، وإن آلى من البائنة لم يكن موليًا] [3]، وفي رواية أبي يوسف [وكذا] [4] في رواية الحسن لا يكون موليًا وهو قول [أبي يوسف] [5] ومحمد[6].وإن آلى من زوجته في مجلس واحد [ثلاث] [7] مرات يريد التشدد والتغليظ وقعت عليها بذلك تطليقة استحسانًا، وفي القياس وقع [ثلاثًا] [8] وهو قول محمد وبه نأخذ[9]، (٥١/أ، ٩٣/ج، ٧١/ب)

---

(١) [وانت قال انت قريبك]: في (ب).

(٢) [كانت طلاقا]: في (ب) و[كان موليا]: في (أ).

(٣) [وإذا... موليا]: في غير موقعها في (ج) مع وجود كلمة[وان] في (ب) و(ج). وألحقت في الهامش في (أ) .

(٤) [كذا]: ساقطة من (أ) و (ج).

(٥) [أبي يوسف]: ساقطة من (ب).

(٦) إن آلى من المطلقة الرجعية كان مولياً، وإن آلى من البائنة لم يكن مولياً لأن الزوجية قائمة في الأولى أي المطلقة الرجعية دون الثانية البائنة ومحل الإيلاء من تكون من نسائنا بالنص.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص١٣، و انظر: ابن الهمام ، فتح القدير،ج ٤،ص ٢٠٤-٢٠٥.

(٧) [ثلث]: في (أ) و (ب).

(٨) [ثلثا]: في (أ) و (ب).

(٩) وجه القياس أن ابتداء مدة الإيلاء من الوقت المتصل بعقد اليمين وفي الإيلاء المعتبر أول المدة فقد انعقدت باعتبار كل يمين مدة فيقع عند تمام كل مدة تطليقة حتى تبين بثلاث تطليقات كما لو كانت الأيمان في مجالس مختلفة وهذا لأنه يتأخر انعقاد المدة بعد اليمين إلى حال افتراقهما بدليل أنه لو حلف بيمين واحدة ثم بقيا في المجلس يوما أو أكثر فتمت المدة من حين حلف بانت بتطليقة فعرفنا أن المجلس والمجالس في هذا الحكم سواء كما في حكم الحنث وهو الكفارة ووجه الاستحسان أن المجلس الواحد يجمع الكلمات المتفرقة ويجعلها كالموجود جملة بدليل القبول مع الإيجاب إذا وجدا في المجلس يجعل كأنهما وجدا معا.

انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٧،ص ٣١-٣٢، وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٣،ص١٧٧ -١٧٨، وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج٤،ص ٦٩.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن قال: لامرأتيه والله لا أقربكما كان موليًا منهما استحساناً، [وكان] [1] القياس عندهم أن لا يكون حتى يقرب [احداهما] [2] فيكون موليًا منهما جميعًا استحسانا، وفي القياس عندهم: إنما يكون من إحداهما، والعبد [في الإيلاء] [3] كالحر، وإن حلف الذمي بالله أو باسم من أسمائه فهو مول، وقالا: لا يكون موليًا [4] وإن حلف بعتاق أو طلاق [امرأته] [5] الأخرى كان موليًا، وإن حلف بقربة مثل الصدقة والصوم فليس بمول في قولهم، ومدة إيلاء الأمة شهران.

ومن قال لامرأته: أنت علي حرام سئل عن نيته فإن قال: أردت الكذب [فهو كذب] [6] وإن قال: أردت الطلاق فهي تطليقة بائنة إلا أن ينوي [الثلاث] [7]، وإن قال: أردت الظهار فهو ظهار، وإن قال: أردت التحريم أو لم [أنو] [8] شيئًا فهو يمين [يصير] [9] بها موليًا[10]. (٥١/أ ،٩٣/ج،٧١/ب)

---

(١) [وقال]: في (ب).

(٢) [احديهما]: في (ب) .

(٣) [باليلاء]: في (ج).

(٤) انظر: منلاخسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، ج١، ص٣٧٨؛ وانظر: العبادي،الجوهرة النيرة، ج٢،ص٥٦.

(٥) [وامرأته]: في (ب).

(٦) [فهو كذب] ساقطة من (أ).

(٧) [الثلث] في (ب).

(٨) [أنوي] في (ج].

(٩) [يصير] ساقطة من (أ) و(ج).

(١٠) من قال لامرأته أنت علي حرام وقال أردت التحريم أو لم أنو شيئاً فهو لحين يمين يصير به مولياً؛ لأن الأصل في تحريم الحلال إنما هو يمين ومن المشايخ من يصرف لفظة التحريم إلى الطلاق من غير نية بحكم العرف. انظر: المرغياني،الهداية شرح البداية، ج١، ص١٣، وانظر: الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج١، ص٤٨٧.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (الفيء بالوطء)

والفيء بالوطء إن قدر فإن كان الرجل مريضًا لا يقدر على الجماع أو كانت المرأة مريضة أو كانت بينهما مسافة لا يقدر أن يصل إليها في مدة الإيلاء ففيؤه أن يقول بلسانه: فئت إليها، فإن قال ذلك سقط الإيلاء، [فإن] [1] صح في المدة بطل ذلك الفيء وصار فيؤه [الجماع] [2]، وإن كان عجزه عن الجماع للجَب من جهة الرجل [أو] [3] الرتق أو الصغر من جانب المرأة ففيؤه باللسان، والعجز الحكمي لا يعتبر كالإحرام والإعتكاف، وعند زفر [رحمه الله] [4] يصح [فيؤه] [5] بالقول[6]، وإن آلى وهو صحيح ثم مرض لم يكن فيؤه إلا الجماع. (٥١/أ ،٩٣/ج،٧١/ب)

---

(1) [وإن]: في (أ).

(2) [بالجماع]: في (ب).

(3) [و]: في (ب) و (ج).

(4) [رحمه الله]: ساقطة من (أ) و (ب).

(5) [فيه]:مكررة في (أ).

(6) الفيء على ضربين: أحدهما الفيء بالوطء مع القدرة والآخر بدل عن الأول وهو الفيء بالقول عند العجز عن الوطء فهي حق القادر لا يكون فيئاً إلا بالوطء لأنه هو الأصل، وفي الحقيقة هو الرجوع؛ لأن به يندفع الظلم ويصل الحق إلى المستحق فما لم يوف حقها لا يسقط حكم الإيلاء وفي حق العاجز صار الفيء بالقول قائماً مقام الوطء وهو أن يقول للمرأة إني فئت إليك أو راجعتك أو أبطلت الإيلاء ويحسن اليها بالقول بدل الإحسان بالفعل، والعجز نوعان:المرض الذي لا يمكن معه الجماع من الطرفين أو تكون المرأة صغيرة أو يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الإيلاء أو تكون ناشزة وأما العجز الحكمي:كأن يكون محرماً أو صائماً في رمضان،والمعتبرهو العجز الحسي دون الحكمي.
انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء،ج٢،ص٢٠٦، و انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٧، ص ٢٩.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب

الخلع[1]

إذا[2] تشاق الزوجان وخافا أن [لا] [3] يقيما حدود الله فلا بأس أن [تفتدي] [4] المرأة نفسها منه بمال يخلعها به، فإن فعل ذلك وقع بالخلع تطليقة بائنة ولزمها المال، وإن كان النشوز من قبله كره له ان يأخذ منها عوضًا، وإن كان من قبلها كره له أيضًا أن يأخذ أكثر مما [أعطاها] [5]، فإن فعل ذلك جاز في القضاء.

وإن طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق بائنًا، وإن بطل العوض في الخلع مثل أن يخالع المسلمة على خمر أو خنزير فلا شيء للزوج، والفرقة بائنة، وإن بطل العوض في الطلاق كان رجعيًا، وما جاز أن يكون مهرًا جاز أن يكون بدلًا في الخلع. وإن قالت له اخلعني على ما في يدي فخلعها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء [له] [6] عليها، [وإن قالت اخلعني على ما في يدي من المال فخلعها ولم يكن في يدها شيء] [7] ردت عليه (٥١/أ، ٩٣/ج، ٧٢/ب)

---

[1] الخلع: من خلع امرأته خلعاً بالضم، وخلع الوالي عزل، وخالعت المرأة بعلها أرادته على طلاقها ببدل منها له فهي خالع والإسم الخلعة بالضم وقد تخالعا، واختلعت فهي مختلعة، انظر: الرازي، مختار الصحاح ج ١، ص ٧٨.

وفي الشرع: عبارة عن أخذ المال بإزاء ملك النكاح بلفظ الخلع وشرطه شرط الطلاق وحكمه وقوع الطلاق البائن وصفته يمين من جهته معاوضة من جهتها، انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٢، ص ٢٦٧.

جاءت مشروعية الخلع بقوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾ البقرة / ٢٢٩.

[2] [إن] : في (ب) و (ج) .

[3] [إلا]: ساقطة من (أ).

[4] [يعتدي]: في (أ) و (ب).

[5] [أعطاه]: في (ج).

[6] [له]: ساقطة من (ب).

[7] [وإن قالت... شيء]: في (أ) و (ب). وعبارة (شيء ... في يدها شيء) ألحقت في الهامش في (أ) .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

مهرها، وإن قالت:على ما في يدي من [دراهم] [١] ولم يكن [في يدها شيء] [٢] فعليها [ثلاثة] [٣] دراهم تممت له [الثلاثة] [٤]، وإن قالت طلقني ثلاثًا بألف فطلقها واحدة فعليها ثلث الألف، وإن قالت: طلقني [ثلاثًا] [٥] على ألف فطلقها واحدة فلا شيء [عليها] [٦] عند [أبي حنيفة] [٧].

وإن قال الزوج: طلقي نفسك [ثلاثًا] [٨] بألف أو على ألف فطلقت نفسها واحدة لم يقع عليها شيء ، وإذا [تخالع] [٩] الزوجان على حكمه أو حكمها أو على حكم أجنبي فإن تراضيا بحكم من جعل [إليه] [١٠] الحكم وإلا مقدار المهر لازم [لاينقص] [١١] منه إلا [برضاه] [١٢] ولا يزاد عليه إلا

---

(١) [الدراهم]: في (ب).

(٢) [شيء في يدها]: في (ج).

(٣) [ثلثة]: في (ب).

(٤) [ثلثة]: في (ب). لو قالت اخلعني على ما في يدي من دراهم فإن كان في يدها ثلاثة دراهم فأكثر فلها ذلك، وإن لم يكن في يدها شيء فله ثلاثة دراهم لأنها سمت جمع الدراهم وأدنى الجمع المتفق عليه ثلاثة وليس لأقصاه نهاية فأوجب الادنى.

انظر: السرخسي، المبسوط، ج٦، ص ١٨٧، وانظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢،ص١٥، وانظر، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص١٤٨-١٤٩

(٥) [ثلثا]: في (ب).

(٦) [لها]: في (ب)

(٧) [أبي ح]: في (ب)، إن قالت طلقتني ثلاثاً على ألف فطلقها واحدة: فعند أبي حنيفة لا شيء عليها لأن كلمة (على) للشرط، وعند أبي يوسف ومحمد أنها تطلق طلقة واحدة بائنة بثلث الألف لأن كلمة (على) بمنزلة الباء في المعاوضات.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢،ص١٥، وانظر: الزيلعي، تبين الحقائق، ج٢، ص٢٧٠

وانظر:البابرتي، العناية شرح الهداية، ج٤، ص ٢٢٦.

(٨) [ثلثا]: في (ب).

(٩) [تخالعا]: في (ب).

(١٠) [له]: في (ج).

(١١) [لا ينقص]: في (ب).

(١٢) [برضاها]: في (ب) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[يرضاها] [1] ، وليس للحكمين أن يفرقا بينهما إلا أن يجعل الزوج ذلك إليهما. (ص٥١-٥٢/أ ،٩٣-٩٤/ج،٧٢/ب)

[وإن] [2] [اختلعت] [3] [بما يثمر] [4] [عليهما] [5] العام فله المهر الذي أعطاها [ولا شيء له في الثمر] [6]، وإن خالعها على أن تزوجه امرأة وتمهر عنه فعليها أن ترد عليه المهر الذي أعطاها] [7] لا غير، وإن قال لها: اخلعي نفسك ولم يسم مالًا فقالت قد خلعت فأجاز الزوج ذلك وقع الخلع بغير شيء.

وإن قالت خلعت نفسي بألف أو أقل أو أكثر فإن أجاز الزوج فهو جائز وإلا فلا ، وإن قال لامرأته: أنت طالق وعليك ألف فقبلت أو لم تقبل، أو قال لعبده: أنت حر وعليك ألف فقبل أو لم يقبل طلقت زوجته وعتق العبد ولا شيء عليهما، وقالا: إن قبلت المرأة طلقت وعليها ألف، وكذا العبد، وإن لم يقبلا لم تطلق ولم يعتق وبه نأخذ [8].

---

(١) [يرضاه]: في (ب) و (ج).

(٢) [وإن]: ساقطة من (ب).

(٣) [خالعها]: في (ج).

(٤) [على ثمر]: في (ج).

(٥) [نخلها]: في (ج).

(٥) إن اختلعت على ثمر ليس له شيء من الثمر وله المهر لأن الثمر المعدومة لا تصلح عوضاً في شيء من العقود فيبقى مجرد تسمية ما هو متقوم به وذلك بمنزلة الغرور منها وذلك يثبت حق الرجوع بما أعطاها وهذا لان الغرور ثابت هنا. انظر:السرخسي، المبسوط،ج٦، ص١٨٧.

(٧) [ولا شيء... الذي أعطاها]: ساقطة من (ج).

(٧) قوله: (أنت طالق وعليك ألف أو أنت حر وعليك ألف): تطلق المرأة ويعتق العبد مجاناً يعني قبلا أو لا وهذا عند الإمام أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد وقع الطلاق والعتق إن قبلا أو لا ولزمهما المال وإلا لا يلزمهما ولا يقع إن لم يقبلا عملاً بأن الواو للحال مجازاً لتعذر حملها على العطف للإنقطاع لأن الأولى جملة إنشائية والثانية خبرية،أما عند ابي حنيفة فالواو للعطف عملاً بالحقيقة ولا إنقطاع لأن التحقيق أن الجملة الأولى خبرية لا إنشائية. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٤، ص٩١

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن قال: طلقتك أمس [على ألف] [1] فلم تقبلي فقالت: قبلت فالقول قول الزوج، وإن [قال] [2] البائع: بعت منك هذا العبد أمس بألف فلم تقبل فقال المشتري: قبلت فالقول للمشتري (٥٢/أ ،٩٤/ج،٧٢/ب)

[وإن] [3] قال: أنت طالق على ألف على أني بالخيار [ثلاثة] [4] أيام فقبلت، لزم والخيار باطل، وإن قال: على [أنك] [5] بالخيار [ثلاثًا] [6] جاز، فإن ردت [في] [7] الثلاث بطل، وإن لم ترد لزمها المال وعندهما [يقع] [8] الطلاق في الوجهين[9].

وإن اختلعت على عبد لها آبق على أنها بريئة من [ضمانه] [10] لم تبرأ، وعليها أن تاتي به لو بقيمته، وإذا خلع الرجل ابنته وهي صغيرة بمالها لم يجز، [فإن] [11] خلعها على ألف على أنه ضامن فالخلع واقع والألف عليه.

وإن نوى الزوج بالخلع [ثلاثًا] [1] أو سمى [ثلاثًا] [2] كان [ثلاثًا] [3].(٥٢/أ ،٩٤/ج،٧٢/ب)

---

(١) [على ألف]: ساقطة من (ج).

(٢) [قال]: ساقطة من (ج).

(٣) [فان]: في (ج).

(٤) [ثلثة]: في (ب).

(٥) [ابد]:في (ب).

(٦) [ثلثا]: في (ب).

(٧) [إلى]:في (ج).

(٨) [وقع]:في (ج).

(٩) إن قال إنك بالخيار ثلاثاً فإن ردت الخيار في الثلاث بطل وإن لم ترد طلقت ولزمها الألف وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا: الخيار باطل في الوجهين والطلاق واقع وعليها ألف درهم لأن الخيار للفسخ بعد الإنعقاد لا للمنع من الإنعقاد والتصرفان لا يحتملان الفسخ من الجانبين لأنه في جانبه يمين ومن جانبها شرط.
ولأبي حنيفة: أن الخلع في جانبها بمنزلة البيع حتى يصح رجوعها ويتوقف على ما وراء المجلس فيصح اشتراط الخيار فيه،أما في جانبه يمين حتى لا يصح رجوعه ويتوقف على ما وراء المجلس ولا خيار في الأيمان.
انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج ٢، ص١٦،وانظر: العبادي، الجوهرة النيرة، ج٢، ص ٦٠.

(١٠) [خصمانه]:في (أ).

(١١) [قال]:في (ب) و[فا]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

والعدة في الخلع كالعدة في الطلاق، وإذا قالت المرأة [خلعت] [٤] نفسي على مهري وهي لا تعلم بالعربية [لا يصح] [٥]؛ كالبيع وسائر المعاوضات، بخلاف الطلاق والعتاق والتدبير فإنها تصح وإن لم يعلم المطلق والمعتق والمدبر فإنها إسقاط محض.

والمبارأة[٦] والخلع يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكـــاح عند أبي حنيفة [رضي الله عنه] [٧]. (٥٢/أ ،٩٤/ج،٧٢/ب)

---

(١) [ثلثا]:في (أ) و (ب).

(٢) [ثلثا]:في (أ) و(ب).

(٣) [ثلثا]: في (أ)

(٤) [اخلعت]:في (ج) و[اختلعت]: في (أ).

(٥) [صح]: في (أ).

(٦) المبارأة: بفتح الهمزة: جعل كل منهما بريئًا للآخر من الدعوى، انظر: شيخي زاده، مجمع الأنهر في شـــرح ملتقى الأبحر،ج ٢،ص١٠٩.

(٧) [رضي الله عنه]: ساقطة من (أ) و (ج).

وقال محمد: لا يسقطان إلا ما سمياه، وأبو يوسف معه في الخلع ومع أبي حنيفة في المبارأة، ولمحمد أن هـــذا عقد معاوضة فوجب الإقتصار على المسمى كسائر المعاوضات وكالإبانة والطلاق بعوض ، وهذا لأنه لا تأثير لعقد المعاوضة إلا في استحقاق المشروط ، ولهذا لا يسقط بهما دين آخر بسبب آخر غير النكاح ولا نفقة العدة مع كونه يتعلق بالنكاح وأضعف من المهر ولأبي يوسف أن المبارأة تقتضي البراءة من الجانبين مطلقا ؛ لأنها مفاعلـــة مـــن البراءة وإنما قيدناه بحقوق النكاح لدلالة الحال وهو أن غرضهما أن يبرآ مما لزمهما بالمعاشرة لا بالمعاملة فيرجع كل واحد منهما على صاحبه بما كان له قبل المعاشرة ولأبي حنيفة رحمه الله أن الخلع أيضا يقتضي البـــراءة مـــن الجانبين ؛ لأنه ينبئ عن الخلع وهو الفصل ولا يتحقق ذلك إلا إذا لم يبق لكل واحد منهما قبل صـــاحبه حـــق وإلا تحققت المنازعة بعده وليس في لفظ الطلاق والإبانة ما يدل على إسقاط الحقوق.

انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج ٢،ص ٢٧٢؛ وانظر:البابرتي، العناية شرح الهدايـــة،ج ٤،ص ٢٣٣ – ٢٣٤ – ٢٣٥؛ وانظر:العبادي ، الجوهرة النيرة،ج ٢،ص ٦١ – ٦٢.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب

الظهار[1]

إذا قال الرجل لامرأته أنت علي كظهر أمي فقد حرمت عليه، ولا يحل لـــه وطؤهـــا ولا لمسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره، وينبغي للمرأة أن لا [تمكنـــه][2] بلمـــسها حتـــى يكفـــر [عن ظهاره][3] ولها أن تطالبه عند الحاكم بحق الزوجية بالتكفير، وللحاكم أن يجبره عليـــه ولـــو وطئها قبل أن يكفر كان عاصيًا فيستغفر الله [ولا][4] شيء عليه غير الكفارة الأولى.

والعود الذي [تجب][5] به الكفارة أن يعزم على وطئها، فإن قال: أنت علي كبطن أمي أو كفخذها أو فرجها فهو مظاهر، وكذا إذا شبهها بمن [لايحل][6] له العقد عليها على التأبيد بالإجماع

---

(١) ذكر الظهار بسورة المجادلة بقوله تعـــالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمۡۖ إِنۡ أُمَّهَٰتُهُمۡ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدۡنَهُمۡۚ وَإِنَّهُمۡ لَيَقُولُونَ مُنكَرٗا مِّنَ ٱلۡقَوۡلِ وَزُورٗاۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٞ ﴾ المجادلة/٢.

(٢) [يمكنه]: في (ب).

(٣) [عن ظهاره]: ساقطة من (أ) و (ب) مع زيادة عبارة[وينبغي للمراة لا يمكنه] في (أ) و (ج).

(٤) [فلا]: في (ج).

(٥) [يجب]:في (ب) وغير منقوطة في (أ).

(٦) [لايحل]: في (ب) وغير منقوطة في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

من [محارمه] [1] من النسب والصهرية والرضاع كما إذا قال: أنت علي كظهر أمي من الرضاع أو ظهر أمك،فإن قال: كظهر ابنتك وقد دخل بها فهو مظاهر، وإلا فلا. (٥٢/أ ،٩٤/ج،٧٢/ب)

[1] [كارمه]: في (أ).

© Arabic Digital Library-Yarmouk University
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإن شبهها بأم مربيته أو [ابنتها] [1] لم يكن مظاهرًا، وإن [قال] [2]: رأسك علي كظهر أمي أو وجهك أو رقبتك أو نصفك أو ثلثك فهو مظاهرًا، [وإن قال: أنت علي كأمي يرجع إلى نيته] [3]، فإن قال: أردت في الكرامة كان كما قال، وإن [قال] [4] أردت الظهار كان ظهارًا، وإن قال أردت الطلاق فهو طلاق بائن، وإن [أراد] [5] الإيلاء [فهو إيلاء] [6] وكذا [إذا] [7] أراد التحريم، وقال أبو يوسف:هو إيلاء، وقال محمد: هو ظهار[8].

وإن قال: [أنت علي] [9] حرام [كأمي] [10] فهو كقوله مثل أمي [إن كانت له نية كان كما نوى، وإن لم يكن له نية كان ظهارًا، وإن قال: حرام كظهر أمي] [11] أو مثل ظهر أمي لم يكن إلا ظهارًا،

(٥٢/أ ،٩٤/ج،٧٣/ب)

---

(١) [ابنته]: في (ب).

(٢) [قال]: ساقطة من (ج).

(٣) [وإن قال... نيته]: ساقطة من (ج).

(٤) [قال]: ساقطة من (ج).

(٥) [قال اردت]: في (ج).

(٦) [فهو ايلاء]: ساقطة من (ب).

(٧) [إن]: في (ب).

(٨) إن قال: (أنت علي كأمي): اعتبره محمد رحمه الله ظهاراً لكاف التشبيه في كلامه فإن الظهار يختص بحرف الكاف ومتى كان مراده البر يقول أنت عندي كأمي ولا يقول علي والكلام هنا يحمل على حقيقته فيكون ظهاراً،واعتبرت النية عند أبي حنيفة لأن كلام العاقل محمول على الصحة مهما أمكن حمله على وجه صحيح يحل شرعاً ولا يحمل على ما يحرم شرعاً والظهار منكر من القول وزور فلا يمكن حمله على معنى البر والكرامة.

انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٦،ص ٢٢٨؛ وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٣، ص ٢٣١، وانظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج٢، ص٢١٣.

(٩) [أنت علي]: ساقطة من (ج).

(١٠) [كأمي]: ساقطة من (ب).

(١١) [إن كانت... امي]: ساقطة من (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وقالا: هو مانوى[1]، وإن قال: أنت علي كظهر أبي لم [تحرم] [2] عليه؛ لأن الظهار بالنساء ومن وقت ظهاره لم [يبق] [3] مظاهرًا بعد مضي الوقت،[وإن] [4] ظاهر من زوجته ثم [ماتت] [5] بطل الظهار وسقطت الكفارة.

ولا يكون الظهار إلا من الزوجة، فإن ظاهر من أمته لم يكن مظاهرًا، [وإن] [6] نوى من امرأته مرتين أو [ثلاثًا] [7] فعليه لكل ظهار كفارة، إلا أن ينوي الظهار الأول فيكون عليه كفارة واحدة، وإن ظاهر منها [ثم طلقها ثلاثًا ثم عادت إليه عاد الظهار، وإن تزوج امرأة بغير أمرها ثم ظاهر منها] [8] ثم [أجازت] [9] النكاح فالظهار باطل.

ومن قال لنسائه أنتن علي كظهر أمي كان مظاهرًا من [جميعهن] [10] وعليه لكل واحد كفارة. ولا يصح ظهار الذمي. والعبد في [الظهار] [11] كالحر، ولا يكفر إلا بالصوم، وليس للمولى أن يمنعه من الصوم كما يمنعه في النذور وكفارة اليمين، وإذا أعتق المولى عنه أو أطعم لم يجز.

(٥٢/أ ،٩٤/ج،٧٣/ب)

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٦،ص ٢٢٩ وانظر:البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٤،ص ٢٥٤ – ٢٥٥.

(٢) [يحرم]: في (ج).

(٣) [يبقى]: في (ج).

(٤) [ومن]: في (ج).

(٥) [بانت]: في (أ).

(٦) [ومن]:في (ج).

(٧) [ثلثا]:في (ب).

(٨) [ثم... منها]: ساقطة من (ج) و في العبارة كلمة[ثلثا]: في (ب).

(٩) [أجاز]: في (أ).

(١٠) [جماعتهن]:في (أ) و (ج).

(١١) [الظاهر]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فصل (كفارة الظهار)

وكفارة الظهار للحر عتق رقبة[1]، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينًا، كل ذلك قبل المسيس، ويجزيء في العتق الرقبة الكافرة والمسلمة والذكر والأنثى والصغير والكبير، ولا يجزيء العمياء ولا مقطوع اليدين أو الرجلين، ويجوز الأصم ومقطوع إحدى اليدين وإحدى الرجلين من خلاف، ولا يجوز مقطوع إبهامي اليدين ولا [ثلاثة][2] أصابع [سوى][3] الإبهام من [كل][4] يد، فإن كان أقل من ذلك جاز.

ولا يجوز المجنون الذي لا يعقل ولا الأخرس، ولا يجزيء عتق المدبر وأم الولد والمكاتب الذي أدى بعض المال، فإن أعتق مكاتبًا لم يؤد شيئًا جاز، وإن اشترى أباه أو ابنه ينوي بالشراء الكفارة جاز [عنها][5]، وإن كان قال: إن اشتريت فلانًا فهو حر [فاشترى][6] المحلوف عليه ناويًا عن الكفارة لم يجز. (٥٢/أ، ٩٤-٩٥/ج،٧٣/ب)

---

(١) ذكر الله جل وعلا كفارة الظهار بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا۟ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦ ۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝٣ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۖ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ۚ ذَٰلِكَ لِتُؤْمِنُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۚ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۗ وَلِلْكَٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ المجادلة ٣ /٤.

(٢) [ثلثة]: في (ب).

(٣) [مستوى]: في (أ).

(٤) [كل]: ساقطة من (ج).

(٥) [منها]: في (ب).

(٦) [فاشتراه]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإن أعتق نصف عبد [مشترك] [1] وضمن قيمة باقيه فأعتقه لم يجز عند [أبـــي حنيفـــة] [2] وعندهما جاز إن كان موسرًا وبه ناخذ[3]، وإن أعتق نصف عبده عن كفارته [ثم أعتق باقيه (عنها جاز، وإن أعتق نصف عبده عن كفارته] [4] ثم جامع التي ظاهر منها ثم أعتق باقيه) [5] لم يجـــز، وإن أعتق عبدًا عن الظهار والقتل لم يجز.

ولا يجوز أن يجعل ذلك عن واحد منهما، وإن لم يجد المظاهر ما يعتق فكفارتـــه صـــوم شـــهرين متتابعين لم يكن فيهما شيء من شهر رمضان ولا يوم الفطر والنحر وأيام التشريق، فإن جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلًا أو نهارًا عامدًا أو ناسيًا استانف الصوم عند أبي حنيفة [رحمه الله وعند] [6] محمد، وقال أبو يوسف: ما لا يبطل الصوم لا يبطل التتابع وجماعهـــا بالليـــل لا يبطـــل الصوم وبه نأخذ[7]. (٥٢/أ ،٩٥/ج،٧٣/ب)

---

(١) [نصف مشترك]:في (ب).

(٢) [أبي ح]:في (ب).

(٣) إن أعتق نصف عبد مشترك وهو موسر وضمن قيمة باقيه لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله ويجوز عنـــدهما؛ لأنه يملك نصيب صاحبه بالضمان فصار معتقًا كل العبد عن الكفارة وهو ملكه بخلاف مـــا إذا كـــان المعتـــق معسرًا لأنه وجب عليه السعاية في نصيب الشريك فيكون إعتاقًا بعوض، ولأبي حنيفة رحمـــه الله أن نـــصيب صاحبه ينتقص على ملكه ثم يتحول إليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة.

انظر: السيواسي، شرح فتح القدير،ج ٤،ص٢٦٣-٢٦٤ وانظر:المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢،ص٢٠.

(٤) [ثم أعتق... كفارته]: ساقطة من (ج).

(٥) (عنها جاز ... باقيه) : ألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٦) [رحمه الله وعند]: ساقطة من (ب).

(٧) وبيانه أن الله تعالى: قال فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا ومن ضرورة الأمر بتقديم الشهرين على المـــسيس الأمر بإخلائهما عنه والثابت بضرورة النص كالمنصوص فكان الواجب عليه شيئين عجز عن أحـــدهما وهـــو تقـــديم الشهرين على المسيس وهو قادر على الآخر وهو إخلاؤهما عن المسيس فيأتي بما قدر عليه وذلك بالاستقبال بخـــلاف جماع غير التي ظاهر منها فإنه غير مأمور بتقديم صوم شهرين على جماعها فلا يكون مأمورا بإخلائها عنه وإن لـــم يؤثر جماعه في الصوم لا يدل على أنه لا يبطل به معنى الكفارة إذا انعدم به الشرط المنصوص.

انظر: البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٤،ص ٢٦٦، وانظر: الجوهرة النيرة،ج ٢،ص ٦٧ – ٦٨، وانظـــر: السرخـــسي، المبسوط، ج٣، ص ٨٣ – ص٨٤.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن أفطر [في يوم منها] [1] لعذر أو غير عذر استانف، وإن قدر على الرقبة قبل خروجه من الصوم بطل الصوم، ولا يجزيه إلا الإعتاق، فإن لم يستطع الصيام أطعم ستين مسكينًا كسائر [الأطعمة] [2] نصف صاع أو صاعًا أو قيمة ذلك، فإن غداهم وعشاهم جاز، قليلًا أكلوا أو كثيرًا وسواء أطعمهم غداء وعشاء أو عشاء وسحور.

وإن أعطى مسكينًا واحدًا ستين يومًا أجزأه، [وإن] [3] أعطاه في يوم واحد لم يجزه إلا عن يومه، [وإن] [4] قرب التي ظاهر منها في خلال [الإطعام] [5] لم يستانف، وإن أمر إنسانًا أن يطعم عنه من ظهاره ففعل أجزأه ، وإن أطعم ستين مسكينًا في يوم واحد عن ظهارين كل مسكين صاعًا من بر لم يجزه إلا عن أحدهما، وقال محمد: يجزيه عنهما[6].

[وإن] [7] كان ذلك عن ظهار [وإفطار] [8] أجزاه عنهما في قولهم، وإذا وجبت عليه كفارتا ظهار فأعتق رقبتين لا ينوي [إحداهما] [9] بعينها جاز عنهما. (٥٢/أ ،٩٥/ج،٧٣/ب)

---

(١) [منها في يوم]:في (ج).

(٢) [الأطعمات]: في (أ) و(ج).

(٣) [فإن]: في (ج).

(٤) [فإن]: في (ج).

(٥) [الإطعام أم]: في (ب).

(٦) إذا أطعم عن ظهارين ستين مسكيناً كل مسكين صاعاً من بر لم يجزه إلا عن واحد منهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، وقال محمد: يجزئه عنهما لأن المؤدى وفاء بهما والمصروف إليه محل لهما فيقع عنهما.

ولهما أن النية في الجنس الواحد لغو وفي الجنسين معتبرة وإذا لغت النية والمؤدى يصلح كفارة واحدة لأن نصف الصاع أدنى المقادير فيمنع النقصان دون الزيادة فيقع عنها.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية،ج ٢، ص٢٢، وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع ج٥، ص ١٠٠، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج٣، ص١٣، وانظر:البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٤، ص ٢٧٣.

(٧) [فان]: في (ج).

(٨) [وانفصال]: في (ج).

(٩) [أحدهما]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[وإن][1] صام أربعة أشهر [أو][2] أطعم مائةً وعشرين مسكيناً جاز، وإن أعتق رقبةً واحدة أو صام شهرين كان له أن يجعل ذلك عن أيتهما شاء، وإن أطعم فقراء [أهل][3] [الذمة][4] جـاز، وقال أبو يوسف: لا يجوز وبه نأخذ[5]. (٥٢/أ ،٩٥/ج،٧٣/ب)

---

(١) [وإن]: في (أ) و (ب).

(٢) [و]: في (أ).

(٣) [أهل]: ساقطة من (ج).

(٤) [لزمه]: في (أ).

(٥) إن أطعم فقراء أهل الذمة من الكفار فذلك جائز عند أبي حنيفة ومحمد لأنهم أجازوا إعطاء فقراء أهل الذمة من الكفارات والنذور وغير ذلك إلا الزكاة ولعموم قوله تعالى: ﴿ فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ ﴾ المائـدة /٨٩ من غير فصل بين المؤمن والكافر،واستثنوا الزكاة؛ لأن الرسول خصها بحديثه لمعاذ حين بعثه إلى اليمن (خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم)، ورد الحديث بلفظ (تؤخذ من أغنيائهم وترد في فقرائهم)، حـديث صحيح، انظر: النيسابوري، مسلم بن حجاج أبو الحسين القشيري، صحيح مسلم،بيروت، دار إحيـاء التـراث العربي، د.ط، د. ت، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الدعاء إلى الـشهادتين،ج١، ص٥، رقـم (١٩)، وانظر: السلمي النيسابوري، محمد بن إسحاق بن خزيمة،صحيح ابن خزيمة، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ط، ١٩٧٠م / ١٣٩٠هـ، كتاب الزكاة، ج٤، ص ٥٨، وانظر: الصنعاني الأمير، محمد بن اسماعيل، سبل الـسلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، بيروت، دار احياء التراث العربي، ط٤، ١٣٧٩هـ، كتاب الزكـاة، ج٢، ص ١٢٠.

ووجه قول أبي يوسف:لأنها صدقة وجبت بإيجاب الله تعالى فلا يجوز صرفها إلى الكافر وبخلاف النذر لأنه وجب بإيجاب العبد والتطوع ليس بواجب أصلا.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٥، ص١٠٤، و انظر:العبادي،الجوهرة النيرة،ج ٢،ص ٦٨؛ وانظر:ابن عابدين، حاشية ابن عابدين،ج ٣،ص ٤٧٨ – ٤٧٩، وانظر: السرخسي، المبسوط، ج٧، ص ١٨، وانظر السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج ٢، ص ٣٤٢.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب

اللعان[1]

إذا قذف الرجل امرأته بالزنا وهما من أهل الشهادة والمرأة ممن يحد قاذفها أو نفى نسب ولدها فطالبته بموجبه فعليه اللعان، فإن امتنع منه [حبسه][2] الحاكم حتى [يلاعن][3] أو تصدقه [فإن][4] [كان][5] الزوج عبدًا أو كافرًا أو محدودًا في قذف فقذف امرأته فعليه الحد، وإن كان [من أهل الشهادة][6] وهي أمة أو كافرة أو محدودة في قذف أو كانت ممن لا يحد قاذفها فلا حد عليه في قذفها ولا لعان.

[وإن][7] [كان][8] الزوج محدودًا في قذف والمرأة [كذلك][9] فعليه الحد، [و][10] إذا أتت امرأته بولد فقال: لم تلديه فلا لعان بينهما وكذا[11] (٥٢/أ، ٩٥/ج، ٧٤/ب)

---

(١) اللعان لغةً: من اللعن، وهي من الطرد والإبعاد من الخير وبابه، وقيل الإبعاد والطرد من الله، ومن الخلق السب .

الرازي ، مختار الصحاح ، ج١ ، ص٢٥٠ ، وانظر : ابن منظور ، لسان العرب ، ج١٣ ، ص٢٠٨ .

(٢) [جلسه]:في (ج).

(٣) [تلاعن]:في (ب) و (ج).

(٤) [بان]:في (ج]

(٥) [كان]: ساقطة من (ج).

(٦) [من اهل الشهادة]: مكررة في (أ) مع زيادة[وهي].

(٧) [فإن]: في (ب).

(٨) [كان]: ساقطة من (ج).

(٩) [لذلك]: في (ب).

(١٠) [و]: ساقطة من (ج).

(١١) لا لعان؛ لعدم القذف لأنه أنكر الولادة وإنكار الولادة لا يكون قذفاً، فإن أقر بالولادة ثم قال بعد ذلك ليس بإبني وجب اللعان لوجود القذف.

انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣،ص٢٣٨-٢٣٩.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[إن] [1] قال ليس بابني ولا بابنك فلا حد ولا لعان، وإن قذف امرأته ثم بانت منه بطلاق أو غيره فلا حد عليه ولا لعان، وإن قال لها: زنيت قبل أن أتزوج بك فهو قاذف اليوم وعليه اللعان، وإن قال لها: [يا] [2]زانية فقالت: زنيت بك فلا حد ولا لعان استحساناً.

وإن قالت: بل أنت، حدت ويدرأ اللعان، وإن قال: يازانية [يابنت] [3] الزانية كان [قاذفًا] [4]لامرأته وأمها، [فإن] [5] اجتمعا على مطالبة الحد حد لامها وسقط اللعان، وإن لم تطالبه الأم بالقذف وطالبته [المرأة] [6] لاعن ولا حد لأمها [إن طالبته] [7] بعد ذلك[8]، وإن قذف امرأته وهي صغيرة أو مجنونة فلا لعان بينهما؛ [إذ العقل] [9] والبلوغ شرط في الجانبين كالحرية والاسلام. وقذف الأخرس لا يتعلق به]اللعان] [10]، وإذا قال الزوج: ليس حملك مني فلا لعان بينهما، وإن قال: زنيت وهذا الحمل من الزنا تلاعنا، ولا ينفي القاضي الحمل، [فإن] [11] نفى الحمل ووضعت لمدة

(٥٢ -٥٣/أ ،٩٥/ج،٧٤/ب)

---

(١) [لو]: في (ج).

(٢) [يا]: ساقطة من (ب).

(٣) [يابنة]:في (أ).

(٤) [فإذاما]: في (أ).

(٥) [فان]: ساقطة من (أ).

(٦) [الامرأة]:في (ج).

(٧) [طالبة]:في (ج).

(٨) لو قال: يا زانية يا بنت الزانية فخاصمت الأم أولاً فحد الرجل سقط اللعان؛ لأنه بطلت شهادة الرجل، ولو خاصمت المرأة أولاً فلاعن القاضي بينهما ثم خاصمت الأم يحُد الرجل حد القذف.

انظر: ابن نجيم،البحر الرائق، ج٥، ص٤٠، وانظر: السرخسي، المبسوط ج٧، ص٥٠

(٩) [إذ العقل]: ساقطة من (ب) و (ج).

(١٠) [لعان]:في (ج).

(١١) [وإن]:في (أ) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[يعلم] [1] أنه كان محمولاً يوم قذفها لاعن عند أبي يوسف ومحمد وبه ناخذ[2]. وإن نفى ولد امرأته عقيب الولادة في حال تقبل التهنئة وتبتاع آلة الولادة صح نفيه ولاعن به.

وإن نفاه بعد ذلك لاعن وثبت النسب، وقالا: يصح نفيه في مدة النفاس[3]، فإن كان الزوج غائبًا وقت الولادة ثم قدم فله أن ينفيه فيما بينه وبين [أقصى] [4] مدة النفاس [لو] [5] كان ذلك في الحولين، فإن [كان] [6] خارجًا عن الحولين لم يكن له أن ينفيه، فإن نفاه لاعن، وكان الولد ابنه، وإن نفى ولد زوجته وهما [ممن] [7] لا لعان بينهما لزمه ولا يستطيع نفيه أبدًا، ولا ينتفي ولد الزوجة إلا باللعان، ولا يثبت ولديه ولد الجارية إلا بالقول. (٥٤/أ ،٩٥-٩٦/ج،٧٤/ب)

---

(١) [تعلم]:في (ج).

(٢) وإذا قال: ليس حملك مني فلا لعان بينهما، وهذا قول أبي حنيفة وزفر رحمهما الله؛ لأنه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصر قاذفاً، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: اللعان يجب بنفي الحمل إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر وهو معنى ما ذكر في الأصل لتيقن قيام الحمل عنده فيتحقق القذف.
انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص٢٥، وانظر: البابرتي،العناية شرح الهداية،ج ٤،ص ٢٩٣، وانظر: (الكليبولي) شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر،ج٢، ص ١٣٥.

(٣) إذا نفى الرجل ولد امرأته عقيب الولادة أو في حالة تقبل التهنئة صح نفيه ولاعن به، وإن نفاه بعد ذلك لاعن ويثبت النسب عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يصح نفيه في مدة النفاس لأن النفي يصح في مدة قصيرة ولا يصح في مدة طويلة ففصلت هذه المدة بمدة النفاس لأنه أثر الولادة ولأبي حنيفة انه لا معنى للتقدير لأن الزمان للتأمل وأحوال الناس فيه مختلفة فاعتبر ما يدل عليه وهو قبوله التهنئة أو سكوته عند التهنئة أو ابتياعه متاع الولادة أو مضي ذلك الوقت فهو ممتنع عن النفي.
انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص٢٥- ٢٦ وانظر:الفرغاني المرغيناني،بداية المبتدي، ج١، ص٨٣-٨٤؛ وانظر: الزيلعي،تبين الحقائق، ج٣، ص٢٠؛ وانظر: الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج١، ص٥١٨-٥١٩؛ وانظر: شيخي زاده، مجمع الأنهر، ج٢، ص١٣٥-١٣٦

(٤) [اقصى]:ساقطة من (ج).

(٥) [إذا]: في (أ).

(٦) [كان]: ساقطة من (ج). وألحقت في هامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٧) [مما]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فإن أقر بولد ثم نفاه أو أقر بالحمل وشهدت امرأة على الولادة ثم نفاه لاعن، وإن نفاه ثم أقر به حد والنسب [ثابت] [1] في الوجهين [2]، وإذا ولدت ولدين في بطن واحد فنفى الأول واعترف بالثاني ثبت نسبهما وحد الزوج، وإن اعترف بالأول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولاعن.

فصل (وصفة اللعان)

وصفة اللعان [3] أن [يبدأ] [4] القاضي بالزوج فيشهد أربع شهادات يقول في كل مرة أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا، ثم يقول في الخامسة: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير إليها في جميع ذلك ويكون قائمًا وقت اللعان، وإن كان القذف بنفي ولد يشير إليه كل مرة فيقول فيما رميتها به من نفي ولدها هذا، وكذا المرأة تشير إلى الولد وتقول فيما رماني به من [نفي ولدي من الزنا] [5]. (٥٤/أ، ٩٦/ج، ٧٤/ب)

---

(١) [للثابت]: في (أ).

(٢) إن أقر بولد ثم نفاه لاعن؛ لأن النسب لزمه بإقراره، وبالنفي بعده صار قاذفًا. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٥، ص٤١. وإن نفاه ثم أقر به حد؛ لأنه لما كذب نفسه بطل اللعان؛ لأنه حد ضروري صير إليه ضرورة التكاذب، والأصل فيه حد القذف، فإذا بطل التكاذب يصار إلى الأصل. انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص ١١٥.

(٣) ذكرت الملاعنة بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾ النور /٦-٩.

(٤) [يبتديء]: في (أ) و (ب).

(٥) [نفي ولده منه]: في (ب) مع سقوط[منه]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وتشهد المراة إذا فرغ الرجل من الشهادة أربع شهادات [تقول] [١] في كل مرة أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا (وتقول في الخامسة غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماها به من الزنا) [٢] فإذا التعنا فرق القاضي بينهما وكانت الفرقة تطليقة بائنة عند [أبي حنيفة] [٣] ومحمد، وقال أبو يوسف: يكون تحريمًا مؤبدًا [ولاتقع] [٤] الفرقة بين المتلاعنين مالم يحكم بها الحاكم[٥].

وإن كان للقذف بولد نفى القاضي نسبه عنه وألحقه بأمه، فإن عاد الزوج وكذب نفسه حده القاضي وحل له أن يتزوجها، وكذا إن قذف غيرها [أو زنت فحدت] [٦]. (٥٤/أ ،٩٦/ج،٧٤/ب)

---

(١) [تقول]:ساقطة من (أ) و (ب).

(٢) (وتقول في الخامسة ... من الزنا) : ألحقت بهامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

(٣) [أبي ح]: في (ب).

(٤) [ولايقع]: في (ج).

(٥) اعتبر أبو يوسف الفرقة باللعان حرمة مؤبدة، وحجته في ذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم: (المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا) اسناده لا بأس به وهو موقوف، انظر: ابن حجر العقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية،ج٢، ص٧٦، وانظر: الأصبهاني، أحمد بن عبدالله، مسند الإمام أبي حنيفة، الرياض، مكتبة الكوثر، ط١، ١٤١٥هـ، ج١، ص١٥٥، وهكذا نقل عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم؛ لأن سبب هذه الفرقة يشترك فيه الزوجان، والطلاق يختص به الزوج، فما يشترك الزوجان فيه لا يكون طلاقًا، ومثل هذا السبب متى كان موجبًا للحرمة كانت مؤبدة كالحرمة للرضاع. واعتبر أبو حنيفة ومحمد التفريق باللعان ليس مؤبدًا؛ لأن اللعان ثبت بالنص، فلو أثبتنا به الحرمة المؤبدة كان زيادة على النص، وذلك لا يجوز خصوصًا فيما كان طريقه طريق العقوبات، ثم هذه فرقة تختص بمجلس الحكم ولا يتقرر سببه إلا في نكاح صحيح؛ فيكون فرقة بطلاق؛ وهذا لأن الإمساك بالمعروف، فيتعين التسريح بالإحسان. انظر: السرخسي، المبسوط، ج٧، ص٤٢-٤٤، وانظر:البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٤، ص ٢٨٥ – ٢٨٨.

(٦) [أو زنت فحدت]: ساقطة من (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب

العدة[1]

إذا طلق الرجل [امرأته المدخول][2] بها طلاقًا بائنًا أو رجعيًا أو وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدتها ثلاثة أقراء، والأقراء: الحيض، فإن كانت لا تحيض من صغر أو [من][3] كبر فعدتها [ثلاثة][4] أشهر، وإن كانت حاملًا فعدتها أن تضع حملها، وإن كانت أمة فعدتها حيضتان، فإن كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف، وإذا مات الرجل عن امرأته الحرة فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام دخل بها أو لم يدخل إذا كان النكاح صحيحًا. وإن [كانت][5] أمة فعدتها شهران وخمسة أيام، وإن كانت حاملًا حرة أو أمة فعدتها أن تضع حملها، وإذا [ورثت][6] المطلقة في المرض فعدتها أبعد الأجلين[7]، وإذا أعتقت الأمة في عدتها من (٥٤/أ ،٩٦/ج،٧٤/ب)

---

(١) العدة: هي تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته،ابن نجيم، البحر الرائق، ج٤، ص١٣٨.ذكرت العدة بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَ ۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ رَبَّكُمْ ۖ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ۚ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ ۚ لَا تَدْرِى لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا﴾ الطلاق / ١

(٢) [المراة المدخول]: في (ب).

(٣) [من]: ساقطة من (أ) و (ب).

(٤) [ثلثة]: في (ب).

(٥) [كان]: في (ب).

(٦) [ورث]: في (أ).

(٧) إذا ورثت المطلقة في المرض؛ أي ورثت التي طلقت في المرض؛ بأن طلقها ومات وهي في العدة فعدتها أبعد الأجلين؛ أي الأبعد من أربعة أشهر وعشر وثلاث حيض. انظر: السيواسي، شرح فتح القدير، ج٤، ص٣١٥. وقال أبو يوسف رحمه الله: عدتها ثلاث حيض؛ ومعناه إذا كان الطلاق بائنًا أو ثلاثًا، أما إذا كان رجعيًا فعليها عدة الوفاة بالإجماع، والنكاح قد انقطع قبل الموت بالطلاق ولزمتها ثلاث حيض، وإنما تجب عدة الوفاة إذا زال النكاح في الوفاة، إلا أنه بقي في حق الإرث لا في حق تغير العدة بخلاف الرجعي؛ لأن النكاح باق من كل وجه.وحجة أبي حنيفة ومحمد: أنه لما بقي في حق الإرث يجعل باقيًا في حق العدة احتياطًا. انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢،، ص٢٨.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

طلاق رجعي انقلبت عدتها إلى عدة الحرائر، فإن أعتقت وهي [مبتوتة] [١] أو متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها عما كانت، والصغيرة والآيسة إذا رأت الدم في خلال عدتها بالأشهر انتقض مامضى [من] [٢] عدتها وكان [عليها] [٣] أن تستانف العدة بالحيض.

وإن اعتدت الكبيرة بحيضة أو حيضتين ثم أيست استقبلت بالشهور، والمنكوحة نكاحًا فاسدًا والموطؤة بشبهة عدتها الحيض في الفرقة والموت، وإذا [مات] [٤] مولى أم الولد عنها أو [أعتقها] [٥] فعدتها أن تضع حملها، وقال [أبو] [٦] يوسف: عدتها الشهور، وإذا [حدث] [٧] [الحمل] [٨] بعد الموت فعدتها أربعة أشهر وعشر عندهم[٩].وإذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم تعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق، وإذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة اخرى وتداخلت العدتان، فيكون ماتراه من الحيض محتسبًا به منهما جميعًا، فإذا انقضت العدة الثانية كان [عليها] [١٠] اتمام [عدة] [١١] الثـاني.

وابتداء العدة في الطلاق عقيب (٥٤/أ ،٩٦/ج،٧٤/ب)

---

[١] [مبثوثة]: في (أ) و (ج).

المبتوتة: هي المختلعة والمطلقة ثلاثا أو تطليقة بائنة، انظر: السرخسي، المبسوط، ج٦،ص ٥٨.

[٢] [عن]: في (ب).

[٣] [عليه]: في (أ).

[٤] [مات]: ساقطة من (ج).

[٥] [عتقها]: في (أ).

[٦] [أبي]: في (ب).

[٧] [أحدث]: في (ب).

[٨] [الحبل]: في (ب).

[٩] انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص ١٩٧.

[١٠] [عليه]: في (ب).

[١١] [العدة]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

الطلاق، وفي الوفاة عقيب الوفاة، فإن لم تعلم بالوفاة والطلاق حتى مضت مدة العدة فقد انقضت عدتها.

والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق [بينهما] [1] أو عزم الواطيء على ترك وطئها، وإذا طلق الرجل امرأته بائنًا في صحته ثم مات وهي في العدة فعليها بقية عدة الطلاق لاغير، وإن طلقها في صحته أو مرضه رجعيًا فعليها أربعة أشهر وعشر وبطل عنها الحيض[2]. وإذا أسقطت المعتدة سقطًا قد استبان بعض خلقه فقد انقضت به العدة، وإن لم يستبين لم [تنقض] [3].

وإذا طلقت المرأة وقد أتت عليها [ثلاثون] [4] سنة ولم تحض فعدتها بالشهور، وإذا دخلت الحربية إلينا بإسلام أو بالذمة فلا عدة عليها، وإن تزوجت جاز النكاح، سواء كانت حاملًا أو حائلًا في رواية إلا أن الزوج [لايطؤها] [5] إذا كانت حاملًا حتى تضع، وفي رواية إن كانت حاملًا [لا] [6] يجوز، وقالا: عليها العدة، ولا يجوز نكاحها في الوجهين[7]. (٥٤/أ ،٩٦/ج،٧٤/ب)

---

(١) [منهما]: في (ج).

(٢) إذا طلق الرجل امرأته بائنًا ثم مات وهي في العدة فعليها بقية عدة الطلاق؛ لأن النكاح قد انقطع قبل الموت بالبائن ولزمها ثلاث حيض حكمًا له، وإنما تلزم عدة الوفاة بالموت، بخلاف الرجعي؛ لأن النكاح قائم من كل وجه، وإنما انقطع بالموت فتجب عدة الوفاة فيه. انظر: السيواسي، شرح فتح القدير، ج٤، ص ٢١٥-٢١٦.

(٣) [تنقضي]: في (ج).

(٤) [ثلثون]: في (ج).

(٥) [لايجوز نكاحها]: في (أ) و[لايطاها الا]: في (ب).

(٦) [ولا]: في (أ).

(٧) يجوز تزوج من خرجت من دار الحرب إلى دار الإسلام مسلمةً أو ذمية ولا عدة عليها، وكذا إذا أسلمت في دار الإسلام أو صارت ذمية وقيده بكونها حائلاً؛ لأن الحامل لا يجوز تزوجها حتى تضع وهذا عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: يجب عليها العدة؛ لأنها حرة فارقت زوجها بعد الإصابة، وفرقتها وقعت في دار الإسلام فتلزمها العدة كالمطلقة في دارنا وهذا لأن العدة حق الشرع كي لا يجتمع ماء رجلين في رحمها حتى يثبت نسبه لسنتين بخلاف المطلقة في دار الحرب وهي حربية ثم خرجت إلينا حيث لا تجب عليها العدة لأن الطلاق وقع غير موجب للعدة.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإذا أُسلمت في دار الحرب وبانت واعتدت [بثلاث] [1] حيض فعليها العدة بعد الهجرة في قولهما، ومن أعتق أمته وكان يطأها فلا عدة عليها، ولها أن تتزوج [من] [2] ساعتئذ، والأمة المطلقة إذا قالت قد انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم [تنقض] [3] فإنها تستحلف، وإذا طلق الرجل امرأته طلاقًا بائنًا ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل أن [يدخل بها] [4] عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة، وقال محمد: لها نصف المهر وعليها تمام العدة الأولى[5].والخلوة لا توجب العدة وكمال المهر، إلا في النكاح الصحيح متى وجب (كمال المهر وجبت العدة، ومتى وجب) [6] نصف المهر أو المتعة لم تجب العدة، [وإذا] [7] خلا المجبوب بامرأته فعليها العدة. والكتابية في الطلاق والعدة

ولأبي حنيفة:قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾الممتحنة / ١٠ فأباح نكاح المهاجرة مطلقاً وتقيده يكون زيادة على النص والزيادة على النص نسخ وهو قوله تعالى:{ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ }الممتحنة / ١٠ فمن منع فقد أمسك ولأنها فرقة وقعت بتباين الدارين فلا توجب العدة وتباين الدارين مناف للنكاح فيكون منافياً لأثره.

انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، ج٢،ص١٧٧

وانظر: السرخسي، المبسوط،ج ٥، ص ٥٧، وانظر:البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٣،ص٤٢٨.

[1] [بثلث]: في (أ) و (ج).

[2] [من]: ساقطة من (أ) و (ب).

[3] [تنقضي]: في (ج).

[4] [يدخلها]:في (ج).

[5] إذا طلق الرجل امرأته بائناً ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف باعتبار أن الدخول السابق على العقد الثاني يجعل كالموجود بعده فلها المهر كاملاً والميراث وله عليها الرجعة مادامت في العدة.

وعند محمد:لا رجعة له عليها ولها نصف المهر وتتم بقية عدتها من الطلاق الأول لأن الطلاق في النكاح الثاني حصل قبل الدخول.انظر: السرخسي، المبسوط، ج٦، ص٦٠، انظر:البابرتي، العناية شرح الهداية، ج٤، ص ٣٣١ – ٣٣٢؛ وانظر:العبادي، الجوهرة النيرة،ج ٢، ص ٨٠ – ٨١.

[6] (كمال المهر ... وجب) : ألحقت بهامش (أ) وكتب إزاؤها صح .

[7] [فاذا]: في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

كالمسلمة إذا كانت تحت مسلم، وإذا ولدت المعتدة ولدين لم تنقض العـــدة إلا بـــالأخير. (٥٤/أ، ٩٦-٩٧/ج، ٧٤/ب)

فصل (على المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إذا كانت بالغة مسلمة الإحداد)

وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إذا كانت بالغة مسلمة الإحداد وهو: تـــرك الطيـــب والزينة، والدهن والكحل إلا من عذر، ولا تخضب بالحناء، ولا تلبس ثوبًا مصبوغًا بعـــصفر، ولا زعفران ونحوه من الأحمر والأصفر، ولا [إحداد] [١] على الكافرة، [ولا] [٢] لصغيرة.

[وعلى] [٣] الأمة الإحداد، وليس في عدة [النكاح] [٤] الفاسد ولا في عدة أم الولد إحداد، ولا ينبغي أن تخطب المعتدة، ولا بأس بالتعريض في الخطبة.

ولا يجوز للمطلقة الرجعية ولا المبتوتة أن تخرج من بيتها ليلاً [ولا] [٥] نهارًا، والمتـــوفى عنها زوجها تخرج نهارًا وبعض الليل ولا تبيت في غير منزلها، وعلى المعتدة أن تعتد في المنزل المضاف إليها بالسكنى حال وقوع الفرقة، فإن كان نصيبها من دار الميت لا يكفيهـــا وأخرجهـــا الورثة من نصيبهم انتقلت، وإن [كانت] [٦] المعتدة في موضع تخاف على نفـــسها [أو] [٧] مالهـــا أو تخاف خراب المنزل حولها الزوج إلى منزل آخر. (٥٤/أ، ٩٧/ج، ٧٥/ب)

---

(١) [أحد]: في (ب).
(٢) [ولا]: ساقطة من (ج).
(٣) [ولا على]: في (ج).
(٤) [النكاح]: ساقطة من (ب).
(٥) [ولا]: ساقطة من (ج).
(٦) [كانت]: ساقطة من (ج).
(٧) [و]:في (ج)

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University
رات

ولا يجوز أن يسافر الزوج [بالمطلقة] [1] الرجعية، وإذا طلق [الرجل] [2] [امرأته] [3] أو مات عنها في السفر، فإن كان بينه وبين مصرها أقل من [مسيرة] [4] [ثلاثة] [5] أيام رجعت إلى مصرها، وإن كانت[ثلاثة] [6] فصاعداً فإن شآءت رجعت، وان شآءت تمت كذلك كان معها ولي أو لم يكن إلا أن يكون طلقها في مصر فلا تخرج حتى تعتد، وقالا: إن كان معها محرم فلا بأس أن تخرج من المصر قبل أن تعتد.

والأمة المعتدة تخرج في الطلاق والوفاة وكذا الكتابية إلا أن يحبسها لتحصين مائه، وكذا الصغيرة إلا أن يكون الطلاق رجعياً فلا تخرج إلا بإذن الزوج. وإذا طلق ذمي ذمية فلا عدة عليها، وإن تزوج الحامل من الزنا جاز النكاح [ولايطأها] [7] حتى تضع [حملها واختم بخير] [8].

(٥٤-٥٥/أ ،٩٧/ج،٧٥/ب)

---

(١) [كالمطلقة]: في (أ).

(٢) [الرجل]: ساقطة من (أ).

(٣) [زوجته]:في (ج) وساقطة من (ب).

(٤) [مسيرة]: ساقطة من (أ).

(٥) [ثلثة]: في (ب).

(٦) [ثلثة]: في (ب).

(٧) [ولا يطاوها]: في (أ).

(٨) [حملها واختم بخير]:ساقطة من (ب) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب

النسب

كل ولد ولد على فراش فهو لصاحبه مالم ينفه، والفراش كناية عن الزوجية، ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية إن جاءت به لسنتين أو أكثر مالم تقر بإنقضاء العدة، [فان] [١] جاءت به لأقل من سنتين بانت، وان جاءت به لأكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعية. والمبتوتة [يثبت] [٢] نسب ولدها إن جاءت به لأقل من سنتين، فإن جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقة لم يثبت النسب إلا أن يدعيه، ويثبت [نسب] [٣] المتوفى عنها زوجها مابين الوفاة وبين سنتين.

وإذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه، وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدًا لم يثبت [نسبه] [٤]، وإذا ولدت المعتدة ولدًا لم يثبت نسبه عند [أبي حنيفة] [٥] إلا أن يشهد بولادته رجلان أو رجل وامرأتان، إلا أن يكون هناك حبل ظاهرًا واعتراف من قبل الزوج، [وقالا] [٦]: [ويثبت] [٧] في الجميع بشهادة امرأة واحدة، ولا بد من العدالة. وإن تزوج امرأة فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من [يوم] [٨] تزوجها لم يثبت نسبه (٥٥/أ، ٩٧/ج، ٧٥/ب)

---

(١) [فإذا]: في (أ) و(ج).

(٢) [ثبت]: في (ب).

(٣) [كذا]: في (أ).

(٤) [نسبه]: ساقطة من (ب) و(ج).

(٥) [أبي ح]: في (ب).

(٦) [وقالا]: ساقطة من (ب) و (ج)

(٧) [لا يثبت]: في (أ، ب، ج) والصحيح ما أثبتناه في المتن بان الشهادة في الجميع تثبت بشهادة امرأة واحدة عدلة. انظر: المرغياني،الهداية شرح البداية، ج٢، ص ٣٥، وانظر: السيواسي،شرح فتح القدير، ج٤، ص ٣٥٦.

(٨) [يوم]: ساقطة من (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدًا ثبت نسبه إن اعترف به الزوج [أو] [1] سكت، وإن جحد الولادة ثبت النسب بشهادة امرإة واحدة تشهد بالولادة. واكثر مدة الحمل عندنا سنتان، وأقلها ستة أشهر. وإذا طلق [امرأة] [2] لم تبلغ ومثلها [يجامع] [3] فجاءت بولد لم يلزم النسب حتى تأتي به لأقل من ستة أشهر بعد الطلاق.

وإذا مات الصبي عن امرأته الحامل لم يثبت نسب الحمل منه، والنسب يثبت من المجبوب ولا يثبت من الصبي الطفل. والمتوفى عنها زوجها إذا [جاءت] [4] بولد لأكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي أربعة أشهر وعشر فالنكاح جائز، والمبتوتة إذا جاءت [بولد] [5] لأكثر من سنتين لم يثبت [نسبه] [6] عندهم جميعًا إذا أنكره الزوج وانقضت عدتها قبل الولادة بستة أشهر، وترد نفقة ستة اشهر، وقال أبو يوسف: لا ترد شيئًا وقد انقضت عدتها بوضع الحمل[7]. (٥٥/أ/٩٧٠/ج/٧٥/ب)

---

(١) [أو]: ساقطة من (ب).

(٢) [امرأته]: في (أ) و (ج).

(٣) [تجامع]: في (ج] و غير منقوطة في (أ).

(٤) [مات]: في (ب).

(٥) [به]: في (ب) و (ج).

(٦) [نسنه]: في (ب).

(٧) إن جاءت به لأكثر من سنتين لم يلزمه إن أنكره لأنا تيقنا أنه ليس منه لأن الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يثبت نسبه منه ما لم يدعي فإذا ادعى ثبت النسب وقال أبو حنيفة ومحمد يحكم بإنقضاء العدة قبل الولادة بستة أشهر وترد ما أخذت من نفقة هذه المدة، وقال أبو يوسف بإنقضاء عدتها بوضع الحمل ولا ترد شيء من النفقة، وجه قول أبي يوسف أنه يحتمل أنه وطأها أجنبي بشبهة ويحتمل أن الزوج وطأها بشبهة فلا ترد النفقة بالشك وعند أبي حنيفة ومحمد أن الولد لابد أن يكون من وطء حادث بعد الطلاق لأن الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز أن يحمل على أن الزوج وطأها لأنه حرام ولا على أجنبي وطأها بشبهة لأن ذلك حرام أيضاً لأن ظاهر حال المسلم التحرج عن الحرام فتعين الحمل على وطء حلال فيحمل على أن عدتها انقضت وتزوجت بآخر وأقل مدة الحمل ستة أشهر فوجب رد ستة أشهر لأنه تبين أنه لم تكن عليه.
انظر: الكاساني،بدائع الصنائع، ج٣، ص٢١٢، وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج٤، ص ١٧٠ – ١٧١.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

[وإذا] [١] جاءت المرأة بولد فقال الزوج: تزوجتك منذ أربعة أشهر وقالت هي [منذ] [٢] ستة أشهر فالقول [لها] [٣] وهو ابنه. ومن اشترى [امرأته] [٤] بعدما طلقها فإن جاءت بولد لأقل من [تسعة] [٥] أشهر منذ اشتراها لزمه، وإلا فلا، وإن طلقها ثنتين ثبت النسب إذا جاءت به لأقل من سنتين، وإذا قال لامرأته [إن] [٦] ولدت فأنت طالق فشهدت امرأة على الولادة لم تطلق، وإن كان الزوج أقر بالحبل [فقال] [٧] ولدت طلقت. وإن قال لأمته: إن كان في بطنك ولد [فهو] [٨] لي فشهدت امرأة على الولادة فهي أم [ولده] [٩] وإن قال لغلام: هذا ابني ثم مات فجاءت أم الغلام وقالت أنا امرأته فهي [امرأته] [١٠] وهو ابنه ويرثانه. وإذا غاب الرجل وتزوجت امرأته وجاءت بأولاد فلما عاد الزوج الأول وعادت المرأة اليه فالاستحسان أن يكون الأولاد للزوج الثاني كي لا يؤدي إلى أمر قبيح.

(٥٥/أ ،٩٧-٩٨/ج،٧٥/ب)

---

(١) [فإذا]: في (ج).

(٢) [بل مدة]: في (أ) و (ب).

(٣) [له]: في (ج).

(٤) [ابنه]: في (أ).

(٥) [ستة]: في (أ،ب،ج) والصحيح ما أثبتناه في المتن.

لو أن رجلًا اشترى امرأته وهي أمة فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر فنفاه فهو لازم له؛ لأنا تيقنا أن العلوق بهذا الولد حصل من فراش النكاح فلزمه نسبه على وجه لا ينتفي بنفيه وصار ارتفاع النكاح بينهما بالشراء كارتفاعه بالطلاق قبل الدخول.انظر: السرخسي، المبسوط، ج١٧، ص١٣٥، وانظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢، ص ١٣٥، وانظر: نظام ومجموعة، الفتاوى الهندية، ج٤،ص ١٣٥.

(٦) [أنت]: في (ج).

(٧) [فقالت]: في (أ) و (ج).

(٨) [فهو]: ساقطة من (ج).

(٩) [ولد]: في (أ).

(١٠) [امرأة]:في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

باب

النفقات

النفقة واجبة للزوجة على زوجها مسلمة كانت أو كافرة إذا سلمت نفسها في [منزلـــه] [١] من [مأكلها] [٢] [و] [٣] [مشربها] [٤] وكسوتها وسكناها، يعتبر جميع ذلك بحالهما جميعًا، موسراً كان الزوج أو معسراً ، فإن امتنعت من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة، ومتى نشزت لا نفقة لها حتى تعود لمنزله.

[وإن] [٥] كانت المرأة صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وإن سلمت إليه، وإن كان الزوج صغيرًا لا يقدر على الوطء والمرأة كبيرة فلها النفقة [من] [٦] ماله، وإذا صارت المرأة معتوهة أو [كبرت] [٧] حتى لا يستطيع جماعها فلها النفقة، وكذا إذا مرضت في منزل الزوج. وإذا تزوج العبد فالنفقة دين عليه يباع فيها، وإذا تزوج الرجل أمة فبوأها مولاها معه منزلًا فعليه النفقة، وإن لم يبوِّها فلا نفقة لها[٨]. (٥٥/أ ،٩٨/ج،٧٥/ب)

---

(١) [منزلها]: في (ب).

(٢) [ماكولها]: في (أ) و (ب).

(٣) [و]: في (أ).

(٤) [مشروبها]: في (أ) و (ب).

(٥) [فإن]: في (ج).

(٦) [في]: في (أ).

(٧) [كبيرة]: في (أ).

(٨) بوأها: بوأه إياه بمعنى هيأه له وأنزله ومكن له فيه ، ابن منظور، لسان العرب، ج٢، ص١٧٦.

إن تزوج الحر أمة فبوأها مولاها معه منزلا فعليه النفقة لأنه تحقق الاحتباس وإن لم يبوئها فلا نفقة لها لعـــدم الاحتباس والتبوئه أن يخلي بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها ولو استخدمها بعد التبوئة سقطت النفقة؛ لأنه فـــات الاحتباس والتبوئة غير لازمة. أنظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٣ ، ص٥٧ .

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

وإذا [حبست] [١] المرأة في دين أو غصبها رجل كرهاً فذهب [بها] [٢] أو حجت مع محرم فلا نفقة لها، وإذا طلق الرجل إمرأته فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعيًا كان الطلاق [أو] [٣] بائنًا، سواءً وقعت الفرقة بفعلها أو [لا] [٤] إذا لم يكن [فعلها] [٥] معصية مثل اختيارها نفسها أو اعتاق مولاها إياها إلا الأمة إذا طلقت [و] [٦] لم يكن بوأها مولاها معه بيتًا فإنها لا نفقة لها في عدتها أيضًا، ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها. وأم الولد إذا أعتقت والمعتدة من النكاح الفاسد لا نفقة لهما. وإن كانت الفرقة من جهة المرأة بمعصية فلا نفقة لها كما إذا ارتدت أو مكنت [ابن] [٧] زوجها من نفسها، وعلى الرجل أن يسكن زوجته في دار مفردة ليس فيها أحد من أهله إلا أن تختار المرأة ذلك ، وإن كان له ولد من غيرها فليس له أن يسكنه معها، وللزوج أن يمنع والديها [وأولادها] [٨] من غيره وسائر أهلها الدخول عليها، ولا يمنعهم من النظر إليها، وكلامها أي وقت اختاروا. وإذا كان لها [والدان] [٩] كبيران ضعيفان احتاجا إلى خدمتها [لايمنعها] [١٠] عن [خدمتهما] [١١]، ولا يمنعها [من] [١٢] زيارة أبويها ومن زيارتهما لها في الاسبوع مرة، وكذا سائر

(٥٥/أ ،٩٨/ج،٧٦/ب)

---

(١) [جنت]: في (ب).

(٢) [بها]:ساقطة من (ج).

(٣) [أو]:ساقطة من (ج).

(٤) [لا بفعلها]: في (ب) و (ج).

(٥) [بفعلها]: في (أ)، و[في فعلها]: في (ب).

(٦) [و]: ساقطة من (ب).

(٧) [بن]: في (أ).

(٨) [واولدها]: في (أ).

(٩) [ولدان]: في (ج).

(١٠) [لايمنعهما]: في (ج).

(١١) [خدمتها]: في (ج).

(١٢) [عن]:في (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

المحارم على [قدر] [1] القرب والبعد في المكان والقرابة، في كل وقت من عشرة أيام وشهر وسنة ومن أعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما، ويقال لها: استدِيني عليه، وإن أبى الإنفاق عليها فرض القاضي [عليه] [2] النفقة ويفرض لها نفقة شهر بشهر.

وإن كان الزوج موسرًا يفرض [لها] [3] نفقة خادمها، ولا يفرض لأكثر من خادم واحد، وعن أبي يوسف: أن المرأة إذا كانت ممن يجل قدرها عن خدمة خادم واحد ينفق الزوج على من لا بد لها من الخدم، وفي الفتوى أنه يفرض [لها] [4] نفقة خادمين[5] [وإن] [6] غاب الزوج وله مال في يد رجل يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقتها وكذا نفقة أولاده الصغار ووالديه ويأخذ منه كفيلًا ولا يقضي [بنفقة] [7] في مال الغائب إلا لهؤلاء. وإذا لم يلزم الزوج [ذلك] [8] وإن كان قد فرض رجعت عليه، [فإذا] [9] قضى القاضي لها بنفقة الإعسار ثم أيسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر، وإذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء لها إلا أن يكون القاضي فرض النفقة أو صالحت الزوج على [مقدارها] [10] فيقضي لها بنفقة

(٥٥/أ ،٩٨/ج،٧٦/ب)

---

(١) [قدر]: ساقطة من (ب).

(٢) [عليها]: في (ب).

(٣) [لها]: ساقطة من (ب) و (ج).

(٤) [لمثلها]: في (أ) و (ج).

(٥) انظر: السرخسي، المبسوط،ج ٥،ص ١٨١، وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٤،ص ٢٤، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج ٣،ص ٥٤.

(٦) [فإن]: في (ج) و[اذا]: في (أ).

(٧) [بنفقته]: في (أ) و (ب).

(٨) [ذلك]: ساقطة من (ب).

(٩) [وإذا]: في (أ) و (ب).

(١٠) [مقدار]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

مامضى، فإن مات الزوج بعد ماقضى عليه بالنفقة ومضت شهورًا [و][1] سقطت النفقة [وإن][2] [أسلفها][3] نفقة سنة ثم ماتت لم يسترجع منها شيء وقال محمد [رحمه الله][4]: يحتسب لها بنفقة مامضى ومابقي فللزوج[5]. ويعتبر في النفقة غلاء السعر ورخصه ويختلف باختلاف الصيف والشتاء والنفقة على المعسر وهو القوت الذي لافضل فيه من الدقيق والادم ومالا بد منه كل يوم وشهر ثم [يقوم][6] ذلك [عليه][7]، [وإن اشترط الزوج في الخلع أن لاسكنى عليه ولا نفقة فعليه السكنى، ولا نفقة عليه][8]، وإن تطاولت عدة المرأة فنفقتها واجبة حتى [تنقضي][9] عدتها بالحيض أو الشهور عند [الآيس][10].

(٥٥/أ ،٩٨/ج،٧٦/ب)

---

(١) [و]: ساقطة من (أ).

(٢) [وإذا]: في (أ) و(ج).

(٣) [أسلفها]: في (ب).

(٤) [رحمه الله]: ساقطة من (ب).

(٥) إذا أسلفها نفقة سنة ثم ماتت، قال محمد رحمه الله تعالى: يحتسب لها بنفقة مامضى، وما بقي يسترد منها، وبه قال الشافعي؛ وذلك لأنها أخذت عوضًا عما تستحقه عليه بالإحتباس؛ فتبين أنه لا إستحقاق لها عليه فترده، وفي هذا لأبي حنيفة وأبي يوسف: أنها لا تسترد شيئاً؛ لأنها صلة اتصل بها القبض، ولا رجوع في الصلات بعد الموت. انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٣، ص ٥٦، ومن موانع الرجوع في الهبة موت أحد الطرفين الواهب أو الموهوب له، ومن موانع الرجوع فيها أيضًا هبة المرأة لزوجها وهبة الزوج لامرأته. انظر: السعدي، فتاوى السغدي، ج١، ص ٥١٦، وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج ٣،ص ٥٧، وانظر:البابرتي، العناية شرح الهداية،ج ٤،ص٣٩٤ – ٣٩٥. وقد أعتبر التسليف في هذه الحالة من الصلات والهبات التي لا يجوز الرجوع فيها.

(٦) [يقوم]: مكررة في (ج).

(٧) [فعليه]: في (أ).

(٨) [وإن اشترط... عليه]: ساقطة من (ب).

(٩) [ينقضي]: في (ب).

(١٠) [الإياس]: في (أ) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فصل (نفقة الأولاد الصغار)

ونفقة الأولاد الصغار على الأب لا يشاركه فيها أحد، كما لا يشاركه في نفقة الزوجة، فإن كان الصغير رضيعاً فليس على أمه أن ترضعه، ويستأجر له الأب من [ترضعه] [1] عند الأم، فإن استأجرها وهي زوجته أو معتدته [لترضع] [2] ولدها لم يجز[3]. وإن انقضت عدتها فاستأجرها على رضاعه جاز، وإن قال الأب: [لا أستأجرها] [4] وجاء بغيرها فرضيت الأم بمثل أجرة الأجنبية كانت أحق، وإن التمست الزيادة لا يجبر الزوج عليها.

ونفقة الصغير واجبة على أبيه وإن [خالفه] [5] في دينه، [كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وإن خالفته في دينه]، [6] وليس على العبد نفقة ولده من الحرة كان أو من الأمة.

ولا يجبر فقير على نفقة أحد إلا على نفقة الزوجة والولد الصغير والأم الفقيرة، [فلا] [7] يجبر على نفقة الأب إلا إذا عجز عن الاكتساب، وإذا كان الصغير فقيراً وأبوه معسراً وأمه موسرة

(٥٥-٥٦/أ، ٩٨-٩٩/ج، ٧٦/ب)

---

(١) [يرضعه]: في (ج).

(٢) [ليرضع]: في (ب) وغير منقوطة: في (أ).

(٣) إن استأجر الزوج زوجته أو معتدته لإرضاع ولدها لم يجز لأن الإرضاع مستحق عليها ديانة لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾ البقرة /٢٣٣ إلا أنها عذرت لإحتمال عجزها فإذا أقدمت عليه بالأجر ظهرت قدرتها فكان الفعل واجباً عليها فلا يجوز أخذ الأجر عليه.

انظر: المرغياني، الهداية شرح البداية، ج٢،ص٤٥-٤٦

وانظر: شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الابحر، ج٢،ص١٩٣

(٤) [لاستاجرها]: في (أ).

(٥) [خالفته]: في (ب).

(٦) [كما تجب... في دينه]: ساقطة من (ب).

(٧) [لا]: في (أ) و (ج).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library- Yarmouk University
رات

قال أبو يوسف [رحمه الله]: [1] تؤمر الأم بالنفقة عليه ويجعل ديناً لها على الأب[2].

ورضاع اليتيم على من عليه نفقته، فإن لم يكن [له] [3] أحد فنفقته ورضاعه على بيت المال.

ولو اجتمع ذو [رحم] [4] محرم في النفقة فهي على الأول دون الثاني؛ كالخال وابن العم.

ونفقة الوالدين على الولد؛ والذكر والأنثى فيه [سواء][5]، ولا يشارك الولد في نفقة أبويه أحد؛ فإن كان [له] [6] ولد ووالد موسرين [فنفقته] [7] على ولده لا والده، [وإن كان له أب وابن فنفقته على الأب، وإن كان له جد وابن ابن] [8] فعلى الجد السدس وعلى ابن الإبن خمسة أسداس[9].

وعلى الموسر أن ينفق على أبويه وأجداده وجداته إذا كانوا فقراء وإن خالفوه في دينه، ولا تجب النفقة [مع] [10] اختلاف الدين إلا للزوجة والأبوين والأجداد والجدات عند عدم الأبوين

---

(1) [رحمه الله]: ساقطة من (ب) و (ج).

(2) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع،ج ٥،ص ٣٣.

(3) [له]: ساقطة من (ب).

(4) [رحم]: ساقطة من (ب).

(5) [سوى]: في (ج) و[سوا]: في (ب).

(6) [له]: ساقطة من (ج).

(7) [فنفقته ورضاعه]: في (ج).

(8) [وإن كان... وابن ابن]: ساقطة من (ج) مع سقوط بعض المفردات في (ب).

(9) لو كان له جد وابن ابن فالنفقة عليهما على قدر ميراثهما لأنهما في القرابة والورلثة سواء ولا ترجيح لأحدهما على الآخر فعلى الجد السدس والباقي على ابن الابن خمسة أسداس، أنظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٤، ص ٣٣.

(10) [على]: في (أ) و (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

والولد وولد الولد إذا كانوا صغارًا. والنفقة واجبة لكل ذي رحم محرم إذا كان [صغيرًا] [1] فقيراً، أو كانت امرأةً (٥٦/أ ،٩٩/ج،٧٦/ب)

فقيرةً، أو ذكراً زمناً، أو أعمى فقيراً على مقدار الميراث [فتجب] [2] نفقة البنت البالغة والابن الزمن على أبويهما؛ على الأب الثلثان، وعلى الأم الثلث، ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين. والنفقة تجب باختلاف سببها؛ كنفقة الوالدين على الابن والبنت نصفان، ولو كان مكانهما الأخ والاخت وجبت أثلاثا؛ لأن سبب الوجوب في الأول الولادة، وفي الثاني الإرث، وإذا كان للزمن المعسر ابنة معسرة [وثلاثة] [3] إخوة متفرقين موسرين فنفقته على أخيه من أمه وأبيه خاصة دون الآخرين، [ونفقة البنت عليه أيضاً] [4].

ولو كان مكان البنت ابن زمن فنفقة الأب على أخيه من أمه وأبيه، وعلى أخيه لأمه، ونفقة الابن على العم من الأب والأم خاصة دون الآخر.

وإذا باع الأبوان متاع الابن الغائب في نفقتهما جاز عند أبي حنيفة، وإن باعا العقار لم يجز[5]. ولو كان للابن الغائب مال في يد أبويه فانفقا منه لم يضمنا، وان كان المال في يد أجنبي فانفق عليهما بغير إذن القاضي ضمن.

---

(١) [صغيرًا]: ساقطة من (ج).

(٢) [فيجب]: في (ج).

(٣) [ثلثة]: في (ب).

(٤) [ونفقة البنت عليه ايضا]:ساقطة من (أ).

(٥) انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج ٣،ص ٦٤ – ٦٥، وانظر:محمد الحنفي، لسان الحكام في معرفة الأحكام ج١، ص ٣٤٠،

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[وإذا قضى] [1] القاضي للولد والوالدين وذوي الأرحام بالنفقة فمضت مدة سقطت إلا أن يأذن القاضي في الاستدانة عليه، وعلى المولى أن ينفق على عبده وأمته فإن امتنع وكان لهما كسب [اكتسبا] [2] وأنفقا. (٥٦/أ ،٩٩/ج،٧٦/ب)

وأما البهائم فإنه يؤمر مالكوها بالإنفاق عليها فيما يحتاج إليه من علف ومالايقوم أنفسها إلا به، فإن [أبوا] [3] ذلك قيل لهم اتقوا الله، وأنفقوا عليها، ولا يجبرون على البيع، وروي أنهم يجبرون عليه[4]. (٥٦/أ ،٩٩/ج،٧٦/ب)

---

(1) [ضمن]:في (ب).

(2) [كسبًا]: في (ج).

(3) [أبو]: في (أ).

(4) البهائم يؤمر بنفقتها فيما بينه وبين الله تعالى، وإن كانت ليست من أهل الإستحقاق إلا أن الرسول صلى الله عليه وسلم نهى عن تعذيبها ونهى عن إضاعة المال، وروي عن أبي يوسف: أنه يجبر على الإنفاق في البهائم، ولو كانت دابة بين رجلين فطلب أحدهما من القاضي أن يأمره بالنفقة حتى لا يكون متطوعًا، فالقاضي يقول للأبي إما أن تبيع نصيبك منها أو تنفق عليها. انظر: محمد الحنفي، لسان الحكم، ج١، ص٣٤١.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

باب

الحضانة

تربية [الصغار] [١] على الأقرب فالأقرب من الإناث إن كن، وترجح فيها جهة الأنوثة أبداً، فإذا وقعت الفرقة بين الزوجين [فالأم] [٢] أحق بالولد، فإن لم تكن أم فأم الأم أولى، ثم أم الأب، ثم الأخوات، ثم الخالات، ثم العمات، وتقدم الأخت من الأب والأم، ثم الأخت من الأم، ثم الأخت من الأب، والخالات ينزلن كما ينزلن الأخوات، ثم العمات ينزلن كذلك.

وكل من تزوجت من هؤلاء سقط عنها [من] [٣] الحضانة، إلا الجدة [إذا] [٤] كان زوجها الجد ومن كان في معناها؛ [بإن] [٥] يكون زوجها ذا رحم محرم من الصبي ولم يكن [أجنبياً منه] [٦] كالأم إذا تزوجت بعم الصغير، ومن تزوجت منهن بغير ذي رحم محرم من الصبي حتى انقطع حقها من الحضانة ثم وقعت الفرقة بينهما عادت إلى حقها من الحضانة. فإن لم يكن للصبي امرأة من أهله واختصم فيه الرجال فأولاهم [به] [٧] أقربهم تعصيباً، ثم الأم [والجدة] [٨] أحق بالغلام حتى [يأكل] [٩] ويشرب وحده ويلبس ويستنجي وحده، وقدروا ذلك في الفتوى (٥٦/أ، ٩٩/ج، ٧٧/ب)

---

(١) [الصغير]: في (ج).
(٢) [والأم]: في (ج).
(٣) [عن]: في (أ) و (ب).
(٤) [إن]: في (ج).
(٥) [إلا أن]: في (ج).
(٦) [منه أجنبيًا]: في (ب).
(٧) [به]: ساقطة من (ب).
(٨) [الجد]: في (ج).
(٩) [تأكل]: في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

[إسبع] [١] سنين، وأحق بالجارية حتى تحيض، ومن سوى الأم والجدتين أحق بالغلام حتى يستغني وبالجارية حتى تشتهى، والذمية أحق بولدها المسلم مالم يعقل الأديان ويخاف أن يألف الكفر، والأمة إذا أعتقها مولاها وأم الولد (إذا أعتقت في الولد كالحرة، وليس للأمة وأم الولد) [٢] والمدبرة قبل العتق حق في الولد، وأم الولد إذا مات مولاها في الولد بمنزلة الحرة المسلمة، وإذا أرادت المطلقة أن تخرج [بولدها] [٣] من المصر [٤] فليس لها ذلك إلا أن تخرجه إلى وطنها وقد كان [الزوج تزوجها] [٥] منه.وإذا تزوجها في قرية من رستاق [٦] لها قرى [قريبة] [٧] بعضها من بعض فأرادت أن تخرج بولدها من قرية إلى قرية لها ذلك مالم تقطعه [عن] [٨] أبيه إذا أراد أن يبصر ولده كل يوم، وكذا الأب إذا [أراد] [٩] أن [يخرجه] [١٠] إلى مثل ذلك، وليس له أن يخرجه من المصر إلى

---

(١) [سبع]: في (ب).

(٢) (إذا أعتقت ... الولد) : ألحقت بهامش (أ) وكتب صح إزاؤها .

(٣) [من ولدها]: في (أ).

(٤) المصر: كل موضع له أمير وقاضي ينفذ الأحكام ويقيم الحدود. انظر:شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج١، ص٢٤٦، وانظر:الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج١، ص١٥٢.

(٥) [للزوج يزوجها]:في (أ).

(٦) الرستاق: معرب ويستعمل في الناحية التي هي طرف الإقليم والرزداق بالزاي والدال مثله والجمع رساتيق ورزاديق قال ابن فارس الرزدق السطر من النخل والصف من الناس ومنه الرزداق وهذا يقتضي أنه عربي وقال بعضهم الرستاق مولد وصوابه رزداق. انظر: الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ص ٢٢٤.

(٧) [قربته]: في (أ).

(٨) [من]: في (ب).

(٩) [أرادت]: في (أ).

(١٠) [تخرجه]: في (أ).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

القرى بغير أمه إذا كان صغيراً، ولا خيار للغلام [والجارية] [1] قبل البلـــوغ. (٥٦/أ-٩٩، ١٠٠/ج،٧٧/ب)

وإذا اختلعت المرأة من زوجها على أن [تترك] [2] ولدها الصغير عند الزوج فالشرط باطل؛ لأن هذا حق الولد أن يكون عند أمه مادام محتاجًا إليها، وكذا إذا شرط الزوج كون الولد عندها بعد انقطاع حق الحضانة كون الصبي عند الرجال العصبات إذا لم يكن أب وجد أولى، وكون الجارية عند النساء ذوات المحارم إذا لم يكن أم وجدة ليتخلق كل واحد منهمـــا بمـــا يليـــق بـــه. (٥٦/أ، ١٠٠/ج،٧٧/ب)

---

[1] [ولا الجارية]: في (ج).

[2] [يترك] في (ب).

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

الخاتمة

النتائج:

بعد الدراسة قام الباحث بالتوصل إلى عدة نتائج منها:

١ – المخطوطات مؤلفات تحوي علماً واسعاً؛ إذ أنها ألفت في عهود قريبة من عهد الرسول ﷺ والصحابة رضوان الله عليهم، وفي عصور السلف الصالح الذين كانوا أكثر اهتمامًا من المتأخرين.

٢ – مخطوط الحاوي القدسي مخطوط مؤلف من الإمام أحمد بن محمد الغزنوي ألفه في القدس جمع فيه علوم الدين من أصول الدين وأصول الفقه وفروع الأحكام.

٣ – قام عدد من الباحثين بتحقيق جزء كبير من المخطوط وبقي قسم لم يحقق.

٤ – اتسمت بعض نسخ المخطوط بسهولة القراءة ودقة العبارة وعظيم الفائدة.

٥ – اعتمد المؤلف على المذهب الحنفي اعتمادًا تامًا ولم يخرج عن المذهب الحنفي بجميع ما ألف ، وقداحتوى مسائل كثيرة في الأصولين: كاعتقاد الطحاوي، وتمهيد النسفي، وإشارات الماتريدي، وتقويم الدبوسي، وأصول البستي، وفي الفروع كالجامع الصغير ومختصر القدوري والطحاوي والإرشاد وموجز الفرغاني وعيون الفتاوى وزلة القارئ وألفاظ الكفر والفرائض والحيل وحيرة الفقهاء، زاد عدد هذه المسائل عن أربعين ألف مسألة.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

٦ – أُظهرت الدراسة ميل المؤلف لكتابة متون الفقه الحنفي بصورة قريبة من المواد القانونية.

٧ – يمكن اعتماد المخطوط كأصل من أصول المذهب الحنفي الذي يستطيع أهل العلم الرجوع إليه ومراجعة الفقه الحنفي بكل ما يحتوي.

التوصيات:

بناءً على ما ظهر من البحث فإن الباحث يوصي بمايلي:

١ – ضرورة الرجوع إلى المخطوطات الإسلامية؛ لبيانها؛ ولأخذ المعلومات التي قد تكون مغنية عن الكثير من الأبحاث الحديثة التي يجتهد بها الكثير من الباحثين على الرغم من وجودها بين سطور هذه المخطوطات القديمة.

٢ – أوصي طلبة العلم من المهتمين بالبحث والدراسة والتحقيق بهذه المخطوطات وإبرازها إلى حيز الوجود لما لها من أهمية كبيرة ولما فيها من علوم إسلامية واسعة.

٣ – أوجه أخواني من طلبة العلم للرجوع لمخطوط الحاوي القدسي والتعرف على ما فيه من علوم شرعية، وللتعرف على كيفية كتابة المؤلفين للكتب القديمة.

٤ – أوصي المؤسسات الشرعية والقائمين على الأبحاث والدراسات الإسلامية بعمل دورات تدريبية تعرف طلبة العلم بالمخطوطات الإسلامية، وكيفية دراستها وتحقيقها.

٥ – أوصي القائمين بأعمال المخطوطات بتقوى الله؛ بأن يكونوا أمناء على هذه الثروة العلمية.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

١- فهرس الآيات القرآنية الكريمة

الآية	رقمها	رقم الصفحة
سورة البقرة		
﴿ وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ﴾	٢٢١	٢٧
﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾	٢٢٦	١١٤، ١١٦
﴿ الطلاق مَرَّتَانِ ﴾	٢٢٩	٢٧، ١٢٠
﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ ﴾	٢٣٠	٣٦
﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ ﴾	٢٣٢	٣٦
﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ ﴾	٢٣٣	٣٣، ١٥٠
﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم ﴾	٢٣٥	٢٥
سورة النساء		
﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ ﴾	٣	٢١، ٢٢، ٥٠
حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ ﴾	٢٣	١٨، ٣٣
﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾	٢٤	٥٠، ٥٥
﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا ﴾	٢٥	١٥
﴿ الَّذِينَ يَتَرَبَّصُونَ ﴾	١٤١	٣٨
سورة المائدة		
﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ ﴾	٨٩	١٣١
سورة الأنفال		
﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾	٧٣	٣٨

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

سورة النور		
﴿ وَٱلَّذِين يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾	٦ – ٩	١٣٥
﴿ وَأَنكِحُوا ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ ﴾	٣٢	١٤، ١٥
سورة لقمان		
﴿ وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَـٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ ﴾	١٤	٣٣
سورة الأحقاف		
﴿ وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَـٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ ﴾	١٥	٣٣
سورة المجادلة		
﴿ ٱلَّذِين يُظَـٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم ﴾	٢	١٢٥
﴿ وَٱلَّذِين يُظَـٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾	٣ – ٤	١٢٨
سورة الممتحنة		
يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتُ مُهَـٰجِرَٰتٍ ﴾	١٠	١٤٠
سورة الطلاق		
يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ﴾	١	١٣٧

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

٢- فهرس الأحاديث والآثار والمرويات

الرقم	طرف الحديث الشريف أو الأثر	رقم الصفحة	الراوي
١	الأيم أحق بنفسها من وليها	٣٦	عبدالله بن عباس
٢	أيما عبد تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر	١٧	جابر الأنصاري
٣	أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر	١٧	الزيلعي
٤	تؤخذ من أغنيائهم وترد في فقرائهم	١٣١	عبدالله بن عباس
٥	فأمره الرسول صلى الله عليه وسلم أن يختار أربعة منهن	٦٩	محمد بن مسلم
٦	لا جلب ولا جنب ولا شغار في الإسلام	٥٥	أنس بن مالك
٧	لا مهر اقل من عشرة دراهم	٥٢	المباركفوري
٨	لا نكاح الابشهود	٥٠	الزيلعي
٩	لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل	٥٠	سعيد بن المسيب
١٠	مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر بها الله عز وجل أن تطلق لها النساء	٧٢	عبدالله بن عمر
١١	يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء	١٤	عبدالله بن مسعود

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

٣ – المصادر والمراجع

١ _ أبو إسحاق، إبراهيم بن علي الشيرازي،طبقات الفقهاء، تحقيق: خليل الميس، بيروت، دارالقلم، د.ط، د. ت.

٢ _ الأصبهاني، أحمد بن عبدالله، مسند الإمام أبي حنيفة، الرياض، مكتبة الكوثر، ط١، ١٤١٥هـ

٣ _ البابرتي،محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت.

٤ _ البخاري،محمد بن اسماعيل أبو عبدالله، الجامع الصحيح المختصر، بيروت، دار ابن كثير، ط٣، ١٩٨٧م / ١٤٠٧ هـ.

٥ _ بروكلمان، كارل، تاريخ الأدب العربي، دار المعارف، د.ط، ١٩٧٧م.

٦ _ البغدادي، أبو محمد ابن غانم، مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة، تحقيق: محمد أحمد السراج وعلي جمعه محمد، د.ط ، د.ت.

٧ _ البغدادي، اسماعيل باشا، هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، د.ط، د.ت، بغداد مكتبة المثنى.

٨ _ البغدادي، علي بن عمر، سنن دار القطني، بيروت، دار المعرفة، د.ط ، ١٩٦٦م / ١٣٨٦هـ.

٩ _ الترمذي، محمد بن عيسى، الجامع الصحيح سنن الترمذي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.

١٠ _ التميمي البستي، محمد بن حبان، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط ، ١٩٩٣م /١٤١٤هـ.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

١١ _ الجرجاني، علي بن محمد بن علي، التعريفات، تحقيق:الأبياري، بيروت، دار الكتاب العربي، ط١، ١٤٠٥ هـ.

١٢ _ أبو جعفر النسفي، عمر بن محمد أحمد،طلبة الطلبة، المطبعة العامرة مكتبة المثنى، بغداد، د. ط، د.ت.

١٣ _ ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، دار المعرفة، د،ط، د. ت.

١٤ – جي ، محمد قلعة ، وقنيبي ، حامد ، معجم لغة الفقهاء ، بيروت ، دار النفائس ، ط١ ، ١٩٨٥ م .

١٥ _ الحموي، ياقوت بن عبد الله، معجم البلدان، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت.

١٦ _ ابن حزم الظاهري، أحمد بن سعيد، المحلى، بيروت، دار الآفاق الحديثة، د.ط ، د. ت.

١٧ _ الحميدي، علاء الدين علي، طبقات الحنفية، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٥هـ.

١٨ _ الحنبلي، محمد بن أبي الفتح البعلي، المطلع، تحقيق: الأدلبي، محمد بشير، المكتب الإسلامي، بيروت، د.ط، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م.

١٩ _ الحنفي الزيلعي ، عبدالله بن يوسف ، نصب الراية لأحاديث الهداية، مصر،دار الحديث،١٣٥٧ه.

٢٠ _ خان،صديق حسن، الروضة الندية،القاهرة، دار ابن عفان، ط١، ١٩٩٩هـ.

٢١ _ أبو داوود السجستاني الأزدي، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داوود، دار الفكر، د.ط، د.ت.

٢٢ _ الذهبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن قايماز، سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، بيروت، الرسالة، ط٩، ١٤١٣ه.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

٢٣ _ الرازي، محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون،١٩٩٥م / ١٤١ هـ.

٢٤ _ الرصاع، محمد بن قاسم، شرح حدود ابن عرفة، د.ط، د.ت.

٢٥ _ حاجي خليفة، كشف الظنون، دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت.

٢٦ _ الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي،١٣١٣هـ

٢٧ _ السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط،بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت.

٢٨ _ السرخسي، محمد بن أحمد،أصول السرخسي،بيروت،دار المعرفة، د.ط، د.ت.

٢٩ _ السعدي،علي بن الحسين، النتف في الفتاوى، ط٢، ١٩٨٤م/ ١٤٠٤ هـ، مؤسسة الرسالة و دار الفرقان.

٣٠ _ السلمي النيسابوري، محمد بن إسحاق بن خزيمة،صحيح ابن خزيمة، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ط، ١٩٧٠م / ١٣٠٩ هـ.

٣١ _ السمرقندي، علاء الدين، تحفة الفقهاء،بيروت، دارالكتب العلمية،ط١، ١٩٨٤، م/١٤٠٥هـ.

٣٢ – السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، ط٢،د.ت، بيروت، دارالفكر.

٣٣ – الشربيني ، محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج ، بيروت ، دار الفكر ، د.ط ، د.ت .

٣٤ _ الشيباني، أبو عبدالله محمد بن الحسن، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير، بيروت، عالم الكتب، ط١، ١٤٠٦ هـ.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

٣٥ _ أبو شيبة الكوفي، عبدالله بن محمد، المصنف الأحاديث والآثار، الرياض، مكتبة الرشد، ط١، ١٤٠٩هـ .

٣٦ _ شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد الكليبولي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩ هـ/١٩٩٨م.

٣٧ _ الصنعاني الأمير، محمد بن اسماعيل، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، بيروت، دار احياء التراث العربي، ط٤، ١٣٧٩هـ.

٣٨ _ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، حاشية رد المحتار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، دار الكتب العلمية، د.ط، ١٤١٢ م/١٩٩٢هـ.

٣٩ _ العبادي، أبو بكر بن علي الحدادي، الجوهرة النيرة،المطبعة الخيرية، د. ط، د. ت.

٤٠ _ أبو عبد الرحمن النسائي، أحمد بن شعيب، السنن الكبرى،بيروت، دار الكتب العلمية،ط١، ١٩٩١م /١٤١١هـ.

٤١ _ أبو عبيد، عبدالله بن عبد العزيز الاندلسي، معجم ما استعجم،بيروت، عالم الكتب، ط٣، ١٤٠٣ه.

٤٢ _ أبو العلا، محمد بن عبدالرحمن المباركفوري، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط ، د.ت.

٤٣ _ الغزي، تقي الدين عبد القادر التميمي الداري، الطبقات السنية في تراجم الحنفية، القاهرة، ١٣٩٠هـ- ١٩٧٠م..

٤٤ _ الفرغاني المرغناني،برهان الدين علي،متن بداية المبتدي، القاهرة، مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، د.ط، د.ت.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

٤٥ _ أبو الفضل العسقلاني، أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، بيروت، دار المعرفة

٤٦ _ الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، بيروت، مؤسسة الرسالة، د.ط، د.ت.

٤٧ _ الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير،المكتبة العلمية، د.ط، د.ت.

٤٨ _ القرشي، عبد القادر محمد بن أبي الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، كراتشي، مير محمد كتب خانه، د.ط، د.ت.

٤٩ _ ابن عبد البر، أبو عمر النمري، الانتقاء في فضل الثلاثة الأئمة الفقهاء، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط، د. ت.

٥٠ _ ابن قطلوبغا، زين الدين أبو قاسم، تاج التراجم في طبقات الحنفية، بغداد، مطبعة العاني، ١٩٦٢م..

٥١ _ القونوي، قاسم بن عبدالله، أنيس الفقهاء ،تحقيق: الكبيسي، أحمد عبد الرزاق ، جدة، دار الوفاء، ط١، ١٤٠٦ هـ.

٥٢ _ القليوبي، أحمد سلامه وعميره، أحمد البرلسي، حاشيتان قليوبي وعميره، دار إحياء الكتب العلمية،د.ط،د.ت.

٥٣ _ الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت، دار الكتاب العربي، ط٢، ١٩٨٢

٥٤ _ كحالة، عمر رضا، معجم المؤلفين، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library-Yarmouk University

٥٥ _ اللكنوي، محمد عبد الحي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، بيروت، دار الأرقم، ط١، د.ت.

٥٦ _ محمد الحنفي، إبراهيم بن أبي اليمن، لسان الحكام في معرفة الأحكام، القاهرة، البابي الحلبي، ط٢، ١٣٩٣هـ / ١٩٧٣م.

٥٧ _ المرغياني، أبي الحسن علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدي، المكتبة الاسلامية ، د. ط ، د.ت .

٥٨ _ المطرزي، ناصر بن عبد السيد، المغرب في ترتيب المعرب، دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت.

٥٩_ ابن الملقن الأنصاري، عمر بن علي، خلاصة البدر المنير في تخريج كتاب الشرح الكبير للرافعي،الرياض، مكتبة الرشيد،ط١،١٤١٠هـ.

٦٠ _ المناوي، محمد عبد الرؤوف، التعاريف، تحقيق: الداية، محمد رضوان، بيروت، دار الفكر المعاصر، ط١، ١٤١٠ هـ.

٦١ _ ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، د.ط، ٢٠٠٣م.

٦٢ _ منلاخسرو ،محمد بن فراموز، درر الحكام في شرح غرر الأحكام، دار احياء الكتب العربية، د. ط، د. ت.

٦٣ _ ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت، دار المعرفة، ط٢، د. ت.

٦٤ _ النسائي، أحمد بن شعيب، السنن الكبرى، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩١م / ١٤١١هـ.

٦٥ _ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، دار الفكر، د.ط،١٤١١هـ/١٩٩١م

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

٦٦ _ النووي، يحيى بن شرف أبو زكريا، تحرير ألفاظ التنبيه، تحقيق: الدقر، عبد الغني، دار القلم، دمشق، ١٤٠٨ ه، ط١

٦٧ _ النيسابوري، مسلم بن حجاج أبو الحسين القشيري،صحيح مسلم،بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د. ت.

٦٨ _ ابن الهمام، كمال الدين بن عبد الواحد، فتح القدير، بيروت، دار الفكر، ط٢، د.ت.

٦٩ _ الهيثمي، علي بن أبي بكر ، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ،القاهرة ، دار الريان للتراث ، د.ط ، ١٤٠٧هـ.

٧٠ _ الوادياشي الأندلسي،عمر بن علي، تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج،مكة المكرمة، دار حراء، ط١، ١٤١٠هـ.

٧١ _ وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية د. ط، د.ت.

٧٢ _ **مرجع الانترنت :**

أبو حنيفة النعمان ورموز مذهبه، ٢٩ / ٠٧ / ٢٠١٠ م، http://quran.maktoob.com/vb/quran

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library-Yarmouk University

فهرس البلدان

الرقم	البلد	الصفحة
١	بغداد	٤٠
٢	الري	٤٠
٣	الشام	٨٤
٤	غزنة	١٠
٥	القدس	٨٤
٦	الكوفة	١١٦
٧	مصر	٨٤
٨	مكة	٨٩

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فهرس الأعلام

الرقم	اسم العلم	الصفحة
١	أبو حنيفة (النعمان بن ثابت)	٢٠
٢	مالك بن أنس	٢٧
٣	محمد بن الحسن	٣١
٤	زفر	١٥
٥	أبو يوسف (يعقوب بن ابراهيم)	٣١

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

Abtsract

Ketab Al – Hawi Al – Qudsi by Ahmad ibn Mohammand ibu noah Al – Gaznawi Al – Hanafid (Died: ٥٩٣ A. H) Studying and Editing of Ketah Al – Nekan (Marriage and ketab Al – Talaq

(Divorce)

Prepared by:

Student: Ghassan Mohammed Al Qudah

Super vised by

Prof. Ali Mohammed Al – Omari l

This study examines the life of the author by Ahmad ibu Mohammed ibu Noah Al – Gaznawi Al – Hanafi (Died: ٥٩٣ A. H) study and Editing of ketab A) Nekah (Marriage) and ketab Al – Talaq (Divorce). The researcher aimek at illustrating the importance of the manuscripts in general and Al – Hawi in particular. The that rivals that which is included in the masterpieces in Juridicial books, and they are considered masterpieces as well.

By examining the manuscript of Al – Hawi Al – Qudsi, it was reveald that comprchensive manuscript as welll as the meaning of its inclusion of religious sciences including Islamic Jurisdiction (Al – fiqh) and Essentials of Religian (osanl – Al Dein) and the detailed rules. Al – Hawi discusset details and organises them in a simple mamer for the reader which facilitates access to the informations.

The researcher dealth with a part of the manuscript that is " kedtab Al Nekah (marriage) and ketab Altalaq (Divorce), in which the author foregrounded the priaciples and rules governing marriage and Divorce and the other sects were not includch. The style of the author is exemple fied by mentioning the holy Quranic verses and prophetic Hadiths within the manuscript. The principles and rules of the Islamic jurisdiction (Al – Fiqh) were mentioned in adirect manner without mentioning the Quranic verses and Hadiths. The includch Quranic verses and prophetic HGadith's (sayings) were included by the researcher in the margin of the thesis, and not by the original author.

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة

الإهداء ..... د
الشكر ..... هـ
ملخص اللغة العربية ..... و
المقدمة ١

القسم الأول دراسة عامة: اشتمل على ثلاثة فصول

الفصل الأول: نبذة عن حياة المؤلف من حيث

اسمه ونسبه ١٠
ولادته ونشأته ١٠
مكانته العلمية ١١
شيوخه وتلاميذه ١١

الفصل الثاني: نبذة عن الكتاب وأهميته ونسخ المخطوط.

الفصل الثالث: فقه الإمام الغزنوي ومنهجه من حيث:

الترتيب ١٣
مدى موافقته للحنفية ١٣
ادلته التي اعتمد عليها ١٣

القسم الثاني: التحقيق مع بيان الأدلة ومناقشة الآراء الفقهية فيها ويشتمل على كتابين: كتاب النكاح وكتاب الطلاق: .....

الكتاب الأول: النكاح ويشتمل على سبعة أبواب وأربعة عشر فصلاً ١٤
الباب الأول: المحرمات نكاحاً ووطئاً والمحللات؛ وفيه تسعة فصول: ١٨
الفصل الأول: المحرمات للصهرية ١٩
الفصل الثاني: المحرمات للجمع فرقتان ٢١
الفصل الثالث: المحرمات لتقديم الأمة على الحرة ٢٥
الفصل الرابع: المحرمات بحق الغير ذات الأزواج ٢٥
الفصل الخامس: المحرمات للشرك كالوثنيات والمجوسيات ٢٦
الفصل السادس: المحرمات نكاحاً للملك ٢٨
الفصل السابع: المحرمات بالطلقات الثلاث ٢٩

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University
رات

الفصل الثامن: المحرمات للرضاع ٢٩
الفصل السابع: إذا تزوج حاملاً من السبي لم يجز..... ٣٥
الباب الثاني: الولاية في النكاح وفيه فصلان: ٣٦
الفصل الأول: إذا أدرك الغلام أو الجارية البكر..... ٤٢
الفصل الثاني: لا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما..... ٤٤
الباب الثالث: الكفاءة في النكاح وفيه فصل:..... ٤٦
– الكفاءة في الحرفة معتبرة ٤٨
الباب الرابع: الشهادة في النكاح..... ٤٩
الباب الخامس: المهر وفيه فصلان:..... ٥٢
الفصل الأول: من تزوج امرأة على عبد أو دار فسلمها إليه..... ٦٠
الفصل الثاني: مهر المثل يعتبر بأخوات المرأة..... ٦٢
الباب السادس: أنكحة المعيوبين وحالتها، وفيه فصل..... ٦٥
إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه الإسلام..... ٦٧
الباب السابع: تبعية الولد وقسم الزوجات وفيه فصل:..... ٧٠
إذا كان للرجل امرأتان حرتان ٧١
الكتاب الثاني: الطلاق ويشتمل على ثلاثة عشر باباً و ستة عشر فصلاً:..... ٧٢
الفصل الأول: يقع طلاق كل زوج إذا كان بالغاً عاقلاً..... ٧٦
الفصل الثاني: إذا قال فلانه بنت فلان طالق سمى امرأته ونسبها..... ٧٩
الفصل الثالث: لا يتجزأ حتى إذا طلق امرأته نصف تطليقه..... ٨١
الفصل الرابع: إضافة الطلاق إلى جزء منها شائع..... ٨١
الباب الأول: صريح الطلاق وكتابته..... ٨٢
الباب الثاني: تعليق الطلاق والإستثناء، ويشتمل على فصلين:..... ٨٨
الفصل الأول: إذا قال أنت طالق قبل أن أتزوجك لم يقع شيء ٩٠
الفصل الثاني: من حلف بطلاق امرأته ليفعلن كذا فمات..... ٩٢
الفصل الثالث: إذا قال أنت طالق إن شاء الله متصلاً لم يقع الطلاق..... ٩٥
الباب الثالث: تفويض الطلاق ويشتمل على ثلاثة فصول: ٩٦
الفصل الأول: قوله اختاري كقوله له أمرك بيدك في جميع الأحكام ١٠٠
الفصل الثاني: قوله أنت طالق إن شئت نحو قوله أمرك بيد في جميع الأحكام....١٠٢

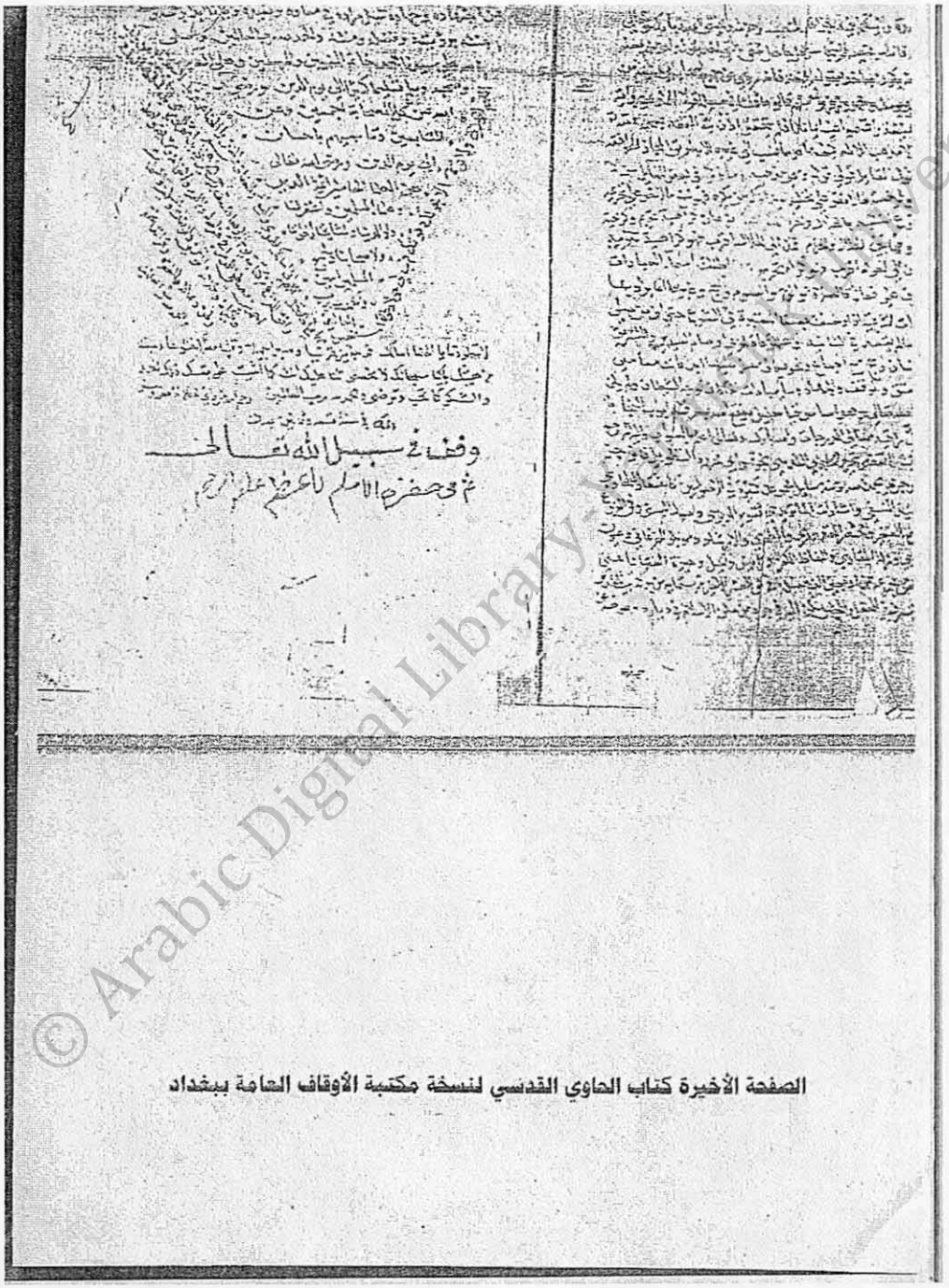
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

الفصل الثالث: قوله طلقي نفسك مثل ما تقدم في الأعم.....١٠٤
الباب الرابع: الطلاق في المرض ١٠٦
الباب الخامس: ما فيه الرجعة وما لا رجعة فيه، وفيه فصل:.....١٠٩
إذا كان الطلاق بائناً دون الثلاث ١١٢
الباب السادس: الإيلاء، وفيه فصل: ١١٤
الفيء بالوطء ١١٩
الباب السابع: الخلع ١٢٠
الباب الثامن: الظهار، وفيه فصل: ١٢٥
كفارة الظهار للحر عتق قبة ١٢٨
الباب التاسع:اللعان وفيه فصل صفة للعان..... ١٣٢-١٣٥
الباب العاشر: العدة، وفيه فصل:.....١٣٧
على المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إذا كانت بالغة مسلمة ١٤١
الباب الحادي عشر: النسب ١٤٣
الباب الثاني عشر: باب النفقات وفيه فصل:.....١٤٦
نفقة أولاد الصغار على الأب لا يشاركه فيها أحد ١٥٠
الباب الثالث عشر: باب الحضانة ١٥٤
الخاتمة.....١٥٧
المصادر والمراجع.....١٥٩
فهرس الآيات.....١٦٥
فهرس الأحاديث.....١٦٩
فهرس البلدان.....١٧٠
فهرس الأعلام.....١٧١
ملخص اللغة الإنجليزية ١٧٢
الفهرس.....١٧٣
الملاحق ١٧٦

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

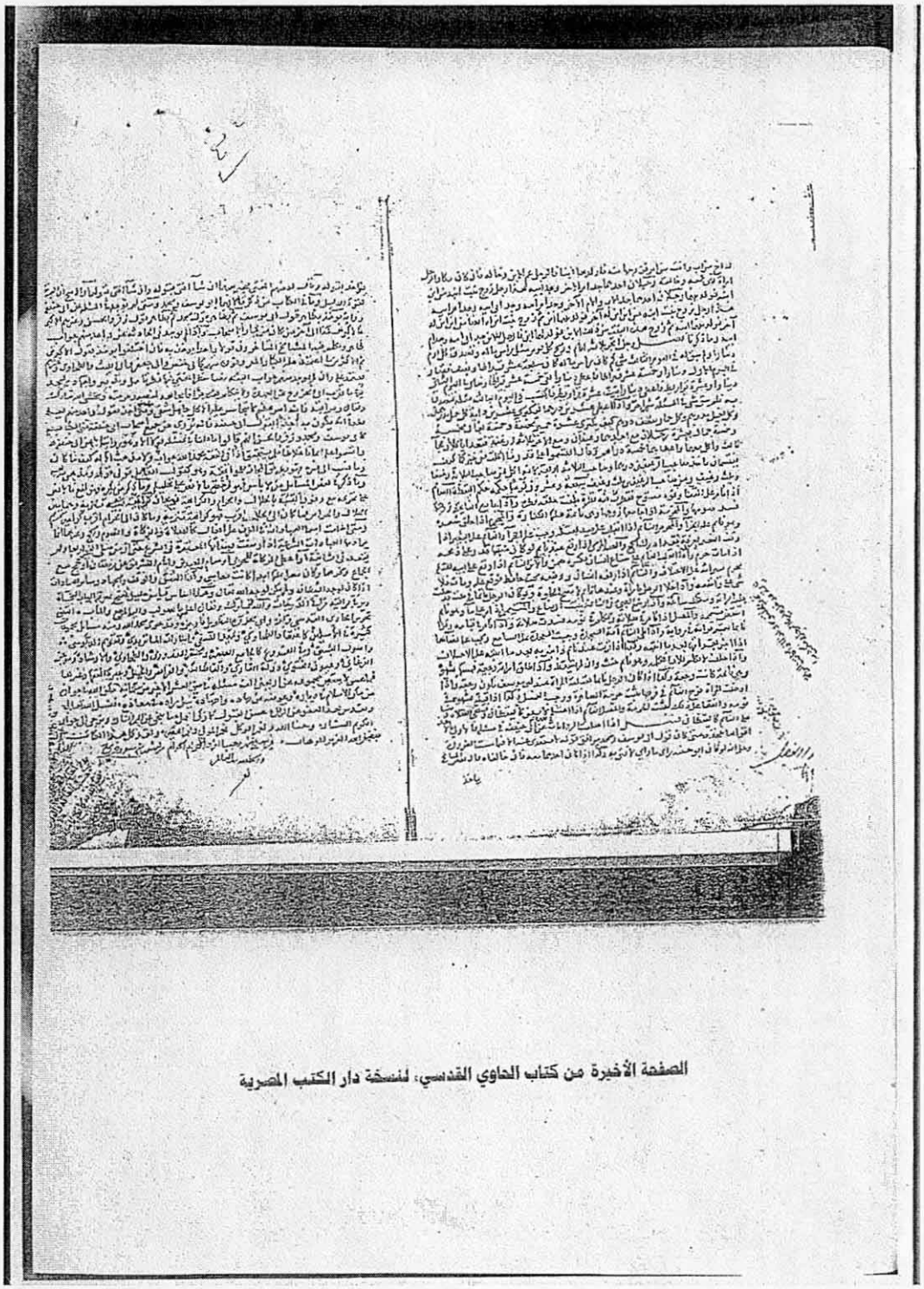
نسخة مكتبة الأوقاف العامة ببغداد

© Arabic Digital Library - Yarmouk University



الصفحة الأخيرة كتاب الحاوي القدسي لنسخة مكتبة الأوقاف العامة ببغداد

© Arabic Digital Library - Yarmouk University



الصفحة الأخيرة من كتاب الحاوي القدسي، لنسخة دار الكتب المصرية

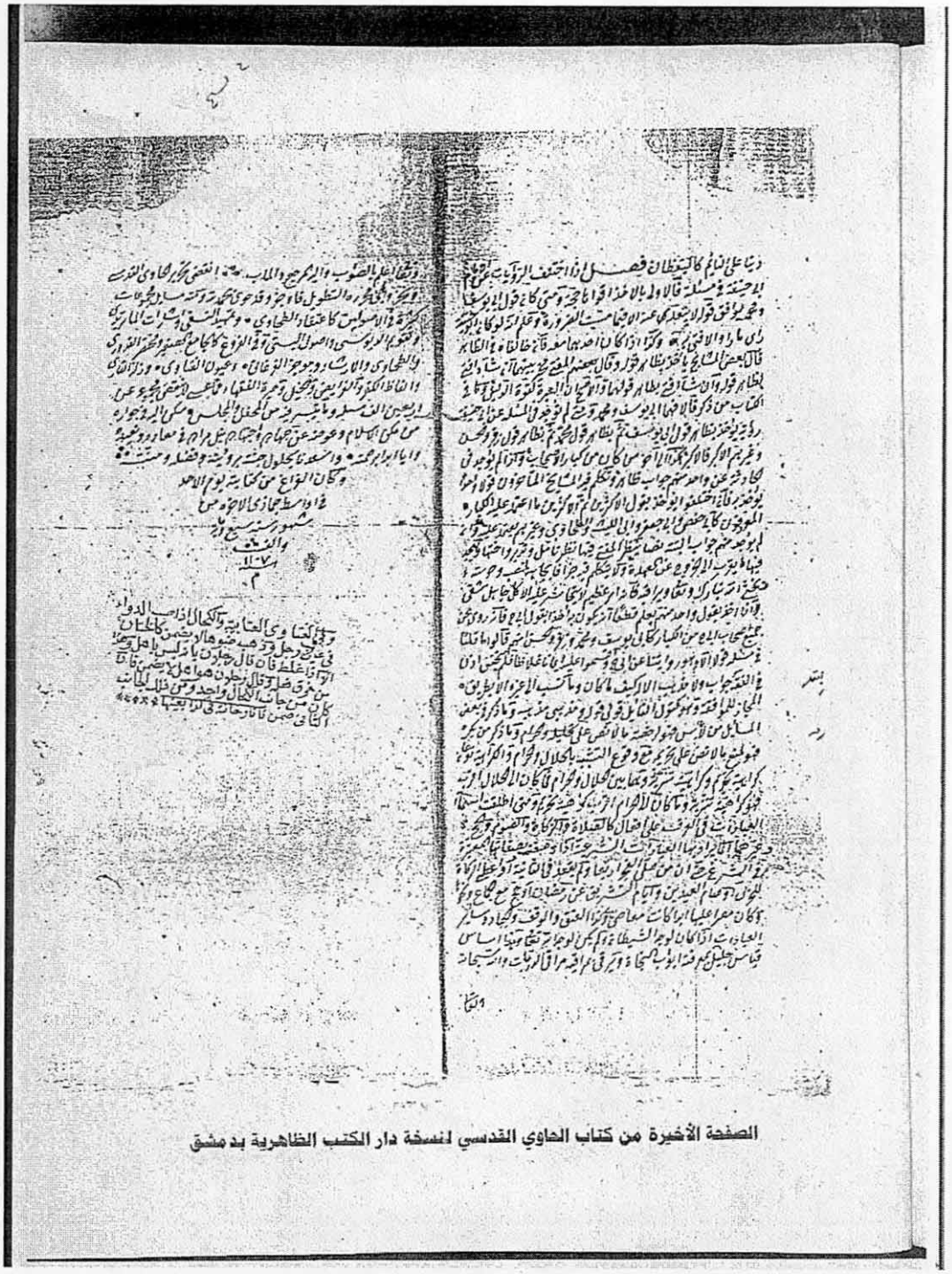
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

نسخة دار الكتب المصرية، وهي المعتمدة في المتن

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

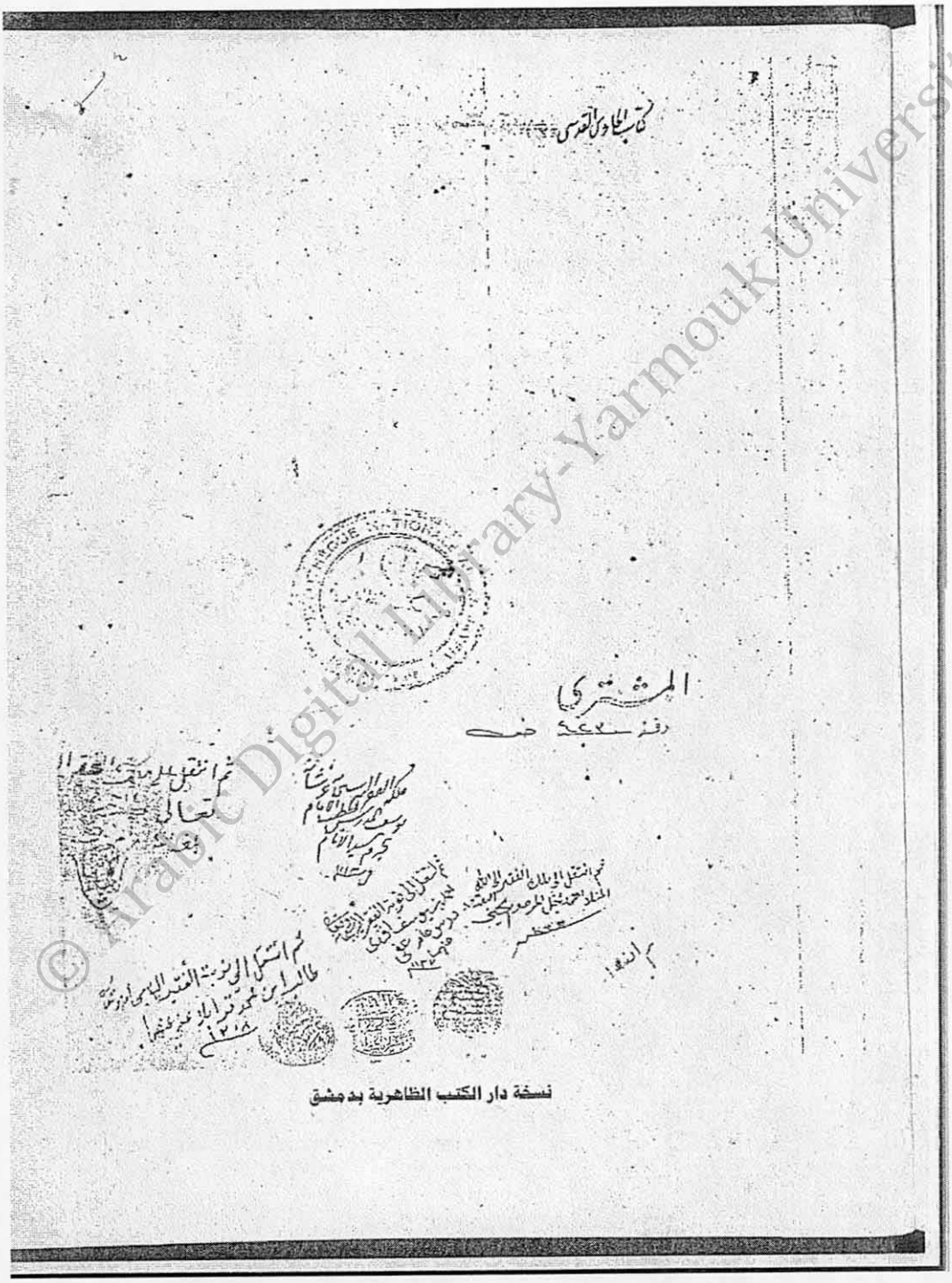
© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University



الصفحة الأخيرة من كتاب الحاوي القدسي لنسخة دار الكتب الظاهرية بدمشق

© Arabic Digital Library - Yarmouk University



نسخة دار الكتب الظاهرية بدمشق

© Arabic Digital Library - Yarmouk University
© Arabic Digital Library-Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University

© Arabic Digital Library - Yarmouk University