



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للعلوم



عمر
عليه السلام

www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.ir

المليح

في فقه الإمامية

تأليف

شيخ الإسلام في جده محمد بن الحسين بن علي الطوسي

مكتبة مشرق الإسلام
للتجارة والنشر



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المبسوط : فى فقه الاماميه

كاتب:

محمد بن حسن شيخ طوسى (شيخ الطائفه)

نشرت فى الطباعة:

مكتبه المرتضويه

رقمى الناشر:

مركز القائميه باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

- ٥ الفهرس
- ٣٠ المبسوط : فى فقه الاماميه ٥
- ٣٠ اشاره
- ٣٠ كتاب الطلاق
- ٣٠ الطلاق جائز
- ٣١ و الطلاق على أربعة أضرب:
- ٣٣ فصل فى طلاق المدخول بها
- ٣٣ طلاق المدخول بها إذا كانت من ذوات الأقران له حالان:
- ٣٣ فإذا ثبت ذلك فالمحرم عندنا غير واقع، و عند المخالف يقع
- ٣٣ كل طلاق لم يحضره شاهدان مسلمان عدلان لا يقع عندنا
- ٣٣ النساء ضربان
- ٣٣ و من ليس لطلاقها سنه و لا بدعه
- ٣٤ فإذا قال أنت طالق طلقه للسنه و البدعه معا
- ٣٤ فان كانت الحامل ترى على هيئة الحيض صفه و قدرا
- ٣٥ إذا قال لها أنت طالق طلقتين طلقه للسنه و طلقه للبدعه
- ٣٥ إذا قال لها أنت طالق ثلاثا للسنه و ثلاثا للبدعه
- ٣٦ إذا قال لمن لطلاقها سنه و بدعه أنت طالق ثلاثا للسنه
- ٣٦ إذا قال لها أنت طالق فى كل قرء طلقه
- ٣٧ فرع هذه: إذا قال للحامل أنت طالق فى كل طهر طلقه
- ٣٧ فأما الحائل فلا تخلو أن يكون مدخولا بها أو غير مدخول بها
- ٣٨ فأما التى لطلاقها سنه و بدعه
- ٣٨ إذا قال أنت طالق ثلاثا بعضهن للسنه و بعضهن للبدعه
- ٣٩ و إن قال طلقتان للبدعه و طلقه للسنه، كان على ما قيده

- ٤٠ فان قال أنت طالق أقيح طلاق أو أسمح طلاق أو أفحش طلاق أو أردى طلاق سئل
- ٤١ إذا قال أنت طالق طلقه حسنه فاحشه أو جميله قبيحه أو تامه ناقصه
- ٤١ إذا قال أنت طالق الآن أو في هذا الحين أو في هذا الوقت أو في هذه الساعه
- ٤٢ إذا قال: أنت طالق ملء مكه أو المدينه أو الحجاز أو الدنيا
- ٤٢ و لو قال أنت طالق أكثر الطلاق عددا أو أكثر الطلاق:
- ٤٢ فإن قال أقصر طلاق أو أطول طلاق أو أعرض طلاق
- ٤٢ فإن قال لها إن بدأتك بالكلام فأنت طالق
- ٤٣ فان كانت واقفه في ماء جار فقال لها إن خرجت من هذا الماء فأنت طالق
- ٤٣ و لو كان في فمها تمره فقال لها إن أكلتها فأنت طالق
- ٤٣ إذا قال إذا قدم فلان فأنت طالق
- ٤٣ و إذا قال أنت طالق للسنه إذا قدم فلان
- ٤٣ و لو قال لها أنت طالق إن كان طلاقى الآن يقع عليك للسنه
- ٤٣ إذا قال لغير المدخول بها أنت طالق إذا قدم فلان للسنه
- ٤٤ إذا قال أنت طالق لفلان أو لرضا فلان
- ٤٤ إذا قال لها أنت طالق طلاق الحرج
- ٤٤ فان قال أنت طالق إن شئت
- ٤٥ فان قال أنت طالق إن شئت و شاء أبوك
- ٤٥ فان قال أنت طالق واحده إلا أن يشاء أبوك ثلاثا
- ٤٥ و لو قال أنت طالق ثلاثا إلا أن يشاء أبوك واحده
- ٤٥ إذا قال لزوجته إن لم تكونى حاملا فأنت طالق
- ٤٦ و بما ذا يستبرئها؟
- ٤٨ و لو أعطته زوجته مائه دينار على أنها طالق
- ٤٨ إذا قالت له واحده من نسائه طلقنى فقال نسائى طواقى
- ٤٨ إذا قال لها إن حضت فأنت طالق، عندنا لا يقع

- ٤٩ إذا قال لها إذا حضت فأنت طالق، ثم قالت قد حضت
- ٥٠ إذا كان له زوجتان حفصه و عمره
- ٥١ إذا كان له أربع نسوة فقال إن حضتن فأنتن طوالق
- ٥٢ إذا كان له أربع نسوة قال لهن أيتكن حاضت فصواحباتها طوالق
- ٥٤ فصل فيما يقع به الطلاق و ما لا يقع
- ٥٤ صريح الطلاق عندنا لفظه واحده
- ٥٤ قد بينا أن كنيابات الطلاق لا يقع بها فرقه
- ٥٥ و إذا قال أنت واحده فيه وجهان
- ٥٥ إذا قال لها كلما أكلت نصف رمانه فأنت طالق
- ٥٦ إن قال إن كلمت رجلا فأنت طالق
- ٥٦ إذا قال لها أنت حره أو أعتقتك
- ٥٦ إذا قال لزوجته أنا منك طالق
- ٥٧ و إذا قال أنا منك معتد
- ٥٧ إذا قال أنت طالق فهو صريح
- ٥٧ إذا قال أنت طالق طلاقاً أو أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق
- ٥٧ إذا كتب بطلاقها و لا يتلفظ و لا ينويه فلا يقع به شيء بلا خلاف.
- ٥٨ فرع: إذا قال لها إذا وصل إليك طلاقي فأنت طالق
- ٥٨ إذا أراد الرجل أن يطلق زوجته فهو بالخيار بين ثلاثة أشياء
- ٥٩ إذا قال لها طلقى نفسك فقالت اخترت نفسي و نوت به الطلاق
- ٥٩ إذا قال لها: طلقى نفسك، فإنه يصح أن تطلق نفسها
- ٦٠ المرأة إذا قالت طلقتك أو طلقت نفسي وقع الطلاق بهما عند المخالف
- ٦٠ إذا قال لها: طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحده
- ٦١ فصل في ذكر القرائن و الصلات و الاستثناءات التي تتصل بالطلاق
- ٦١ و هذه الأشياء على ثلاثة أضرب

- ٦١ و يتفرع على هذا إذا كان له أربع نسوة فقال أنتن طوالق
- ٦٣ إذا قال كل ما أملك على حرام
- ٦٣ إذا قال لزوجته: إصابتك على حرام
- ٦٣ إذا قال كلى و اشربى و نوى به طلاقا لم يكن شيئا عندنا
- ٦٤ إذا قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثا وقعت عندنا واحده
- ٦٤ إذا قال لزوجته إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق
- ٦٤ إذا قال أنت طالق فى شهر كذا و كذا
- ٦٤ و أما إذا قال أنت طالق فى غره رمضان
- ٦٥ إذا قال أنت طالق فى آخر الشهر
- ٦٥ إذا قال أنت طالق فى أول آخر رمضان
- ٦٥ فأما إن قال أنت طالق فى آخر أول آخر رمضان
- ٦٥ إذا قال إذا رأيت هلال رمضان فأنت طالق
- ٦٦ إذا قال لامرأته إذا مضت سنه فأنت طالق
- ٦٦ إذا قال أنت طالق فى الشهر الماضى
- ٦٦ و أما إذا قال أنت طالق إن طرت إلى السماء أو صعدت إليه
- ٦٧ إذا قال لزوجته إذا طلقك فأنت طالق
- ٦٧ فأما إذا قال كلما طلقك فأنت طالق
- ٦٨ إذا كان له زوجتان حفصه و عمره
- ٦٨ فإذا قال كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق
- ٦٩ إذا قال لها إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق
- ٦٩ فإذا قال لها كلما أوقعت عليك طلاقى
- ٧٠ و أما إن كانت غير مدخول بها فى جميع المسائل
- ٧١ و إن قال لها أنت طالق طلقه قبلها طلقه
- ٧١ إذا كان له عبيد و زوجات

- ٧٢ فصل فى ذكر حروف الشرط فى الطلاق
- ٧٢ الحروف التى تستعمل فى الطلاق سبعة
- ٧٢ فإذا قال إن دخلت الدار فأنت طالق
- ٧٤ إذا قال كلما لم أطلقك فأنت طالق
- ٧٥ إذا قال: إذا قدم فلان فأنت طالق، فعندنا لا يقع على حال
- ٧٥ إذا قال إذا رأيت فلانا فأنت طالق
- ٧٥ الأصل فى باب اليمين أنها متى عقلت على فعل فاليمين تعلقت بذلك الفعل
- ٧٦ إذا قال إن كلمت فلانا فأنت طالق، عندنا لا تطلق
- ٧٧ إذا كان له أربع زوجات فقال: أيتكن لم أطأها اليوم فصواحباتها طوالق نظرت
- ٧٧ إذا قال لها إن حلفت بطلاقك فأنت طالق
- ٧٨ و إن قال إن قدم أبوك فأنت طالق
- ٧٨ فان قال لها أنت طالق مريضه أو مريضه
- ٧٨ فان قال أنت طالق إن دخلت الدار
- ٧٩ إذا قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق
- ٨٠ إذا قال أنت طالق طلاقا و نوى الإيقاع وقعت واحده
- ٨٠ إذا أكره الرجل على الطلاق فنطق به يقصد به دفع الإكراه عن نفسه لم يقع عندنا
- ٨٠ و أما بيان الإكراه فجملته
- ٨١ فأما السكران فلا يقع طلاقه عندنا
- ٨٣ فصل فى الطلاق بالحساب و الاستثناء
- ٨٣ إذا قال أنت طالق واحده فى اثنتين
- ٨٣ إذا قال أنت طالق واحده لا تقع عليك، لا تقع بها طلقه عندنا
- ٨٣ و إن قال أنت طالق طلقه قبلها طلقه
- ٨٤ و إن قال أنت طالق طلقه قبلها طلقه و بعدها طلقه
- ٨٤ فرع: له زوجتان عمره و حفصه

- ٨٥ فلو كان له امرأه واحده فقال لها كلما حلفت بطلاقك فأنت طالق
- ٨٦ إذا قال للمدخول بها كلما حلفت بطلاقك فأنت طالق
- ٨٦ إذا قال لها: رأسك أو فرجك طالق
- ٨٦ إذا قال أنت طالق بعد طلقه لم يقع الطلاق عندنا أصلا
- ٨٦ إذا قال أنت طالق نصف تطليقه لم يقع عندنا شيء
- ٨٦ فإن قال أنت طالق نصف طلقتين فعندنا لا يقع شيء
- ٨٧ و لو قال أنت طالق و طالق و طالق وقعت عندنا الأولى
- ٨٧ إذا قال لأربع زوجات له: أوقعت بينكن طلقه واحده لم يكن عندنا شيئا
- ٨٩ فصل في حكم الاستثناء في الطلاق
- ٨٩ و الاستثناء ضد المستثنى منه
- ٨٩ فإن قال أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين إلا واحده، طلقت طلقتين
- ٩٠ فإن قال أنت طالق ثلاثا إلا نصف طلقه، طلقت ثلاثا عندهم
- ٩٠ فإن قال أنت طالق و طالق و طالق إلا طلقه، طلقت ثلاثا
- ٩٠ فإن قال أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا وقعت ثلاثا
- ٩٠ فإذا قال أنت طالق خمسا إلا ثلاثا قيل فيه وجهان
- ٩٠ فإن قال أنت طالق خمسا إلا اثنتين
- ٩٠ فإن قال أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا إلا اثنتين فعندنا تقع واحده
- ٩٠ إذا قال لها كلما ولدت ولدا فأنت طالق
- ٩٢ و إذا قال إذا ولدت ذكرا فأنت طالق طلقه
- ٩٤ و إن قال إن ولدت ولدا فأنت طالق
- ٩٤ و لو قال إن كان في جوفك ذكر فأنت طالق طلقه
- ٩٤ فلو كانت أمته حاملا بمملوك فقال إذا ولدت ولدا فهو حر و امرأته طالق
- ٩٥ فصل في الاستثناء بمشيئه الله
- ٩٥ الاستثناء بذلك يدخل في الطلاق، و العتاق، و الأيمان بالله، و الإقرار، و النذر

- ٩٥ فإذا ثبت هذا فإذا قال أنت طالق إنشاء الله
- ٩٧ إذا قال أنت طالق إن شاء زيد
- ٩٧ فصل في طلاق المريض
- ٩٧ إذا طلق زوجته في مرضه المخوف وقع الطلاق بلا خلاف
- ٩٧ إذا قتلت المريضه ابن زوجها أو والد زوجها لم تبين منه عندنا
- ٩٧ و لو اعتقت الأمه تحت عبد و هي مريضه فاعتسبت مالا و أعتق العبد كان لها الخيار
- ٩٨ لو أقر مريض أنه طلقها ثلاثا في حال الصحة قبل قوله
- ٩٨ و لو قال في مرضه أنت طالق ثلاثا ثم برىء من مرضه لم ترثه بلا خلاف
- ٩٨ إن قالت له و هو مريض طلقني طلقه فطلقها ثلاثا
- ٩٨ و لو قال أنت طالق قبل وفاتي بشهر، ثم مات
- ٩٩ إذا كانت زوجته أمه و اجتمع عتقها و طلاقها في مرضه
- ١٠٠ و لو قال و هو صحيح أنت طالق ثلاثا
- ١٠٠ فرع: إذا طلق أربع زوجات في مرضه المخوف ثلاثا
- ١٠٠ إذا قال أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر
- ١٠٢ إذا شك الرجل هل طلق زوجته أم لا؟ لم يلزمه الطلاق بلا خلاف
- ١٠٣ إذا حلف بعتق عبده و طلاق نسائه
- ١٠٥ نفسان لكل واحد منهما عبد فأتى طائر
- ١٠٥ إذا كان له زوجتان فطلق واحده منهما
- ١٠٦ فان كان له ثلاث نسوه فيهن ثلاث مسائل أيضا:
- ١٠٦ فان كن له أربع زوجات
- ١٠٨ إذا كانت له زوجتان فطلق إحدهما
- ١١٠ فصل فيما يهدم الزوج من الطلاق
- ١١١ فصل في ذكر فروع
- ١١١ إذا قال أنت طالق طلقه بل طلقتين، عندنا تقع واحده إذا نوى

- ١١١ و لو قال أنت طالق واحده إلا أن تشائى ثلاثا
- ١١١ إن قال إن لم أطلقك اليوم فأنت طالق اليوم، عندنا لا يقع شيء
- ١١٢ و لو قال إن ضربت فلانا فأنت طالق
- ١١٢ و لو كان له أربع نسوه فقال: أيتكن وقع طلاقى عليها فصواحباتها طوالق
- ١١٢ و لو قال متى أمرتك بأمر فخالفتنى فيه فأنت طالق
- ١١٢ فإن قال أنت طالق إن كلمت فلانا و فلانا، و فلان مع فلان
- ١١٢ إذا قال إن لم أبع عبدى هذا اليوم فأنت طالق
- ١١٢ إذا قال أنت طالق إن كنت أملك أكثر من مائه
- ١١٣ إذا قال أنت طالق اليوم إذا جاء غد
- ١١٣ إذا قال أنت طالق اليوم و غدا
- ١١٤ و لو قال أردت نصف الطلقه اليوم و نصف الطلقه الأخرى غدا عندنا لا يقع شيء
- ١١٤ إذا قال لزوجه أنت طالق ثلاثا إلا طلقه و طلقه، طلقت طلقه عندنا
- ١١٤ و لو كانت له زوجات فقال من بشرنى بقدوم زيد فهى طالق
- ١١٥ إذا قال لغير المدخول بها إن دخلت الدار فأنت طالق طلقه
- ١١٦ فرع: لا يجوز للحر نكاح الأمه إلا بشرطين
- ١١٨ فرع: إذا قال لها أنت طالق إن كلمت فلانا
- ١١٨ فرع: إذا قال لها أنت طالق ثلاثا يا زانيه إنشاء الله
- ١١٨ فرع لو قال: يا طالق أنت طالق ثلاثا إنشاء الله، طلقت طلقه
- ١١٩ فرع إذا نظر إلى امرأته و أجنبه فقال إحدكما طالق
- ١١٩ فرع: إذا كانت له زوجتان زينب و عمره
- ١٢٠ فرع: إذا قال أنت طالق طالق،
- ١٢٠ فرع: إذا قال لها أنت طالق إن نهيتنى عن منفعه أمى
- ١٢١ فرع: إذا قال لها إذا جاء غد فأنت طالق أو عبدى حر بعد غد
- ١٢٢ فرع إن قال لهما إن دخلتما هاتين الدارين فأنتما طالقان

- ١٢٣ فرع: إذا قال لها إن دخلت الدار إن أكلت الخبز فأنت طالق
- ١٢٤ فصل في باب الحيل
- ١٢٤ الحيل جائزه في الجملة بلا خلاف
- ١٢٤ فإذا ثبت هذا فإنما يجوز من الحيله ما كان مباحا يتوصل به إلى مباح
- ١٢٤ فالمحذور الذي لا يجوز فمثل ما حكى ابن المبارك
- ١٢٥ وكذلك لو أن رجلا تزوج بامرأه جميله فرغب فيها أجنبى
- ١٢٦ و أما الحيله التي تمنع انعقاد اليمين
- ١٢٨ كتاب الرجعه
- ١٢٨ قال الله تعالى «وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ
- ١٢٨ و عدّه المرأه تكون بأحد ثلاثة أشياء
- ١٢٩ و أقل ما يمكن أن تنقضى عدّه الأمه ثلثه عشر يوما و لحظتين
- ١٢٩ و اعلم أنا إنما قبلنا قولها و صدقناه فيما أمكن إذا لم نعلم ابتداء طهرها
- ١٣٠ فأما إذا كان عدتها الوضع
- ١٣٠ و أما الأمه إذا أتت بولد و ادعت أنه من سيدها فيرجع إلى السيد
- ١٣١ و المطلقه طلقه رجعيه، لا يحرم وطئها و لا تقبيلها
- ١٣١ و أما الإمساك فهل هو صريح في الرجعه أو كناية؟ فيه وجهان:
- ١٣١ و أما المهر فلا يخلو حاله من أحد أمرين:
- ١٣٢ و إذا طلق امرأته طلقه رجعيه أو طلقتين رجعيتين
- ١٣٢ فإذا انقضت عدتها فتزوجت بزواج ثم جاء الزوج الأول و ادعاها
- ١٣٥ ليس من شرط صحه الرجعه الاشهاد
- ١٣٥ إذا قال لامرأته راجعتك إن شئت، فإن الرجعه لا تصح
- ١٣٥ و إذا قال لها كلما طلقتك فقد راجعتك.
- ١٣٥ إذا قال لها راجعتك للمحبه
- ١٣٦ إذا طلقها طلقه أو طلقتين رجعتين. ثم اختلفا في الرجعه

- ١٣٧ إذا طلقها طلقه رجعيه ثم اختلفا في الإصابه
- ١٣٨ إذا طلقها طلقه أو طلقته رجعتين ثم ارتدت المرأة
- ١٣٨ إذا طلق امرأته ثلاثا فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره بصيها
- ١٣٩ إذا كانت ذميه زوجته لمسلم فطلقها ثلاثا و تزوجت بذي بنكاح صحيح
- ١٣٩ المطلقه ثلاثا إذا تزوجت بزواج فارتد أحدهما
- ١٤٠ و إذا تزوجت البكر المطلقه ثلاثا بزواج آخر فلا تحل للأول
- ١٤١ الطلاق عندنا بالنساء فان كانت أمه فطلقتان
- ١٤١ إذا رأى امرأته فظن أنها أجنبيه
- ١٤١ إذا راجعها بلفظ النكاح
- ١٤١ المطلقه ثلاثا إذا تزوجت بزواج فوجدها
- ١٤٢ إذا قال لها أنت طالق إذا كلمت زيدا إلى أن يقدم فلان
- ١٤٢ و إن كان له أربع نسوه
- ١٤٣ كتاب الإيلاء
- ١٤٣ [فروع]
- ١٤٣ الإيلاء في اللغة عباره عن اليمين عن كل شيء
- ١٤٣ فإذا ثبت ذلك فاختلف الناس في الإيلاء الشرعي على أربعة مذاهب
- ١٤٦ إذا قال و الله لا جامعتك في دبرك
- ١٤٦ فإن قال و الله لجامعتك جماع سوء لم يكن موليا
- ١٤٦ إذا قال و الله لا أصبتك خمس شهر
- ١٤٧ و إن طلق طلاقا رجعيًا فان راجعها نظرت
- ١٤٧ إذا قال و الله لا أصبتك أربعة أشهر
- ١٤٨ إذا قال و الله لا أصبتك خمس شهر
- ١٤٨ إذا قال إن أصبتك فله على صوم هذا الشهر كله
- ١٤٩ فرع هذه المسئلة إذا قال: إن أصبتك فله على صوم شهر

- ١٥٠ إذا قال لزوجته إن وطئتك فأنت طالق ثلاثا
- ١٥١ إذا آلى من زوجته إيلاء شرعيا فله التبرص أربعة أشهر
- ١٥٣ إذا قال أنت حرام على لم يتعلق به حكم عندنا
- ١٥٣ إذا قال لها إن أصبتك فعبدى حر عن ظهارى إن ظاهرت
- ١٥٣ إذا تظاهر من امرأته ثم عاد و وجبت الكفاره فى ذمته
- ١٥٤ إذا آلى من امرأته بالله تعالى
- ١٥٤ إذا قال إن أصبتك فأنت زانية لم يكن موليا عندنا
- ١٥٥ إذا قال و الله لا أصبتك سنه إلا مره لم يكن موليا
- ١٥٥ إذا قال إن أصبتك فو الله لا أصبتك، لم يكن موليا عندنا
- ١٥٥ إذا حلف لا أصابها لم يخل من ثلاثه أحوال
- ١٥٧ و كل موضع قلنا يكون موليا يتبرص أربعة أشهر
- ١٥٧ إذا قال: و الله لا أقربك إن شئت، فهو إيلاء بصفه
- ١٥٨ فرع هذه المسئله.
- ١٥٨ فرع آخر:
- ١٥٩ كل موضع حكمنا بأنه مول فالرضا و الغضب فيه سواء
- ١٥٩ إذا قال و الله لا أقربك حتى أخرجك من هذا البلد
- ١٥٩ إذا قال لأربع نسوه له: و الله لا أقربك فقد حلف
- ١٦١ فرع: إن قال و الله لا أقرب كل واحده منكن كان موليا عنهن
- ١٦٢ فصل فى التوقيف فى الإيلاء
- ١٦٢ إذا آلى من امرأته تبرص أربعة أشهر لا مطالبه عليه
- ١٦٢ إذا آلى من زوجته الأمه، ضربنا له المده كالحره
- ١٦٢ رجل له امرأتان زينب و عمره
- ١٦٣ إذا آلى من زوجته الأمه ثم اشتراها انفسخ النكاح
- ١٦٣ إذا آلى من زوجته تبرص أربعة أشهر بكل حال

- ١٦٣ إذا آلى من زوجته تربص أربعة أشهر ثم وقف لها
- ١٦٣ إذا آلى من الرجعية صح الإيلاء
- ١٦٤ الإيلاء بالذميه كصحتها فى المسلمه الحره و الأمه
- ١٦٤ إذا آلى منها ثم وطئها عندنا عليه الكفار
- ١٦٤ إذا وقف فى المده فاختر الفينه، و قال أمهلونى، أمهل بلا خلاف
- ١٦٤ إذا انقضت المده و هناك عذر يمنع من الجماع
- ١٦٦ و إذا آلى منها و هو غائب صح الإيلاء
- ١٦٦ إذا آلى منها ثم جن فالمده محسوبه عليه
- ١٦٦ إذا تظاهر منها و عاد ثم آلى أو آلى ثم ظاهر صح الإيلاء
- ١٦٧ إذا آلى منها ثم ارتدا أو أحدهما لم تحسب المده عليه
- ١٦٨ إذا آلى منها و هو صحيح ثم جن فالمده محسوبه عليه
- ١٧٠ الإيلاء يصح من الذمى كما يصح من المسلم
- ١٧٠ إذا كان العربى يحسن العربيه و العجميه معا فآلى منها بأى لغه شاء
- ١٧٠ إذا تكرر الإيلاء منه، فآلى ثم آلى
- ١٧١ الخصى الذى سلت بيضتاه و بقى ذكره
- ١٧٣ كتاب الظهر
- ١٧٣ الظهر هو أن يقول الرجل لزوجته: أنت على كظهر أمى
- ١٧٤ و كل زوج يصح طلاقه من حر و عبد فإن ظهاره يصح
- ١٧٥ فإذا قال لها أنت طالق فالفرقه تقع عقيب الطلاق
- ١٧٥ لا يقع الظهر قبل الدخول عندنا
- ١٧٦ إذا طلق زوجته طلاقا يملك رجعتها
- ١٧٦ إذا كانت تحت الرجل وزجه أمه فتظاهر منها صح ظهاره بلا خلاف
- ١٧٧ ظهار السكران عندنا لا يقع
- ١٧٧ إذا قال لزوجته أنت على كظهر أمى، و نوى بذلك طلاقها لم تطلق بلا خلاف

- ١٧٧ الظهار الحقيقي الذى ورد الشرع به
- ١٧٨ إذا قال لزوجته أنت على كأمى أو مثل أمى فهذا كناية
- ١٧٩ الظهار يصح آجلا و عاجلا
- ١٧٩ الظهار لا يصح قبل التزويج عندنا
- ١٨٠ إذا قال لزوجته أنت على حرام كظهر أمى ففيه خمس مسائل:
- ١٨١ إذا كانت له زوجتان فقال لإحدهما أنت على كظهر أمى
- ١٨١ إذا قال لزوجته: أنت على كظهر أمى إن شاء زيد
- ١٨١ إذا تظاهر من أربع نسوة لكل واحد بكلمه منفرده لزمه أربع كفارات
- ١٨٢ إذا كان له زوجتان زينب و عمره
- ١٨٣ كفاره الظهار لا تجب عندنا إلا إذا تظاهر ثم أراد الوطى
- ١٨٣ إذا تظاهر من امرأته و أمسكها زوجها ثم طلقها سقطت عنه الكفاره عندنا
- ١٨٣ إذا تظاهر و عاد لزمته الكفاره، و يحرم عليه الوطى
- ١٨٤ إذا تظاهر ثم عاد فمن حين الظهار إلى زمان الوطى زمان أداء الكفاره
- ١٨٤ إذا ظاهر منها ثم طلقها عقيب الظهار لم تلزمه الكفاره
- ١٨٥ إذا ظاهر منها ثم قذفها و لاعنها سقطت عنه الكفاره
- ١٨٥ إذا قال أنت على كظهر أمى يوما أو يومين أو شهرا أو سنه
- ١٨٥ إذا تظاهر منها و عاد و استقرت عليه الكفاره
- ١٨٧ كفاره الظهار ثلاثه أجناس
- ١٨٨ إذا سى الطفل مع أبويه أو مع أحدهما فإنه يحكم بكفره
- ١٨٩ إذا ابتاع عبدا بشرط أن يعتقه، فالبيع صحيح و الشرط صحيح
- ١٨٩ عتق المكاتب لا يجزى فى الكفاره
- ١٨٩ يجزى عندنا عتق أم الولد
- ١٨٩ عتق المدبر جائز فى الكفاره
- ١٨٩ العبد المرهون إذا أعتقه فى الكفاره

- ١٩٠ فأما إذا كان له عبد قد جنى فأعتقه
- ١٩٠ إذا كان له عبد غائب فأعتقه عن كفاره
- ١٩١ إذا اشترى من يعتق عليه من آبائه و أمهاته و أولاده و أولاد أولاده
- ١٩٢ إذا كان لرجل عبد و وجبت عليه كفاره
- ١٩٣ إذا وجبت على رجل كفاره فأعتق عنه رجل عبدا
- ١٩٤ إذا كان لرجل عبد فغصبه غاصب فأعتقه صاحبه عن كفارته
- ١٩٤ إذا كانت له أمه حامل بمملوك فأعتق حملها من كفارته لم يجزه
- ١٩٥ إذا وجب على رجل كفارتان عن ظهار و عن قتل، فأعتق عنهما عبيدين
- ١٩٥ و إذا ملك الرجل نصف عبيدين و باقيهما مملوك لغيره
- ١٩٥ إذا وجبت عليه كفارتان من جنس واحد أو من أجناس
- ١٩٦ و إذا وجب عليه ثلاث كفارات من جنس واحد أو من أجناس
- ١٩٦ إذا وجب على الرجل عتق رقبه عن كفاره و نسي
- ١٩٦ وقت النيه في الإعتاق حين الإعتاق لا قبله
- ١٩٦ إذا وجب على الرجل كفاره فارتد ثم أعتق عبدا في حال رده
- ١٩٧ إذا كان الحر متزوجا بأمه فملكها، فان نكاحها يفسخ
- ١٩٨ في الرقاب ما يجزى و فيها ما لا يجزى بلا خلاف
- ١٩٩ و أما ولد الزنا فإنه يجزى إجماعا
- ٢٠٠ الكفاره على ضربين مرتبه و مخيره
- ٢٠٠ فإذا ثبت هذا، فمن كان له رقبه و يقدر على إعتاقها و هو غير محتاج إليها لزمه العتق
- ٢٠١ و إذا ثبت ذلك و عجز عن الإعتاق و شرع في الصيام، فعليه أن يصوم شهرين متتابعين
- ٢٠٥ الحقوق على ثلاثه أضرب:
- ٢٠٥ إذا عدم المكفر الرقبه فدخل في الصوم، ثم قدر على الرقبه
- ٢٠٦ إذا أراد أن يطعم عند العجز عن الصوم، فإنه يطعم ستين مسكينا
- ٢٠٦ الواجب في الإطعام في الكفاره من غالب قوت البلد

- ٢٠٦ إذا أحضر ستين مسكينا و أعطاهم ما يجب لهم
- ٢٠٧ كل ما يطلق عليه اسم الطعام يجوز في الكفارات
- ٢٠٧ إذا ثبت ذلك فإن الكفاره لا تدفع إلى الصغير
- ٢٠٨ إذا وجب على الرجل كفاره ظهار
- ٢٠٨ يجوز أن يكفر بالإطعام متواليا و متفرقا
- ٢٠٨ إذا وجبت على الرجل كفارتان
- ٢٠٩ إذا وجبت عليه كفاره مرتبه أو مخير فيها فلا يجوز أن يكفر إلا بجنس واحد
- ٢٠٩ إذا قالت المرأة لزوجها أنت على كظهر أبي لم يتعلق به حكم
- ٢١٠ كتاب اللعان
- ٢١٠ [فروع]
- ٢١٠ اللعان مشتق من اللعن و هو الابعاد و الطرد
- ٢١١ فإذا ثبت هذا فالرجل إذا قذف أجنبيا أو أجنبيه بالزنا و كان المقدوف محصنا
- ٢١٢ إذا قذف زوجته و لم يكن له بينه فله أن يلاعن بلا خلاف
- ٢١٢ حد القذف من حقوق الأدميين
- ٢١٣ و أما الحامل فله ثلاثه أحوال:
- ٢١٤ إذا كان للصبى أقل من تسع سنين فتزوج بامرأه فأنت بولد فان نسبه لا يلحقه
- ٢١٥ إذا كان الزوج بالغا محبوبا فأنت امرأته بولد لحقه نسبه
- ٢١٥ إذا قذف الرجل رجلا فادعى القاذف أنه قذف و هو مجنون
- ٢١٦ الأخرس على ضربين أحدهما أن لا يكون له إشاره معقوله
- ٢١٨ إذا قذف الرجل زوجته الحره المسلمه المحصنه، فعليه الحد
- ٢١٨ إذا وجب على الرجل الحد بقذف زوجته أو بقذف أجنبيه أو أجنبي فمات المقدوف أو المقدوفه
- ٢١٩ فإذا ثبت أن هذا الحد يورث، فمن يرثه؟
- ٢٢٠ إذا كان تحت الرجل أربع نسوه حره مسلمه محصنه
- ٢٢٠ و أما الفصل الثالث

- ٢٢٠ اشاره
- ٢٢٠ اشاره
- ٢٢٠ إذا التعن الحره المسلمه المحصنه يلزمها حد الزنا
- ٢٢١ إذا ثبت على المرأه الزنا و حدث به
- ٢٢١ إذا قذف زوجته و لم يقم البينه
- ٢٢٢ إذا قذف أجنبي أجنبيه و لم يقم البينه فحد
- ٢٢٢ إذا تزوج امرأه و قذفها بزنا أضافه إلى ما قبل الزوجيه فالحد يجب عليه
- ٢٢٣ إذا قال الصبي لزوجته يا زانيه، لم يكن ذلك قذفا
- ٢٢٣ إذا طلق زوجته طلقه رجعيه ثم قذفها في حال عدتها لزمه الحد
- ٢٢٤ إذا قذف زوجته و هي حامل لزمه الحد
- ٢٢٤ إذا قذف زوجته بأن رجلا أصابها في دبرها، وجب عليه الحد
- ٢٢٤ إذا قال لزوجته يا زانيه بنت الزانيه فقد قذفها و قذف أمها بالزنا
- ٢٢٥ إذا نكح امرأه نكاحا فاسدا و قذفها
- ٢٢٤ فصل في أين يكون اللعان
- ٢٢٤ اللعان لا يصح إلا عند الحاكم أو من يقوم مقامه من خلفائه
- ٢٢٤ فأما اللفظ
- ٢٢٤ و أما المكان
- ٢٢٤ و أما الوقت
- ٢٢٧ إذا أراد الحاكم أن يلاعن بين الزوجين فإنه يبدء فيقيم الرجل
- ٢٢٧ و من شرط اللعان الترتيب
- ٢٢٧ و إذا كانت المرأه حائضا فإنها لا تدخل المسجد للعان
- ٢٢٧ و إن كانا ذميين تلاعنا في الموضع الذي يعتقدان تعظيمه
- ٢٢٧ و أما الألفاظ التي يعظمونها
- ٢٢٩ و أما الوعظ أو وضع اليد على الفم

- ٢٢٩ إذا أخل أحد الزوجين بترتيب اللعان
- ٢٢٩ إذا قذف زوجته برجل بعينه أو برجال
- ٢٣٠ و إذا أقرت المرأة بالزنا فإقرارها يسقط عن الزوج
- ٢٣٠ إذا قذف رجل رجلا عند الحاكم
- ٢٣٠ و إذا قال رجل عند الحاكم سمعت ناسا يقولون إن فلانا زنا بفلاته
- ٢٣٠ إذا كان الزوجان يعرفان العربيه و العجميه، فعليهما أن يلتعنا بالعربيه
- ٢٣١ فإن كان الحاكم يحسن العجميه فلا يحتاج إلى ترجمان
- ٢٣١ إذا لاعن الزوج و المرأة و ثبت أحكام اللعان
- ٢٣١ إذا قذفها و اعترفت
- ٢٣١ إذا قذف زوجته ثم مات أحدهما
- ٢٣٢ و إذا ماتت المرأة بعد اللعان من الزوج
- ٢٣٢ و إذا مات الزوج قبل اللعان
- ٢٣٢ إذا قذف زوجته و شرع في اللعان ثم قطعه و لم يتمه
- ٢٣٣ إذا أتت امرأة الرجل بولد فقال ليس هذا منى
- ٢٣٧ إذا كانت له زوجته فأنتت منه بولد فقذفها و نفاه باللعان
- ٢٣٧ و ألفاظ القذف على ثلاثه أضرب:
- ٢٣٧ إذا أتت امرأة الرجل بولد فنفاه باللعان ثم جاءت بولد آخر بعده
- ٢٣٩ إذا أتت امرأة الرجل بولدين توأمين
- ٢٣٩ إذا أتت المرأة بولدين من زنا
- ٢٤٠ إذا تزوج الرجل أمه فأنتت بولد فقذفها و لاعنها فبانت منه
- ٢٤٠ إذا أبان زوجته باللعان لا تستحق عندنا السكنى و لا النفقه
- ٢٤٠ إذا أتت امرأة الرجل بولدين توأمين فمات أحدهما و بقى الآخر
- ٢٤٠ إذا أتت بولد و نفاه باللعان ثم مات الولد
- ٢٤٠ إذا قال الرجل لزوجته يا زانية فقالت زنييت بك

- ٢٤٢ إذا قال لزوجته يا زانيه فقالت أنت أزنى منى
- ٢٤٢ إذا قال رجل لامرأته أنت أزنا من فلانه
- ٢٤٣ إذا قال لها أنت أزنا الناس
- ٢٤٣ إذا قال لزوجته أو أجنبيه يا زان
- ٢٤٣ إذا قالت امرأه لرجل يا زانيه
- ٢٤٣ إذا قال رجل لرجل زنأت فى الجبل
- ٢٤٣ إذا قال لزوجته زنيث و أنت صغيره
- ٢٤٤ فإذا قال زنيث و أنت أمه ففيه أربع مسائل
- ٢٤٥ إذا قال زنا بك صبى لا يجمع مثله
- ٢٤٥ إذا قال وطئك فلان مكرها
- ٢٤٥ إذا قذف أمه هى زوجته عزز لها
- ٢٤٥ إذا قذف رجل امرأه أجنبيه ثم تزوجها و قذفها قذفا آخر
- ٢٤٦ إذا قذف زوجته فقبل أن يلاعنها قذفها بزنى آخر
- ٢٤٦ إذا قذف زوجته و لاعنها فبانت منه باللعان، ثم قذفها بزنا
- ٢٤٧ إذا قال رجل لامرأته يا زانيه، فقالت بل أنت زان
- ٢٤٧ إذا قذف زوجته و أجنبيه
- ٢٤٧ إذا قذف الرجل أربع نسوه أجنبيات بكلمه واحده
- ٢٤٨ إذا قذف زوجته و هى حامل
- ٢٤٨ إذا قذف رجل أجنبيا أو أجنبيه أو زوجه
- ٢٤٩ إذا قذف زوجته بالزنا و لم يلاعن فحد
- ٢٥٠ إذا ادعى رجل على رجل أنه قذفه فأنكر المدعى عليه
- ٢٥٠ ضمان الدين الثابت فى الذمه جائز
- ٢٥١ و أما الكفاله بيدن من عليه مال لآدمى فعندنا جائزه
- ٢٥١ إذا قال لامرأته زنيث أو يا زانيه أو زنا فرجك

- ٢٥١ ألفاظ القذف على ثلاثة أضرب:
- ٢٥٢ اللعان لا يصح إلا عند الحاكم أو خليفته إجماعاً
- ٢٥٢ إذا تراضى الزوجان برجل يلاعن بينهما جاز
- ٢٥٢ إذا قذف زوجته ثم جاء و معه ثلاثة
- ٢٥٢ إذا قذف زوجته فلزمه الحد فأقام أربعة شهود
- ٢٥٣ إذا قذف زوجته ثم ادعى عليها أنها أقرت بالزنا فأنكرت
- ٢٥٣ إذا قذف امرأة ثم ادعى أنها مشرکه أو أمه
- ٢٥٤ إذا قذف امرأة ثم ادعى أنها كانت مرتده حال قذفها
- ٢٥٤ إذا قذف امرأة و طالبت بالحد فقال لى بينه أقيمها
- ٢٥٤ إذا قذف امرأة ثم اختلفا
- ٢٥٤ إذا شهد رجلان على رجل بأنه قذفهما و زوجته
- ٢٥٥ و إذا شهد صبيان أو مملوكان أو كافران بشيء فلا يقبل الحاكم شهادتهما
- ٢٥٥ إذا قذف زوجته و قذف رجلين ثم عفوا عن قذفهما
- ٢٥٥ إذا قذف زوجته و رجلين فشهدا عليه
- ٢٥٥ إذا شهد شاهدان على رجل بأنه قذف أمهما و زوجته
- ٢٥٦ إذا شهد شاهدان بأن فلانا قذف ضره أمهما
- ٢٥٦ إذا شهد شاهد على رجل بأنه قذف رجلا بالعربية و شهد آخر
- ٢٥٧ لا يقبل الشهادة على الشهادة عندنا فى شيء من الحدود
- ٢٥٧ التوكيل فى إثبات حد القذف و القصاص جائز عندنا
- ٢٥٧ إذا أتت امرأة الرجل بولد لم يخل من أحد أمرين
- ٢٥٨ فرع: فإن آخر نفى الولد بعد أن ولدت مده
- ٢٥٩ إذا ظهر بالمرأة حمل فلم ينفه و سكت حتى وضعت
- ٢٥٩ إذا أتت المرأة بولد فهنى بالمولود
- ٢٦٠ الأمه لا تصير فراشا بالوطى على الظاهر من روايات أصحابنا

- ٢٦١ لا خلاف بين أهل العلم أن من نكح امرأة نكاحا صحيحا أنها تصير فراشا بالعقد
- ٢٦٣ كتاب العدد
- ٢٦٣ [فروع]
- ٢٦٣ المعتدات على ثلاثة أضرب
- ٢٦٣ والمدخول بها إن كانت لم تبلغ و مثلها لم تبلغ لا عددها عليها
- ٢٦٤ طلاق الحائض لا يقع مع أنه محرم شرعا
- ٢٦٤ إذا طلقها في آخر الطهر و بقي بعد التلفظ بالطلاق جزء
- ٢٦٤ إذا طلقها و اختلفا
- ٢٦٤ إذا رأت الدم من الحيضه الثالثه فقد انقضت عدتها
- ٢٦٥ إذا طلقها و هي من ذوات الأقرء فادعت أن عدتها قد انقضت
- ٢٦٥ و أما إذا كانت المرأة معتده بالشهور فلا يحتاج أن يرجع إلى قولها
- ٢٦٥ و أما إذا كانت معتده بوضع الحمل فادعت أن عدتها قد انقضت بإسقاط
- ٢٦٦ إذا طلقها و هي ممن تحيض و تطهر فإنها تعدد ثلاثه أقرء
- ٢٦٧ إذا تزوج صبي صغير امرأة فمات عنها وجبت عليها عدده الوفاة
- ٢٦٧ الم محبوب هو المقطوع فان كان بقي من ذكره قدر الحشفه من ذكر السليم
- ٢٦٨ و أما الخصى الذى قطعت خصيتاه و بقي ذكره، فحكمه حكم الفحل
- ٢٦٨ الأئسه من المحيض و مثلها لا تحيض لا عددها عليها
- ٢٦٨ الصغيره التى عدتها بالشهور
- ٢٦٩ الأحكام المتعلقة بالولاده أربعه:
- ٢٦٩ ذهب قوم من أصحابنا إلى أن الحامل تحيض
- ٢٦٩ المرتابه هى التى تشك فى حال نفسها و ترتاب بحالها
- ٢٧٠ إذا طلق زوجته و هى حامل فولدت توأمين بينهما أقل من ستة أشهر
- ٢٧٠ إذا طلق زوجته و ولدت ثم اختلفا
- ٢٧١ إذا طلق زوجته و أتت بولد بعد الطلاق

- ٢٧١ و إن كان الطلاق رجعيا فهل يلحقه نسبه أم لا؟
- ٢٧٢ إذا كان الطلاق باينا و أتت بولد لأكثر من أكثر زمان الحمل
- ٢٧٤ إذا طلق زوجته و لزمته العده فلا يجوز أن تتزوج قبل انقضاء العده
- ٢٧٤ و أما إذا كانت حاملا فلا يخلوا حال الحمل من أربعة أحوال
- ٢٧٦ إذا طلق زوجته فلا يخلو إما أن يكون قبل الدخول و قبل الخلو، أو بعد الدخول
- ٢٧٨ عده الأمه المدخول بها إن كانت حاملا أن تضع ما في بطنها بلا خلاف
- ٢٧٨ إذا تزوج العبد أمه فطلقها طلقه بعد الدخول
- ٢٧٩ إذا طلق الرجل زوجته طلقه رجعيه
- ٢٧٩ إذا تزوج امرأه و دخل بها ثم خالغها
- ٢٨٠ المتوفى عنها زوجها لا تخلو إما أن تكون حائلا أو حاملا
- ٢٨٠ المتوفى عنها زوجها لا نفقه لها حاملا كانت أو حائلا بلا خلاف
- ٢٨٠ المتوفى عنها زوجها إذا انقضت بها أربعة أشهر و عشر انقضت عدتها
- ٢٨١ إذا كان للرجل زوجتان أو أكثر فطلق واحده لا بعينها، ثم مات قبل التعيين
- ٢٨٢ إذا استحقت المطلقة السكنى استحقت ذلك في منزل الزوج
- ٢٨٣ إذا طلق زوجته و استحقت السكنى في منزله ثم باع الزوج المنزل
- ٢٨٤ إذا طلقت المرأة و هي في منزل لا يملكه الزوج
- ٢٨٥ المتوفى عنها زوجها لا تستحق النفقه بلا خلاف
- ٢٨٦ إذا أمر الرجل زوجته بالانتقال من المنزل الذى هي فيه
- ٢٨٦ إذا أذن لزوجته فى الخروج من بلدها إلى بلد آخر، ثم طلقها ففيه أربع مسائل:
- ٢٨٨ إذا أحرمت المرأة ثم طلقها زوجها و وجب عليها العده
- ٢٨٨ إذا طلقها و لزمته العده ثم أحرمت فعليها أن تلازم المنزل
- ٢٨٨ إذا أذن لها فى الإحرام فلم تحرم فطلقها ثم أحرمت
- ٢٨٨ متى أذن لها فى الخروج إلى بلد و أطلق ذلك فخرجت ثم طلقها و اختلفا
- ٢٨٩ البدويه إذا طلقت أو مات عنها زوجها

- ٢٨٩ إذا طلق امرأته و هي في منزل فخافت من انه دامه
- ٢٨٩ إذا وجب على المعتده حق
- ٢٩٠ إذا طلق زوجته و استحقت السكنى و ليس للرجل مسكن
- ٢٩٠ إذا طلق زوجته و هي في منزلها فأقامت فيه حتى انقضت عدتها
- ٢٩٠ إذا كان مع الرجل زوجته في سفينه فطلقها فإنه ينظر
- ٢٩١ المعتده التي تستحق السكنى عليها ملازمه البيت
- ٢٩٢ فصل في الإحداد
- ٢٩٢ الإحداد صفه في العده و هو أن تتجنب المعتده كل ما يدعو إلى أن تشتبهى و تميل النفس إليها
- ٢٩٢ و المعتدات على ثلاثه أضرب:
- ٢٩٤ الحره المسلمه الكبيره عليها الحداد
- ٢٩٥ فصل في اجتماع العدتين
- ٢٩٥ إذا طلق زوجته و شرعت في العده فلا يجوز أن تتزوج ما لم تنقض عدتها إجماعا
- ٢٩٦ و أما إذا كانت معتده بالحمل
- ٢٩٦ و إذا وجبت العدتان لرجل واحد
- ٢٩٨ إذا خالغ زوجته المدخول بها و لزمته العده
- ٢٩٨ إذا طلقت الأمه و شرعت في العده فباعها سيدها و هي معتده
- ٢٩٩ إذا وجد امرأه على فراشه فظننها أمته فوطئها ثم بان أنها امرأه حره أجنبيه
- ٢٩٩ إذا نكحت المعتده و وطئها الناكح
- ٢٩٩ إذا طلق زوجته فقضت بعض العده ثم نكحت
- ٣٠٣ إذا اوصى للحمل الذي ذكرناه قبل أن يتبين حاله
- ٣٠٣ إذا تزوج الرجل امرأه تزويجا صحيحا
- ٣٠٦ إذا طلق زوجته طلاقا رجعيا فاعتدت بعض العده
- ٣٠٦ إذا طلق زوجته طلاقا رجعيا فشرعت في العده
- ٣٠٧ فصل في امرأه المفقود و عدتها

- ٣٠٧ الغيبة غيبتان غيبه منقطعه، و غيبه غير منقطعه:
- ٣٠٨ إذا حكم الحاكم بالفرقه و انقضت العده و تزوجت ثم تبينا أن زوجها كان قد مات قبل الزوجيه
- ٣٠٩ إذا تزوجت هذه المرأه بعد خروجها من العده ثم جاء الزوج الأول
- ٣١٠ إذا قدم الزوج الأول، و قد ماتت فعلى مذهبن الميراث للثاني
- ٣١٣ فصل فى عده الإمام و استبرائهن
- ٣١٣ لا خلاف أن الأمه المشتره و المسببه تستبرء كل واحده منهما بقرء
- ٣١٤ أم الولد إذا زوجها سيدها فإنها يحرم على السيد وطبها
- ٣١٤ إذا مات السيد و الزوج و لم يعلم أيهما مات أولاً
- ٣١٥ إذا ملك الرجل أمه بابتياح
- ٣١٥ المكاتب إذا جمع مالا و اشترى به أمه للتجاره، فإن الشراء جائز
- ٣١٦ إذا ملك أمه بابتياح أو هبه أو إرث أو استغنام لا يجوز وطبها إلا بعد الاستبراء
- ٣١٦ إذا باع جاريه من امرأه ثقه و قبضها
- ٣١٦ إذا ابتاع أمه و لم يقبضها فاستبرعت بحيضه ثم قبضها
- ٣١٦ إذا ابتاع جاريه حاملا فان استبراءها يكون بوضع الحمل
- ٣١٧ إذا كاتب أمه، فان ملكه يزول عن استمتاعها
- ٣١٧ إذا كان متزوجا بأمه ثم اشتراها فان النكاح يفسخ
- ٣١٧ العبد المأذون له فى التجاره
- ٣١٧ كل جنس تعتد به الحره فإنها تعتد به الأمه إلا أنهما يختلفان فى مقداره
- ٣١٨ إذا باع جاريه و ادعى أنها حامل
- ٣١٨ إذا باع جاريه و ظهر حمل فادعى البائع أنه منه
- ٣١٩ أقل الحمل سته أشهر
- ٣٢٠ كتاب الرضاع
- ٣٢٠ قال الله تعالى «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ»
- ٣٢٠ فإذا ثبت هذا فالكلام بعده فى بيان العقد الذى يتعلق به ذلك

- ٣٢٢ فرع امرأه لها ابن فأرضعت بنتا لقوم
- ٣٢٢ الرضاع إنما ينشر الحرمه إذا كان المولود صغيرا
- ٣٢٢ الرضاع لا حكم له إلا ما كان فى الحولين
- ٣٢٣ فى بيان ما هو رضعه و ما ليس برضعه
- ٣٢٥ لبن الميته لا ينشر الحرمه
- ٣٢٥ إذا كانت له زوجه صغيره لها دون الحولين
- ٣٢٧ إذا كان له امرأتان: صغيره لها دون الحولين و كبيره بها لبن من غيره فأرضعت الكبيره الصغيره
- ٣٢٨ إذا كان له أربع زوجات: ثلاث صغار لهن دون الحولين، و كبيره لها لبن من غيره
- ٣٢٩ إذا كان له أربع زوجات إحداها صغيره لها دون الحولين و ثلاث كبائر بهن لبن
- ٣٣٠ إذا كانت له زوجتان صغيره و كبيره فطلق إحداهما ثم أرضعتها الكبيره
- ٣٣٠ إذا كان له أربع زوجات ثلاث صغائر لهن دون الحولين، و كبيره
- ٣٣٢ إذا كانت له زوجه كبيره و زوجه صغيره لها دون الحولين
- ٣٣٣ إذا كان له خمس أمهات أولاد فيهن لبن منه، فأرضعن مولودا
- ٣٣٣ رجل له خمس أخوات فيهن لبن، فأرضعن مولودا
- ٣٣٤ الذى يدور عليه عقد الرضاع
- ٣٣٤ إذا أرضعت الرضعات التى تحرم، و شككت فى الأخيره لم يحرم عليها
- ٣٣٤ إذا كان لرجل زوجه فوجدها أبوه على فراشه فوطئها يعتقدها زوجه نفسه
- ٣٣٥ رجل له زوجتان صغيره لها دون الحولين، و كبيره بها لبن من غيره
- ٣٣٦ رجل له زوجه كبيره و آخر له زوجه صغيره لها دون الحولين
- ٣٣٦ إذا أتت بولد من زنا فأرضعت بلبنه مولودا لقوم صارت امه من رضاع
- ٣٣٦ إذا زنا بامرأه فأتت بولد من زنا لحق بامه نسبا عندهم
- ٣٣٧ و إذا أتت امرأته بولد فنفاه باللعان فأرضعت المرأه مولودا بلبن هذا الولد
- ٣٣٨ إذا كان له امرأتان أمه كبيره و حره صغيره
- ٣٣٨ رجل له أم ولد و زوجه صغيره، فأرضعتها أم ولده، انفسخ

- ٣٣٨ رجل له أم ولد و له ولد له زوجه صغيره
- ٣٣٩ فان وطئ أمته، ثم كاتبها فأرضعت زوجه له صغيره انفسخ نكاحها
- ٣٤٠ شهاده النساء لا تقبل فى الرضاع عندنا
- ٣٤٠ إذا ادعى الزوج بعد عقد النكاح أن امرأته هذه محرم له من رضاع
- ٣٤١ فان كانت الزوجه هى التى ادعت أن زوجى هذا محرم لى من رضاع
- ٣٤٣ إذا نزل للبكر أو الثيب لبن و لا زوج لها
- ٣٤٣ فإن أرضعت امرأه جاريه لقوم و صبيا لقوم آخرين
- ٣٤٤ رجل له زوجتان: صغيره و كبيره بها لبن من غيره
- ٣٤٤ إذا ادعت المرأة أن زوجها أقر بأنه أخوها من رضاع فأنكر
- ٣٤٤ امرأه كبيره تزوجت بصغير له دون الحولين
- ٣٤٥ فرع رجل تزوج بامرأه كبيره فاستولدها و طلقها و فيها لبن
- ٣٤٥ فرع رجل استبرأ أم ولده فزوجها من طفل حر له دون الحولين، فأرضعته
- ٣٤٦ فرع امرأتان حلبت إحداهما رضعه فى قدح، و حلبت الأخرى حلبه فى ذلك القدح
- ٣٤٦ فرع امرأه أرضعت صغيره الرضعات التى تحرم إلا واحده
- ٣٤٦ فرع رجل تزوج بثلاث نسوه: صغيره لها دون الحولين و كبيرتين
- ٣٥٠ تعريف مركز

المبسوط : فى فقه الاماميه ٥**اشاره**

سرشناسه : طوسى، محمد بن حسن، ٤٦٠ - ٣٨٥ ق

عنوان و نام پديد آور : المبسوط : فى فقه الاماميه / تاليف ابى جعفر محمد الحسن بن على الطوسى؛ صححه و علق عليه محمد تقى الكشفى.

مشخصات نشر : طهران: المكتب المرتضويه، [١٣٦٣؟].

مشخصات ظاهرى : ٨ ج.

شابك : ٣٥٠٠ ريال (دوره كامل) ؛ ٦٠٠٠ ريال:ج.٣ ؛ ٦٠٠٠ ريال:ج.٤.

يادداشت : تصحيح و تعليق جلد ٣ - ٨ توسط محمد الباقر البهوى

يادداشت : ج ٣، ٤ (چاپ دوم: ١٣٧٣).

يادداشت : ج.١ (چاپ دوم: ١٣٧٨ ق.= ١٣٣٦).

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

موضوع : فقه جعفرى -- قرن ٥ ق.

شناسه افزوده : كشفى، محمد تقى، ١٣٠٤ - ، مصحح

شناسه افزوده : بهبوى، محمد باقر، ١٣٠٨ - ، مصحح

رده بندي كنگره : BP١٥٨/٥ ط ٩٢ / ١٣٦٣

رده بندي ديويى : ٢٩٧/٣٤٢

شماره كتابشناسى ملي : م ٦٣-٢٥٥٨

ص : ١

كتاب الطلاق**الطلاق جائز**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

لقوله تعالى «الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ» (١) فأبان بها عدد الطلاق لأنه كان في صدر الإسلام بغير عدد. روى عروه عن قتاده قال كان الرجل في صدر الإسلام يطلق امرأته ما شاء من واحد إلى عشرة، و يراجعها في العده، فنزل قوله «الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ» فبين أن عدد الطلاق ثلاث فقوله مرتان إخبار عن طلقين بلا خلاف و اختلفوا في الثالثه فقال ابن عباس «أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ» الثالثه، و قال قوم من التابعين «فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ» (٢) الثالثه، و هو الأقوى. و قال الله تعالى «يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ» (٣) معناه لقبل عدتهن في طهر لم يجامعها فيه إذا كانت مدخولا بها، بلا- خلاف، و روى أن النبي صلى الله عليه و آله طلق زوجته حفصه ثم راجعها، و قال ابن عمر: كان لى زوجه فأمرنى النبي صلى الله عليه و آله أن أطلقها فطلقها. فإذا ثبت جواز الطلاق فإنه يجوز طلاق الصغيره التى لم تحض، و الكبيره التى يئست من المحيض، و الحائل و الحامل، و المدخول بها و غير المدخول بها بلا خلاف لعموم الآيات.

و الطلاق على أربعة أضرب:

واجب و محذور و مندوب و مكروه. فالواجب طلاق المولى بعد التربص، لأن عليه أن يفىء أو يطلق أيهما فعل فهو واجب، و إن امتنع منهما حبسه الامام و عند بعضهم طلق عنه.

ص: ٢

١- (١) البقره: ٢٢٩.

٢- (٢) البقره: ٢٣٠.

٣- (٣) الآيه الاولى من سوره الطلاق.

و المحظور طلاق الحائض بعد الدخول أو في طهر قربها فيه، قبل أن يظهر بها حمل بلا- خلاف، و إنما الخلاف في وقوعه و أما المكروه فهو إذا كانت الحال بينهما عامره و كل واحد منهما قيم بحق صاحبه. روى ثوبان عن النبي صلى الله عليه و آله أنه قال أيما امرأه سألت زوجها الطلاق من غير بأس لم ترح رائحة الجنة. و أما المندوب فإذا كانت الحال بينهما فاسده بالشقاق، و تعذر الإنفاق، و كل واحد منهما يعجز عن القيام بما يجب عليه، فالمستحب الفرقة فهذه أقسام الطلاق. فأما أقسام النكاح فثلاثة: محظور و مستحب و مكروه، لأنه لا- واجب فيه على ما مضى شرحه، فالمحظور حال العده و الرده و الإحرام، و المستحب إذا كان به إليه حاجه، و له ما ينفق عليها، و المكروه إذا لم يكن به إليه حاجه و لا معه ما ينفق عليها خوفا من الإثم. فإذا تقرر أقسام الطلاق، فكل طلاق واقع يوجب تحريما و يزول ذلك التحريم بثلاثة أشياء مراجعه، و نكاح قبل زوج، و نكاح بعد زوج، فالرجعه إذا طلقها بعد الدخول دون الثلاث، بغير عوض، و المراجعة أن يقول راجعتك و لا- يفتقر إلى رضاها و لا- إلى ولي بلا- خلاف، و لا إلى إسهاد عندنا، و فيه خلاف، و زواله بنكاح من غير زوج: فإذا بان منه بأقل من ثلاث و هو أن يطلقها طلقه أو طلقته قبل الدخول أو بعده بعوض أو بغير عوض و صبرت حتى انقضت عدتها و كذلك إذا زال النكاح بالفسخ حلت له قبل زوج غيره. و أما التحريم الذي لا يزول إلا بزواج و نكاح جديد، فأن تبين بالثلاث مدخولا بها أو غير مدخول بها، فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

فصل فى طلاق المدخول بها

طلاق المدخول بها إذا كانت من ذوات الأقران له حالان:

محذور و مباح فالمحذور أن يطلقها فى حال حيضها أو فى طهر جامعها فيه قبل ظهور الحمل، و المباح أن يطلقها فى طهر لم يجامعها فيه أو و هى حامل بلا خلاف لقوله تعالى «فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ» يعنى أى لقبل عدتهن بلا خلاف، و قد قرئت كذلك.

فإذا ثبت ذلك فالمحرم عندنا غير واقع، و عند المخالف يقع

، و الطلاق الثلاث بلفظ واحد أو فى طهر واحد متفرقا لا يقع عندنا إلا واحده و عندهم يقع الجميع و قال بعضهم هو بدعه، و قال آخرون ليس بدعه.

كل طلاق لم يحضره شاهدان مسلمان عدلان لا يقع عندنا

، و عند المخالف يقع و قد بينا أن الطلاق المحذور لا يقع، و أن عندهم يقع لكنه يستحب فيه المراجعة و قال بعضهم يجب فيه المراجعة، و طلاق الحامل جائز بلا خلاف.

النساء ضربان

ضرب ليس لطلاقها سنه و لا بدعه، و الآخر لطلاقها سنه و بدعه. فالتى لا سنه لطلاقها و لا بدعه، بل يقع مباحا أربعة أصناف من لا تحيض لصغر أو كبر، و الحامل، و غير المدخول بها، و التى لطلاقها سنه و بدعه هى المدخول بها لا غير إذا كانت حائلا من ذوات الأقران فطلاقها للسنه فى طهر ما جامعها، و البدعه حال حيضها أو فى طهر جامعها فيه بلا خلاف، و عندنا أنها إذا لم يكن زوجها غائبا شهرا فصاعدا.

و من ليس لطلاقها سنه و لا بدعه

و هى غير المدخول بها أو المدخول بها إذا كانت حاملا أو لا تحيض لصغر أو كبر، فإذا طلق واحده منهن طلقه أو ثلاثا الباب واحد عندهم، و عندنا لا يقع إلا واحده، و عندهم يقع ما أوقع. فإذا طلقها طلقه نظرت فإن أطلق فقال أنت طالق، طلقت فى الحال، و هكذا

لو قيد فقالت أنت طالق للسنة أو أنت طالق للبدعه، لأن قوله أنت طالق إيقاع وقوله بعد هذا للسنة أو البدعه، وصف للطلقه بما لا يتصف به، فلغت الصفه و وقع الطلاق. فان قال أنت طالق لا للسنة و لا للبدعه وقع في الحال، لأنه قد وصفها بصفتها.

فإذا قال أنت طالق لطلقه للسنة و البدعه معا

وقع في الحال و لغت الصفه لما مضى و هكذا لو قال أنت طالق لطلقه للسنة أو البدعه وقع في الحال. فإذا ثبت هذا فقال للصغيره أنت طالق للبدعه، فقد قلنا إنه يقع في الحال، فان قال نويت بقولي للبدعه زمان طلاق البدعه، و هو أن يقع عليها إذا حاضت، عندنا يقبل منه، لأن نيته معتبره، و لا طريق إليها إلا من جهته، و عندهم لا يقبل منه لأنه خلاف الظاهر لكنه يدين فيما بينه و بين الله لأنه محتمل، و هذا أصل في الطلاق كقوله أنت طالق، فالظاهر أنه وقع. فان قال نويت إن دخلت الدار، عندنا يقبل و عندهم لا يقبل منه في ظاهر الحكم و قبل فيما بينه و بين الله فيكون طلاقا في الظاهر زوجته في الباطن، حتى إذا وجدت الصفه طلقت بوجودها عندهم و عندنا لا يقع لأنه طلاق بشرط.

فان كانت الحامل ترى على هيئة الحيض صفه و قدرا

فقال لها أنت طالق للسنة في زمان الدم، وقع عندنا، و عندهم إن حكم بأن ذلك دم فساد وقع، و إن قيل إنه دم حيض فعلى وجهين أحدهما لا يقع في الحال، لأنه حيض صحيح في مدخول بها كالحايل، و منهم من قال يقع في الحال لأنه إنما حرم ذلك في الحائل المدخول بها لثلاث طول العده. و أما من في طلاقها سنه و بدعه فلا يخلو من أحد أمرين إما أن يطلقها للسنة أو البدعه فإن طلقها للسنة نظرت، فان كانت في طهر ما جامعها فيه وقع في الحال لأنه وصفها بصفتها، و إن كانت في طهر قد جامعها فيه لم يقع في الحال، لأن الصفه ما وجدت. فإذا حاضت لم يقع أيضا لأن الصفه ما وجدت، و عندنا لا يقع، لأن

الطلاق بشرط لا يقع، و الصفه ينبغى أن يكون حاصله فى حال إيقاع الطلاق لا فيما بعد. و إن أولج عند آخر جزء من زمان الحيض و اتصل بأول الطهر، أو أولج مع أول الطهر فان الطلاق لا يقع عندهم أيضا، لأنه طهر جامعها فيه، فان قال لها و هى حائض أنت طالق للسنه، لم يقع عندنا لا فى الحال و لا إذا طهرت لما بيناه، و عندهم يقع إذا طهرت قبل الغسل و بعده سواء. فان طلقها للبدعه فقال أنت طالق للبدعه فإن كانت فى طهر ما جامعها فيه لم يقع الطلاق بلا خلاف، لأن الصفه لم توجد، فان حاضت من بعد أو نفست، فعندنا لا يقع لأنه معلق بشرط، و عندهم يقع لأن الشرط قد وجد. فإن أولج بعد هذا الطلاق فى هذا الطهر وقع الطلاق عندهم بالتقاء الختانين لأنه زمان البدعه، و هو طهر جامعها فيه، فان نزع نزعه فلا شىء عليه، و إن عزل أو نزع بعد وقوع الطلاق بها ثم أولج فقد وطئ غير زوجته بشبهه، أو وطئها رجعيه فيكون لها مهر مثلها، و هذا يسقط عنا لما بيناه.

إذا قال لها أنت طالق طلقين طلقه للسنه و طلقه للبدعه

، فإن كانت لا سنه فى طلاقها و لا بدعه، و هى غير المدخول بها، و الحامل و الصغيره التى لا تحيض و كذلك الكبيره فعندهم طلقت طلقين فى الحال، لأنه وصف الطلقين بما لا يتصفان به، فلغت الصفه و وقعت الطلقتان، و عندنا يقع واحده و لغت الصفه إذا نوى الإيقاع. و إن كانت ممن لطلاقها سنه و بدعه و هى الحائل المدخول بها من ذوات الأقرء فعندنا إن كانت طاهرا وقعت واحده و لا يقع فيما بعد شىء، و إن كانت حائضا فلا يقع شىء على حال، و عندهم تقع واحده فى الحال، و الأخرى فى زمانها، و إن كانت طاهرا وقعت للسنه أولا و تأخرت البدعه، و كذلك إن كانت بالعكس.

إذا قال لها أنت طالق ثلاثا للسنه و ثلاثا للبدعه

، فإن كانت طاهرا مطهرا لم يقربها فيه بجماع، وقعت واحده، و لا يقع فيما بعد شىء، و إن كانت حائضا لا يقع شىء على حال، و عندهم يقع الثلاث على كل حال فى الحال، لأنه إن كان زمان البدعه

وقعت، و إن كان زمان السنه فكذلك، يقع الثلاث عند بعضهم، و عند آخرين في كل طهر واحده.

إذا قال لمن لطلاقها سنه و بدعه أنت طالق ثلاثا للسنة

، فإن كان في زمان البدعه لم يقع الطلاق عندنا لا في الحال و لا في المستقبل، و عندهم لا يقع في الحال. فان قال نويت إيقاع الثلاث في الحال، و قولي للسنة ما قصدته، و إنما سبق لساني إليه، عندنا لا يلزمه شيء، و عندهم يلزمه الثلاث. و إن كان الزمان زمان السنه وقعت عندنا واحده، و عند بعضهم يقع في الحال الثلاث، و عند آخرين في كل طهر. فان قال أردت في كل طهر، فعند من قال يقع في الحال الثلاث لم يقبل منه في حكم الظاهر، و يقبل فيما بينه و بين الله تعالى، و يقال له منك الطلبه و عليها الهرب و أما فيما بينه و بين الله تعالى فكأنه قال أنت طالق في كل قرء طلقه و يكون وقعت واحده، و له أن يراجعها فيما بينه و بين الله، و لا يحل له أن يطأها قبل المراجعة. فان لم يراجع فإذا طهرت من الحيض طلق أخرى فإذا حاضت الثالثه ثم طهرت طلقت الثالثه و بانت، فإذا رأت الدم من الحيضه الثالثه انقضت عدتها لأنها قد اعتدت ثلاثه أقرأء. فإن راجعها حل له و طيها فيما بينه و بين الله، و عليها الهرب، و يقع بها في كل طهر طلقه، سواء راجع أو لم يراجع، و قد سقط عنا هذه المسئله لما بيناه من أن الطلاق بشرط لا يقع. و أما الكلام في العده، فعندنا تعدد من حين حكمنا بوقوع الطلقه، و عندهم إن راجعها و وطئها استأنفت العده من حين وقعت بها الثالثه، فان لم يكن وطئها بعد المراجعة فعلى قولين أحدهما تبنى، و الثاني تستأنف.

إذا قال لها أنت طالق في كل قرء طلقه

، أو قال ثلاثا في كل قرء طلقه، لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون لطلاقها سنه و بدعه، أو لا يكون ذلك لها، فان لم يكن ذلك لطلاقها، فان كانت حاملا وقع بها طلقه واحده بلا خلاف، لأن زمان الحمل قرء واحد بدليل أن عدتها تنقضى به، و كل طهر يقع الاعتداد به فهو قرء، فإذا ثبت

هذا لم يقع إلا- طلقه واحده سواء حاضت على الحمل أو لم تحض، و سواء قيل إنه دم حيض أو دم فساد، لأن الكل قرء واحد بلا خلاف.

فرع هذه: إذا قال للحامل أنت طالق في كل طهر طلقه

، فهنا تطلق عندنا طلقه واحده، و عندهم تطلق كلما طهرت، لأن الصنفه قد وجدت، لأنه علق الطلاق بالطهر، و كل قرء طهر و ليس كل طهر قرء. فإذا ثبت أنه يقع بها في كل قرء طلقه فهي رجعيه، و هو بالخيار بين أن يراجع أو يدع، فان لم يراجع حتى وضعت بانث بالوضع، لانقضاء عدتها و الرجعيه تبين بانقضاء عدتها، فإذا بانث ثم طهرت من النفاس لم تطلق أخرى لأن البانث لا يلحقها طلاق، و إن راجعها فهي زوجته، فإذا وضعت لم تطلق لأنها زوجته، لكن إذا طهرت من النفاس طلقت أخرى فإذا حاضت ثم طهرت من الحيض طلقت الثالثه و بانث و العده على ما مضى إن كان وطئها بعد أن راجعها استأنفت العده، و إن لم يكن وطئها بعد المراجعه فعلى ما مضى من القولين.

فأما الحائل فلا تخلو أن يكون مدخولا بها أو غير مدخول بها

، فان كانت غير مدخول بها، وقع الطلاق بها في الحال، لأن ما قبل الدخول كله قرء واحد، فوقع فيه طلقه فبانث و لا رجعه عليها بلا خلاف، و إن كانت مدخولا بها و كانت لا تحيض لصغر أو كبير فالحكم فيهما واحد، فان كانت صغيره فإنها تطلق طلقه واحده، و عندنا قد بانث منه، و عند بعض أصحابنا يملك رجعتها و هو قول المخالف، فعلى هذا إن راجعها متى حاضت ثم طهرت طلقت طلقه أخرى عند المخالف لأن الصنفه وجدت فان راجعها أيضا ثم حاضت ثم طهرت طلقت الثالثه. هذا إذا راجعها، فان لم يراجعها لم يخل من أحد أمرين إما أن تحيض قبل انقضاء ثلاثه أشهر أو بعدها، فان حاضت قبل انقضاء ذلك ثم طهرت طلقت أخرى لأنها رجعيه، و إذا حاضت أخرى ثم طهرت طلقت الثالثه و بانث، و انقضت عدتها بالدخول في الحيضه الثالثه، و إن حاضت بعد مضى ثلاثه أشهر ثم طهرت لا يقع بها طلاق، لأنها بانث بعده الشهور.

و هكذا حكم الآئسه هي رجعيه فإن راجعها فهي زوجه فان عاودها حيض صحيح طلقت كل طهر طلقه، و إن لم يراجعها فاما أن يعاودها الحيض قبل مضي ثلاثه أشهر أو بعدها، فان عاودها قبلها طلقت كل قرء طلقه، و إن عاودها بعد مضي ثلاثه أشهر لم يعتد بذلك، لأنها بانت قبل أن يعاودها الدم.

فأما التي لطلاقها سنه و بدعه

، فإذا قال لها أنت طالق في كل قرء طلقه فإن كانت حائضا لم يقع الطلاق بها في الحال عندنا و عند من قال القرء هو الطهر فإذا طهرت منه لم تطلق عندنا، و عندهم تطلق طلقه، فإن حاضت ثم طهرت طلقت أخرى، فإذا حاضت ثم طهرت طلقت الثالثه و بانت بها، فإذا دخلت في الحيضه الرابعه انقضت عدتها. هذا إذا لم يراجعها: فان راجعها و وطئها بعد الرجعه استأنفت العده، و إن لم يكن وطئها فهل لها أن تبني أو تستأنف؟ على قولين. هذا إذا كانت حائضا فأما إن كانت طاهرا وقع الطلاق في الحال، سواء كانت في طهر جامعها فيه أو لم يجمعها فيه، لأن الصفه وقوع الطلاق في القرء، و هذا قرء، و إن كان جامعها فيه بدليل أنها تعتد به قرءا. فإذا ثبت هذا فاما أن يراجع أو لا- يراجع، فان لم يراجع فكلما حاضت ثم طهرت طلقت طلقه، فإذا دخلت في الحيضه الثالثه انقضت عدتها، و إن كان قد راجعها فان كان وطئها عقيب كل رجعه استأنفت العده، و إن لم يكن وطئها بعد المراجعة فعلى قولين. ثم ينظر في الطلقه الأولى، فإن كانت في طهر جامعها فيه، وقعت الطلقه للبدعه و إن لم يكن جامعها فيه وقعت للسنة، و عندنا إن كانت طاهرا طهرا لم يقربها فيه وقعت واحده، و لا يقع فيما بعد شيء، سواء راجعها أو لم يراجعها، فان كانت حائضا لم يقع بها شيء، لا في الحال و لا فيما بعد، و كذلك إن كانت طاهرا قربها فيه بجماع.

إذا قال أنت طالق ثلاثا بعضهم للسنة و بعضهم للبدعه

، لم يخل من ثلاثه أحوال

إما أن يطلق أو يقيد البعض بلفظ أو نيه، فإن أطلق من غير تقييد طلقت في الحال طلقتين و تأخرت الأخرى إلى الحالة الأخرى، فإن كان الزمان زمان السنه طلقت طلقتين للسنة، و تأخرت الأخرى إلى زمان البدعه، و إن كان الزمان زمان البدعه طلقت طلقتين للبدعه، و تأخرت الأخرى إلى زمان السنه، لأن الظاهر أن الثلاث بينهما نصفين، و الطلاق لا ينتصف فأوقع الثنتين و تأخرت الأخرى إلى الحالة الأخرى. فأما إن قيد هذا بلفظ، فقال للسنة طلقه و نصف، و للبدعه طلقه و نصف، وقع في الحال طلقتان، و تأخرت الأخرى إلى الحالة الأخرى، لأنه صرح بما اقتضاه اللفظ.

و إن قال طلقان للبدعه و طلقه للسنة، كان على ما قيده

، فان كان التقييد بالنيه ففيه ثلاث مسائل: إن قال: نويت طلقه و نصفا للسنة، و طلقه و نصفا للبدعه، كان على ما نواه و إن قال نويت واحده للسنة و ثنتين للبدعه، فإن كان قد غلظ على نفسه و هو إن كان الزمان للبدعه وقع طلقتان في الحال لأنه نوى ما يوجبه ظاهر الحكم، و إن قال نويت طلقه في الحال و طلقتين في زمان البدعه كان على ما نواه، و فيهم من قال لا يقبل منه في الحكم و يقبل منه فيما بينه و بين الله تعالى فأوقع في الحال طلقتين في الحكم، و طلقه فيما بينه و بين الله. و الذي نقوله في هذه المسئلة أنه إن كانت طاهرا طهرا لم يجامعها فيه وقعت واحده، و لا يقع فيما بعد شيء على حال، و إن كان قد جامعها فيه أو كانت حائضا لم يقع شيء في الحال و لا في المستقبل. إذا قال أنت طالق أعدل طلاق أو أحسن طلاق أو أكمل طلاق أو أفضل طلاق أو أتم طلاق و نوى الإيقاع، وقعت واحده لا غير، إذا كانت طاهرا طهرا لم يجامعها فيه، و لا يقع فيما بعد شيء على حال، و إن كانت حائضا أو قريبا فيه بجماع لم يقع شيء لا في الحال و لا فيما بعد، سواء نوى إيقاع واحده أو أكثر.

و عند المخالف لا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون له نيه أو لا نيه، فان لم يكن له نيه كان عبارته عن طلاق السنه، لأنه هو الأعدل و الأحسن، و ينظر فيه فان كان زمان السنه وقع فى الحال، و إن كان زمان البدعه لم يقع بها شىء إلى زمان السنه. و إن نوى نظرت فان نوى مقتضى اللفظ فلا- كلام، لأنه أكد المقتضى بالنيه و إن نوى خلاف الظاهر، فإما أن يغلظ على نفسه أو يخفف، فان غلظ عليها مثل أن كان فى زمان البدعه فقال نويت البدعه و وقع قولى أعدل طلاق معناه هو أعدل لمثلك أن يقع عليك حال البدعه، لقبح عشرتك و سوء خلقك، فقصدت صفه الطلاق. قبل منه فى الحكم، و فيما بينه و بين الله. و إن نوى ما فيه تخفيف على نفسه مثل أن كان زمان السنه فقال نويت بالأعدل أن يقع عليها حال حيضها و فى زمان البدعه لأنه أشبه الطلاق بها لقبح عشرتها و لم أرد الوقت، قبل منه فيما بينه و بين الله، و لم يقبل منه حكما لأنه عدل عن الظاهر.

فان قال أنت طالق أقبح طلاق أو أسمع طلاق أو أفضح طلاق أو أردى طلاق سئل

عن نيته، و كان الحكم فيها عكس الحكم فى التى قبلها، و الفقه واحد: فان لم يكن له نيه فعندنا لا يقع شىء لا فى الحال و لا بعد، و عندهم يقع طلاق البدعه، فإن كان زمان البدعه، طلقت فى الحال، و إن كان زمان السنه تأخر إلى زمان البدعه. و إن كانت له نيه فإن كانت على مقتضى الكلام كانت تأكيدا و إن نوى خلاف ذلك فاما أن يغلظ على نفسه أو يخفف عليها، فان كان زمان السنه فقال قولى أقبح طلاق معناه الطلاق بها أقبح شىء لحسن عشرتها و أدبها و دينها، و قصدت التعجيل و لم أقصد سنه و لا بدعه، وقع فى الحال عندهم، و إن كان عدولا عن الظاهر، و عندنا يقبل منه. و إن خفف عن نفسه، فان كان زمان بدعه فقال ما أردت بقولى أقبح طلاق وقوع طلاق البدعه عليها و إنما قصدت وقوع الطلاق فى زمان السنه، و قولى أقبح طلاق معناه الطلاق بمثلها قبيح لحسن عشرتها و دينها قبل منه، فيما بينه و بين الله، و لم يقبل

منه في الظاهر. و جملة ما عندنا في هذه المسئلة أنه ما لم يكن له نيه لم يقع شيء أصلا لا في الحال ولا فيما بعد، وإن كانت له نيه و كان الزمان زمان السنه فنوى الإيقاع في الحال وقع، و إن قصد في المستقبل أو كان زمان البدعه فأوقع في الحال لم يقع منه شيء على حال.

إذا قال أنت طالق طلقة حسنه فاحشه أو جميله قبيحه أو تامه ناقصه

، فعندهم تطلق في الحال، لأنه إذا كان زمان بدعه فقد وصفها بأنها قبيحه، و إن كان زمان سنه فقد وصفها بأنها جميله، و أيهما كان فقد وجد في وقته، و لأنه وصفها بصفتين متضادتين لا يجتمعان فسقطتا و كان كأنه قال أنت طالق و لم يزد فيها. و الذي نقوله في هذه المسئلة هو أنه إن كانت له نيه مطابقه بأن تكون طاهرا طاهرا لم يقر بها فيه بجماع و نوى الإيقاع، وقعت واحده في الحال و لم يقع فيما بعد شيء، و إن كانت النيه بخلاف ذلك على كل حال أو كان الزمان زمان حيض لم يقع شيء على حال.

إذا قال أنت طالق الآن أو في هذا الحين أو في هذا الوقت أو في هذه الساعه

، إن كان الطلاق يقع عليك للسنه، نظرت فان كان الحال زمان السنه وقع الطلاق. و يقوى في نفسى أنه لا يقع لأنه معلق بشرط، و إن كان الزمان زمان البدعه لم يقع الطلاق عندنا، و عندهم لأن الشرط ما وجد، و إذا لم يقع الطلاق انحلت اليمين، و لا يقع بعد هذا و إن طهرت، لأنه شرط أن يقع الآن على صفه، فإذا لم يقع انحلت اليمين. و إذا كانت بالضد من هذه فقال لها أنت طالق الان أو في هذا الحين أو في هذا الوقت أو في هذه الساعه إن كان الطلاق يقع عليك للبدعه، فعندنا لا يقع أصلا و عندهم إن كان الزمان زمان البدعه وقع، و إن كان زمان السنه لم يقع في الحال و لا فيما بعد من زمان البدعه لما مضى من التعليل. إذا قال إحدى هاتين المسئلتين لمن ليس لطلاقها سنه و لا بدعه، فعندنا لا يقع

شئ لما قلناه من أنه معلق بشرط، و عندهم يقع في الحال، لأنه وصفها بصفه محال لأنها ليست بواحد من السنه و البدعه، فكان الصفه لغوا و وقع الطلاق. و قال بعضهم لا يقع لأن الصفه لم توجد كما لو قال إن كنت علويه أو هاشميه فأنت طالق، فلم يكن واحده منهما لم يقع الطلاق.

إذا قال: أنت طالق ملء مكه أو المدينة أو الحجاز أو الدنيا

، و كانت له نيه أما إيقاع واحده أو ما زاد عليها وقعت واحده عندنا، لا غير، إذا كانت على صفه يقع الطلاق و إن لم تكن له نيه لم يقع شئ أصلا. و عندهم يقع واحده، لأن الطلاق لا يشغل حيزا من المكان، لأنه حكم و ليس بجسم، و إنما قصد أنها بملا مكه بالذكر و يشيع فيها ما وقع، فوقع الطلاق، و يكون طلقه رجعيه.

و لو قال أنت طالق أكثر الطلاق عددا أو أكثر الطلاق:

كان عندنا مثل الاولي سواء، و عندهم تطلق بالثلاث لأن أقله واحده و أكثره ثلاث فان قال أكمل الطلاق وقعت واحده عندنا و عندهم، لأنه لا يتضمن عددا، و هكذا لو قال أتم طلاق و أكبر طلاق، و تكون رجعيه و قال بعضهم تكون باثنا في أكمل و أكبر و رجعيه في أتم.

فإن قال أقصر طلاق أو أطول طلاق أو أعرض طلاق

، طلقت واحده بلا خلاف لأنها صفه لا يتضمن عددا و تكون رجعيه عندنا، و عند بعضهم يكون باثنا. فإن قال لها يا مائه طالق، أو أنت مائه طالق، طلقت عندنا بواحد مع النيه و عندهم بالثلاث كما لو قال أنت طالق مائه طلقه.

فإن قال لها إن بدأتك بالكلام فأنت طالق

فقلت له إن بدأتك بالكلام فعبدى حر، فان كلمها بعد هذه الجملة لم تطلق زوجته، لأن يمينه انحلت بقولها له إن بدأتك بالكلام فعبدى حر، لأنه صار بحيث لا- يمكنه أن يبدأها بالكلام، و عندنا أيضا كذلك لهذا، و لأنه طلاق بشرط، و أما يمينها فقائم ما انحلت، لأنه يمكنها أن يبدأه بالكلام، فمتى بدأته به عتق عبدها، فان كلمها بعد قولها فعبدى حر انحلت يمينها أيضا لأنه منعها أن تبدأه بالكلام، و عندنا لا ينعتق العبد على حال لأنه عتق بشرط.

فان كانت واقفه فى ماء جار فقال لها إن خرجت من هذا الماء فأنت طالق

، و إن أقمت فيه فأنت طالق، لم تطلق سواء خرجت أو أقامت لا عندنا ولا عندهم، فعندنا لأنه طلاق بشرط، و عندهم لأن ذلك الماء الذى كانت فيه قد جرى و زال عنها، فما وقفت فى ذلك الماء الذى حلف عليه و لا خرجت منه.

و لو كان فى فيها تمره فقال لها إن أكلتها فأنت طالق

، و إن لم تأكلها فأنت طالق، فعندنا لا حكم له، لأنه طلاق بشرط، و عندهم الوجه فيه أن تأكل البعض و تدع الباقي، و لا تطلق، لأنها ما أكلتها و لا تركتها.

إذا قال إذا قدم فلان فأنت طالق

، فإذا قدم فلان لا يقع الطلاق، لأنه طلاق بشرط. و إذا ثبت هذا سقط جميع فروع الطلاق المعلق بالشرط عنا، و إنما نذكر أعيان المسائل ليعرف مذهب المخالف فيه، و لأننا لو نقلنا أحكام ذلك إلى النذور لكانت لازمه بحسب ما يوجبونه من الطلاق، فلهذا نذكره. و قال المخالف فى المسئلة التى ذكرناها إذا قدم وقعت الطلقه حائضا كانت أو طاهرا لأن الصفه وجدت، ثم ينظر فى زمان قدومه، فان كان زمان السنه وقع طلاق السنه و إن كان زمان البدعه وقع بها طلاق البدعه و لا إثم عليه، لأنه لم يقصده كمن وطئ بشبهه من كان حراما و لا إثم عليه، لأنه لم يقصده.

و إذا قال أنت طالق للسنه إذا قدم فلان

، فإذا قدم فان كانت من أهل السنه وقع فى الحال، و إن كان زمان البدعه لم يقع فى الحال، و تأخر إلى زمان السنه.

و لو قال لها أنت طالق إن كان طلاقى الآن يقع عليك للسنه

، فإن كانت من أهل السنه طلقت و إن لم تكن من أهل السنه انحلت اليمين، و لم يقع الطلاق بعد هذا فى زمان السنه، لأنه علق طلاقها بصفه أن تكون من أهل السنه فإذا لم تكن انحلت كقوله إن كنت طاهرا فأنت طالق، فكانت حائضا انحلت اليمين.

إذا قال لغير المدخول بها أنت طالق إذا قدم فلان للسنه

ثم دخل بها ثم قدم فقد علق الطلاق حين عقده عليها و ليس لطلاقها سنه، فصار له سنه ثم وجدت الصفه

فينظر فيها حين قدم، فان كان زمان السنه وقع الطلاق، و إن كان زمان البدعه لم يقع فى الحال، و تأخر إلى زمان السنه. فان قال لم أرد بقولى للسنه زمان السنه و إنما أردت به سنه طلاقها قبل الدخول بها، قلنا إذا أردت هذا فليس لها زمان سنه و لا بدعه، فإذا قدم فلان وقع الطلاق بها طاهرا كانت أو حائضا لأنه نوى أن يقع عليها الطلاق بكل حال، و هو طلاق من ليس فى طلاقها سنه و لا بدعه، و هى صفتها حين عقده عليها.

إذا قال أنت طالق لفلان أو لرضا فلان

، لم يخل من أحد أمرين إما أن تكون له نيه أو لا نيه له، فان لم يكن له نيه فعندنا لا يقع، و عندهم يقع فى الحال لأن ظاهر الأمر أنه طلقه بهذه العله كقوله أنت حره لوجه الله. و إن كانت له نيه فقال نويت أنت طالق إن رضى فلان، فقد عدل بالعله إلى الشرط، فهل يقبل منه أم لا؟ على وجهين أحدهما يقبل منه فيما بينه و بين الله دون الظاهر لأن الظاهر التعليل، و منهم من قال يقبل منه فى الحكم و فيما بينه و بين الله و هو الصحيح عندنا لأن قوله لرضا فلان يحتمل العله و الشرط، فان كانت العله أظهر فالشرط محتمل و عندنا إنما قبل لأن المراعى نيته. هذا إذا قال و فسر قبل خروجها من العده فإن خرجت من العده و قال أردت الشرط لبيطل الطلاق على مذهبنا لم يقبل منه فى الظاهر لأن الظاهر التعليل.

إذا قال لها أنت طالق الحرج

، قال قوم هو عباره عن طلاق البدعه، و مضى طلاق البدعه، و حكى عن بعض الصحابه أنه قال يقع الثلاث، و عندنا إن كانت له نيه حكم بها، و إن لم تكن له نيه لم يكن له حكم أصلا. فإن قال أنت طالق الحرج و السنه، فعندنا مثل الأولى سواء، و عندهم تطلق بواحد على كل حال.

فان قال أنت طالق إن شئت

فقال شئت إن شئت فقال قد شئت، لا يقع الطلاق عندنا و عندهم لأمرين: أحدهما علق طلاقها بصفه و هى مشيتها، فعلمت هى مشيتها بالصفه، و تلك

الصفة مشيته، و المشيه إضمامار فى القلب و اعتقاد فلا يتعلق بالصفات كقوله إذا طلعت الشمس قد شئت لم يصح، لأن طلوعها لا يكون صفة للمشييه، فإذا ثبت هذا فلم توجد مشيتها فلم يقع الطلاق. و الثانى إذا علق الكلام بالمشيه اقتضى أن يكون المشيه جوابا لكلامه، فإذا تراخى عن هذه الحال بطل، فإذا لم تشأ و علق مشيتها بصفة تأخرت مشيتها فانحلت اليمين، و لم يقع الطلاق.

فان قال أنت طالق إن شئت و شاء أبوك

، فان شاء معا بحيث كان جوابا لكلامه طلقت، و إن لم يشأ واحد منهما انحلت اليمين، و إن شاء أحدهما دون الآخر فكذلك أيضا انحلت اليمين، و إن شاء أحدهما على الفور و الآخر على التراخى أو بعد ساعه انحلت اليمين أيضا. و إن قالت قد شئت إن شاء أبى فقال أبوها قد شئت لم يقع الطلاق، لأنه ما شاء واحد منهما، أما هى فعلمت مشيتها، و أما هو فتراخت مشيتها عن زمان الجواب فبطلت.

فان قال أنت طالق واحده إلا أن يشاء أبوك ثلاثا

فقال أبوها قد شئت ثلاثا لم يقع بها طلاق أصلا لأنه إنما أوقع الطلقه بشرط أن لا يشاء أبوها ثلاثا، فإذا شاء أبوها ثلاثا لم يوجد شرط الوقوع فلم يقع.

و لو قال أنت طالق ثلاثا إلا أن يشاء أبوك واحده

فإذا شاء أبوها واحده لم يقع الطلاق لأن الصفة ما وجدت.

إذا قال لزوجته إن لم تكونى حاملا فأنت طالق

، معناه إن كنت حائلا فأنت طالق، فعبر عن الحائل بقوله «إن لم تكونى حاملا» فان كانت حاملا لم يقع الطلاق و إن كانت حائلا وقع الطلاق لوجود الصفة، و إنما يعلم كونها حاملا أو حائلا بالاستبراء. ثم لا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون استبرأها قبل يمينه أو لم يستبرئها فان لم يكن استبرأها مثل أن وطئها ثم حلف، فعليه أن يستبرئها فى المستقبل، ليعلم

حائل أو حامل، ولا يحل له وطئها حتى يستبرئها، لأن الظاهر وقوع الطلاق لأن الأصل أنها حائل، ولأنه محتمل لكونها حائلا و حاملا فغلب حكم التحريم.

و بما ذا يستبرئها؟

على وجهين: أحدهما ثلاثة أقراء، والثاني بقرء واحد و الأول أحوط. فمن قال بثلاثة أقراء قال بثلاثة أطهار، و من قال بقرء واحد فما هو؟ على وجهين أحدهما طهر، و الثاني حيضه، و هكذا الوجهان في الأمه المشتره و المسيه و كلاهما رواه أصحابنا. فمن قال القرء طهر فان كانت حائضا وقت اليمين لم يعتد ببقية الحيضه، حتى تطهر، فإذا طهرت دخلت في القرء، فإذا رأت الدم من الحيض بعده وقع الاستبراء و إن كانت حين اليمين طاهرا لم يعتد ببقية هذا الطهر قرءا حتى تحيض بعده حيضه فإذا طهرت منها فقد استبرأت. و من قال القرء حيضه، فان كانت طاهرا حين يمينه فالقرء هو الحيضه بعده و إن كانت حائضا حين يمينه لم يعتد ببقية هذه الحيضه، و لا بالطهر بعدها، فإذا دخلت في الحيضه الثانيه دخلت في القرء، فإذا طهرت وقع الاستبراء. فإذا وقع الاستبراء بما قلناه لم يخل من أحد أمرين إما أن تظهر أمارات الحمل أو لا- تظهر فان لم تظهر حكمنا بوقوع الطلاق لأنها كانت حائلا حين اليمين، فان كان الاستبراء بالأقراء فقد انقضت عدتها، و إن كان بقرء واحد أضافت إليه قرءين آخرين. فان ظهرت أماراته و علاماته في مده الاستبراء أو بعده و قبل حكم الحاكم بطلاقها، توقفنا في طلاقها حتى يتبين الأمر. فإن كانت حائلا حكمنا بوقوع الطلاق، و إن وضعت نظرت، فان كان لأقل من ستة أشهر من حين اليمين لم يقع الطلاق، لأنها بانة حاملا حين يمينه، و إن وضعت لأكثر من تسعة أشهر عندنا، و عند قوم أربع سنين من حين يمينه وقع الطلاق لأنه أكثر مده الحمل، و بان أنها حملت بعد اليمين فوقع الطلاق. و إن أتت به لتمام أكثر. المده من حين اليمين، نظرت، فان لم يكن وطئها بعد

اليمين فلا- طلاق، لأن الظاهر أنها حامل حين اليمين، و إن كان وطئها فأنت بولد بعد الوطى، فإن كان لأقل من ستة أشهر من حين الوطى، فالحكم كما لو لم يطأها لأنه لا يمكن حدوثه من هذا الوطى، و إن كان لسته أشهر من حين الوطى ففيها وجهان: أحدهما يقع الطلاق لأن الظاهر حدوثه من الوطى، و الثانى لا يقع لأنه يحتمل حدوثه فيقع الطلاق، و يحتمل كونه حين اليمين فلا يقع، و لا يقع الطلاق بالشك. هذا إذا حلف قبل أن يستبرئها فأما إن كانت يمينه بعد أن يستبرئها، أو لم يكن وطئها فهل يعتد بما سلف من الاستبراء؟ فيه وجهان: أحدهما يعتد به و هو الأقوى و الثانى لا يعتد به. فإذا قيل لا يعتد به، فهو كما لو حلف قبل أن يستبرئها و قد مضى، و إذا قيل يعتد بذلك الاستبراء فالحكم فيما بعد يمينه كالحكم فى المسئلة الاولى بعد حصول الاستبراء حرفا بحرف. و إن قال عكس ذلك إن كنت حاملا فأنت طالق، فان كانت حاملا وقع الطلاق و إن كانت حائلا لم يقع و يعلم ذلك بالاستبراء، فلا يخلو من أحد أمرين إما أن يحلف قبل أن يستبرئها أو بعده، فان حلف قبل الاستبراء فإنه يستبرئها، و بما ذا يستبرئها؟ على ما مضى من ثلاثه أقرأ أو قرء واحد فيه قولان أحدهما حيض، و الآخر طهر على ما مضى. و أما الوطى بعد اليمين و قبل الاستبراء فإنه يحرم لتجويز الأمرين. فإذا استبرأها و كانت حائلا لم يقع الطلاق، و إن بانث حاملا صبر حتى تضع، فان وضعت لأقل من ستة أشهر من حين اليمين وقع الطلاق لأنها حامل حين اليمين، و إن وضعت لأكثر من تسعة أشهر أو أكثر من أربع سنين من حين اليمين على الخلاف، لم يقع لأنها حائلا حين اليمين. و إن وضعت لسته أشهر إلى تمام تسعة أشهر أو أربع سنين، فالظاهر أنها حامل حين عقد اليمين، فهل يقع أم لا؟ لا يخلو الزوج من أحد أمرين: إما أن يكون وطئها أو لم يطأها، فان لم يكن وطئها فهل يقع الطلاق أم لا؟

على وجهين أحدهما يقع، لأن الظاهر أنها حائل، والثاني لا يقع لاحتمال الأمرين. وإن كان وطئها فإن أتت به لأقل من ستة أشهر من حين اليمين كان وجود الوطئ وعدمه سواء، لأنه لا يمكن حدوثه من هذا الوطئ، وإن أتت به لسته أشهر من حين الوطئ، قال قوم لا يقع، لأن الظاهر حدوثه منه، ولأنه محتمل، فلا يقع الطلاق بالشك ولا يلحق الولد بالشك. فأما إن حلف بعد الاستبراء فهل يعتد به أم لا؟ على وجهين على ما مضى لو حلف قبل الاستبراء، إلا في فصل: وهو أن الوطئ بعد عقد اليمين كما يحكم بعد عقد اليمين و قبل الاستبراء، لأن الاستبراء قد وقع، وكان الظاهر أنها حائل، فالحكم على ما مضى. وإن قلنا يعتد بذلك الاستبراء، فالحكم فيه بعد عقد اليمين كما يحكم بعد عقد اليمين و بعد الاستبراء، إذا لم يكن استبرأها و قد مضى.

و لو أعطته زوجته مائه دينار على أنها طالق

إن كانت حاملا فإن كانت حائلا لم يقع الطلاق، والمائة لها، لأن الصفه ما وجدت، وإن كانت حاملا حين الطلاق وقع الطلاق لو وجد الصفه، و سقط المسمى و وجب مهر المثل، لأنه طلقها على مائه و على أنها حامل، فكان لكونها حاملا قسط من العوض، فسقط ذلك القسط و صار العوض مجهولا، و عندنا لا يقع أصلا و المائة لها لأنه معلق بشرط.

إذا قالت له واحده من نسائه طلقني فقال نسائي طواق

، فلا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون له نيه أو لا نيه له. فإن لم تكن له نيه فعندنا لا يقع شيء أصلا، و عندهم تطلق كل امرأه له و المسأله معه، و قال بعضهم يطلقن جميعهن إلا السائله لأنها طلبت الطلاق فعدل عن المواجهه إلى الكنايه فعلم أنه قصد طلاق غيرها. و إن كانت له نيه فإن أخرج السائله عن الجملة فإنها لا تطلق عندنا و قال بعضهم تطلق، و قال بعضهم لا تطلق فيما بينه و بين الله تعالى، و قال بعضهم إنما لا تطلق أصلا كما قلناه.

إذا قال لها إن حضت فأنت طالق، عندنا لا يقع

، لأنه معلق بشرط، و عندهم

إذا رأيت الدم في وقت يجوز أن يكون حيضاً وقع الطلاق في الظاهر، كما حكم بالحيض في منع الصلاة والصوم والوطى، فإن اتصل بها أقل أيام الحيض على الخلاف فيه فقد استقر وقوعه، وإن انقطع لأقل من ذلك و اتصل الانقطاع خمسة عشر يوماً لم يقع. فإن قال لها إن حضت حيضه فأنت طالق، فعندنا مثل الأولى لا يقع، وعندهم علق طلاقها بوجود كل. الحيضه، فإذا رأيت الدم لم تطلق حتى تطهر عنه، فإذا طهرت طلقت لأنها حاضت حيضه و وقع الطلاق مباحاً لأنه في طهر ما جامعها فيه، وفي الأولى وقع محرماً لأنه في زمان الحيض. وإن قال: كلما حضت فأنت طالق، فعندنا لا يقع شيء أصلاً، وعندهم إذا رأيت الدم من الحيضه طلقت طلقه فإذا طهرت ثم رأيت الدم في الثانيه، طلقت أخرى فإذا طهرت ثم رأيت الدم من الحيضه الثالثه طلقت و بانته، و بقي لها من العده قرء تأتي به. و قد انقضت عدتها، و هو أن ترى الدم من الحيضه الرابعه. فإن قال لها: كلما حضت حيضه فأنت طالق، فعندنا لا يقع لما قلناه، و عندهم إذا حاضت و طهرت طلقت واحده، و كذلك في الثانيه و الثالثه، و يبقى لها قرء من عدتها تأتي به و قد انقضت عدتها مثل ما تقدم ذكره. فالعده في المسئلتين واحده، و الخلاف في حكم الطلاق، فإن الطلاق في هذه مباح و في الأولى محظور. فإن قال لها إن حضت حيضه فأنت طالق، فإذا حضت حيضتين فأنت طالق، فإذا حاضت حيضه فقد طلقت طلقه، و إن حاضت أخرى طلقت أخرى لأن هذه و الأولى حيضتان، و عندنا أنها لا يقع أصلاً لما مضى. فإن قال إذا حضت حيضه فأنت طالق، ثم إذا حضت حيضتين فأنت طالق، فإذا حاضت حيضه طلقت لوجود الصفه، فإذا حاضت أخرى لم تطلق لأنه علق الثانيه بوجود حيضتين بعد الحيضه الأولى فلا تطلق الثانيه حتى تحيض حيضتين بعد الحيضه الأولى، فإذا حاضت الثالثه طلقت الثانيه.

إذا قال لها إذا حضت فأنت طالق، ثم قالت قد حضت

، فعندنا لا يقع أصلاً لما

تقدم، و عندهم إن صدقها طلقت، و إن كذبها فالقول قولها مع يمينها لأن الحيض لا يعلم إلا من جهتها. و لو قال لها إذا ولدت فأنت طالق، و إذا دخلت الدار فأنت طالق، فقالت قد ولدت و أنكر الزوج، كان القول قوله، لأن وجود الولاده يتوصل إلى ثبوته من غيرها لأنه يمكن إقامه البينه عليه، و كذلك دخول الدار. و كذلك إن قال: إن عزمت على الحج أو نويت سفرا فأنت طالق، فقالت: قد نويت سفرا فأنكر كان القول قولها، لأن العزم و النيه لا يتوصل إليهما إلا من جهتها كالحيض و عندنا هذه و الاولى لا يقع أصلا لما تقدم.

إذا كان له زوجتان حفصه و عمره

، فقال لحفصه إن حضت فعمره طالق فقالت حفصه قد حضت، فان صدقها طلقت عمره، و إن كذبها لم يقبل قولها عليه في وقوع طلاق عمره لأنه لا يقبل قولها في وقوع طلاق غيرها، و لا يستحلف على ذلك، لأنه لا حق لها في طلاق عمره و لا يستحلف الغير في إثبات حق على غيره، و بقى النزاع بين عمره و زوجها فعمره تقول حاضت حفصه و طلقت، و قال الزوج ما حاضت و لا- طلقت، فالقول قول الزوج لأن الأصل بقاء الزوجيه. و على هذا كل ما يرد من هذه المسائل إذا قال لحفصه إن حضت فأنت و عمره طالق، ثم قالت حفصه قد حضت، فان صدقها طلقت هي و عمره، و إن كذبها فالقول قولها فإذا حلفت طلقت هي، و أما عمره فلا تطلق لأننا نقبل قولها في حيض نفسها و لا نقبل في حيض غيرها. قال لحفصه و لعمره إن حضتما فأنتما طالقتان، ثم قالتا قد حضنا، فان صدقهما طلقتا، لأنه قد وجد الشرطان في حق كل واحد منهما بإقرارهما و تصديقه، و إن كذبهما لم تطلق واحده منهما، لأن قول كل واحد منهما يقبل في حيضها في طلاق نفسها، و لا يقبل في طلاق غيرها، فوجد في كل واحد منهما شرط واحد فلم تطلق. و إن كذب إحداهما و صدق الأخرى طلقت التي كذبها، لأنه قد وجد الشرطان في طلاقها: فانا قبلنا قولها في حيضها في طلاق نفسها، فثبت شرط و قبلنا

قوله فى حىض الأخرى فى طلاق التى كذبها فوجد الشرط الثانى فطلقت. و أما التى صدقها فلا تطلق، لأنه إنما وجد شرط واحد فى طلاقها، و هو قبول قولها فى حىضها فى طلاق نفسها، و لم يوجد الشرط الثانى، لأننا لا نقبل قول التى كذبها فى حىضها فى طلاق غيرها، فلهذا طلقت التى كذبها دون التى صدقها. و عندنا أنه لا يقع الطلاق بواحد منهما على حال، صدقهما أو كذبهما، أو صدق إحداهما و كذب الأخرى، لأنه معلق بشرط. إذا قال لهما إن حضتما حىضه فأتتما طالقتان، قيل فيها وجهان أحدهما لا تطلقان لأنه علق طلاقهما بصفه محال لأن من المحال أن تحيضوا معا حىضه واحده، و الثانى سقط قوله حىضه، و يكون كقوله إن حضتما فأتتما طالقتان، لأن قوله إن حضتما تعليق الطلاق بحىضهما، و قوله بعد هذا حىضه محال فيلغو قوله حىضه و يبقى قوله إن حضتما فأتتما طالقتان، و قد مضى القول فيه، و عندنا هذه المسئلة مثل الاولى فى أنه لا يقع لما تقدم.

إذا كان له أربع نسوة فقال إن حضت فأتتن طواق

، فقد علق طلاق كل واحد منهن بأربع شرائط: حىضتها، و حىض صواحبها، ثم قلن قد حضنا، فعندنا لا يقع الطلاق بواحد منهن لما تقدم، و عندهم إن كذبهن لم تطلق واحد منهن، لأن قول كل واحد منهن يقبل فى طلاقها فى حىض نفسها، و لا يقبل على غيرها، فوجد فى كل واحد منهن شرط واحد فلم يقع الطلاق. فان صدق واحد و كذب البواقى لم تطلق واحد منهن أيضا لأن التى صدقها وجد فى حقها شرط واحد، و هو قبول قولها فى حىضها فى طلاق نفسها، و لم توجد الشروط الأخرى، لأنه كذب البواقى، و أما اللواتى كذبهن فوجد فى كل واحد منهن شرطان قبول قولها فى حىضها فى طلاق نفسها، و ثبوت حىض التى صدقها فى حقهن. فان صدق اثنتين و كذب اثنتين لم تطلق واحد منهن أيضا لأن اثنتين اللتين صدقهما وجد فى طلاق كل واحد منهما شرطان، قبول قولها فى حىضها فى طلاق نفسها

و ثبوت حيضها في حق صاحبته باعترافه، و أما اللتان كذبهما فقد وجد في طلاق كل واحد منهما ثلاثة شروط قبول قولها في حيضها في حق نفسها، و لكل واحد منهما صاحبتان صدقهما الزوج في حيضهما، فوجد في حق كل واحد منهن ثلاثة شروط. فان صدق ثلاثا و كذبت واحد لم تطلق واحد من المصدقات، لأنه إنما وجد ثلاثة شروط في حق كل واحد منهن، و هو قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها و لكل واحد منهن صاحبتان قد اعترف الزوج بحيضهما، فوجدت ثلاثة شروط فلم تطلق واحد منهن و طلقت التي كذبها، لأنه وجد في طلاقها كل الشرائط و هي قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها، و لها ثلاث صواحيات قد صدقهن الزوج فلماذا طلقت. فان صدقهن كلهن تلقن كلهن لأنه قد وجدت الشرائط الأربعة في حق كل واحد منهن: قبول قولها في حيضها في طلاقها، و لكل واحد منهن ثلاث صواحيات قد صدقهن الزوج.

إذا كان له أربع نسوة قال لهن أيتكن ماضت فصواحياتها طوالق

، ثم قلن قد حضنا، فان كذبهن لم تطلق واحد منهن، لأننا لا نقبل قولها في حيضها في طلاق غيرها كما قلنا في المسئلة الأولى. فإن صدق واحد و كذب البواقي لم تطلق التي صدقها لأننا لا نقبل قول غيرها في حيضها في طلاقها، و تلقن المكذبات طلقه، لأنه قد ثبت حيض المصدقه باعترافه. فان صدق اثنتين و كذب اثنتين طلق كل واحد من المصدقين طلقه لأنه لأن لكل واحد منهما صاحبه قد صدقها الزوج في الحيض، و طلقت كل واحد من المكذبتين طلقتهن، لأن لكل واحد منهما صاحبتين قد صدقهما الزوج في الحيض. فان صدق ثلاثا و كذب واحد طلقت كل واحد من المصدقات طلقتهن، لأن لكل واحد منهن صاحبتين قد صدقهما الزوج، و طلقت المكذبة ثلاثا لأن لها ثلاث صواحيات قد حضن.

فان صدقهن كلهن طلقن ثلاثا ثلاثا لأن لكل واحدته ثلاث صواحيبات قد صدقهن الزوج. و عندنا أن هذه مثل الاولى فى أنه لا تطلق واحدته منهن بحال لأنه معلق بشرط. له ثلاث زوجات قال لهن أيتكن حاضت فصواحيباتها طوالق، فالحكم فيها كالحكم فى التى قبلها سواء، إن كذبهن لم تطلق واحدته منهن، و إن صدق واحدته لم تطلق و طلقت المكذبتان طلقه طلقه، و إن صدق اثنتين طلقت كل واحدته منهما طلقه، و المكذبه طلقتين، فان صدقهن كلهن طلقت كل واحدته منهن طلقتين، لأن لكل واحدته منهن صاحبتين قد صدقهما الزوج، و عندنا هذه مثل التى تقدم، سواء لا يقع بواحدة منهن الطلاق بحال لما تقدم.

فصل فيما يقع به الطلاق و ما لا يقع

صريح الطلاق عندنا لفظه واحد

و هو قوله «أنت طالق أو هي طالق أو فلانه طالق» و يحتاج إلى مقارنه النيه له، فان تجرد عن النيه لم يقع به شيء، و لا يقع بشيء من الكنايات طلاق نوى أو لم ينو بحال. و قال بعضهم صريح الطلاق ما وقع الطلاق بمجرد من غير نيه، و الكنايه ما لا يقع الطلاق به إلا بنيه، فإذا قال سرحتك أو أنت مسرحة أو فارتكتك أو أنت مفارقه أو طلقتك أو أنت طالقه أو مطلقه كل ذلك صريح، و عندنا أن قوله أنت مطلقه مفارقه أو طلقتك أو أنت طالقه أو مطلقه كل ذلك صريح، و عندنا أن قوله أنت مطلقه مفارقه أو طلقتك أو أنت طالقه أو مطلقه كل ذلك صريح، و عندنا أن قوله أنت مطلقه إخبار عما مضى فقط فان نوى به الإيقاع في الحال فالأقوى أن نقول إنه يقع به. و قال بعضهم هو كنايه، و قال بعضهم: إذا قال طلقتك من وثاقتك أو سرحتك إلى أهلك أو فارتكتك مسافرا إلى كذا و كذا لم يقع الطلاق في الحكم، و لا فيما بينه و بين الله، لأن صريح الطلاق ما تجرد عن قرينه. و جملة ذلك إذا قال طلقتك، نظرت فان قال نويت بها الطلاق وقع عندنا به الطلاق، و عندهم يكون ذكر النيه تأكيدا، فإن قال نويت بها الطلاق كان صريحا. و إن قال نويت من وثاق، قبل عندنا على كل حال ظاهرا و باطنا، و عندهم قبل فيما بينه و بين الله، و لا يقبل في الظاهر و هكذا لو قال أنت طالق ثم قال أردت أقول طاهر أو أنت فاضله أو قال طلقتك ثم قال أردت أن أقول أمسكتك فسبق لساني فقلت طلقتك، قبل منه عندنا على كل حال إذا قال ذلك عقيب الطلاق أو في زمان العده، فإن قال ذلك بعد خروجها من العده لم يقبل في الظاهر، و قبلناه فيما بينه و بين الله. و عندهم يقبل فيما بينه و بين الله على كل حال و لا يقبل ظاهرا بحال، لأنه يخالف الظاهر.

قد بينا أن كنايات الطلاق لا يقع بها فرقه

، نوى أم لم ينو، ظاهره كانت أو

باطنه، بحال، و قال بعضهم الكنايات على ضربين ظاهره و باطنه، فالظاهره خليه و بريه و بتله و باين و حرام، و الخفيه كثيره منها اعتدى و استبرئى رحمك معناه حدث ما يوجب براءه الرحم و هو الطلاق، و تقنعى معناه حرم على النظر إليك و تجرعى و اذهبى و اعزبى و الحقى بأهلك، و جلك على غاربك، و معناه اذهبى فليست ممسكا لك، مشتقا من طرح زمام الناقه على غاربها، و هو العنق لتذهب بغير قائد. فكل هذه كنايات لا يقع الطلاق بمجردا من غير نيه، سواء كان عقيب ذكر الطلاق أو لم يكن عقيب ذكره، و سواء كان حال الرضا أو حال الغضب. فان نوى نظرت، فان تقدمت النيه على لفظه أو تأخرت عنه لم يقع الطلاق و إنما يقع الطلاق إذا قارنت النيه لفظ الكنايه، و يقع ما نوى سواء نوى واحده أو اثنتين و كان رجعيا، و إن نوى ثلاثا وقع ثلاثا، و المدخول بها و غير المدخول بها سواء.

و إذا قال أنت واحده فيه وجهان

أحدهما يقع الثالث و الثانى يقع واحده و الأول عندهم هو الصحيح. فان قال أنت الطلاق فعندنا ليس بصريح و الكنايه لا نقول بها، و عندهم على وجهين منهم من قال هو صريح و منهم من قال كنايه. و إذا قارنت النيه شطر لفظ الكنايه: الشطر الأول أو الثانى مثل أن يقول أنت بته فقارنت النيه الأول فيه وجهان أحدهما يقع إذا بقى حكمها و هو الأظهر و الآخر لا- يقع إلا- بمقارنته النيه لجميعة، و كذلك فى الشطر الآخر، و الذى يجب أن يقال على هذا المذهب أن النيه متى لم تقارن أول جزء من اللفظ فلا حكم لها و لا يجب مقارنتها لجميع اللفظ.

إذا قال لها كلما أكلت نصف رمانه فأنت طالق

و كلما أكلت رمانه فأنت طالق فأكلت رمانه طلقت ثلاثا عندهم، لأنه علق الطلاق بصفتين، نصف الرمانه على التكرار و كل الرمانه، فإذا أكلتها تكرر منها أكل النصف لأنه أكل نصفها و نصفها الثانى فطلقت طلقتين، و بأكل النصفين أكل كلها فوقعت الثالثه، و عندنا لا يقع منه به شىء

أصلاً لأنه معلق بشرط. فإن جعل ذلك نذراً فقال: لله على عتق رقبه كلما أكلت نصف رمانه، و كلما أكلت رمانه عتق رقبه، فإنه يلزمه ثلاث رقبات لما مضى. فإن لم يقل «كلما»، بل قال إذا أكلت نصف رمانه فأنت طالق، فأكلت رمانه طلقت طلقتين: طلقه بأكل النصف الأول، و طلقه بأكل كلها، لأنه لم يعلقه بلفظ يقتضى التكرار، كقوله إذا دخلت الدار فأنت طالق، فإذا دخلت طلقت واحده، فإن دخلت مره أخرى لم يقع، لأن الصفه لم يكن على التكرار، و الأول فيه لفظه كلما و هو يقتضى التكرار، فلاجل ذلك تكرر الطلاق و هكذا نقول فى العتق فى النذر و إن لم نقل به فى الطلاق لما مضى.

إن قال إن كلمت رجلا فأنت طالق

، و إن كلمت زيدا فأنت طالق، و إن كلمت فقيها فأنت طالق فكلمت زيدا الفقيه طلقت ثلاثاً لأن الصفات كلها قد وجدت. و هكذا لو قال إن دخلت داراً فأنت طالق، و إن دخلت دار زيد فأنت طالق و إن دخلت دار الفقيه فأنت طالق، فدخلت دار زيد الفقيه طلقت ثلاثاً. و الأصل فيه كلما علق الطلاق بصفات متفرقة فإذا وجد شخص يشتمل عليها كلها وقع بكل صفه فيه طلقه، فإذا كانت فيه ثلاث صفات وقع ثلاث طلاقات، و هذا أصل، و هكذا يجب أن نقول فى النذر سواء.

إذا قال لها أنت حره أو أعتقتك

و نوى الطلاق كان طلاقاً عندهم، و عندنا ليس بشىء. كل ما كان صريحاً فى الطلاق فهو كناية فى الإعتاق، و كل ما كان كناية فى الطلاق فهو كناية فى العتق، و فيه خلاف، و عندنا أن جميع ذلك ليس بشىء، و العتق لا يقع أيضاً إلا بصريح لفظ على ما نبينه، و لا يقع بشىء من الكنايات.

إذا قال لزوجته أنا منك طالق

، عندنا لا يقع به شىء، و قال بعضهم يكون ذلك كناية يقع به ما نوى من واحده أو ثنتين أو ثلاث، و قال بعضهم ليس هذا كناية أصلاً و إن نوى ما نوى، و أما قوله أنا منك باين أو حرام فلا خلاف بينهم أنه كناية.

و إذا قال أنا منك معتد

، كان كناية عند بعضهم، و لا يكون عند غيرهم، و عندنا أن جميع ذلك ليس بشيء.

إذا قال أنت طالق فهو صريح

، و لا يصح أن ينوي به أكثر من طلقه واحده، فإن نوى أكثر وقعت واحده عندنا، و قال بعضهم: إن لم يكن له نية وقعت واحده، و إن كانت له نية وقع ما نوى، و هكذا كل الكنايات يقع ما نوى و فيه خلاف.

إذا قال أنت طالق أو أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق

فعددهم أنها كنايات يقع به ما نوى و عندنا لا يقع به شيء إلا بقوله أنت طالق طلاقاً إذا نوى، و يكون قوله طلاقاً تأكيداً.

إذا كتب بطلاقها و لا يتلفظ و لا ينويه فلا يقع به شيء بلا خلاف.

و إذا تلفظ به و كتبه وقع باللفظ. فإذا كتب و نوى و لم يتلفظ به فعندنا لا يقع به شيء إذا كان قادراً على اللفظ فان لم يكن قادراً وقع واحده إذا نواها لا أكثر منه و لهم فيه قولان أحدهما يقع، و الثاني أنه لا يقع، و روى أصحابنا أنه إن كان مع الغيبة فإنه يقع، و إن كان مع الحضور فلا يقع. و إذا قيل لا يقع، فلا تفرع. فان قيل يقع فيه ثلاث مسائل: أولاً إذا كتب: إذا أتاك كتابي فأنت طالق، فقد علق الطلاق بوصول الكتاب إليها، فإن ضاع في الطريق لم يقع، لأن الشرط لم يوجد، و إن وصل الكتاب سليماً وقع. و إن ذهب حواشيه و بقي المكتوب وقع، لأن الكتاب وصل، و إنما ذهب البياض، و إن امتحت الكتابه و وصل الكتاب أبيض لم يقع، لأنه إنما وصل قرطاس لا كتاب، و إن امتحت بعض الكتابه فإن كان امتحى موضع الطلاق لم يقع، لأن المقصود لم يصل. و إن امتحى غير موضع الطلاق و بقي موضع الطلاق بحاله فيه وجهان أحدهما يقع لأن المقصود قد وصل، و الآخر إن كان كتب إذا أتاك كتابي فأنت طالق، وقع، و إن كتب إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق لم يقع، لأنه يقتضى وصول جميع الكتاب، و ما وصل، و يجب

أن نقول بجميع ذلك إذا كان نذرا في عتق.

فرع: إذا قال لها إذا وصل إليك طلاقى فأنت طالق

و كتب إليها بالطلاق و قرأه أو نواه على أحد القولين، فإذا وصل الكتاب إليها طلقت طلقتين، لأنه علق طلقه بوصول الطلاق، و طلقه بوصول الكتاب، و قد اجتمعا. المسئلة الثانية أن يكتب أما بعد فأنت طالق، و قرأه و نواه على أحد القولين فقد نجز الطلاق، و إنما يقصد بالكتاب أعلامها وقوع الطلاق، فإذا وصل الكتاب حكم بأن الطلاق وقع من حين اللفظ، و العده من ذلك الوقت، و إن ضاع الكتاب في الطريق فأخبرها به مخبر و ثبت عندها صحته طلقت لأن الطلاق قد تنجز و إنما يحتاج أن يثبت صحته عندها. الثالثه إذا شهد شاهدان عليه بأن هذا خطه فلا يصح منهما أن يشهدا حتى شاهداه و قد كتب، و لا يغيب عنهما حتى يشهدا به، لأن الخط يشبه الخط و يختلط، و لا يجوز الشهاده مع الاحتمال. فإذا شهدا عند الحاكم و ثبت أنه خطه لم يلزمه الطلاق حتى يقرأ بأنه نواه أو تلفظ به، لأنه لو أقر بأنه خطه لم يقع به الطلاق حتى يقر بأنه نواه أو تلفظ به.

إذا أراد الرجل أن يطلق زوجته فهو بالخيار بين ثلاثة أشياء

إن شاء طلقها بنفسه، و إن شاء و كل في طلاقها، و إن شاء جعل الأمر إليها حتى تطلق نفسها، هذا عند المخالف. فإذا باشر الطلاق فقد ذكرنا حكمه، و إن و كل فالحكم فيه ظاهر، و إن أراد أن يجعل الأمر إليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب، و في أصحابنا من أجازه. و عند المخالف يجوز ذلك بالصریح و الكناية، فيقول لها: طلقى نفسك، أو جعلت أمرك إليك، أو أمرك بيدك، فتملك بهذا تطليق نفسها، و يتعلق به حكم. فإذا خير زوجته فلا يخلو إما أن تختار الزوج أو تختار نفسها، فان اختارت

الزوج لم يقع بذلك فرقه بلا خلاف، وإن اختارت نفسها فلا يقع عندنا به طلاق نويأ أو لم ينويأ، و على ما حكيناه عن بعض أصحابنا يقع إذا نويأ ذلك و عند بعض المخالفين أنه كناية من الطرفين يفتقر إلى نيه الزوجين، و فيه خلاف. فإن عدمت النيه منهما أو من أحدهما لم يقع عند بعضهم، فإن نويأ مع الطلاق و لم ينويأ عددا وقع طلقه رجعيه، و عند بعضهم بانه. و إن نويأ عددا و اتفقا على ذلك وقع ما اتفقا عليه من واحده أو ثنتين أو ثلاثا و عند بعضهم لا يقع إلا واحده مثل سائر الكنايات على مذهبه، و إن اختلفت نيتهما فى العدد وقع الأقل، لأنه متيقن مأذون فيه، و ما زاد عليه مختلف فيه. هذا إذا جعل الطلاق إليها بالكناية، فأما إذا جعل إليها بالصريح، فإن ذلك لا يفتقر إلى النيه و جملته أن الزوج إذا جعل الطلاق إلى زوجته و فوض ذلك إليها فلا يخلو من ثلاثه أحوال: إما أن يوجد صريح الطلاق منهما، أو الكناية أو يوجد من أحدهما الصريح و من الآخر الكناية. فإن وجد الصريح منهما وقع الطلاق و لم يفتقر إلى النيه، و إن وجدت الكناية منهما فلا بد من النيه من الطرفين، فإن عدمت منهما أو من أحدهما لم يقع، و إن وجد الصريح من أحد الطرفين و الكناية من الآخر فالذى وجد منه الصريح لا يحتاج إلى النيه، و صاحب الكناية يحتاج إليها.

إذا قال لها طلقى نفسك فقالت اخترت نفسي و نوت به الطلاق

، وقع بها الطلاق على قول أكثرهم، و قال بعضهم لا يقع به، لأنه جعل إليها صريح الطلاق فإذا طلقت بالكناية لم يقع، و الأول عندهم هو الصحيح.

إذا قال لها: طلقى نفسك، فإنه يصح أن تطلق نفسها

ما دامت فى المجلس و لم يحدث أمر آخر، و قال بعضهم يحتاج أن تطلق نفسها بحيث يكون ذلك جوابا لكلامه، فإن أخرته لم يصح. إذا خيرها ثم رجع قبل أن تختار صح رجوعه، و قال بعضهم لا يصح.

إذا خيرها ثم اختلفا فقالت اخترت و قال ما اخترته فالقول قول الزوج حتى تقيم المرأة البينه، لأنه يمكن إقامه البينه عليه فلم يقبل قولها فيه. و أما إذا اختلفا في النيه فقال الزوج ما نويت و قالت نويت، فالقول قولها كالحيض، و قال بعضهم القول قوله. الوكاله في الطلاق صحيحه غير أن أصحابنا أجازوها مع الغيبه دون الحضور فإذا وكل في طلاق زوجته فللوكيل أن يطلق في الحال، و له أن يؤخر كالبيع، و يفارق التخيير، فان ذلك تمليك كالبيع.

المرأة إذا قالت طلقتك أو طلقت نفسي وقع الطلاق بهما عند المخالف

، إلا أن أحدهما صريح و هو قولها طلقت نفسي، و الآخر كناية و هو قولها طلقتك.

إذا قال لها: طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحده

وقعت عند بعضهم، و عند قوم لا يقع، و إن قال طلقى نفسك واحده فطلقت ثلاثا وقعت و قال بعضهم لا يقع.

فصل فى ذكر القرائن و الصلات و الاستثناءات التى تتصل بالطلاق

و هذه الأشياء على ثلاثة أضرب

أحدها لا يقبل فى الظاهر و لا فى الباطن و الثانى يقبل فى الظاهر و الباطن و الثالث يقبل فى الظاهر و لا يقبل فى الباطن. فأما الذى لا يقبل فى الظاهر و لا الباطن، فهو ما يرفع الطلاق و يسقطه على ما لا يمكن بناؤه عليه، مثل أن يقول أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا، أو أنت طالق واحده إلا واحده أو أنت طالق لست بطالق. فهذا إذا تلفظ به لم يقبل و لم يبين عليه الكلام بلا خلاف، و إن نواه بقلبه قبل عندنا، و لم يقبل عندهم، لأن الاستثناء هو الذى يبين المراد باللفظ مما ليس بمراد فيخرج بعض ما تناوله اللفظ، و هذا يرفع كل الطلاق فلم يصح. و هكذا حكم الإقرار لأنه إذا قال: لفلان على عشرة إلا عشرة، لم يقبل بلا خلاف، و لو قال عشرة إلا خمسة قبل. و أما القسم الثانى الذى يقبل فى الظاهر و الباطن، فهو ما ينقل الطلاق من حاله إلى حاله و وقت إلى وقت، مثل قوله أنت طالق إذا دخلت الدار، أو أنت طالق إذا جاء رأس الشهر، أو طالق من وثاق، فهذا إذا تلفظ به قبل، و إذا نواه قبل عندنا و عندهم يقبل فيما بينه و بين الله، لأنه ليس يرفع كله بوقوع غيره، و إنما ينقله من وقت إلى وقت، و حاله إلى حاله، و اللفظ محتمل. و أما الضرب الثالث و هو الذى يقبل فى الظاهر إذا تلفظ به، و لا يقبل فى الباطن إذا نواه، فهو أن يقول أنت طالق إنشاء الله، أو أنت طالق ثلاثا إلا ثنتين، و إلا واحده فهذا إذا تلفظ به و أظهره قبل بلا خلاف، و إذا نواه بقلبه قبل عندنا، و عندهم لا يقبل لأن اللفظ أقوى من النية.

و يتفرع على هذا إذا كان له أربع نسوة فقال أتنن طواق

أو قال طلقت نسائى

ص: ٣٢

ثم قال أردت بعضهن، قبل ذلك منه لأنه و إن كان له لفظ عام فإنه يصلح للخصوص و إن قال أربعتكن طوالت ثم قال أردت بعضهن لم يقبل لما قلناه. و إذا قال: كلما طلقتك طلاقاً أملك فيه الرجعه، فأنت طالق قبله ثلاثاً فإنه إن طلقها طلقه أو طلقته و هى مدخول بها لم تطلق عندهم، لأنه متى وقع عليها الطلاق اقتضى أن تثبت فيه الرجعه، و إذا ثبتت فيه الرجعه، وقع الثلاث و إذا وقع الثلاث، لم تثبت الرجعه، و إذا لم تثبت الرجعه لم يقع الثلاث، فوقع أحدهما ينافى الآخر، فلم يقع. و الذى يقتضيه مذهبنا أنه يقع ما يباشرها و هى طلقه واحده، و يثبت له الرجعه فلا يقع الثلاث قبلها، لأنها معلقة بشرط فيبطل، فأما إن طلقها طلقه أو طلقته و هى غير مدخول بها أو طلقها ثلاثاً أو خالعتها، فإن ذلك يقع عندهم لأنه لا يثبت به رجعه. و على هذا قالوا إذا أراد الرجل أن لا يقع طلاقه على زوجته، فالحيله فيه أن يقول لها كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق قبله ثلاثاً، فإنه متى طلقها لم يقع عليها الطلاق، لأن وقوع الطلاق عليها يقتضى أن يقع قبله ثلاثاً و إذا وقع قبله ثلاثاً لم يقع هذا، لأن هذا يصادف أجنيبه، فإذا لم يقع هذا لم يقع الثلاث، فيتنافى ذلك فلم يقع عليها الطلاق. و هذه الحيله لا تنفع على مذهبنا، لأن ما يوقعه فى المستقبل يقع و لا يجب أن يقع قبله ما شرطه، لأنه معلق بشرط، و ذلك لا يصح. إذا قال لزوجته حره كانت أو أمه: أنت على حرام، فإنه لا يؤثر شيئاً سواء نوى طلاقاً أو تحريماً أو يمينا، و على كل حال، و قال بعضهم إن نوى طلاقاً كان طلاقاً فان لم ينو عددا وقعت طلقه رجعيه، و إن نوى عدداً كان على ما نواه، و إن نوى ظهاراً كان ظهاراً، و إن نوى تحريم عينها لم تحرم، و يلزمه كفاره يمين، و لا يكون ذلك يمينا لكن يجب به كفاره يمين. و إن أطلق ففيه قولان أحدهما أنه يجب به كفاره و يكون صريحاً فى إيجاب الكفاره، و الثانى لا يجب به شىء، فان قال ذلك لأتمته و نوى عتقها عندنا لا تنعق به، و عندهم تنعق، و إن نوى تحريم عينها لم تحرم، و لا يلزمه كفاره عندنا

و عندهم يلزمه، و إن أطلق فعلى قولين كالحره و فيه خلاف.

إذا قال كل ما أملك على حرام

، فعندنا لا حكم له أصلا، و لا يتعلق به حكم و لا كفاره، و عندهم لا يخلو، إما أن لا يكون له إلا المال فحسب أو كان يملك المال و له زوجات و إماء، فان لم يكن له إلا المال فإنه لا يتعلق به حكم عند بعضهم مثل ما قلناه و قال قوم هو يمين فمتى انتفع بشيء من ماله لزمته كفاره يمين. و إن كان له مال و له زوجات، لم يتعلق عندنا أيضا به حكم و وافقنا فى المال من تقدم ذكره، و قال قوم حكم الزوجات و الإماء على ما مضى. فان لم يملك إلا امرأه واحده، فإن نوى بذلك طلاقا كان طلاقا عنده، و إن نوى ظهارا كان ظهارا، و إن نوى تحريم العين لم تحرم، و يلزمه كفاره يمين، و إن أطلق، فعلى قولين على ما مضى. و إن كانت له زوجات جماعه و إماء فعندنا مثل ما تقدم ذكره، و عند بعضهم فيه قولان كما لو ظاهر من جماعه نسوه بكلمه واحده، فإن فيه قولين أحدهما يلزمه كفاره واحده كاليمين، إذا تعلق بجماعه و حنث، و الثانى يجب به كفاره لكل واحده.

إذا قال لزوجته: إصابتك على حرام

، أو فرجك على حرام، أو أنت على حرام، فالحكم واحد عندنا، و عندهم على ما مضى من الخلاف. إذا قال أنت على حرام، ثم قال أردت إن أصبتك فأنت على حرام يريد أن يؤخر الكفاره عن الحال إلى ما بعد، فلا يقبل منه فى ظاهر الحكم، لكنه يدين فيما بينه و بين الله، و عندنا يقبل منه، لأنه لو أراد التحريم لم يكن له حكم و إن قال كالميته و الدم فهو كالحرام و قد مضى حكمه. ألفاظ الطلاق على ثلاثه أضرب: أحدها صريح و قد مضى، و ثانيها كناية و قد مضى أيضا ذكرها، الثالث ليس بصريح و لا كناية، و هو ما لا يصلح للفرقه مثل قوله «بارك الله فيك» و «اسقنى ماء» و «ما أحسن وجهك» و ما أشبه ذلك، فهذا لا يقع به طلاق نوى أو لم ينو بلا خلاف.

إذا قال كلى و اشربى و نوى به طلاقا لم يكن شيئا عندنا

، و عند كثير منهم

وقال بعض المتأخرين يقع به الطلاق لأن معناه اشربي غصص الفرقه و طعمها.

إذا قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثا وقعت عندنا واحده

بائنه، و عندهم يقع الثلاث و بمذهبا قال داود. إذا قال لغير المدخول بها أنت طالق أنت طالق فإنها تطلق بالأوله و تبين و لا يلحقها طلقه ثانيه و لا ثالثه بلا خلاف. قد بينا أن الطلاق بشرط لا يقع أى شرط كان واجبا أو جائزا، و قال بعضهم إذا علق الطلاق بصفه لا يقع إلا بعد حصول الصفه، و الصفه صفتان صفه يجوز أن تأتي و يجوز أن لا تأتي، و صفه تأتي لا محاله. فالأوله مثل أن يقول إن دخلت الدار فأنت طالق إذا كلمت زيدا، فلا يقع الطلاق قبل وجود تلك الصفه بلا خلاف بينهم، و أما الصفه الواجبه فهو أن يقول إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، و إذا طلعت الشمس و إذا جاء السنه الفلانيه و ما أشبه ذلك قال قوم لا يقع قبل وجود تلك الصفه، و قال بعضهم يقع فى الحال.

إذا قال لزوجته إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق

، ثم قال لها عجلت لك الطلقه التى طلقتها، قال قوم إن أراد تعجيل تلك الطلقه لم يقع، و لا يتعجل فى الحال، بل تطلق عند مجيء الشهر، و إن لم يرد التعجيل و إنما أوقع فى الحال وقع فى الحال طلقه و فى الرأس طلقه أخرى، و عندنا يقع فى الحال واحده إذا قصدها، و لا يقع رأس الشهر لما مضى.

إذا قال أنت طالق فى شهر كذا و كذا

، فإنها تطلق عند دخول أول جزء منه و هو أول جزء من ليلته عند قوم، و قال بعضهم تطلق عند انقضائه و خروجه فى آخر جزء منه، فان قال أردت أن الطلاق يقع فى اليوم أو فى النصف الأخير من الشهر لم يقبل منه فى ظاهر الحكم، و يقبل منه فيما بينه و بين الله تعالى.

و أما إذا قال أنت طالق فى غره رمضان

، أو قال هلال رمضان، أو فى أول رمضان أو فى ابتداء رمضان، أو استهلال رمضان، فإنها تطلق فى أول جزء منه. فان قال أردت [أن] الطلاق يقع عليها فى النصف الأخير من الشهر لم يقبل

منه أصلاً، لكن إن قال أردت إيقاع الطلاق في الأيام الثلاثة الأولى من الشهر قبل، لأن اسم الغره يقع على الثلاثة الأولى، فجاز حمله عليه، وعندنا أن جميع ذلك لا يقع فيه الطلاق، لأنه معلق بشرط. و إن جعل ذلك نذراً على نفسه وجب عليه الوفاء به، على ما مضى. أو قال في شهر كذا لزمه عند دخول أول جزء منه من ليلته، و إن نوى خلاف ذلك كان على ما نواه، و حكم الغره و باقى الألفاظ على ما مضى سواء.

إذا قال أنت طالق في آخر الشهر

أو انسلاخ الشهر أو في خروج الشهر أو انقضاء الشهر أو انتهائه طلقت في آخر جزء من آخر الشهر، لأن ذلك هو آخر الشهر و عندنا أن ذلك باطل في الطلاق لما مضى، و واجب في النذر عند ذلك.

إذا قال أنت طالق في أول آخر رمضان

، ففيه وجهان أحدهما تطلق في أول ليلة السادس عشره فإن النصف الأخير هو آخر الشهر، و هذا أوله، و الثانى أنها تطلق في أول اليوم الأخير من الشهر، فان كان تاماً طلقت في أول يوم الثلاثين، و إن كان ناقصاً في أول يوم التاسع و العشرين، و هو الأقوى عندنا إذا اعتبرناه في النذر. فان كان بالعكس من هذا، فقال أنت طالق في آخر أول رمضان، فمن قال إن آخر رمضان هو النصف الأخير يقول أوله النصف الأول، فتطلق في آخره و هو آخر اليوم الخامس عشر، و من قال آخره اليوم الأخير يقول أوله اليوم الأول فتطلق في آخر هذا اليوم، و هو الأقوى عندنا إذا اعتبرناه في النذر.

فأما إن قال أنت طالق في آخر أول آخر رمضان

، فمن قال إن الآخر هو النصف الثانى يقول أوله ليلة السادس عشر، فتطلق في آخر هذه الليلة و من قال: هو اليوم الآخر يقول تطلق في آخر هذا اليوم، و هو الأقوى عندنا في النذر و هكذا ينبغي أن يحكم به في الإقرار بحق سواء.

إذا قال إذا رأيت هلال رمضان فأنت طالق

، فإذا رآه بنفسه طلقت، و إذا رآه غيره، و أخبره بذلك الطلاق، يقع على قول بعضهم، و على قول الباقيين لا يقع و هو

الأقوى إذا اعتبرنا ذلك في النذر أو الإقرار فينبغي أن نقول هما سواء، فان قال أردت بذلك رؤيتي بنفسى لم يقبل منه في الحكم عند من قال بالأول في الظاهر، و يقبل فيما بينه وبين الله، فان رأى الهلال بالنهار لم تطلق لأن هلال الشهر هو الذى يرى فى الليل، فأما ما يرى قبله فلا- يكون هلال الشهر و هو الأقوى إذا اعتبرناه فى النذر و الإقرار معا. و إن خرج الشهر و عد ثلاثين و لم ير الهلال لأجل غيم أو عارض وقع الطلاق لأنه قد علم أن الهلال قد كان و إن لم ير.

إذا قال لامرأته إذا مضت سنة فأنت طالق

، فإنه يعتبر سنة هلاله اثني عشر شهرا لأنها السنة الشرعية ثم ينظر، فان كان هذا القول قبل أن يمضى من الشهر شيء فإنه يعتبر مضى اثني عشر شهرا بالأهله، و إن كان مضى من الشهر بعضه فإنه يحسب ما بقى من الشهر، و يحسب بعد ذلك أحد عشر شهرا ثم يكمل على تلك البقية ثلاثين يوما لأنه إذا مضى بعض الشهر بطل اعتبار الهلال و اعتبر العدد و هكذا نقول فى النذور و الإقرار.

إذا قال أنت طالق فى الشهر الماضى

، و قال أردت إيقاع الطلاق الآن فى الشهر الماضى فعندنا قبل قوله، و لا يقع لأنه محال، و عندهم يقع فى الحال و يلغو الصفه و قال بعضهم لا يقع مثل ما قلناه.

و أما إذا قال أنت طالق إن طرت إلى السماء أو سعدت إليه

، فعندنا لا- يطلق بحال و عندهم يقع إلا بعضهم، فإنه قال لا يقع مثل الأولى، و من فرق بينهما قال الأولى محال، و الثانى مقدور لله تعالى، فجاز أن يقف وقوع الطلاق على الطيران و الصعود و فى الأولى محال فوقع فى الحال. و متى قال فى هذه المسئلة: لم يكن لى نيه، عندنا لا يقع و عندهم يقع فى الحال و إن فقد نيته إما بأن يخرس أو يجن أو يغيب فعندنا لا يقع، و عندهم يقع لما مضى و إن قال أردت به أنه كان طلقها زوج غيرى فى الشهر الماضى أو أنى كنت طلقته فى الشهر الماضى فى زوجه أخرى، عندنا قبل قوله، و عندهم ينظر فى المرأة فإن صدقته

فالقول قوله بلا- يمين، و إن صدقته على أن الطلاق كان لكن قال لم يرد هذا الطلاق بل أراد الطلاق الآخر، فالقول قول الرجل مع يمينه. و إن قالت لم يكن شيء من الطلاق الذى ادعاه احتاج أن يقيم الزوج البينه على ذلك فإن أقامها كان القول قوله مع يمينه فى أنه أراد ذلك الطلاق. و إن قال أردت أنى كنت طلقته فى الشهر الماضى طلقه فى هذه الزوجيه فان صدقته المرأه على ذلك قبل قوله بلا يمين، و إن كذبت فالقول قول الزوج.

إذا قال لزوجته إذا طلقك فأنت طالق

، فلا تطلق عندنا فى الحال و لا فى المستقبل بهذا القول، و عندهم لا تطلق فى الحال، فإذا قال فيما بعد أنت طالق طلقه عندنا بالمباشرة، و عندهم طلقتين: طلقه بالمباشرة، و اخرى بالصفه و هكذا إذا علق ذلك بصفه أخرى. فإن قال لها إذا طلقك فأنت طالق ثم قال أردت بقولى إذا طلقك فأنت طالق أن الطلاق يقع عليك إذا قلت أنت طالق، و لم أرد به عقد صفه فكأنه يريد أن يوقع عليها طلقه واحده بالمباشرة، عندنا يقبل منه، و عندهم لا يقبل فى الظاهر، و يقبل فيما بينه و بين الله. فأما إذا قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال لها إذا طلقك فأنت طالق، ثم دخلت الدار، فإنها تطلق طلقه بدخول الدار، و لا يقع عليها طلقه أخرى بقوله أنت طالق. لأن قوله إذا طلقك فأنت طالق تقديره إذا أحدثت عليك الطلاق بعد هذا القول فأنت طالق، فإذا قال بعد ذلك إذا دخلت الدار فأنت طالق ثم دخلت الدار فان الطلاق يقع عليها بالصفه التى تقدمت هذه الصفه، فلم يكن الطلاق حادثا عليها بعد عقد الصفه فلم يقع بها طلقه ثانيه، و عندنا أنه لا يقع بذلك شيء أصلا لأنه شرط بعد شرط فلا يقع به الطلاق.

فأما إذا قال كلما طلقك فأنت طالق

، ثم قال لها أنت طالق، فعندنا و عندهم تطلق طلقه لقوله أنت طالق بالمباشرة، و لا يقع عندنا بالصفه شيء، و عندهم تقع

أخرى بالصفه و لا تقع طلقه ثالثه بوقوع الصفه الثانيه عليها، لأننا بينا أن معناه إذا أحدثت عليك الطلاق بعد هذا القول، و الطلقه الثانيه يقع بقوله كلما طلقتك فأنت طالق، فلا يكون طلاقا حادثا بعد هذا القول بل يكون واقعا به.

إذا كان له زوجتان حفصه و عمره

، فقال يا عمره إذا طلقت حفصه فأنت طالق، و قال يا حفصه إذا طلقت عمره فأنت طالق فقد علق طلاق كل واحده منهما بطلاق صاحبتها إلا- أنه عقد الصفه لعمره قبل حفصه. فان بدأ فطلق عمره طلقت طلقه بالمباشرة، و تطلق حفصه طلقه بالصفه، و هو وقوع الطلاق على عمره، و يعود الطلاق على عمره فتطلق طلقه أخرى، لأن حفصه طلقت بصفه تأخرت عن عقد صفه عمره، فهو محدث الطلاق عليها بعد عقده الصفه لعمره فطلقت بذلك. و إن بدأ فطلق حفصه طلقت طلقه بالمباشرة، و تطلق عمره طلقه بالصفه، و هو وقوع الطلاق على حفصه و لا- يعود الطلاق على حفصه، لأن عمره طلقت بصفه تقدمت عقد الصفه لحفصه، فليس هو بمحدث الطلاق عليها بعد تطليقه حفصه، فلم يقع عليها بذلك طلاق، و عندنا أنه يقع طلاق التي تبشر طلاقها، و لا يقع ما علقه بصفه أصلا. و إن كانت المسئله بعكس هذا، فقال لعمره إذا طلقتك فحفصه طالق، و قال لحفصه إذا طلقتك فعمره طالق، فقد عقد الصفه لكل واحده منهما و علق طلاقها بطلاق صاحبتها، إلا أنه عقد الصفه لحفصه قبل عمره. فان بدأ فطلق حفصه طلقت طلقه بالمباشرة، و تطلق عمره طلقه بالصفه، و هو وقوع الطلاق على حفصه و يعود الطلاق على حفصه و إن بدأ فطلق عمره طلقت بالمباشرة و تطلق حفصه طلقه بالصفه و لا يعود الطلاق على عمره لما مضى، و عندنا أنها مثل الاولى سواء.

فإذا قال كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق

ثم قالها أنت طالق، فإنها تطلق عندنا واحده بالمباشرة لا غير، و عندهم تطلق ثلاثا طلقه بالمباشرة، و طلقه بوقوع هذه الطلقه عليها، و طلقه بوقوع الثانيه، و لو كان يملك مائه طلقه طلقت جميعا.

و هكذا إذا قال لها كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق، ثم قال لها إذا دخلت الدار فأنت طالق، ثم دخلت الدار فإنها تطلق ثلاثا طلقه بالدخول و طلقه بوقوع الطلقه عليها، و طلقه بوقوع الثانيه. و كذلك لو قال ابتداء إذا دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال لها كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق ثم دخلت الدار فإنها تطلق ثلاثا لأن الطلاق يقع عليها بدخول الدار، و إن كان بصفه متقدمه، و عندنا لا يقع من جميع ذلك إلا ما باشره، فأما ما علقه بصفه فإنه لا يقع على حال.

إذا قال لها إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق

، فهذه الصفه كالتى قبلها، غير أنها لغير التكرار، و التى قبلها للتكرار، و فيها المسائل الثلاث: إذا قال إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق، فان طلقها طلقت واحده عندنا بالمباشره لا غير، و عندهم طلقت طلقتين إحداهما بالمباشره و اخرى بالصفه، و لا يقع الثالثه لأن الصفه انحلت بوقوع الطلاق عليها. فان قال: إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق ثم قال إذا دخلت الدار فأنت طالق فدخلت الدار طلقت طلقتين طلقه بالدخول و اخرى بوقوع الطلاق. فان كانت بحالها فقال إذا دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال: إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق فدخلت الدار وقع طلاقه عليها طلقه بدخولها، و وقع اخرى بوقوع هذه و لا تقع الثالثه لأن الصفه لطلقه واحده و الاولى للتكرار، و عندنا لا يقع شىء أصلا. و إن قال إذا طلقتك فأنت طالق و إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق فإذا قال لها أنت طالق طلقت ثلاثا لأن بقوله أنت طالق وجدت الصفتان معا، و طلقت طلقتين و يقع الثالثه بوقوع طلاقه عليها.

فإذا قال لها كلما أوقعت عليك طلاقى

فأنت طالق فهذه صفه للتكرار، لكن يقتضى أن يوقع هذا الطلاق عليها، و هو أن يباشرها بالطلاق، فأما إن وقع عليها طلاقه بالصفه فقد وقع لكنه ما أوقعه و فيه ثلاث مسائل أيضا: إذا قال كلما أوقعت عليك طلاقى فأنت طالق، ثم قال لها أنت طالق، وقعت

واحدہ بإيقاعه عندنا و عندهم، و يقع عندهم الثانيه بإيقاعه الاولى، و لا يقع الثالثه لأنها وقعت بها، و ما أوقعها هو. فان قال إذا أوقعت طلاقى عليك فأنت طالق، ثم قال إذا دخلت الدار فأنت طالق فدخلت الدار طلقت واحده، و لا تطلق أخرى، لأن التي وقعت بدخول الدار ما أوقعها. فإن قال أولاً إذا دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال إذا أوقعت عليك طلاقى فأنت طالق، فدخلت الدار، فعندنا لا تطلق أصلاً، و عندهم تطلق طلقه، و لا تطلق غيرها لأن التي وقعت بدخول الدار ما أوقعها.

و أما إن كانت غير مدفول بها في جميع المسائل

، فقال إذا طلقتك فأنت طالق و إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق، ثم قال لها أنت طالق، فإنها تطلق واحده، و تبين بلا خلاف، و لا يقع عليها طلاق بعد البينونه. و كذلك إذا قال للمدخول بها: كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق، ثم خالعتها بعوض بان، و لا يلحقها طلاق ثان، لأن البائن لا يلحقها طلاق، و إنما يلحق الرجعيه. فإن قال لغير المدخول بها: أنت طالق طلقه معها طلقه، وقعت عندهم ثنتان و عندنا واحده. و لو قال إذا طلقتك فأنت طالق طلقه معها طلقه، ثم قال أنت طالق وقعت واحده عندنا، و عندهم ثنتان، و قال بعضهم في المسئلتين يقع بها طلقه واحده، لأنه أثبت الطلقه الثانيه أصلاً يقع به، فإذا وقع الأصل بان، فلا يقع الثانيه. قالوا و هذا غلط لأنه يصح أن يقول للمدخول بها أنت طالق طلقه قبلها طلقه و بعدها طلقه و معها طلقه فإذا قال أنت طالق طلقه معها طلقه فمعناه أنت طالق طلقتين لأنه أوقعهما معاً دفعه واحده، فأما إذا قال لغير المدخول بها أنت طالق طلقه بعدها طلقه، طلقت بان، بانها منه و لا تقع بها طلقه، لأنها بان، بالأولى بلا خلاف.

و إن قال لها أنت طالق طلقه قبلها طلقه

، فعندنا يقع واحده بالمباشره، و لا يقع التى قبلها و لهم فيه وجهان. فمن قال إذا قال لزوجته كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبلها ثلاثا ثم قال أنت طالق لم يقع بها الطلاق، قال ها هنا لا يقع بها طلاق أيضا لأنه يقتضى أن يقع عليها طلقه بالمباشره قبلها طلقه و إذا وقع قبلها طلقه لم تقع المباشره فإذا لم تقع المباشره لم تقع قبلها فيتنايان. و من قال يقع قال: يقع طلقه المباشره و سقط قوله «قبلها طلقه» لأننا لو ثبتنا وقوع طلقه قبلها جر ثبوتها إلى بطلان المباشره فتبطل هى و المباشره، و كل أمر يجر ثبوته إلى سقوطه و سقوط غيره سقط فى نفسه. و على هذا يقول إذا قال: كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها وقع طلاق، و يسقط قوله «أنت طالق قبلها ثلاثا» و عندنا يقع فى جميع ذلك ما يباشره بنفسه دون ما يعلقه بصفه.

إذا كان له عيب و زوجات

، فقال لزوجاته: كلما طلق واحده منكن فبعد من عيبى حر و كلما طلق اثنتين منكن فبعدان من عيبى حران، و كلما طلق ثلاثا منكن فثلاثه أعبد من عيبى أحرار، و كلما طلق أربعاً منكن فأربعة أعبد من عيبى أحرار. فعندنا أنه إن جعل ذلك شرطاً لم ينعتق به شىء من عيبه أصلاً، لأن العتق بالشرط لا يقع كالطلاق، و إن جعل ذلك نذراً على نفسه عند وقوع الطلاق فمتى قال أنتن طواق يعنى أربعتهن أو طلق واحده بعد الأخرى، فإنه يلزمه عتق خمسة عشر لأنه علق عتق عيبه بأحد زوجاته و اثنتين زوجاته و ثلاث و رباع، و قد وجدت صفه الآحاد أربع مرات فعتق أربعة، و وجدت صفه الأثنتين مرتين فعتق أربعة، و وجدت صفه الثلاث مره، فعتق ثلاثه و وجدت صفه الأربعة مره فعتق أربعة، فصار الكل خمسة عشر. و هكذا قال المخالف و لم يفصلوا بين الشرط و بين النذر، و فيهم من قال ينعتق سبعة عشر و هو غلط.

فصل فى ذكر حروف الشرط فى الطلاق

الحروف التى تستعمل فى الطلاق سبعة

، إن، و إذا، و متى، و متى ما، و أى وقت و أى حين، و أى زمان، و هى تستعمل فى الطلاق على ثلاثة أضرب إما أن تكون مجردة عن عطيه و حرف لم، أو يكون معلقه بالعطيه بغير لم، أو تستعمل بحرف لم، فعندنا أن على جميع الوجوه لا يقع بها طلاق لأن الطلاق بشرط لا- يقع. و عندهم إن تجردت عن عطيه و حرف لم، كقوله إن طلقتك فأنت طالق أو إذا طلقتك فأنت طالق، أو متى طلقتك فأنت طالق، أو كانت الصفه غير الطلاق كقوله إن دخلت الدار، و إن لبست أو أكلت، فمتى تجردت عن عطيه و حرف لم كانت على التراخى.

فإذا قال إن دخلت الدار فأنت طالق

، فان فيها و فى كل الحروف على التراخى لأنه علق الطلاق بها بوجود فعل يحدثه، و أى وقت أحدث الفعل تعلق الحكم به. فان وجدت الصفه طلقته، و إن ماتا أو أحدهما قبل وجودها انحلت الصفه و لم يقع الطلاق، لأن الصفه قد فاتت بموته، و هى تقتضى وجودها فى حال الحيوه و قد زالت، و هكذا يجب أن نقول إن علق بذلك نذرا من عتق أو صيام أو غيرهما. الضرب الثانى إن علق الطلاق بها بعطيه أو ضمان، فقال إن أعطيتنى ألفا فأنت طالق، أو إذا، أو متى ما، أو متى، فالحكم فى الضمان، و العطيه واحد، و فى هذا الفصل على ضربين. أحدهما لا يكون على الفور، و هى متى ما، و أى وقت، و أى حين، و أى زمان، متى ضمنت أو أعطت وقع الطلاق، و إن كان على التراخى، و هكذا نقول إذا جعل ذلك نذرا. و الضرب الثانى يكون على الفور، و هى إن و إذا، فإذا قال إن أعطيتنى ألفا

فأنت طالق، فإن أعطته على الفور و إلا بطل الإيجاب و كذلك فى إذا. و الفرق بين هذين الحرفين و بين الخمسة هو أن إن و إذا لا يدلان على الزمان لا على فور و لا تراخ، و المعاوضه تقتضى الفور من حيث الاستدلال فإذا علقت العطيه بها أخلصتها للفور، و ليس كذلك متى و متى ما، لأن حقيقه هذه الحروف تشتمل كل الزمان و المعاوضه تقتضى الفور استدلالاً، فإذا علقت بها لم تنقلها عن حقيقتها بالاستدلال و هكذا يجب أن نقول إذا جعل نذراً. و يقوى أيضاً أن يكون ذلك مجرى ما تقدم فى الحروف، من أنها على التراخى و إنما منع المخالف من حيث المعاوضه قياساً على البيع، و نحن لا نقول بذلك. فإذا تقرر هذا فكل موضع قلنا على الفور، فان وجدت الصفه على الفور و إلا بطل، و كل موضع قلنا على التراخى، فالعقد قائم بحاله، فإن وجدت الصفه وقع الطلاق، و إن ماتا أو أحدهما قبل وجودها بطلت، لأنه فات وجودها. الضرب الثالث إذا دخل فيها حرف لم كقوله إن لم أطلقك فأنت طالق، و إذا و متى و أخواتها مثل ذلك، و لا فصل فى هذا بين العطيه و الضمان و غيرهما لا يختلف الحكم فيه، لأن الصفه نفى الشىء و إعدامه، كقوله إذا لم أفعل فأنت طالق، فإذا كان كذلك لم يفترق الحال بين العطيه و بين غيرها. فإذا ثبت أنه لا فصل بينهما فهى على ضربين أحدهما يكون على الفور، و هى خمسه أحرف متى، و متى ما، و أى وقت، و أى حين، و أى زمان، فإذا قال متى لم تدخل الدار، متى لم أطلقك فأنت طالق، فان مضى زمان يمكنه ذلك فلم يفعل وقع الطلاق، لأن معناه أى وقت عدم دخولك الدار فأنت طالق، فإذا مضت مده يمكنها فلم تفعل عدم الوقت الذى يقع الدخول فيه، فلماذا لم يقع على الفور، و هكذا نقول إذا جعل ذلك نذراً. فأما «إن» و «إذا» فقال قوم أن «إن لم» على التراخى «و إذا لم» على الفور، و فى الناس من قال لا-فصل بينهما، و جميعها على القولين أحدهما على التراخى و الثانى أن «إن لم» على التراخى «و إذا لم» على الفور.

و الفصل بينهما هو أن إذا للزمان المستقبل حقيقه، فإذا قال إذا لم أطلقك كان بمنزله متى لم أطلقك فأنت طالق، وقد بينا أنها على الفور، وليس كذلك «إن» لأنه لا حقيقه لها في الزمان، وإنما أصلها الشرط و الجزاء، فإذا لم يكن لها حقيقه في الزمان كانت للفعل، فيكون قوله إذا لم أطلقك فأنت طالق، معناه إن فاتني طلاقك فأنت طالق، وهذا يقتضى أن تكون على التراخي. ولأن إذا لتحقيق الزمان، فإنه تعلق بها ما لا- بد أن يقع، كقوله إذا طلعت الشمس، و إذا أقبل الليل، قال الله تعالى «إِذَا الشَّمْسُ كُوِّرَتْ» و لا يقال إن الشمس كورت. و ليس كذلك «إن» لأنه لا حقيقه لها في الزمان، و إنما يعلق بها ما قد يوجد، و قد لا يوجد، كقولك إن جاء زيد، فإنه قد يجيء و قد لا يجيء، فلما كانت على الاشتراك كانت على التراخي. و الذى يقتضيه مذهبنا أنا إذا علقنا بذلك نذرا أن يفصل بين الحرفين لما تقدم. و كل موضع قلنا على الفور فمتى وجدت الصفه وقع الطلاق، و إن فاتت زال العقد و انحلت الصفه. و كل موضع قلنا على التراخي فهو على التراخي أبدا، فان ماتا أو أحدهما وقع الطلاق من قبل وفاته في الزمان الذى يسع إيقاع الطلاق فيه، لأن قوله إن لم أطلقك فأنت طالق، معناه إن فاتني طلاقك، و الفوات يكون إذا بقى من الحياه الزمان الذى يفوته فيه قوله «أنت طالق» و هكذا يجب أن نقوله فى النذر سواء أنه يلزمه فى هذا الوقت غير أن هذا فى حرف «إن» و «إن لم» فقط على ما بيناه.

إذا قال كلما لم أطلقك فأنت طالق

، فكلمة للزمان كمتى، لكنها للتكرار و متى لغير التكرار، فإذا لم يطلقها طلقت ثلاثا لأن معنى كلما لم أطلقك أى وقت عدم طلاقك، فإذا مضى بعد هذا زمان يسع لطلاقها فلم يفعل طلقت، فإذا مضى بعده مثل هذا وقعت أخرى، فإذا مضى زمان بعده مثله وقعت أخرى: ثلاث تطليقات و هكذا يجب أن نقول فى النذر سواء.

إذا قال: إذا قدم فلان فأنت طالق، فعندنا لا يقع على حال

و عندهم إن جىء به ميتا لم تطلق، لأن القدم لم يوجد منه و إنما قدم به، و إن قدم به مكرها و كان محمولا لم يطلق لأنه لا يقال قدم، و إنما يقال جىء به، و اتى به، كما لو أخذ السلطان اللصوص و حملهم إلى البلد، لا يقال قدم اللصوص، و إنما يقال قدم بهم و جىء بهم، و هكذا نقول إذا علق بقدمه نذرا. و إن كان مكرها ماشيا فهل يجب أم لا؟ قيل فيه قولان أحدهما يحث، لأن القدم وجد منه و هو الأقوى عندنا، إذا علقنا به النذر، و الثانى لا يحث لأن المكره مسلوب الفعل. فأما إن قدم باختياره مع العلم باليمين وقع الطلاق، و عندنا يلزم به النذر و إن قدم مع الجهل باليمين، فان كان ممن لا يكره طلاقها و لا يمتنع من القدم لطلاقها كالسلطان و الحاج و نحو هذا، فان الطلاق يقع، لأنه تعليق طلاق بصفه، و إن كان القادم من يكره طلاقها كالأب و القرابه، فقد قدم مع الجهل باليمين، فهل يقع الطلاق بقدمه؟ على قولين، و هكذا لو كان عالما فنسى، فالجاهل هيئنا و الناسى و المكره حتى فعل بنفسه الكل على قولين: أحدهما لا- يقع، لأنه على غير قصد و الثانى يقع لأن الشرط وجد، كما لو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق فهل يقع الطلاق إذا كانت ناسيه أو جاهله باليمين؟ على القولين. و هذا لا تأثير له فى باب النذر أصلا لأنه متى قدم لزمه النذر. و إن قال كلما قدم فلان فأنت طالق، فإذا قدم ثلاث مرات: قدم و خرج، ثم قدم و خرج ثم قدم [ثلاث مرات] طلقت ثلاثا لأن الصفات قد وجدت، و عندنا لا تطلق أصلا و إن علق به نذر لزمه ثلاث مرات.

إذا قال إذا رأيت فلانا فأنت طالق

فأرأته ميتا أو حيا على أى صفه كان حث لأن الرؤيه تطلق على من رآه حيا و ميتا، و هكذا يجب أن نقول إذا علق به نذرا.

الأصل فى باب اليمين أنها متى علق على فعل فاليمين تعلقت بذلك الفعل

فيختلف باختلاف صفات ذلك الفعل لا غير.

فإذا ثبت هذا فحلف رجل لا أخذت حقك مني فاليمين علق بأخذ من له الحق فإذا أخذه الذى له منه حنث الحالف، سواء كان الدافع مكرها على الدفع أو مختارا، لأن الاعتبار بالأخذ، وإن أخذه مكرها فهل يحنث؟ على قولين: فإن وضعه من عليه الحق فى حجر من له الدين أو فى جيبه أو بين يديه، فلم يأخذه لم يحنث لأن الأخذ ما وجد وإن أخذ السلطان حق من له الحق ثم أخذه الذى له من السلطان لم يحنث، لأنه ما أخذ منه، وإنما أخذه من الحاكم. وإن كان حلف لا أخذت مالك على فأخذ من الحاكم لم يحنث، لأنه ما أخذ ما له عليه، وإنما أخذت مال نفسه من الحاكم، لأن الحاكم لما قبضه برئت ذمته بقبضه، وكان المأخوذ مال الآخذ، فما أخذ ما له عليه. هذا إذا حلف من عليه الحق لا. أخذ صاحب الحق حقه، فأما إن حلف لا أعطيك مالك على، فاليمين يتعلق هيها بإعطاء الحالف، فإن أعطاه مختارا حنث وإن أعطاه مكرها فعلى قولين، وعلى هذا لو وضع حقه فى جيبه أو حجره حنث لأن الإعطاء قد وجد، وإن أخذه السلطان منه ودفعه إلى صاحب الدين لم يحنث لأنه ما أعطاه وإنما أعطى السلطان. وعندنا أن هذه الأيمان لا تنعقد، ولا تجب بمخالفتها الكفاره لأن الأولى خلافها ومتى كانت الأيمان بالطلاق، كانت باطله، لأن اليمين بالطلاق لا تنعقد عندنا غير أنه إن علق بذلك النذر كان وجوبه على ما حكيناها فى اليمين عن المخالف.

إذا قال إن كلمت فلانا فأنت طالق، عندنا لا تطلق

وإن كلمته لما مضى وعندهم إن كان بالبصره فقالت هى ببغداد يا با فلان لم تحنث لأن التكليم عبارته عن تكليمه من حيث يسمع الكلام، ويفهم الخطاب، وعندنا مثل ذلك إذا علق به نذرا. فأما إن كلمته ميتا أو نائما أو هى نائمه أو مغلوبا على عقله بجنون أو غيره لم يحنث لأن هذا لا يعقل الكلام، وإن كلمته مكرهه فعلى قولين أصحهما عندنا أنها لا يجب عليها شىء إذا علق به نذرا وإن كلمته سكرانه حنث لأنه كالصاحي. وإن كلمته بحيث يسمع الكلام منها حنث سمع كلامها أو لم يسمع، لأنه يقال

كلمته و لم يسمع، و إن كان أصم فكلمته فان كان كلاما يسمع هذا الأصم مثله حث سمع الأصم أو لم يسمع لأنه كلام مثله. و إن كان كلاما على صفة لا يسمع هذا الأصم لكن لو كان مكانه سميعا لسمع و إنما لم يسمع هذا لصممه فعلى وجهين أحدهما يحث لأنه كلام يسمع مثله، و هو الذى يقوى فى نفسى إذا علق به ندرا، و الثانى و هو الصحيح عندهم أنه لا يحث لأنها كلمته على صفة لا يسمع مثله كلامها كالنائم و الغائب.

إذا كان له أربع زوجات فقال: أيتكن لم أطأها اليوم فصواحباتها طوالق نظرت

فان خرج اليوم قبل أن يطأ واحده منهن طلقت كل واحده ثلاثا لأن لكل واحده ثلاث صواحبات لم يطأهن. فان وطئ واحده، طلقت ثلاثا، لأن لها ثلاث صواحبات لم توطأ، و طلقت كل واحده من الباقيات طلقتين، لأن لكل واحده صاحبتين لم توطأ، و إن وطئ ثنتين طلقت كل واحده منهنما طلقتين، لأن لكل واحده صاحبتين لم توطأ و طلقت كل واحده من الأخيرتين طلقه طلقه، لأن لكل واحده صاحبه لم توطأ، و إن وطئ ثلاثا طلقت كل واحده طلقه، لأن لكل واحده صاحبه لم توطأ و لم تطلق التى لم يطأها، لأنه ليس لها صاحبه لم توطأ. هذا إذا علق طلاقها باليوم، فأما إن أطلق هذه و لم يحده بزمان، كان وقب الوطئ طول عمره، فان مات فالحكم فيه كما لو خرج اليوم. فينظر فيمن وطئ منهن و من لم يطأه، فالحكم فيه على ما قلناه فى اليوم و قد مضى. و هذه المسئلة لا تصح عندنا فى الطلاق لما مضى، و يمكن فرضها فى النذر بأن يقول أيتكن لم أطأها اليوم فله على عتق رقبه بعدد صواحباتها، فإنه ينعقد النذر و يلزمه بحسب ما جرى شرحه سواء بلا خلاف فى شىء منه.

إذا قال لها إن حلفت بطلاقك فأنت طالق

، ثم قال لها بعد هذه إذا طلعت الشمس فأنت طالق، و إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، و إذا قدم الحاج فأنت طالق، فعندنا لا يقع فى الحال، و لا فيما بعد لما مضى، و عندهم لا يقع الطلاق أيضا فإن قال بدلا من

ذلك إن دخلت الدار فأنت طالق إن كلمت أمك فأنت طالق، وقع. و الفصل بينهما أن اليمين ما منع نفسه بها فعل شيء أو ألزم نفسه بها فعل شيء فان قال و الله ما دخلت الدار فقد منع نفسه من الدخول، و لو حلف و الله لأدخلن الدار أوجب على نفسه بها فعلا، و ما لم يمنع عن شيء، و لا يمتنع عن شيء فليس بيمين، و قوله «إذا طلعت الشمس فأنت طالق» لا يمنع الشمس طلوعها، و لا يوجب عليها طلوعا فلم يكن يمينا فلم يقع الطلاق، و قوله «إن دخلت الدار فأنت طالق» يمين بالطلاق، فلهذا وقع الطلاق.

و إن قال إن قدم أبوك فأنت طالق

، كان هذا يمينا لأنه يمنع أباه أن يقدم ليمينه، و لو قال إن حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثم أعاد هذا فقال: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق طلقت لأن قوله إن حلفت بطلاقك فأنت طالق يمين بالطلاق فإنه يمنع نفسه بهذه اليمين من طلاقها، فإن أعاد هذا مره أخرى طلقت أخرى فإن عاد ثلثه طلقت أخرى لأنه كلما أعادها فهي يمين.

فان قال لها أنت طالق مريضه أو مريضه

طلقت فيهما إذا مرضت و هكذا لو قال وجعه أو وجعه وقع عليها إذا صارت وجعه و يكون النصب على الحال، فكان معناه: أنت طالق على هذه الصفة، و يكون معنى الرفع أنت طالق و أنت مريضه، يعنى إذا مرضت فان كان نحويا فقال أنت طالق مريضه نصبا لم تطلق حتى تصير مريضه، فان قال ذلك بالرفع وقعت فى الحال لأن معناه و أنت مريضه، فقد أخبر عن مرضها، فتطلق صادقا كان أو كاذبا. فان قال نويت إذا مرضت، كان القول قوله، و عندنا إن القول قوله على كل حال، فان نوى الإيقاع فى الحال وقع، و إن نوى الشرط بطل لما قلناه.

فان قال أنت طالق إن دخلت الدار

بكسر «إن» كان شرطا و المراد به الاستقبال سواء كان نحويا أو غير نحوى، لأنها للجزاء بلا خلاف، و إن نصبها فان لم يكن نحويا فهي للاستقبال أيضا مثل المكسوره لأنه لا يفرق بينهما، و إن كان نحويا وقع الطلاق فى الحال لأنه يعرف أن معناها أنت طالق، لأنك دخلت الدار، و أنه طلقها

لهذه العله، و عندنا أيضا كذلك غير أنه إذا كان للشرط لا يقع لما مضى.

إذا قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق

، و نوى الإيقاع وقعت واحده، و لا يقع ما زاد عليها، سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها. و عندهم إن كانت غير مدخول بها بانة بالأول، و لم يقع بعدها شيء، و إن كانت مدخولا بها فالأولى طلقه، و يسئل عن الثانيه و الثالثه، فإن قال أردت تأكيد الأولى بهما قبل منه، و لم يقع إلا طلقه، لأن الكلام يؤكد بالتكرار، فان صدقته على ذلك، و إلا فالقول قوله مع يمينه، لأنه أعرف بما نواه. و إن أراد الاستيناف طلقت ثلاثا لأنه قصد موالاته الطلاق عليها، و إن قال أردت بالثانيه الاستيناف، و بالثالثه التأكيد قبل منه أيضا و إن قال لم يكن لى نيه فيهما قولان أحدهما يقع ثلاث تطليقات و هو الصحيح عندهم، و الثاني لا يقع إلا الأولى. و إن قال أنت طالق و سكت ساعه، ثم قال أنت طالق، كانت عندنا مثل الأولى لا يقع غير الأولى، و عندهم تكون الثاني إيقاعا على كل حال. هذا إذا كرر بغير حرف عطف فأما إن كررها بحرف العطف، و قال أنت طالق و طالق و طالق، أو أنت طالق فطالق فطالق، أو أنت طالق ثم طالق ثم طالق، أو أنت طالق بل طالق بل طالق فعندنا مثل الأولى سواء. و عندهم يقع الأوله بقوله، أنت طالق، و تقع الثانيه بقوله و طالق، لأن الظاهر استيناف طلقه أخرى، و الثالثه قد كررها بلفظ الثانيه على صورتها فهذه الثالثه كالثانيه و الثالثه فى التى قبلها يرجع إليه فيها، فإن أراد التكرار و الاستيناف فالقول قوله، و إن أطلق فعلى قولين. و إن قال أنت طالق و طالق و طالق ثم قال أردت التأكيد بالثانيه، و الاستيناف بالثالثه وقع ثلاث و لم يقبل قوله إن الثانيه على التأكيد، لأن ظاهره الإيقاع عطفًا على الأولى، و يقبل فيما بينه و بين الله. هذا إذا عطف بعضه على بعض بحرف واحد، فأما إن غاير بين الحروف فقال أنت طالق و طالق فطالق، أنت طالق و طالق ثم طالق، أنت طالق و طالق بل طالق، أنت

طالق ثم طالق و طالق، أنت طالق بل طالق ثم طالق، فالثلاث يقع هيهنا كلها لأنه إنما حمل الثاني على الأول إذا كان على صورته فأما إذا غير بينهما بحرف آخر صارت الثالثة هيهنا كالثانية فيه إذا لم يتغير، و عندنا أنها مثل الأولى سواء. فان قال أنت طالق و طالق لا بل طالق رجع إليه، فإن قال أردت الاستيناف بالثالثة، كان على ما نوى، و إن لم يكن له نيه وقعت الثالثة أيضا، فإن قال شككت فى إيقاع الثانية فاستدركت إيقاعها، فقلت: لا، بل طالق، بنيه إيقاع الثانية فالقول قوله لأن «لا بل» للاستدراك، و عندنا أنها مثل ما تقدم.

إذا قال أنت طالق و نوى الإيقاع وقعت واحده

لا- غير، فان لم ينو لم يقع شيء أصلا، و عندهم إن لم تكن له نيه لم يقع بقوله طلاقا شيء، و كان الواقع واحده، لأنه مصدر و هو للتأكيد، و إن قال نويت بقولى طلاقا عددا كان على ما نوى.

إذا أكره الرجل على الطلاق فنطق به يقصد به دفع الإكراه عن نفسه لم يقع عندنا

، و عند بعضهم، و كذلك الإعتاق و سائر العقود و لا يتعلق بنطقه حكم إلا أن يريد باللفظ إيقاع الطلاق دون دفع الإكراه، فحينئذ تطلق عندهم دوننا. و قال قوم الطلاق واقع على كل حال و كذلك العتاق و كل عقد لا يلحقه فسخ بل العقود التى يلحقها فسخ كالبيع و الصلح و الإجاره و نحو هذا إذا أكره عليها انعقدت لكنها يكون موقوفه على الإجازة، فإن أجازها باختياره، و إلا بطلت.

و أما بيان الإكراه فجملته

أن الإكراه يفتقر إلى ثلاث شرائط، أحدها أن يكون المكره قاهرا غالبا مقتدرا على المكره، مثل سلطان أو لص أو متغلب، و الثانى أن يغلب على ظن المكره أنه إن امتنع من المراد منه وقع به ما هو متوعد به، و الثالث أن يكون الوعيد بما يستضر به فى خاصه نفسه. و ما الذى يلحقه به ضرر؟ على قولين قال قوم الوعيد مثل قتل أو قطع و ما عداهما من الضرب و الشتم و أخذ المال، فليس بإكراه، و الثانى و هو الصحيح عندهم أن جميع ذلك أعنى القتل و الضرب و الشتم و أخذ المال إكراه فى الجملة فمن قال بالأول فلا كلام

ولا يختلف ذلك باختلاف الناس. ومن قال إن جميع ذلك إكراه فعلى هذا يختلف باختلاف صفة المكروه، فإن كان من الناس الذين لا يبالون بالشتم بالإكراه القتل والقطع وأخذ المال لا غير، وأما الضرب والشتم فإن هؤلاء لا يعدون الشتم عارا ولا ذلا و يعدون الضرب والصبر عليه فتوه وجلاده، وإن كان من أهل الصيانات والمروءات بالضرب والشتم إكراه في حقهم، وهذا القول أقرب وأقوى عندنا. فأما إن كان الوعيد بنزول الضرر بالغير مثل أن يخوف بأخذ مال الغير وبضرب الغير و قتل الغير، فلا يكون إكراها إلا إذا كان ذلك الغير يجري مجراه مثل ولده والدة. فأما من زال عقله فان كان زواله بمرض أو جنون فطلاقه لا يقع لقوله عليه السلام «رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى ينتبه، وعن المجنون حتى يفيق».

فأما السكران فلا يقع طلاقه عندنا

ولا عتقه، وعندهم كالصاحي في جميع الأحكام الطلاق والعتاق والعقود والإيلاء [الإتلاف] والعبادات كلها، ولو أسلم سكران ثم أفاق فارتد استتيب، فان تاب وإلا قتل على هذا القول وفيه خلاف. فأما من زال عقله بشرب البنج والأشياء المسكرة والمرقده والأدوية المجننه فزال عقله، فان كان إنما شربه تداويا فهذا معذور، والحكم فيه كالمجنون، وإن شربه متلعبا أو قصدا ليزول عقله و يصير مجنونا وقع طلاقه عندهم وعندنا لا يقع. إذا قال له رجل فارقت امرأتك؟ فقال نعم، قال قوم يلزمه في الحكم طلقه بإقراره لا بإيقاعه، وكذلك نقول نحن، فان قال أردت بقولي نعم إقرارا مني بطلاق كان مني قبل هذه الزوجية، فان صدقته المرأة فالأمر على ما حكاها، وإن كذبتة فعليه البيئه، لأنه لا يتعذر ذلك، فان لم يكن له بينه و ادعى علمها بذلك فالقول قولها مع يمينها، وعندنا القول قوله على كل حال مع يمينه. ولو قال له فارقت امرأتك؟ فقال: قد كان بعض ذلك، رجع إليه، فإن قال

أردت أنى علقت طلاقها بمشيتها أو بصفه مثل قوله إن دخلت الدار، و إن كلمت زيدا قبل قوله، و إن أراد الإيقاع كان إيقاعا عندهم، و عندنا لا- يكون إيقاعا، و إن أراد إخبارا عن طلاق كان منه، كان إقرارا منه بالطلاق و قبل منه. فأما إن قال له خليت امرأتك؟ فقال نعم، لم يكن ذلك طلاقا لا- عندهم و لا- عندنا فان نوى الإيقاع أو ذكر أنه أراد الإقرار بطلاقها، كان القول قوله. فان قال له رجل أ لك زوجة؟ فقال لا، لم يكن طلاقا لأنه كاذب في قوله «لا زوجة لى» و قال بعضهم تكون طلقه. و لو قال لها أنت طالق هكذا مشيرا بإصبع، طلقت طلقه، فإن أشار بإصبعين أو ثلاثة كان مثل ذلك عندنا، و عندهم تكون ثنتين أو ثلاثا حسب ما أشار، و لو قال ما أردت بالإشارة العدد، قبل قوله عندنا، و عندهم يقبل فى الباطن، دون ظاهر الحكم. فان قال: أنت طالق هكذا فنصب ثلاثا و نوم إصبعين، و قال أشرت بالنيام دون القيام، قبل منه عندنا و عندهم، غير أن عندنا لا يقع إلا واحده، فأما إن قال أنت طالق مشيرا بثلاث أصابع غير أنه لم يقل هكذا، لم يلزم الثلاث عندنا لما قدمناه، و عندهم لأنه قد يشير إليها بيده منسوب الأصابع و غير منصوبه، فإذا لم يكن له نيه لم يلزمه إلا ما نطق، و الذى نطق به واحده. إذا قال أنت طالق لو لا أبوك لطلقتك، قال قوم لا يقع الطلاق لأن حقيقه هذا الكلام أنه أكد إمساكها به و حلف أنه لو لا أبوها لطلقها، فكأنه قال: و الله لو لا أبوك لطلقتك، و لأن فيه تأخيرا و تقديما، فكأنه قال لو لا أبوك ما أمسكتك غير أنى لا أطلقك من أجل أبيك، و هذا صحيح أيضا عندنا.

فصل فى الطلاق بالحساب و الاستثناء

إذا قال أنت طالق واحده فى اثنتين

، و قصد الإيقاع وقعت واحده سواء كان من أهل الحساب أو لم يكن، و عندهم لا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون من غير أهل الحساب أو من أهله، فإن كان من غير أهل الحساب سئل، فإن قال: أردت واحده مقرونه بالاثنتين، وقع ثلاث، و إن قال ما كان لى نيه وقعت واحده، و سقط قوله «فى اثنتين». فأما إن قال نويت به موجه عند أهل الحساب فيه وجهان أحدهما يكون على ما نواه، و عند الأ-كثر أنه يقع واحده، لأنه لا- يعرف موجه عند أهل الحساب كما لو تلفظ بالعربية و هو لا يعرفها و قال أردت موجه عند أهل العربية، لم يقع به شىء و إن كان عارفا بالحساب رجعنا إليه: فإن قال نويت واحده مقرونه إلى اثنتين وقع به ثلاث، و إن قال نويت موجه عند أهل الحساب وقعت طلقتان، لأن واحدا فى اثنتين يكون اثنتين فان قال ما كان لى نيه فقال بعضهم يقع واحده، و قال بعضهم يقع طلقتان، و عندنا لا يقع شىء.

إذا قال أنت طالق واحده لا تقع عليك، لا تقع بها طلقه عندنا

، لفقد النيه للإيقاع و عندهم تقع به طلقه واحده، و لو قال أنت «طالق لا»، و نوى الإيقاع وقعت واحده فإن قال أردت بقولى «لا» أنه لا- تقع، قبلنا قوله، و عندهم لا يقبل. و إن قال أنت طالق أم لا؟ لم يقع به طلاق بلا خلاف، لأنه استفهام، فان قال أنت طالق واحده بعدها واحده و نوى، وقعت عندنا واحده لا غير، و عندهم تقع ثنتان و لو قال أردت بقولى بعدها طلقه أى ساوقعها فيما بعد، و لم أرد الإيقاع الآن، قبل فى الباطن، و لم يقبل فى الظاهر، و عندنا يقبل لأنه لو أراد الإيقاع فى الحال لما وقعت.

و إن قال أنت طالق طلقه قبلها طلقه

طلقت طلقتين عندهم بلا خلاف بينهم، لكن

كيف يقعان و متى يقعان؟ اختلفوا، فقال بعضهم تطلق طلقه بقوله أنت طالق، و يقع قبلها طلقه، فكأنه تقع قبلها واحده ثم تقع هي. و قال بعضهم تطلق طلقه بقوله أنت طالق، و تطلق بعدها طلقه بقوله قبلها طلقه و يسقط قوله قبلها، لأنه لو قال لها أنت طالق أمس لم يقع الطلاق أمس، بل وقع في الحال، و الأول عندهم أصح، و عندنا أنه يقع طلقه بقوله أنت طالق إذا نوى، و ما عداه لغو. و الفرق بينهما عندهم أن بوقوع هذه الطلقه يعلم أنها وقعت واحده قبلها، كما لو قال أنت طالق قبل موتى بشهر، فإنه إذا مات حكم بوقوع طلاقها قبله بشهر، و يفارق هذا أنت طالق أمس، لأنه يريد الإيقاع اليوم و الوقوع أمس، فيسبق الوقوع الإيقاع و هذا محال، و في مسئلتنا لا يسبق الوقوع الإيقاع، بل يوجد الصفه فيسبق الوقوع زمان وجود الصفه، و يكون زمان الوقوع بعد عقدها، فلهذا صح. فإذا ثبت هذا رجعنا إلى مسئلتنا، فإذا قال أنت طالق طلقه قبلها طلقه، فقد علق الطلاق بصفه لا تقع التي باشرها بها عقيب فراغه منها، حتى يمضى زمان تقع فيه طلقه، ثم تقع هي بعدها فتقع الطلقه قبلها ثم تقع لكنه شرط أن تقع بعد عقد الصفه إذا وجدت الصفه قبل زمان وجودها، فدل على ما قلناه.

و إن قال أنت طالق طلقه قبلها طلقه و بعدها طلقه

، وقعت عندهم ثلاث تطليقات و عندنا أنها مثل الاولى سواء. و لو قال أنت طالق طلقه قبلها و بعدها طلقه وقع ثلاث تطليقات لأن نصف طلقه يكمل طلقه، فقد أوقع النصف قبلها، و نصفاً بعدها، و عندنا مثل الاولى سواء. فان قال أنت طالق طلقه معها طلقه و نوى، وقعت طلقه و عندهم طلقتان على كل حال.

فرع: له زوجتان عمره و حفصه

، فقال لعمره إذا حلفت بطلاق حفصه فأنت طالق فقد علق طلاق عمره بصفه هي أن يحلف بطلاق حفصه، فمتى حلف بطلاق حفصه طلقت عمره طلقه.

فإن قال بعد هذا لحفصه إذا حلفت بطلاق عمره فأنت طالق، فقد حلف بطلاق حفصه، وعلق طلاق حفصه بصفه هي أن يحلف بطلاق عمره فطلقت عمره بهذا طلقه لأنه حلف بطلاق حفصه. وإن قال لعمره بعد هذا إن حلفت بطلاق حفصه فأنت طالق طلقت حفصه طلقه لأنه حلف بطلاق عمره وعلق طلاق حفصه بصفه هي الحلف بطلاق عمره. وإن قال لحفصه بعد هذا إن حلفت بطلاق عمره فأنت طالق، طلقت عمره أخرى فإن قال لعمره بعد هذا إن حلفت بطلاق حفصه فأنت حلفه بعد هذا إن حلفت بطلاق عمره فأنت طالق طلقت عمره الطلقه الثالثه و بانث، فان قال لعمره إن حلفت بطلاق حفصه فأنت طالق لم تعتقد هذه الصفه، لأن عمره قد بانث فيقع بحفصه طلقتان، و بعمره ثلاث تطليقات.

فلو كان له امرأه واحده فقال لها كلما حلفت بطلاقك فأنت طالق

، فقد علق طلاقها بصفه تلك الصفه أن يحلف بطلاقها، فان كرر هذا بعد عقد الصفه ثلاثا وقعت ثلاث تطليقات. و هكذا لو قال لها إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق، فأعاد هذا بعد العقد ثلاث مرات طلقت ثلاث طلاقات، فلا فصل بين «إذا» و «كلما» لكن لهما موضع يفترقان: إذا قال كلما حلفت بطلاقك فأنت طالق ثم قال إن دخلت الدار فأنت طالق و إن كلمت أمك فأنت طالق، و إن خرجت من الدار، فأنت طالق وقع بها ثلاث لأن كلما للتكرار. و إن قال إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثم قال إن دخلت الدار فأنت طالق و إن كلمت أمك فأنت طالق، و إن خرجت من الدار فأنت طالق، طلقت واحده بقوله إن دخلت الدار فأنت طالق، و لا يقع بعدها غيرها، لأن الصفه انحلت بوجود الصفه مره واحده، لأن إذا ليست للتكرار، بل لفعل مره، و قد وجدت. هذا كله للمدخول بها فأما لغير المدخول بها متى قال ذلك ثم أعاد ثانيا طلقت واحده، فإن أعاد القول مره أخرى لم يقع الطلاق بها، لأنها بانث بالأولى، و عندنا

أنه لا يقع بجميع ذلك شيء لأمرين أحدهما أنه طلاق بشرط و الثاني أن اليمين بالطلاق لا ينعقد، بل إن قال كلما دخلت الدار فله على عتق رقبه، فتكرر ذلك منها وجب عليه بعد ذلك. و إن قال كلما حلفت بطلاقك فله على عتق رقبه، ثم قال إن دخلت الدار فأنت طالق لم يلزمه شيء، لأن ذلك ليس بيمين منعده، و على هذا جميع ذلك.

إذا قال للمدخول بها كلما حلفت بطلاقك فأنت طالق

، و عبد من عبيدي حر فإذا كرر هذا بعد العقد ثلاث مرات طلقت عندهم ثلاثا، و عتق ثلاثه من العبيد و هكذا لو قال إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق الباب واحد. فان كان هذا في غير المدخول بها فأعاد ثانيا، طلقت طلقه، و عتق عبد واحد فإن أعاد القول فلا طلاق و لا عتاق، لأنها قد بانت بالأولى، و عندنا هذه مثل الأولى سواء.

إذا قال لها: رأسك أو فرجك طالق

أو قال ثلاثك أو ربعك أو سدسك طالق، أو علقه بجزء مجهول فقال جزء من أجزائك طالق، وقع الطلاق عليها بكل هذا، بلا- خلاف بينهم، و عندنا لا يقع شيء، لأنه لا دليل عليه. و أما إن قال يدك أو رجلك أو شعرك أو إذنك طالق وقع عند بعضهم، و عند آخرين لا يقع، و عندنا لا يقع شيء مثل الأولى.

إذا قال أنت طالق بعد طلقه لم يقع الطلاق عندنا أصلا

، و عند داود و عند الباقرين يقع طلقه واحده.

إذا قال أنت طالق نصف تطليقه لم يقع عندنا شيء

، و عندهم يقع طلقه لأن الطلقه نصفان، فان قال أنت طالق ثلاثه أنصاف طلقه عندنا مثل الأولى، و لهم فيها وجهان أحدهما تقع طلقتان، و الثاني طلقه واحده، لأنه محال فلغى قوله ثلاثه أنصاف.

فإن قال أنت طالق نصف طلقتين فعندنا لا يقع شيء

، و عندهم فيها وجهان: أحدهما تطلق طلقه واحده و الثاني تطلق طلقتين، فان قال أنت طالق نصف طلقه ثلث طلقه سدس طلقه فعندنا لا يقع شيء، و عندهم يقع طلقه، و لو قال أنت طالق نصف

طلقه، و ثلث طلقه، و سدس طلقه، فعندنا مثل الأولى، و عندهم يقع ثلاث. و الفرق بينهما أن الأولى بمنزله كلمه واحده لم يدخل بينهما حرف عطف فكأنه ذكر أجزاء الطلقه الواحده، و إذا عطف جعل لكل كلمه حكم نفسها، ألا ترى أنه لو قال أنت طالق طالق طالق طلقت واحده، و لو كرر بحرف العطف لطلقت ثنتين.

و لو قال أنت طالق و طالق و طالق وقعت عندنا الأولى

إذا قصد دون الثانيه و الثالثه، و عندهم يقع الأولى و الثانيه و فى الثالثه قولان أحدهما تقع، و الثانى لا تقع لأنه عطف الثالثه على الثانيه بصفتها و صورتها، فلهذا لم يقع. لو قال أنت نصف طلقه ثلث طلقه سدس طلقه عندنا لم يكن شيئاً، و قال بعضهم هو كناية فى الطلاق، فان نوى كان طلاقاً و إن لم ينو لم يكن شيئاً. فإن قال أنت طالق نصفاً و ثلثاً و سدساً و لم يزد على هذا و نوى بالأول الإيقاع وقعت واحده عندنا، و ما عداه لم يكن شيئاً و عندهم تطلق طلقه، لأن الأول إيقاع و الثانى و الثالث لغو، إذا لم يكن هناك نيه، فكأنه قال أنت نصف و ثلث، فان نوى كان على ما نوى.

إذا قال لأربع زوجات له: أوقعت بينكن طلقه واحده لم يكن عندنا شيئاً

، و عندهم تطلق كل واحده طلقه، لأنه يقتضى قسمتها بينهن فيكون لكل واحد ربعها. فان قال أوقعت بينكن طلقتين كل واحده طلقه أيضاً لأن المراد قسمه الطلقتين فى الجمله بينهن إلا أن ينوى قسمه كل طلقه بينهن، فتطلق كل واحده طلقتين. و لو قال أوقعت بينكن ثلاث تطليقات طلقن طلقه فإن نوى قسمه كل طلقه بينهن طلقن ثلاثاً، و عندنا لا يقع بذلك شىء أصلاً. فإن قال أوقعت بينكن أربع تطليقات و نوى، طلقت كل واحده طلقه عندنا

و عندهم أيضا مثل ذلك و إن لم ينو، فان نوى قسمه كل طلقه لم يقع عندنا بهن شيء و عندهم يطلقن ثلاثا ثلاثا. و إن قال أوقعت بينكن خمس طلقات فعندنا تطلق كل واحده طلقه، و عندهم طلقتين، و هكذا لو أوقع بينهن ستا أو سبعا أو ثمانيا، بالكل طلقن، و عندنا في الثمانى كذلك أعنى مثل المسئلة الاولى لا يقع إلا واحده، فإن نوى قسمه كل طلقه فعندنا لا يقع شيء و عندهم يطلقن ثلاثا ثلاثا فإن أوقع بينهن تسع طلقات فعندنا مثل ذلك و عندهم يطلقن ثلاثا ثلاثا. فان قال أوقعت بينكن اثنتى عشره طلقه كان مثل ذلك سواء لأن على مذهبتنا لا يمكن أن يوقع أكثر من طلقه واحده، [و عندهم لا يوقع أكثر من ثلاث]ظ. فان قال أوقعت بينكن نصفا و ثلثا و سدسا لم يكن عندنا شيئا و عندهم يطلقن ثلثا ثلثا لأنه ينبغى أن يقسم النصف بينهن و الثلث و السدس فيكون لكل واحده جزء من كل طلقه فيطلقن ثلاثا. إذا قال أوقعت بينكن طلقتين، طلقت كل واحده طلقه على ما مضى عندهم فان قال أردت أن يقسم بينهن طلقه، ثم يقسم الثانية، فإن كن كلهن مدخولا بهن طلقت كل واحده طلقتين، لأنه غلظ على نفسه فقبل قوله، و إن كان بعضهن مدخولا بهن دون بعض، طلقت المدخول بها طلقتين، و غير المدخول بها طلقه، لأنها تبين بالأولى فلا يلحقها الثانية.

فصل فى حكم الاستثناء فى الطلاق

و الاستثناء ضد المستثنى منه

، و هو من الإثبات نفى، و من النفى إثبات، و يجوز استثناء القليل من الكثير و الكثير حتى يبقى القليل، فيصح أن يقول له عشره إلا تسعه، و عشره إلا واحدا، و قال بعض أهل العربية و هو ابن درستويه لا يجوز استثناء الكثير من الجملة حتى يبقى القليل، و الأول أصح عندنا قال الله تعالى ﴿رَبِّ بِمَا أَعُوذُ بِكَ لَأَزِيدَنَّ لَهُمْ فِي الْأَرْضِ وَ لَأُغْوِبَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ إِلَّا عِبَادَكَ مِنْهُمُ الْمُخْلَصِينَ﴾ ثم قال «إِنَّ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلَّا مَنْ اتَّبَعَكَ مِنَ الْغَاوِينَ (١)» فقد استثنى المخلصين من جملة العباد، ثم استثنى الغاوين من جملتهم أيضا (٢) فإن كان المخلصين أكثر ثبت ما قلناه، و إن كان الغاوين أكثر و هو الأظهر ثبت أيضا، لأنه لا يخلو أن يكونوا سواء أو بعضهم أكثر من بعض، و عند المخالف لا يجوز استثناء النصف إلا أقل منه. فإذا ثبت هذا فان الاستثناء يكون إذا تكرر من الذى يليه، فإذا قال أنت طالق ثلاثا إلا طلقه، طلق عندهم طلقتين، و لو قال إلا اثنتين طلق واحدة.

فإن قال أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين إلا واحده، طلق طلقين

، و كذلك فى الإقرار إذا قال: له على عشره إلا ستا إلا أربعا إلا اثنتين إلا واحده، يكون أقر بسبعه. و عندنا أن ذلك صحيح فى الإقرار، فأما فى الطلاق فلا يقع إلا واحدا، لأن إيقاع طلقين لا يمكن، لا لأن الاستثناء ليس بصحيح.

ص: ٦٠

١- (١) الحجر: ٣٩-٤٢.

٢- (٢) و لا يرد هذا على ابن درستويه، لان الظاهر من قبح استثناء الكثير حتى يبقى القليل حيث يكون بالعدد، كقوله له على عشره إلا تسعه، و أما الاستثناء بغير العدد كما فى الآيه الشريفه فليس له قبح.

فان قال أنت طالق ثلاثا إلا نصف طلقه، طلقت ثلاثا عندهم

، لأنه لا- يتبعض و لو قال أنت طالق طلقتين و نصف إلا نصف طلقه، طلقت ثلاثا عندهم، لأن قوله أنت طالق طلقتين و نصفاً بمنزله قوله ثلاثا للسرايه.

فان قال أنت طالق و طالق و طالق إلا طلقه، طلقت ثلاثا

لأن الاستثناء يرجع إلى الذى يليه، فلو رجع إليه نفاه كله فسقط حكمه، و فيهم من قال يقع طلقتان و الأول أصح، و عندنا إذا نوى بذلك الإيقاع طلقت واحده لا غير.

فان قال أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا وقعت ثلاثا

، و عندنا إذا نوى إيقاع الثلاث وقعت واحده، فإذا وقع الثلاث فقد رجع فيما أوقعه فلم يقبل قوله، غير أنه يملك الرجعه، و إن لم ينو الإيقاع لم يقع شيء أصلا.

فإذا قال أنت طالق خمسا إلا ثلاثا قيل فيه وجهان

أحدهما يطلق ثلاثا لأنه أوقع خمسا، و هو لا يملك إلا ثلاثا فلغا ما زاد على الثلاث، فكأنه قال أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا، فاستثنى كل ما أوقعه. و الثانى تطلق طلقتين لأن الكلام إذا قصد به الحساب فالاستثناء يلحق الجمل كلها إذا وصل الكلام ببعضه ببعض، و عندنا يقع واحده إذا نوى الإيقاع، فإن تجرد عن النيه لم يقع أصلا.

فان قال أنت طالق خمسا إلا اثنتين

، فعندنا مثل الأولى و عندهم على وجهين: من ألغى ما زاد على الثلاث، قال طلقت طلقه، و من استعمل كل الخطاب قال طلقت ثلاثا.

فان قال أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا إلا اثنتين فعندنا تقع واحده

، و عندهم فيها ثلاثه أوجه أحدها تطلق ثلاثا، و الثانى تطلق طلقتين، و الثالث تطلق طلقه.

إذا قال لها كلما ولدت ولدا فأنت طالق

، فان ولدت ولدا طلقت طلقه، فان ولدت آخر طلقت أخرى، فان ولدت الثالث لم تطلق و انقضت عدتها و المسئلة مفروضه إذا أتت بثلاثة أولاد، و كانوا حملا واحدا، و إنما يكون حملا واحدا إذا كان بين الأول و الآخر أقل من ستة أشهر، و أما إن كان بين ولدين ستة أشهر فصاعدا فهما حملان.

فإذا ثبت أن هذه صورته المسئلة، فإذا ولدت واحداً طلقت طلقه رجعيه، لوجود الصفه و هي زوجته، فإذا ولدت الثاني طلقت طلقه اخرى رجعيه لمثل ذلك، فإذا ولدت الثالث انقضت به عدتها لأنها رجعيه قد وضعت حملها و الرجعيه تعتد بالحمل فإذا وضعت بانث به. فإذا بانث عقيب الانفصال فقد بانث في الزمان الذي يقع فيه الطلاق، و الطلاق لا يقع على البائن، فلا يقع بها. فهو كما لو قال إذا مت فأنت طالق فمات لم يقع الطلاق بلا خلاف، لأن بالموت قد بانث. و قال بعضهم: إن الطلقه الثالثه تقع بانفصال الثالث، لأن الزمان الذي تبين فيه هو الزمان الذي يقع فيه الطلاق و إنما قلنا لا يقع لو قلنا يقع بعد البينونه و الأول هو الصحيح عندهم. فان راجعها بعد ولاده الثاني ثم ولدت الثالث وقعت الثالثه، لأنها زوجه فأما إن ولدت رابعاً طلقت بالثالث طلقه، لأنها وضعت و هي حامل بغيره فهي رجعيه فإذا وضعت الرابع انقضت به عدتها و إن ولدت ولدين طلقت بالأولى طلقه و بانث بالثاني فلا يقع الطلاق. فان وضعت الثالثه دفعه واحده طلقت ثلاثاً لأن الصفه وجدت كما لو قال إن كلمت زيدا فأنت طالق، إن كلمت عمراً فأنت طالق، إن كلمت خالداً فأنت طالق، ثم سلمت عليهم بكلمه واحده، فإنه يقع الثلاث طلقات. و عندنا أن جميع ذلك لا يقع به طلاق، لأنه معلق بشرط، و إن علق به نذراً فكلما ولدت لزمه ذلك بالغاً ما بلغ، و إن وضعتهم دفعه واحده فمثل ذلك، و كذلك في كلام واحد بعد واحد إذا كلمتهم بكلمه واحده لزمه من النذر بعددهم حسب ما قالوه في الطلاق. فأما إن كانوا حملين و هو أن يكون بين الثاني و الثالث سته أشهر، فإنها تطلق بالأول طلقه و تبين بالثاني، فلا يقع بها طلاق، لأن هذا كل حملها، فإذا وضعت الثالث بعد سته أشهر فهذا حمل حدث بعد البينونه، فلا يلحق به و لا يقع به طلقه

لأنها أتت به بعد البيئونه كما لو ولدت الأجنبيه و عندنا إن كان علق النذر بما تلده من ذلك الحمل، فإن الأمر على ما قالوه، و إن علقه بالولاده المطلقه، لزمه عند كل ولد ما نذر فيه. فأما إذا لم يقل كلما، لكن قال: إذا ولدت ولدا فأنت طالق، فولدت ثلاثا: واحدا بعد واحد، وقع الطلاق بالأول، و لم يقع بالتانى لأن إن و إذا يقتضى فعل مره واحده، و كلما يقتضى التكرار. كما لو قال إن دخلت الدار فأنت طالق، و إذا دخلت الدار، فأنت طالق قد دخلت الدار طلقت، و إن دخلت ثانيا لم تطلق لأن الصفه قد انحلت، و تكون الطلقه رجعيه، و إذا وضعت حملها بعد ذلك انقضت عدتها و بانت، و هكذا نقول إذا علق به النذر سواء.

و إذا قال إذا ولدت ذكرا فأنت طالق

، و إن ولدت اثني فأنت طالق طلقتين ففيها مسئلتان إما أن تلد ولدين أو ثلاثه. فإن ولدت ولدين ذكرا و أنثى ففيه أربع مسائل: ولدت ذكرا أولا طلقت طلقه، ثم ولدت أنثى بانت بها و لم يقع الطلاق و هذا أصل كل ولد بانت بوضعه لم يقع بوضعه طلاق. الثانيه ولدت أنثى أولا- ثم ذكرا، طلقت طلقتين بوضع الأنثى، و بانت بالذكر فلم يقع الثالث. الثالثه وضعتهما معها دفعه واحده طلقت ثلاثا لأنها وضعتهما و هى زوجه، فوجدت صفه الثلاث فوق ثلاث طلقات. الرابعه أشكل الأمر فلم يعلم هل ولدت الأنثى أولا أو الذكر أو هما معا قال بعضهم يقع الأقل لأنه اليقين، و الباقي مشكوك فيه، لأن من شك فى عدد الطلاق وقع الأقل، و ألزم تركها، لأنه يجوز أن يكون ولدتهما معا. هذا إذا ولدت اثنين، فان ولدت ثلاثا ذكرا و أنثيين، ففيها ثلاث مسائل إما تلد واحدا بعد واحد، أو دفعه واحده، أو اثنتين دفعه واحده و الثالث وحده. فان ولدتهم واحدا بعد واحد ففيه أربع مسائل أيضا:

إن ولدت ذكرا أولا ثم أنثى ثم أنثى طلقت بالذکر طلقه، و بالأنثى طلقتين بانت بهن و انقضت عدتها بالثالثه. و الثانيه ولدت أنثى ثم أنثى ثم ذكرا طلقت بالأنثى طلقتين و لم تطلق بالأنثى الثانيه شيئا لأن الصفه إذا ولدت أنثى فأنت طالق، و قد طلقت بأن ولدت أنثى، فلا تعود الصفه بأنثى أخرى، فإذا ولدت الذکر لم تطلق لأنها بانت فلا يقع بها الطلاق. [الثالثه ولدت أنثى أولا ثم ذكرا ثم أنثى طلقت بالأنثى طلقتين و بانت بوضع الذکر فلم تقع الثالث (١)]. فأما الرابعه و هو إن أشكل الأمر فيوقع اليقين طلقتان، فإنه أقل ما تطلق و تطرح الشك. المسئله الثانيه إذا ولدتهم دفعه واحده طلقت ثلاثا لأنها ولدت ذكرا و أنثى. الثالثه ولدت اثنتين و واحدا فلا يخلو أن يكون الواحد آخرا أو أولا، فإن كان الواحد آخرا ففيه مسئلتان: ولدت اثنتين معا ثم ذكرا طلقت بالاثنتين و بانت بالذکر. ولدت أنثى و ذكرا ثم أنثى، طلقت بوضعها معا ثلاثا و انقضت عدتها بوضع الأنثى. فإن كان الواحد أولا ففيه مسئلتان أيضا ولدت أولا- ذكرا ثم أنثيين طلقت طلقه بالذکر، و بانت بالاثنتين فلم تطلق. ولدت أولا أنثى ثم ذكرا و أنثى طلقت طلقتين و بانت بوضعها بعدهما، فلم يقع إلا- طلقتان. و عندنا أن جميع ذلك لا يقع به طلاق أصلا، و إن علق به نذرا لزمه من النذر بعدد ما تلده بالذکر واحده و بالاثنتين اثنتين، حسب ما ذكره في النذر، سواء ولدتهم دفعه واحده أو واحدا بعد الآخر، و سواء تقدم الأنثى أو الذکر لأن الشرط قد وجد و هي زوجه فلزمه النذر.

ص: ٦٤

١- ١) سقط هذه الصوره من النسخ أضيفناه بقريته ما سبق.

فإن قال إن ولدت أولاً ذكراً فأنت طالق، وإن ولدت أولاً أنثى فأنت طالق، فإن ولدت أولاً ذكراً طلقته، وإن ولدت أولاً أنثى طلقته، وإن ولدت معها لم يقع الطلاق، لأنه لا أول فيهما، وعندنا مثل ذلك في النذر سواء فأما الطلاق فقد قلنا إنه لا يقع به على حال.

و إن قال إن ولدت ولدا فأنت طالق

، وإن ولدت غلاماً فأنت طالق، فإن ولدت أنثى طلقته لأنها ولد، وإن ولدت ذكراً طلقته، لأنه ولد وهو غلام وعندنا مثل ذلك في النذر.

و لو قال إن كان في جوفك ذكر فأنت طالق

، وإن كان أنثى طلقته، فإن ولدت ذكراً طلقته، وإن ولدت أنثى طلقته، وإن ولدت ذكراً واثني طلقته ثلاثاً لأنهما كانا في جوفها، وعندنا مثل ذلك في النذر سواء. فإن قال إن كان حملك ذكراً فأنت طالق، وإن كان حملك أنثى فأنت طالق، فإن ولدت ذكراً طلقته، وإن ولدت أنثى طلقته، وإن ولدت ذكراً واثني لم تطلق، لأنه لم يكن حملها ذكراً ولا أنثى، بل كان ذكراً واثني معاً. ويفارق الأولى لأنه علق هناك أن يكون في بطنها، وهي هنا علقه بجميع الحمل وهكذا نقول في النذر سواء.

فلو كانت أمته حاملاً بمملوك فقال إذا ولدت ولدا فهو حر و امرأته طالق

فولدت ولداً عتق و طلقته المرأة، فإن ولدت ميتاً وقع الطلاق و لم يقع العتق، لأن الميت لا يعتق، وهكذا نقول إذا علق به نذراً، فأما ما تلده فلا يعتق، وإن ولدت حياً، لأنه عتق بشرط، فإن جعله نذراً لزمه الوفاء به.

فصل فى الاستثناء بمشيئه الله

الاستثناء بذلك يدخل فى الطلاق، و العتاق، و الأيمان بالله، و الإقرار، و النذر

فيحله فلا يتعلق به حكم، فدخله فى الطلاق يكون فى الطلاق المباشر و المعلق بصفه عندنا و عندهم و إن كان المعلق بصفه لا يقع عندنا. فالمباشر مثل قوله أنت طالق إن شاء الله، و المعلق بصفه مثل قوله إذا طلعت الشمس فأنت طالق إن شاء الله، و هكذا فى اليمين بالطلاق عندهم مثل قوله إن دخلت الدار فأنت طالق إنشاء الله. و هكذا يدخل فى العتاق المباشر و المعلق بصفه و اليمين بالعتق عندنا و عندهم و إن كان المعلق بصفه و اليمين به لا يصح عندنا، و يدخل فى اليمين بالله عندنا و عندهم كقوله و الله لا دخلت الدار إن شاء الله، و فى الإقرار كقوله: له على ألف درهم إنشاء الله. و فى النذر كقوله إن شفى الله مريضى فعبدى حر إن شاء الله عندنا، و عندهم إذا قال: الله على عتق عبد إن شفى الله مريضى إنشاء الله. و قال بعضهم لا يدخل إلا فى اليمين بالله فقط، و هو ما ينحل بالكفاره و هو اليمين بالله فقط، و قال بعضهم يدخل فيما كان يمينا سواء كان بالطلاق أو بغيره. و أما إن كان طلاقا معلقا بصفه أو متجددا فلا يدخل. و قال بعضهم يدخل فى الطلاق دون العتاق فقال إذا قال أنت طالق إنشاء الله، لم تطلق، و لو قال أنت حر إنشاء الله عتق، و فرق بينهما بأن الله يحب العتق و يكره الطلاق.

فإذا ثبت هذا فإذا قال أنت طالق إنشاء الله

كان معناه إنشاء الله وقوعه فهو تعليق طلاق بصفه صحيحه، فإن وجدت وقع، و إلا لم يقع، و لسنا نعلم وجودها فلا يقع الطلاق.

فان قال أنت طالق إن لم يشأ الله فهذه صفة مثل الأولى علق الطلاق بصفه هي عدم المشيئه، و لسنا نعلم ذلك فلا يقع الطلاق، و كذا لو قال أنت طالق ما لم يشأ الله فهو كقوله إن لم يشاء الله لأنه علق الطلاق بعدم المشيئه و لسنا نعلم عدمها. فان قال: أنت طالق إلا أن يشاء الله ففيها وجهان أحدهما لا يقع، لأنه علق الطلاق بمشيئه الله، و الصحيح عندهم أنه واقع، لأن قوله «أنت طالق» إيقاع، و قوله «إلا أن يشاء الله» عقد صفة يرفع بها وقوع الطلاق، فقد جعل المشيئه صفة فى رفع وقوعه، و لسنا نعلم وجودها فى رفعه فلم نحكم برفعه. و ليس كذلك إذا قال إنشاء الله، لأنه ما أوقع الطلاق و إنما علق وقوعه بصفه فلا نحكم بوقوعه ما لم يوجد الصفه و لسنا نعلم وجود الصفه، فوجب أن لا يقع الطلاق فبان الفصل بينهما. و قوله أنت طالق إلا أن يشاء الله فقد استثنى مشيه الله و أبهمها فاحتمل أن يريد إلا- أن يشاء الله أن لا- تطلق، فلا تطلق، و احتمل إلا أن يشاء الله أن تطلق، و تطلق و الكل محتمل. فمن قال معناه إلا أن يشاء الله أن لا تطلق قال لا- يقع، لأن الصفه للنفي كقوله أنت طالق إن لم يشاء الله، و من قال معناه إلا أن يشاء الله أن تطلق قال: يقع الطلاق لأنه أوقعه و جعل الصفه لرفعه بعد وقوعه. و الذى قالوه لو صح لما وقع عندنا أيضا الطلاق لما قالوه، و لأن الطلاق بصفه لا يقع غير أن الصحيح من هذه اللفظه أنها لإيقاف الكلام من النفوذ دون أن يكون شرطاً. و لو كان شرطاً لوجب إذا قال أنت طالق إن لم يشأ الله أن تطلق لأننا نعلم أنه لا يشاء الله الطلاق، لأنه مباح و هو لا يريد المباح عند أكثر مخالفينا فدل ذلك على أن ذلك ليس بشرط، و إنما هو لا- لإيقاف الكلام. فأما الفرق بين قوله إن شاء الله و إلا أن يشاء الله فعلى ما قلناه لا يصح و إنما يصح، لو كان الأمر على ما قالوه من أنه شرط.

إذا قال أنت طالق إن شاء زيد

، فان شاء زيد و هو عاقل وقع الطلاق، و إن شاء و هو مجنون لم يقع لأنه لا حكم لمشييه المجنون، فان شاء و هو سكران وقع الطلاق لأن كلامه يتعلق به حكم و المعتوه مثل المجنون، فان مات زيد أو غاب أو خرس لم يقع الطلاق، لأننا لا نعلم وجود المشيئه. فإن قالت قد شاء زيد و أنكروا الزوج فالقول قوله، لأن الأصل أن لا مشييه حتى يعلم، و عندنا أن بجميع ذلك لا يقع الطلاق، علم أو لم يعلم، عاقلا كان أو مجنوناً، أو سكراناً، لأنه معلق بشرط.

فصل في طلاق المريض**إذا طلق زوجته في مرضه المخوف وقع الطلاق بلا خلاف**

، فان طلقها فان كان رجعياً فأيهما مات ورثه الآخر بلا خلاف. و إن كان بائناً فإن ماتت لم يرثها بلا خلاف و إن مات ورثته عندنا ما بينها و بين سنه ما لم تتزوج، فان تزوجت بعد الخروج من العده أو زاد على السنه و لو يوم لم يرثه و في الناس من قال لا يرثه بحال و منهم من قال يرثه ما دامت في العده، و منهم من قال يرثه أبداً، و فيهم من قال ما لم تتزوج و لم تحد.

إذا قتلت المريضه ابن زوجها أو والد زوجها لم تبين منه عندنا

، لأنه لا- دليل عليه و لا- تبطل الموارثه بينهما بمثل ذلك، و قال بعضهم إنها تبين منه، و يرثها و لا يرثه لأنها متهمه و قال بعضهم لا يرثها.

و لو اعتقت الأمه تحت عبد و هي مريضه فاعتقت مالا و اعتقت العبد كان لها الخيار

، فان اختارت الفسخ زالت الزوجيه، فان ماتت لم يرثها و لم يرثه هي أيضا بلا خلاف. و إذا أعتقت تحت عبد فاعتقت مالا ثم أعتقت العبد كان لها الخيار، و كذلك

الصغيرة إذا زوجها أخواها أو عمها ثم بلغت مريضه فاختارت الفسخ لم يرث واحد منهما صاحبه، وهكذا يجب أن نقول.

لو أقر مريض أنه طلقها ثلاثاً في حال الصحة قبل قوله

، و حكم بأنها بانت منه في حال الصحة و تكون العده من حين تكلم و هكذا يجب أن نقول إذا قال طلقها ثلاثاً على الشروط التي يقع معها عندنا.

و لو قال في مرضه أنت طالق ثلاثاً ثم برىء من مرضه لم ترثه بلا خلاف

، و عندنا إذا كان له عليها رجعه وراثته، لأن بهذا القول لا يقع إلا واحده، و هكذا لو قال: أنت طالق ثلاثاً فارتدت ثم أسلمت ثم ماتت لم يرثها لأنها بالرده خرجت من الميراث فأما إن سألته الطلاق و هو مريض فطلقها ثلاثاً لم ترثه، لأنه لا يتهم في طلاقها، و قال بعضهم ترث و هو الصحيح عندنا، إذا كان أوقع الثلاثه لعموم الأخبار.

إن قالت له و هو مريض طلقني طلقه فطلقها ثلاثاً

و وراثته لأنه متهم في الإبانه فأما إن علق طلاقها بصفه توجد من جهتها، فان كان لها مندوحوه لم ترثه، كما لو سألته فطلقها، و إن كان لا بد لها فعلى قولين، فأما ما لها منه بد ففعلته فلا ترثه قولاً واحداً و عندنا أن ذلك لا يقع به طلاق أصلاً، لأنه معلق بشرط، و إذا لم يقع فلا يقطع الميراث. فأما إن علق الطلاق بفعل نفسه، مثل أن قال إن مرضت فأنت طالق، فمرض طلق، لأنه متهم في عقد الصفه، و لو قال إن دخلت الدار فأنت طالق فدخلها و هو مريض فعلى قولين لأنه متهم في إيجاد الصفه و في الاولى في عقد الصفه. فإن قال و هو مريض إذا برئت فأنت طالق ثلاثاً فبرئ طلق و لم ترثه، و لو قال و هو صحيح إذا طلعت الشمس فأنت طالق و إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، أو إذا جاء غد فأنت طالق فوجدت الصفه و هو مريض، طلقت و لم ترثه لأنه غير متهم لأن القول منه كان في حال الصحة.

و لو قال أنت طالق قبل وفاتي بشهر، ثم مات

فان مات قبل مضي الشهر لم تطلق، لأنه لم يكن بين عقد الصفه و بين موته شهر، و إن مات مع انقضاء الشهر

لم تطلق أيضا لأنه ما مضى شهر، و إن مات عقيب انقضائها بلا فصل لم تطلق أيضا لأنه يحتاج أن يمضى زمان يقع فيه الطلاق، و إن مات بعد مضى الشهر بلحظه وقع عقيب عقد الصفه. فإذا ثبت أنها تطلق يومئذ، فإن كان عقدها في حال الصحة لم ترثه لأنه طلاق في حال صحة، و إن كان عقدها حال المرض فعلى ما مضى من القولين، و عندنا أن جميع ذلك لا يقع به طلاق لأنه معلق بشرط و لا ينقطع الميراث، لأن الزوجيه ثابتة. و أما إذا قذفها و هو صحيح أو مريض، فلاعنها و هو مريض فبانت لم ترث قولاً واحداً لأنه غير متهم لأن عليه حداً بالقذف إن لم يسقطه باللعان، و عندنا أنه ليس بطلاق و هذا حكم يختص بالطلاق.

إذا كانت زوجته أمه و اجتمع عتقها و طلاقها في مرضه

ففيها خمس مسائل: إحداهما طلقها ثلاثاً في مرضه ثم أعتقها سيدها ثم مات الزوج، لم ترثه لأنه أوقع الطلاق و هي أمه فلا تهمه فيما فعل لأنها ممن لا ترث حين الطلاق، و هكذا لو كانت جره كتابيه فطلقها ثلاثاً ثم أسلمت ثم مات لم ترث، لأن الكفر كالرق في منع الميراث. الثانيه قال و هو مريض أنت طالق غدا فلما سمع سيدها قال لها أنت حره اليوم بعد قوله، لم ترثه لأنه قال و هي غير وارثه، و عندنا أن هذه لا يقع طلاقها لأنه معلق بشرط، و الأولى صحيحه، و إن اختلفنا في عدد طلاق الأمه. الثالثه أعتقها سيدها ثم طلقها زوجها ثلاثاً و هو مريض، فان كان قبل العلم بالعتق لم ترثه، لأنه غير متهم، و إن كان بعد العلم بالعتق فعلى قولين، لأنه متهم و عندنا أنها ترثه إذا أبانها لعموم الأخبار. الرابعه اختلف الوارث و المعتقه بعد وفاه الزوج، فقالت طلقني بعد العتق فإن إرثه، و قالوا بل قبل العتق فلا ميراث له، فالقول قول الوارث، لأن الأصل أن لا ميراث حتى يعلم ثبوته، و هكذا نقول.

الخامسة طلقها طلقه رجعيه و هي أمه، ثم أعتقت ثم مات فان مات قبل انقضاء العده ورثت لأنها رجعيه حره، و إن مات بعد انقضاء عدتها لم ترثه لأنه غير متهم بذلك الطلاق و هكذا نقول نحن.

و لو قال و هو صحيح أنت طالق ثلاثا

إذا أعتقت فعتقت و هو مريض ثم مات و هي في العده لم ترثه قولاً واحداً لأنه غير متهم حين عقد الصفه، و إن قال و هو مريض فأعتقت فعلى قولين لأنه متهم، و عندنا أن الطلاق لا يقع لأنه مشروط و يثبت الإرث.

فرع: إذا طلق أربع زوجات في مرضه المخوف ثلاثا

ثم تزوج أربعاً ثم مات من مرضه فهناك ثمانى نسوه أربع زوجات و أربع مطلقات كيف الميراث؟ قيل فيه ثلاثه أوجه: أحدها حق الزوجات الثمانى بالسويه الربع، مع عدم الولد، و الثمن مع وجوده، و هو الذى نقوله إذا كان أوقع بكل واحده منهن الثلاثه التى لا يملك فيه رجعتها، و الوجه الثانى بين الزوجات دون المطلقات لأن ميراثهن بنص الكتاب و ميراث أولئك بالاجتهاد. و الوجه الثالث أنه للمطلقات دون الزوجات لأن حقهن سابق و حق الزوجات متأخر، و ليس بشىء عندهم.

إذا قال أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر

، فإن قدم قبل مضى الشهر لم يقع الطلاق، لأنه يؤدي إلى وقوعه قبل عقد الصفه، و إن قدم مع انقضاء الشهر من حين عقد الصفه لم يقع، و لا يقع حتى يمضى شهر و زمان لوقوع الطلاق فيه فإذا قدم بعد شهر و لحظه من حين عقد الصفه وقع عقيب عقد الصفه و قبل أول الشهر. فإذا تقرر أن الطلاق يقع قبل قدومه بشهر فالحكم فيه إذا قدم بعد عقد الصفه بشهرين و سته و ما زاد واحداً، و يحكم بأن الطلاق يقع قبل قدومه بشهر. فإذا ثبت هذا فعقد هذه الصفه ثم خالعتها بعد يوم أو يومين ثم قدم زيد بعد شهر و لحظه من حين عقد الصفه حكمنا بوقوع الطلاق قبل عقد الخلع بيومين، و يبطل الخلع إلا- أن يكون الطلاق المعلق بصفه طلقه رجعيه، فيكون الخلع صحيحاً و عندنا أن

الطلاق في هذه المسئلة لا يقع أصلا لأنه معلق بشرط، و الخلع الذي وقع بعده صحيح على كل حال. و إن كانت بحالها و لم يخلعها لكن طلقها ثلاثا بعد يومين و كانت حاملا فوضعت بعد يومين، و انقضت عدتها بالوضع فتزوجت، ثم قدم زيد بعد شهر و لحظه من حين العقد تبينا أن الطلاق الثلاث وقع بها قبل الطلاق الذي باشرها، فزال الطلاق الثاني و انقضت عدتها بالوضع عن الطلاق الأول، و كان النكاح صحيحا، لأنه نكاح بعد انقضاء العدة. و عندنا أن الطلاق الأول غير صحيح لأنه معلق بشرط، و الثاني وقعت منه واحده و بانت بالوضع و صح النكاح. فان كانت بحالها فمات أحدهما بعد يومين فورثه الآخر ثم قدم زيد بعد شهر و لحظه من حين العقد، كان الميراث باطلا لأننا تبينا أن الموت حصل بعد البيئونه، فلا ميراث، و عندنا أن الميراث صحيح لأن الطلاق ما وقع أصلا لكونه معلقا بشرط. فان قال لأتمته أنت حره قبل قدوم زيد بشهر ثم باعها بعد عقد الصفه بيوم أو يومين فأعتقها المشتري، ثم قدم زيد بعد شهر و لحظه من حين عقد الصفه، تبينا أن العتق قد سبق وقت البيع فالبيع باطل، لأنه بيع وقع بعد العتق، و عتق المشتري باطل لأنه أعتق ما هو حر، و عندنا أن البيع صحيح و العتق من جهة المشتري صحيح لأن العتق المعلق بصفه عندنا لا يصح أصلا. فإن كانت بحالها فخالعها ثم عقد الصفه بيوم أو يومين ثم قدم زيد بعد عقد الخلع بشهر و لحظه تبينا أن صفه وقوع الطلاق قبل قدومه بشهر و عقد الخلع قبل قدومه بشهر و يوم فسبق الخلع وقوع الطلاق، فصادف الخلع حال الزوجيه، ثم وجدت صفه الطلاق بعد عقد الخلع فبطل وقوع الطلاق على باين و عندنا أيضا الخلع صحيح و الطلاق باطل لما قدمنا ذكره. فان كانت بحالها فطلقها بعد عقد الصفه ثلاثا فوضعت حملها بعد يومين و تزوجت ثم قدم زيد بعد الطلاق الثلاث بشهر و لحظه تبينا أن الطلاق الثلاث وقع و أن صفه

وقوع الطلاق وجدت بعد أن بانث بالطلاق الثلاث. فان مات أحدهما بعد عقد الصفه بيوم أو يومين ثم قدم زيد بعد الموت بشهر و لحظه تبينا أن الموت صادف حال الزوجيه و أن الباقي منهما ورث صاحبه و أن صفه وقوع الطلاق وجدت بعد الوفاء فبطلت الصفه. و هكذا لو قال لأتمته أنت حره قبل قدوم زيد بشهر ثم باعها بعد عقد الصفه بيوم أو يومين، ثم قدم زيد بعد البيع بشهر و لحظه، فالبيع صحيح نافذ لأن الصفه وجدت بعد زوال ملكه بالبيع فلا يعتق. هذا إذا كان زمان نكاحها و وقوع الطلاق عليها واحدا لأنها تطلق قبل قدومه بشهر و لحظه أبدا فالخلع قبل قدومه بشهر و لحظه أيضا و قد قدم زوال النكاح بالخلع على زواله بالطلاق بالصفه. فإن اخترت أن توسع هذا فيكون أوضح فقل أعتقها بعد عقد الصفه بيوم، و قدم زيد بعد العتق بشهرين، فان صفه العتق توجد قبل قدوم زيد بشهر، و البيع قبل قدوم زيد بشهرين، فتتظر في هذا الباب إلى وقت عقد الصفه، و وقت العقد، و وقت قدوم زيد فتفرع عليه ما شئت على ما مضى. و عقد الباب عندنا في هذا الباب في الطلاق و العتق أن ما علقه بصفه لا يقع وجدت صفته أو لا يوجد، و ما يتجدد بعده من الطلاق أو الخلع أو البيع أو العتق يكون صحيحا و يتعلق به أحكامه، و ما تقدم لا يتعلق به أحكامه لبطلانه، فكل ما يرد في هذا الباب فهذا عقده.

إذا شك الرجل هل طلق زوجته أم لا؟ لم يلزمه الطلاق بلا خلاف

غير أنه قال بعضهم يقتضى الاحتياط و العفه أن يوقع الطلاق، و يقتضى الورع و العفه أن ينظر إلى حال نفسه: فان كان في نفسه أن الطلاق أبدا واحده، و أنه لا يزيد عليها، مثل أن يكون حنفيا يعتقد أن تفريق الطلاق هو السنه، أو يكون شافعيًا يعتقد أن الاستحباب ذلك

ألزم نفسه طلقه و راجعها، فان كان الطلاق قد كان منه فقد راجع، و إن كان ما طلق لما ضره. و إن كان يعتقد أنه متى طلق أوقع الثلاث فالورع أن يلزم نفسه ثلاثا بأن يجدد ثلاث تطليقات لتحل لغيره من الأزواج ظاهرا و باطنا، و عندنا أنه لا يقع شيء من الطلاق و هو بالخيار بين إيقاعه في المستقبل و امتناعه. فأما إن تحقق الطلاق و شك في العدد، فإنه يأخذ باليقين و يطرح الشك و اليقين واحده، هذا عندنا و عند كثير منهم، و قال بعضهم يأخذ بالأكثر فيلزم الثلاث.

إذا حلف بعق عبيده و طلاق نسائه

ثم حث في إحداهما قطعاً لا بعينه، فعندنا لا يقع شيء و لا يلزمه، لأن اليمين بهما غير منعقدة. و مثال المسئلة أن يرى طيراً فقال إن كان هذا الطير غراباً فنسائي طواق، و إن لم يكن غراباً فعبيدي أحرار، فطار الطير قبل أن يعلم ما كان؟ أو قال إن كان هذا الشخص المقبل زيدا فنسائي طواق، و إن لم يكن زيدا فعبيدي أحرار، ثم غاب الشخص و لم يعلم من كان؟ فقد تحقق الحث في أحدهما قطعاً لا بعينه، و كلف التوقف عن الملكين معا فلا يطأ نساءه و لا يتصرف في العبيد لأن أحدهما زال لا بعينه، فغلب حكم التحريم كما لو طلق واحده من نسائه لا بعينها ثلاثا، ثم أشكل عليه منع من الكل، و هكذا لو وقع على ثوبه نجاسة و أشكل موضعها غسل الثوب كله. و عندنا أن هذا لا يلزمه في الطلاق و العتاق لما مضى و إن جعل ذلك نذرا بأن يقول إن كان هذا الشخص زيدا فله على عتق رقبه، و إن كان عمرا فله على عتق رقبتيين. ثم غاب، فان الاحتياط تقتضى أن يعتق رقبتيين فان كان عمرا فقد و في بنذره كملا، و إن كان زيدا فقد و في زياده. و إن قلنا إنه يعتق رقبه لأنه اليقين و ما زاد عليه لا دليل عليه و الأصل براءة الذمه كان قويا، فأما المطلقة و الثوب النجس فالأمر على ما ذكر. فإذا تقرر أنه ممنوع من الكل، رجع في بيان ذلك إليه، فإن بين بأن قال

علمت أنه كان غرابا فقد اعترف بطلاق النساء، و العبيد على الرق، فان صدقه العبيد فلا كلام، و إن خالفوه فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل بقاء الملك له، فان حلف سقط دعواهم، و إن نكل رد اليمين عليهم، فإذا حلفوا حكم بعقهم بيمينهم و نكوله، و الزوجات طلقن بإقراره. و إن بين فقال كان حماما لا- غرابا عتق العبيد بإقراره، و النساء على الزوجيه فان صدقته فلا كلام و إن ادعين خلافه فالقول قوله، لأن الأصل بقاء الزوجيه، فان حلف استقرت الزوجيه، و إن نكل حلفن و طلقن باليمين مع نكوله، و العبيد قد عتقوا بإقراره، و النساء يطلقن بيمينهن و نكوله. فأما إن لم يبين حبس حتى يبين، لأنه لا يمكن الرجوع إلا إليه، فإن قال لا أعلم فان صدقه العبيد و النساء أنه لا يعلم وقف الأمر حتى يبين أو يموت، و إن ادعى العبيد أو النساء أو هما معا علمه حلفناه أنه لا يعلم ما الذى كان، فإذا حلف وقف الملكان معا حتى يموت أو يبين، و عليه نفقه الفريقين معا. و متى مات قبل أن يبين، فى الناس من قال يرجع إلى بيان الورثه لأنه يقوم مقامه فى الحقوق، و قال قوم و هو الصحيح عندهم أنه لا يرجع إليهم، بل يقرع بين النساء و العبيد، فيكتب فى رقعته عتق و فى أخرى طلاق و يقرع. فان خرجت قرعه العتق حكم بعقهم من حين اليمين، فان كان فى حال الصحة عتقوا من صلب المال، و إن كان فى حال المرض عتقوا من الثلث و أما النساء فلا- يحكم بطلاقهن و يرثنه لأن الأصل الزوجيه، و لا نحكم لهن بالزوجيه بالقرعه، لأن القرعه لا مدخل لها فى الزوجيه، لكن لما عتق العبيد بالقرعه بقى حكم الزوجيه على الأصل و إنما يرث منهن من لم يدع أن الطير كان غرابا و أنها طلقت، فمن اعترف بذلك فقد اعترف بطلاقها فلا ميراث لها. قالوا و الورع ألا ترثنه أصلا لجواز أن يكون الحنث بهن. فأما إن خرجت القرعه على النساء فلم يطلقن لما تقدم، و للورث أن يتصرف فى العبيد و لا يقف عن التصرف كما كان يقف المورث لأن المورث كان له الملكان جميعا

فحنت في أحدهما قطعاً لا بعينه، فلهذا توقف فيهما و الوارث له أحد الملكين، و هو الرق دون الزوجيه، لأنها زالت بالوفاه. فإن قال إن كان هذا الطير غراباً فنسائي طوالت، و إن كان حماماً فعبیدی أحرار فطار قبل أن يعرف لم يحنت في واحد منهما عندنا و عندهم: عندنا لما مضى و عندهم لأن الأصل الملك، و هو شاك في الحنث فلا يزال ملكه بالشك. و يفارق الأولى إذا قال: إن كان غراباً فنسائي طوالت و إن لم يكن غراباً فعبیدی أحرار لأن الحنث قد وقع بأحد الملكين قطعاً، فان الطير لا يخلو أن يكون غراباً أو غير غراب فلهذا توقف منهما، و ليس كذلك هيهنا لأنه يجوز أن يكون غير غراب و غير حمام، فلهذا لم يحنت فيهما و هو صحيح أيضاً عندنا إذا علق به النذر، فإنه لا يلزمه شيء للعله التي ذكرت.

نفسان لكل واحد منهما عبد فأتى طائر

فقال أحدهما إن كان غراباً فعبدى حر، و قال الآخر إن لم يكن غراباً فعبدى حر، لم يحكم بالحنث في حق كل واحد منهما، لأن كل واحد منهما يجوز أن يكون الحانث صاحبه دونه و الأصل الملك فلا يزال بالشك، و فى الأولى الملك لواحد لأنه جمع بينهما و هو حانث في أحدهما قطعاً و هيهنا يشك كل واحد في حنث نفسه. فان ملك أحدهما عبد الآخر حكمنا بأنه قد عتق عليه، لأن تمسكه بعبد نفسه إقرار منه بأن الحنث من غيره، و أن عبد غيره عتق، فإذا كان مقراً بذلك لم يكن له تملكه فيعتق عليه. و عندنا أن هذه المسئلة مثل الأولى فى أنه لا يتعلق بها حكم اليمين، و إن علق به نذراً لم يلزمه شيء أصلاً لأنه ليس هناك يقين أصلاً، و الأصل براءة الذمه، و كذلك إذا ملكه فيما بعد.

إذا كان له زوجتان فطلق واحده منهما

ففيها مستلتان إحداهما إذا عين الطلاق فى إحداهما، و الثانية أطلق. فإذا عين مثل أن يقول لواحدته أنت طالق، ثم أشكل عليه عينها، أو نادت واحده

منهما فسمع صوتها فقال أنت طالق و لم يعلم عينها أو رأى ظهر واحده منهما فقال أنت طالق ثم اختلطت بصاحبها و لم يعلم عينها، كلف الامتناع منهما، لأنه قد تحقق تحريم واحده منهما لا بعينه، فلزمه التوقف كما لو اختلطت أخته بأجنبيه لم يجز له نكاح واحده منهما، و عليه أن يبين المطلقه، و البيان بيان إقرار و إخبار بالتى طلقها، و ليس هو بيان شهوه و اختيار، لأنه قد أوقع الطلاق على واحده بعينها و بانت منه. فإذا بين لم يخل من أحد أمرين إما أن يبين قولاً أو فعلاً فان عين قولاً فقال هذه التى طلقها حكم بطلاقها و زوجيه الأخرى. و إن كانت بحالها و لم يبين المطلقه لكن قال هذه التى لم أطلقها فذلك بيان فى الأخرى أنه طلقها. فان قال طلقت هذه لا بل هذه، طلقتا جميعاً لأنه إقرار بطلاقهما واحده بعد الأخرى، فلم يقبل رجوعه فى الاولى و لزمه الإقرار بهما معاً.

فان كان له ثلاث نسوه فيهن ثلاث مسائل أيضا:

إن قال طلقت هذه لا بل هذه لا بل هذه طلقت جميعاً لما مضى الثانيه قال طلقت هذه لا بل هذه أو هذه طلقت الاولى و قد أبهم الطلاق فى الأخرى، و عليه البيان. الثالثه إن قال طلقت هذه أو هذه لا بل هذه طلقت الثالثه، و قد أبهم الاولى و الثانيه فعليه البيان.

فان كن له أربع زوجات

فقال طلقت هذه أو هذه لا بل هذه أو هذه، فقد أبهم فى الأولتين و الآخرتين، فعليه أن يبين فى الأولتين و الآخرتين. هذا إذا عين بالقول فكذلك فأما إن عين بالفعل فوطئ واحده منهما لم يقع التعيين بذلك، لأن الطلاق لا يقع إلا بالقول فكذلك تعيينه، و لأنه لو كان وطيه بيانا لوجب إذا وطئها معاً أن تطلقا معاً. فإذا ثبت أن الفعل لا يكون بيانا، فإذا وطئ واحده منهما قيل له بين الآن بالقول فان بين أن المطلقه غير الموطوءه، ثبت أنه وطئ زوجته، و إن بين أن المطلقه هى التى وطئها فعندنا إن كانت رجعيه كان ذلك رجعه، و إن كانت بائنا فعليه التعزير، و لا يجب الحد للشبهه و لا يجب مهر المثل لأنه لا دليل عليه، و عندهم يجب مهر المثل

و لا يجب الحد و لم يذكروا التعزير و لم يفصلوا. فإذا ثبت هذا فالطلاق و العده من حين إيقاع الطلاق لا من حين الإقرار به، إلا أن يكون وطئها فتكون العده من حين الوطئ. هذا الكلام في المسئلة الاولى فأما إذا أطلق الطلاق فقال إحدا كما طالق، فهل يتوقف عن الوطئ أم لا؟ يأتي فيما بعد، لكن نبتدى فنقول عليك التعيين، و التعيين ههنا باختيار و إثارة و ليس باخبار عن طلاق كان منه، لأنه ما نجز الطلاق في واحده منهما، و إنما علقه على البيان، و ليس كذلك التي قبلها، لأنه أوقعه على واحده بعينها، لكنه أشكل عليه عينها. ثم لا- يخلو من أحد أمرين إما أن يبين بالقول أو بالفعل، فان بين بالقول بأن قال اخترت تعيين الطلاق في هذه، طلقت هذه و كانت الأخرى على الزوجيه، و لو قال اخترت تعيينه في هذه لا بل في هذه، طلقت الاولى دون الأخرى لأنه إنما أبهم و عليه بيانه في واحده، فإذا عينه في واحده لم يبق ما يعينه في الأخرى، و ليس كذلك في الأولى، لأنه إذا عين الطلاق في واحده بعينها كان بيانه إقرارا فإذا أقر بطلاق واحده طلقت بإقراره فإذا رجع فأقر بالأخرى لم يقبل قوله فيما رجع منه و قبل قوله فيما يرجع إليه. و إن بين بالفعل بأن يطأ واحده منهما، قال قوم يكون بيانا، و قال آخرون لا يكون، كالتى قبلها، و عندنا أنها مثل الاولى سواء، و الأقوى في هذه أن يجعل الوطئ إثارة و يحكم في الأخرى بالطلاق إذا كان قد نوى طلاق واحده بعينها. فمن قال لا يكون بيانا قال يتوقف عنهما و لا يطأ حتى يبين و على الأول يطأ من شاء منهما، فإذا وطئ كان ذلك اختيارا و من أى وقت تعتد؟ قال قوم: من حين البيان عنه لا من حين اللفظ، لأنه إنما علق الطلاق تعليقا، فإذا عينه حكمنا بوقوعه من حين التعيين. و قال آخرون من حين تلفظ بالطلاق، و هو الأقوى عندنا، لأن الإيقاع وقع حينئذ و إنما بقى البيان، و قال بعضهم الطلاق من حين اللفظ، و العده من حين التعيين.

فإذا ثبت هذا فكل موضع قلنا عليه التوقف حتى يبين فعلية النفقة إلى حصول البيان كما نقول فيمن أسلم و عنده عشر نسوه، فعليه أن يختار أربعا و عليه نفقه الكل إلى أن يختار.

إذا كانت له زوجتان فطلق إحداهما

، فقد ذكرنا إن عين الطلاق في إحداهما ثم أشكل عليه عينهما، و إذا أبهم الطلاق و مضى: و بقى الكلام في الميراث بعد الوفاة و فيه ثلاث مسائل: إذا ماتت و بقى هو، أو مات هو و بقيت، أو ماتت واحدة ثم مات هو، ثم ماتت الثانية: فأما الأولى إذا ماتت و بقى هو فلا فصل بين أن تموتا معا أو واحدة بعد واحدة فانا نقف له من تركه كل واحدة منهما ميراث زوج، لأننا لا نعلم عين الزوجه منهما فلو وقفنا ميراث واحدة فربما وقفنا له غير ما يستحقه. ثم نقول بين المطلقة منهما، و لا يخلو أن يكون الطلاق معينا أو مبهما، فان كان معينا كلفناه الإقرار بالمطلقة و الإخبار عنها، فإذا قال هذه المطلقة حكمتنا بأن الطلاق وقع بها، فيكون ما وقف من تركتها لورثتها. و المسئلة فيه إذا كان الطلاق باينا فأما إن كان رجعيا و رث الزوج بكل حال. و أما الثانية فهي زوجته ماتت على الزوجيه فيكون ما وقفناه له يأخذه، فان صدقه و ارثها فلا كلام، و إن خالفوه فقالوا هذه التي طلقها، فالقول قوله أنه ما طلقها لأن الأصل أنه ما طلقها. هذا إذا كان الطلاق معينا فأما إن كان مبهما فإذا عينه في واحدة حكمتنا بطلاقها و أنها ماتت بعد البيئونه، و كان له ميراث الأخرى و لا يجيء هيهنا خلاف الورثه لأن تعيين الطلاق اختيار و شهوه و ليس لهم أن يعترضوا عليه فيما يختار و يؤثر. و يفارق إذا كان الطلاق معينا لأنه إقرار بالتى طلقها، و إخبار منه عنها فلهذا صح أن يخالفوه في ذلك. الثانية مات الزوج أولا و بقيت، فانا نقف ها هنا من تركته ميراث زوجته واحدة

لأنه إنما مات عن زوجة واحدة، لأن الجهل بعين الزوجه منهما ليس بجهل بأن فيهما زوجه، فإذا وقفنا فان لم يكن له وارث قيل لهما لا يمكن إفراد إحداهما ولا قسمته بينهما، فيقف حتى يصطلحا أو تقوم البيئه. وإن كان له وارث، فان بين فالحكم على ما مضى، وإن لم يبين فعلى قولين أحدهما يقوم الوارث مقامه فى البيان، والثانى لا يقوم وهو الأقوى عندنا، فمن قال يقوم مقامه كان كالمورث وقد مضى، ومن قال لا يقوم، وقفنا ذلك حتى يصطلحا سواء كان الطلاق معيناً أو مبهماً، وفيهم من قال هذا إذا كان معيناً فأما إن كان مبهماً فان الوارث لا يقوم مقامه، وينبغى أن يرجع إلى القرعه بينهما. الثالثه ماتت إحداهما ثم مات هو ثم ماتت الأخرى و كان الطلاق بايناً معيناً رجع إلى الوارث، فان قال التى طلقها هى الاولى، والثانيه ما طلقها، قلنا له قد أقررت أنه ما ورث الأولى وورثته الثانيه، فذلك مقبول لأنه إقرار بما يضررك، فانا نقاسمك بقدر حقها ربعاً أو ثماناً، وإن قال المطلقة الثانيه و الزوجه الأولى، فقد أقر بما ينفعه و هو أن مورثه ورث الاولى و لم ترث الثانيه، فهل يقبل؟ على القولين. فإذا قيل: لا يرجع إليه ولا يقبل منه، وقف له من الاولى ميراث زوج و وقف للثانيه من تركته ميراث زوجه حتى تقوم أو بينه أو يصطلح الورثه. و إذا قيل يرجع إلى قوله فهو منكر طلاق الاولى و يحلف الوارث على العلم فيقول و الله ما أعلم أنه طلقها و يدعى طلاق الثانيه فيحلف على البت أنه طلقها لأنه إذا أنكر طلاق الأولى فهى يمين على النفسى على فعل الغير، فكانت على العلم و يحلف فى حق الثانيه على البت لأنه إثبات طلاق و كان على البت، فهذا أصل يتكرر كثيراً.

فصل فيما يهدم الزوج من الطلاق

قد ذكرنا أن فرقه الطلاق على ثلاثة أضرب: فرقه توجب تحريماً يرتفع بالرجعه، و هو إذا طلق بعد الدخول طلقه أو طلقته فإذا راجعها زال التحريم. الثانى فرقه توجب تحريماً ثم يرتفع بنكاح جديد و هو على ضربين أحدهما إذا بان من بدون الثلاث إما أن يطلقها طلقه أو طلقته قبل الدخول فتبين فى الحال من غير عده أو يطلقها طلقه أو طلقته بعد الدخول، و تنقضى عدتها فتبين بانقضاء العده و الثانى أن يطلقها طلقه أو طلقته بعوض فإنها تبين بهما، قبل الدخول و بعده سواء فهذه فرقه تحرم الوطى دون العقد. الثالث فرقه تحرم شيشين الوطى و العقد حتى تنكح زوجاً غيره، و هو إذا استوفى عده الطلاق متفرقاً عندنا، و عندهم أو مجتمعاً فلا يحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره، و يدخل بها و يطأها ثم يطلقها، و تنقضى عدتها منه، فتحل للأول استيناف نكاحها، فإذا نكحها هيها فكانه ما كان نكحها قبل هذا، فيملك ثلاث تطليقات بلا خلاف. فإذا تقرر هذا فلا خلاف فى الفرقة الأولى و الأخيره، و إنما الخلاف فى الوسطى فإذا أبانها بدون الثلاث ثم نكحها، فان نكحها قبل زوج غيره عادت إليه على ما بقى من الطلاق، و إن نكحت زوجاً غيره ثم طلقها الثانى قبل الدخول بها ثم تزوجها الأول عادت أيضاً على ما كانت بقيت من طلاقها، و إن وطئها الثانى ثم طلقها فنكحها الأول، فإنها تعود عندنا كما كانت أولاً، و قال بعضهم على ما بقى من طلاقها، و لم يؤثر وطى الثانى فى عدد الطلاق و فيه خلاف.

فصل فى ذكر فروع

إذا قال أنت طالق طلقه بل طلقين، عندنا تقع واحده إذا نوى

، و قال بعضهم تقع ثلاثا، و لو قال لفلان على درهم لا- بل درهما، لزمه درهما. و الفصل بينهما أنه إذا قال له درهم فقد أخبر بدرهم عليه، و قوله بعد هذا الإبل درهما إخبار بالدرهم الذى أقر به أولا- ثانيا لأنه يصح أن يخبر عنه ثم يخبر عنه فكأنه نفى الاقتصار عليه فأخبر به و غيره مره أخرى، و ليس كذلك إذا قال أنت طالق طلقه لا- بل طلقتان، لأن قوله أنت طالق إيقاع طلاق، و قوله بل طلقين نفى تلك و أثبت غيرها طلقين، لأنه لا- يمكنه أن يوقعها مره ثم يوقعها مره أخرى، فلم يقبل ما نفاه و لزمه ما استدركه، و طلقت ثلاثا. و الفرق بينهما على مذهبنا أنه لا يمكن إيقاع طلقين فى حال واحده، و يمكن ذلك فى الإقرار، و لو أمكن فى الطلاق لكان ما قالوه صحيحا.

و لو قال أنت طالق واحده إلا أن تشأى ثلاثا

فقال قد شئت ثلاثا لم تطلق شيئا و هذه التى مضت، و عندنا لا يقع، لأنه معلق بشرط.

إن قال إن لم أطلقك اليوم فأنت طالق اليوم، عندنا لا يقع شيء

و إن خرج اليوم لما مضى، و قالوا إن لم يطلقها اليوم لم يقع الطلاق بها، لأن معناه إن فاتنى طلاقك اليوم طلقت فى اليوم، و الفوات يكون بخروج اليوم فإذا خرج اقتضى وقوعه اليوم فان كان اليوم قد خرج بطل أن يقع الطلاق. و قال بعضهم هذا سهو بل تطلق اليوم، لأن قوله إن لم أطلقك اليوم فأنت طالق اليوم معناه إن فاتنى طلاقك اليوم فأنت طالق اليوم، و الفوات يقع قبل خروج اليوم بزمان لأن الفوات أن يبقى من اليوم ما لا- يتسع لقوله أنت طالق، و الزمان الذى لا يتسع لهذه الحروف يفوت فيه الطلاق، و قد بقى من اليوم زمان يقع فيه الطلاق ففات قبل خروجه و طلقت قبل خروجه.

و هكذا إذا قال لها إن لم أطلقك فأنت طالق، طلقت قبل وفاته في الزمان الذي لا يتسع لحروف الطلاق كذلك هي هنا.

و لو قال إن ضربت فلانا فأنت طالق

فمات فلان فضررته، لم يقع الطلاق عندنا لما مضى، و عندهم لأن إطلاق الضرب يقع على من يؤلم بالضرب، و قد خرج هذا من هذه الجملة، و لأنه خرج من جملة البشر و صار جمادا.

و لو كان له أربع نسوة فقال: أيتكن وقع طلاقى عليها فصواجباتها طواق

، ثم قال لواحدة أنت طالق طلقت كل واحدة منهن ثلاثا لأن كل واحدة قد وقع الطلاق عليها فيطلقن صواجباتها و لكل واحدة ثلاث صواجبات فتطلق بكل صاحبه طلقه، غير أن التي قال لها أنت طالق طلقت طلقه بالمباشرة، و طلقتين بطلاق صواجباتها و صواجباتها تطلقن ثلاثا بالصفه، و عندنا تطلق التي باشر طلاقها طلقه لا غير، و لا تطلق صواجباتها شيئا لما مضى.

و لو قال متى أمرتك بأمر فخالفتني فيه فأنت طالق

، لا تكلمى أباك، و لا أمك فكلمتهما لم تطلق لا عندنا و لا عندهم: عندنا لما مضى، و عندهم لأنها ما خالفت الأمر و إنما خالفت النهى فلم توجد الصفه.

فإن قال أنت طالق إن كلمت فلانا و فلانا، و فلان مع فلان

إياك أعنى يا هذه ثم كلمت فلانا و فلانا عندنا لا تطلق لما مضى، و عندهم تطلق لأنه علق الطلاق بتكليمها إياهما، و قوله فلان مع فلان استيناف خطاب لا يتعلق بالأول بالرفع و الأول منصوب، فان قال إن كلمت زيدا أو عمرا فأنت طالق، فأيهما كلمته طلقت عندهم، و إن قال إن كلمت زيدا و عمرا فأنت طالق، لم تطلق حتى تكلمهما معا و عندنا لا يقع الطلاق في الموضعين لما مضى.

إذا قال إن لم أبع عبدى هذا اليوم فأنت طالق

فإن أعتقه طلقت في الحال، لأن معناه إن فاتنى ببعه اليوم، و إذا أعتقه فقد فاتته ببعه، فان دبره لم تطلق، لأن بعد التدبير لا يفوته، فان بيع المدبر جائز، و إن لم يبعه حتى خرج اليوم طلقت و عندنا لا يقع على حال لما مضى.

إذا قال أنت طالق إن كنت أملك أكثر من مائه

، فنظر فإذا معه خمسون علمها

قبل، فان قال أردت لا أملك زياده على مائه فهو صادق، ولا يقع الطلاق، وإن قال أردت أملك المائه لا زياده عليها حنث، لأنه لا يملك مائه. وإن لم يكن له نيه فعلى قولين أحدهما لا تطلق والثاني تطلق وعندنا لا تطلق لما مضى.

إذا قال أنت طالق اليوم إذا جاء غد

، لم تطلق اليوم ولا غدا، لأن قوله أنت طالق اليوم إذا جاء غد جعل من شرط وقوع الطلاق عليها اليوم مجيء غد، فالיום لا يقع لأن الشرط ما وجد، وإذا جاء غدا وجد الشرط ومقتضاه أن يوجد المشروط فيقع الطلاق قبل وقت وجوده، وهذا محال، لأن الطلاق لا يسبق شرطه، وإنما يقع عقيب وجود الشرط، فلا يقع أصلا. ويفارق إذا قال أنت طالق قبل وفاتي بشهر، إن مات بعد هذا بشهر وكسر وقع الطلاق قبل وفاته بشهر، لأنه ما جعل موته شرطا يقع به الطلاق عليها قبل شهر وإنما رتبته ووقع ما رتب و ليس كذلك في مسئلتنا لأنه جعل غدا شرطا به يقع الطلاق اليوم، فلم يسبق شرطه، بلى لو لم يجعله شرطا لكنه رتبته فقال أنت طالق اليوم إذا جاء غد، أو أنا من أهل الطلاق، فإنه يكون على ما رتبته لأنه ما جعل هذا شرطا يتعلق وقوع الطلاق به، وعندنا لا يقع لما تقدم على كل حال. فان علق في جميع هذه المسائل نذرا أو جزاء كان على ما ذكره سواء، وإنما يبطل الطلاق فقط لما مضى.

إذا قال أنت طالق اليوم و غدا

، فان قال معناه تطليقتين اليوم، فان من طلق اليوم فهو طالق غدا، طلقت طلقه اليوم ولم تطلق غدا، وهكذا يجب أن نقول إذا نوى الإيقاع، ولو قال معناه أنت طالق اليوم و طالق غدا طلقت عندنا اليوم، وعندهم طلقتين: طلقه اليوم و طلقه غدا. ولو قال معناه أنت طالق اليوم أو غدا أى طالق في أحد هذين اليومين عندنا لا تطلق، وعندهم تطلق في الحال، لأنه جعل هذا الزمان كله زمانا لوقوع الطلاق

فيه، فإذا وجد شيء من هذا الزمان طلقت كقوله أنت طالق في رمضان طلقت في أول جزء منه.

و لو قال أردت نصف الطلقه اليوم و نصف الطلقه الأخرى غدا عندنا لا يقع شيء

أصلاً لا- اليوم و لا- غدا، و عندهم تطلق اليوم طلقه، و النصف الثاني منها غدا على وجهين: أحدهما طلقت اليوم و طلقت غدا لأنه تكمل في اليومين معاً، و الوجه الثاني تطلق طلقه واحده اليوم لا- غير. فان قال ما كانت لى نيه فيهم من قال كالمسئله الاولى و أنها تطلق اليوم، و لا تطلق غدا، لأن من طلق اليوم فهو طالق غدا.

إذا قال لزوجته أنت طالق ثلاثاً إلا طلقه و طلقه، طلقت طلقه عندنا

و عندهم لأنه استثنى ثنتين جمع بينهما بحرف العطف، و لو كانت له ثلاث نسوه فقال طلقت هذه أو هذه و هذه طلقت الثالثه، و قد أبهم الطلاق في الاولى و الثانيه، فيقال له عين في أيهما شئت. و قال بعضهم ليس هذا ظاهر الكلام، بل ظاهره طلقت هذه أو هذه، و هذه عطف على الشك فعطف الثالثه على الثانيه فيكون قد أبهم الطلاق بين الأولى و الثانيه و الثالثه، فيقال عين في الأولى أو الثانيه و الثالثه، و الأول يفتقر إلى إضمار و هو قوله و طلقت هذه، و إذا استقل الكلام بغير إضمار فلا معنى للإضمار فيه، و القول الأخير أقوى.

و لو كانت له زوجات فقال من بشرنى بقدم زيد فبى طالق

، فقالت له واحده قد قدم زيد، فان كانت صادقه طلقت، و إن كانت كاذبه لم تطلق لأنه كذب و تدليس و انكسار قلب عند الوقوف على الكذب فلا- يكون ذلك بشاره، فإذا جاءت اخرى فقالت قد قدم زيد، فهل تطلق؟ فان كانت الأولى صادقه لم تطلق هذه، لأن البشاره قد حصلت بالأولى و إذا حصلت بالأولى فلا يكون الخبر الثاني بشاره أخرى، و إن كانت الأولى كاذبه طلقت هذه لأن البشاره بها حصلت و على هذا أبداً، البشاره تقع بالأولى

إذا كان صادقا. فأما إذا قال من أخبرني بقدمه فهي طالق، فقالت واحده قد قدم زيد طلقت صادقه كانت أو كاذبه، لأن الخبر يدخله الصدق والكذب، وإذا قالت له اخرى قد قدم زيد طلقت أيضا لأنها مخبره أيضا ويفارق الأولى لأن البشاره بعد البشاره لا تكون و الخبر يتكرر. وعندنا أن ذلك كله لا يصح في الطلاق، لكن إن فرضناه في شرط و جزاء مثل أن يقول من بشرني بقدم زيد فله درهم، أو من أخبرني بقدمه فله درهم، كان صحيحا، و يكون الترتيب على ما مضى شرحه.

إذا قال لغير المدخول بها إن دخلت الدار فأنت طالق

، ثم قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق طلقين، فدخلت الدار طلقت ثلاثا، لأن الطلاق إذا علق بصفه ثم علق بصفه اخرى فوجدت الصفتان معا طلقت بكل صفه طلقه كقوله إن كلمت زيدا فأنت طالق، إن كلمت رجلا فأنت طالق طلقين، فكلمت زيدا طلقت ثلاثا و هذا لا- يصح عندنا في الطلاق، و إن جعل ذلك في الشرط و الجزاء بأن قال إن دخلت الدار فلك درهم، ثم قال إن دخلت الدار فلك درهمان، أو علق بذلك ندرا ثم دخلت لزمه ثلاثه دراهم. و يقوى في نفسى أنه يلزمه درهمان لا غير، لأنه ما وجد أكثر من الدخول و الأول داخل في الثانى و كذلك القول في المثال الآخر. و لو كانت له زوجتان زينب و عمره فقال: كلما ولدت واحده منكما فأنتما طالقان ففيها مسئلتان إحداهما ولدت كل واحده منهما ولدين في وقتين عن حمل واحد، الثانى ولدت كل واحده منهما ولدا واحدا. فأما الأولى إذا ولدت كل واحده منهما ولدين فولدت زينب ولدا يوم الخميس طلقت كل واحده منهما طلقه لوجود الصفه، و هما رجعتان، ثم ولدت عمره يوم الجمعة ولدا طلقت كل واحده منهما طلقه اخرى لوجود الصفه و هما رجعتان فلما كان يوم السبت ولدت زينب الآخر، و هو كل حملها فبانت به، لأنها رجعيه

وضعت حملها، فإذا بانت به لم يقع بها الطلاق لأنه قد التقى زمان وجود الصفة في طلاقها و زمان البينونة بانقضاء العده، فلم تطلق، لكن طلقت عمره المطلقة الثالثة لأن الصفة وجدت و هي رجعيه. فإذا ولدت عمره يوم الأحد الولد الآخر انقضت عدتها و لم يبق لها طلاق، و لا يقع بها الطلاق على زينب، لأن الصفة وجدت و قد بانت زينب فلا تطلق فقد ثبت أن زينب طلقت طلقتين، و عمره طلقت ثلاث تطليقات. و عندنا لا يقع بواحد منهما طلاق أصلا، و إن علق بذلك ندرا لزم بعدد الولاده في كل واحد منهما ما نذره، و قد مضى نظيرها. الثانيه ولدت كل واحد منهما ولدا واحدا و كان كل الحمل فولدت زينب يوم الخميس ولدا طلقت هي طلقة، و عمره طلقة، و صارتا رجعيتين، فلما كان يوم الجمعة ولدت عمره ولدا فلم تطلق، لأن عدتها انقطعت بوضعه، لكن طلقت زينب اخرى لوجود الصفة و هي رجعيه، ففي هذه طلقت زينب طلقتين و عمره طلقة، و عندنا هذه مثل الاولى سواء.

فرع: لا يجوز للحر نكاح الأمه إلا بشرطين

عدم الطول و خوف العنت، على ما مضى في النكاح، فان اجتمع الشرطان و كان لأبيه أمه كان له أن يتزوج بها لأنه ليس على الوالد أن يعف ولده، فإذا تزوج بأمته ثم مات الأب لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون عليه دين أو لا دين عليه: فان لم يكن عليه دين ورث كل زوجته إن لم يكن له وارث سواء، و بعضها إن كان هناك وارث غيره، و أيهما كان انفسخ النكاح. و إن كان عليه دين يحيط بالتركة فالصحيح أن الحكم فيه كما لو لم يكن عليه دين لأن الدين لا يمنع انتقال التركة إلى الوارث، لكنها تكون كالمرهونه بالدين فيكون الولد قد ملك زوجته أو بعضها و انفسخ نكاحها، و قال بعضهم الدين يمنع انتقال التركة إلى الوارث، فعلى هذا لا ينفسخ نكاحها، سواء كان الولد كل الورثة أو بعضهم

لأنه ما ملك زوجته و لا بعضها. فان كانت المسئلة بحالها فقال الزوج لزوجته متى مات أبى فأنت طالق، فمات أبوه، عندنا لا تطلق لما مضى و عندهم لا يخلو من أحد أمرين: إما أن يكون عليه دين أو لا دين عليه فان لم يكن عليه دين فقد قال من فرع هذه المسئلة: يفسخ النكاح بالملك، و لا- يقع الطلاق لأنه يملكها عقيب الوفاة، و صفة الطلاق توجد بالوفاء فزمان وقوع الطلاق صادف زمان انفساخ النكاح، فالتقيا فى زمان واحد فلم يقع الطلاق كما لو قال لزوجته إذا مت فأنت طالق فمات، لم تطلق، لأن بالموت زال الزوجية. و قال بعضهم هذا سهو فيما فرعه بل يقع الطلاق لأنه إذا علق الطلاق بموت أبيه كان موته صفة بها يقع الطلاق عقيب موته بلا- فصل، و انفساخ النكاح إنما يقع بملك الولد تركه أبيه، و هو يملك عقيب الموت بلا فصل، فإذا ملك انفساخ النكاح بحصول الملك، فلم يلتق زمان الطلاق مع زمان الفسخ، بل التقى زمان ملكه و زمان الطلاق، فوقع الطلاق، و بعد وقوع الطلاق دخل زمان الانفساخ فلم يمنع وقوع- الطلاق. و إن كان عليه دين يحيط بالتركة فالحكم فيه كما لو لم يكن عليه دين فى أن التركة ينتقل إلى الوارث، و حكم الطلاق و الفسخ على ما مضى، و على قول بعضهم لا فسخ أصلا، لأن التركة ما انتقلت أصلا إليه فالطلاق واقع و الانفساخ ساقط، و هذا يسقط عنا لما بيناه. المسئلة بحالها قال الزوج إذا مات أبى فأنت طالق، و قال أبوه إذا مت فأنت حرة: فالزوج علق طلاقها بصفه هى موت أبيه، و الأب علق عتقها بموته، ثم مات الوالد لم يخل أيضا من أحد أمرين: إما أن يكون عليه دين أو لا دين عليه، فان لم يكن عليه دين فالأمه مدبره فان خرجت من الثلث عتقت بموت سيدها، فإذا عتقت بموته لم ينتقل ملكا لوارثه فالطلاق واقع لأن الفسخ ما وجد، و لو خرج بعضها من الثلث عتق ذلك البعض و ملك

الزوج ما بقى منها، و انفسخ النكاح، و الحكم فى الطلاق على ما مضى من الخلاف يقع عند بعضهم و عند آخرين لا يقع، و عندنا أن الطلاق لا- يقع أصلا لما مضى و التدبير صحيح و الحكم فيه على ما ذكرنا. و إن كان عليه دين يحيط بتركته فالأمة لا تعتق بموته، لأنها تعتق من الثلث و لا- ثلث هيهنا، و كذلك عندنا، و هل تطلق أم لا؟ عندنا لا تطلق، و عندهم على ما مضى من الخلاف: عند بعضهم لا تطلق و عند آخرين تطلق.

فرع: إذا قال لها أنت طالق إن كلمت فلانا

إلى أن يقوم زيد أو حتى يقدم أو حتى يأذن زيد فان كلمته قبل أن يقدم أو يأذن، عندنا لا تطلق لما مضى، و عندهم تطلق طلقه. و إن كلمته بعد أن قدم زيد أو بعد أن أذن لم يقع لأن قوله أنت طالق إن كلمت فلانا حتى يقدم زيد، فالغايه راجعه إلى الكلام لا إلى الطلاق، لأن رجوعها إلى الطلاق يكون معناه أنت طالق هذه المده انتهاؤها قدوم فلان، و الغايه إلى هذا لا يصح أن ترجع فثبت أن الغايه عادت إلى الكلام فيكون تقدير الكلام: إن كلمت فلانا إلى أن يقدم فلان فأنت طالق.

فرع: إذا قال لها أنت طالق ثلاثا يا زانية إنشاء الله

، أنت طالق ثلاثا يا زانية إن دخلت الدار، فالاستثناء و الصفه يعودان إلى الطلاق لا إلى القذف، لأن القذف اسم مشتق من فعل زنت فهي زانية، و الاستثناء يرجع إلى الطلاق و لا يرجع إلى الأسماء أ لا ترى أنه لو قال زנית إنشاء الله لم يصح فيكون تقديره يا زانية أنت طالق ثلاثا إنشاء الله و هذا صحيح عندنا أيضا، و الطلاق غير واقع عند الجميع.

فرع لو قال: يا طالق أنت طالق ثلاثا إنشاء الله، طلقت طلقه

بقوله يا طالق و قوله أنت طالق ثلاثا إنشاء الله عاد الاستثناء إليه فلم يقع لأن الاستثناء لا يعود إلى قوله يا طالق لأنه اسم، و كان معناه يا مطلقه، و مطلقه اسم مشتق، فلا يرجع الاستثناء إليه. و لو قال أنت طالق ثلاثا يا طالق إن شاء الله طلقت واحده، و عاد الاستثناء إلى

ما أوقع لا غير، و قال بعضهم يعود إليهما فلا يقع الطلاق، و عندنا أن في الأولى على ما قالوه تطلق طلقه إذا نوى الإيقاع و كذلك في الثانية.

فرع إذا نظر إلى امرأته و أجنبيه فقال إحدكما طالق

، ثم قال نويت الأجنبيه لم يقع الطلاق على زوجته بلا خلاف، و لو كان اسم زوجته زينب فقال: زينب طالق، ثم قال عنيت به جاريتي و كانت له جاريه اسمها زينب، عندنا يقبل منه و عندهم لا يقبل. و الفرق بينهما أن قوله «إحدكما» يصلح لكل واحده منهما لفظاً، فإذا أخبر أنه أراد إحداهما قبل منه، و ليس كذلك الأخرى، لأنه ما طلق إلا واحده، و إنما شاركها في هذا الاسم لا أن اللفظ تناولهما، و إذا كان اللفظ لا يتناول إلا واحده فالعادة أنه لا تطلق إلا زوجته، و عندي أنه لا فرق بين الموضوعين.

فرع: إذا كانت له زوجتان زينب و عمره

، فقال يا زينب و قالت له عمره: لبيك فقال أنت طالق، قيل له ما الذي نويت؟ فان قال: علمت أن عمره أجابتنى، لكنى أرسلت الطلاق إلى زينب و قصدتها دون عمره، قبل قوله، فتطلق زينب طلقه، و لا- تطلق عمره عندنا، و عندهم تطلق زينب ظاهراً و باطناً. فان قال ما علمت أنها عمره لكنى ظننتها زينب، و طلقت هذه التى أجابتنى ظناً منى أنها زينب، طلقت عمره دون زينب، لأنه إنما قصد طلاق من أجابته و نواه، و لا يقع الطلاق على زينب، و عندنا تطلق زينب و لا تطلق عمره، لأن المراعى قصده و نيته بالتعيين. و على هذا لو قال لأجنبيه أنت طالق يعتقد ما زوجته، فقال ظننتها زوجتى و طلقتها، لم تطلق زوجته عندهم، لأنه أشار بالطلاق إلى شخص و عناه دون غيره فلا يقع الطلاق على غيره، و هكذا يجب أن يقول هذا إذا نادى إحداهما. فأما إن أشار بالطلاق من غير نداء و جواب فأشار إلى عمره فقال: يا زينب أنت طالق قلنا له ما الذى عنيت، فقال ظننتها زينب فطلقتها، عندنا لا تطلق التى أشار إليها و عندهم تطلق ظاهراً و باطناً لأنه أشار بالطلاق إليها، و لم تطلق زينب، لأنها لا

تطلق بطلاق غيره. و هكذا نقول في زينب، فان قال علمت أنها عمره، و لكنى قصدت أن زينب تطلق بهذا، سواء كانت هذه أو غيرها، طلقت زينب ظاهراً و باطناً، لأنه أرسل إليها بكل حال، و أما هذه فلا تطلق عندنا، و عندهم تطلق في الحكم، لأنه أشار إليها. و لو نظر إلى أجنبيه فقال زينب طالق و اسم امرأته زينب، لكنه لم يشر بقوله أنت طالق إلى الأجنبيه، ثم قال قصدت هذه الأجنبيه بالطلاق، عندنا قبل قوله، ما دامت في الحال أو في العده، و بعد خروجها من العده لا يقبل، و عندهم لا يقبل بحال، و طلقت زوجته، لأنه إذا عدت الإشارة تعلق الكلام بالاسم.

فرع: إذا قال أنت طالق طالقاً،

وقعت واحده بقوله أنت طالق، و كذلك عندنا إذا قصد الإيقاع، و لا يقع بقوله طالقاً شيء، و إن نواه. و عندهم إن أراد بذلك أنها تطلق في حال كونها طالقاً طلقت أخرى، فإن قال أردت طلقه اخرى طلقت طلقتين: طلقه بقوله أنت طالق، و طلقه لما نواه و إن قال أردت بالثانيه تأكيد الأولى قال قوم يحلف عليه.

فرع: إذا قال لها أنت طالق إن نهيتنى عن منفعه أمى

، و كان لها فى يد زوجها مال لها، فقالت له لا تعط أمك من مالى عندك شيئاً، قال قوم لا يقع الطلاق و كذلك عندنا لما مضى، و عندهم لأنها ما نهته عن منفعه امه لأن المال إذا كان لها فهى النافعه و إن كان الزوج هو الواسطه فالنافعه هى دونه. فان قال لها أمرك بيدك فقد قلنا إنه لا يقع به تملك شيء أصلاً و عندهم أنها هبه و عطيه، و لها خيار القبول ما دامت فى المجلس، فان لم تقبل حتى هرب الزوج بطل الإيجاب، و لم يصح القبول منها كما لو هرب البائع قبل قبول المشتري. فان قال لها أمرك بيدك فطلقى نفسك، فان قالت طلقتك فأرادت الطلاق كان طلاقاً عندهم، و لا يكون عندنا شيء و إن قالت لم أرد بقولى طلقتك طلاقاً، قبل منها فى الحكم و فيما بينها و بين الله، و إن قالت طلقت نفسى، ثم قالت لم أرد طلاقاً قبل

عندهم فى الباطن دون الظاهر، و عندنا لا يكون شيئاً مثل الأولى. فإن تزوج على امرأته و قال للأولى إن بقيت الجديده معى أكثر من سنه فأمرک بيدک، عندنا لا يكون شيئاً، و قال المخالف ليس بشىء أن يكون أمرها بيدها إلى مده لأنها عطيه فلا يصح-تعليقها بالصفه كالهبه. و إن قال لها إن قدم فلان فأمرک بيدک، و إن ضربتک فأمرک بيدک، فعندنا لا يكون شيئاً، و عندهم فيها قولان أحدهما أن ذلك جائز، إذا كان حالاً بأن يقدم فلان أو يضربها عقيب هذا الكلام، فيصادف حال قبولها حال حصول الصفه و الثانى لا يكون شيئاً لأنه تعليق الوكاله بصفه فلا يصح. إذا كان له أمه حامل، فقال لها إن ولدت أنثى أولاً فأنت حره، و إن ولدت ذكراً أولاً فهو حر فولدت ذكراً و أنثى، و لم يعلم عين السابق منهما، فعندنا لا تعتق هى و لا شىء من ولدها، لأنه معلق بصفه، و عندهم تعتق الذكر بكل حال لأنه إن كان خرج أولاً- فهو حر لحصول الشرط، و إن خرج آخراً فهو حر لأن أمه عتقت بوضع الأنثى، و هو فى جوفها، فعتق بعثتها، و أما الأنثى فهى أمه قطعاً لأنها إن كانت المولوده أولاً فإنما عتقت أمها دونها، و إن كانت المولوده آخراً فإنما عتق الذكر دون امه، فالأنثى أمه على كل حال، و الذكر حر بكل حال. و أما الأمه فهى مردده بين عتق بوضع الأنثى أولاً، و بين رق بوضع الذكر أولاً، و الأصل الرق، و الورع أن لا يقربها لجواز أن يكون حره فإن أعتقها و تزوجها كان احتياطاً.

فرع: إذا قال لها إذا جاء غد فأنت طالق أو عدى حر بعد غد

، لا تطلق إذا جاء غد، لأنه جعل التخيير بعد غد، و هو إذا تكاملت الصفتان، فإذا جاء بعد غد كان الخيار فى فرض الطلاق و الإعتاق إليه، يقتصر من ذلك على ما يختاره، و عندنا أن ذلك لا حكم له لما مضى. فرع إن قال إن دخلت هذه الدار، و إن دخلت الأخرى فأنت طالق، فلا تطلق عندنا بحال، و عندهم لا تطلق حتى تدخلهما معاً، لأنه آخر ذكر الطلاق فكان

مقتضى الكلام إن دخلت الدارين فأنت طالق. فان كانت بحالها و لم يكن كذا، لكن قدم ذكر الطلاق فقال أنت طالق إن دخلت هذه الدار، و إن دخلت الأخرى، فعندنا مثل الأولى سواء، و عندهم تطلق. بدخول أى الدارين دخلت. فان كانت بحالها لكنه جعل الطلاق وسطا فقال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق و إن دخلت الأخرى، فعندنا مثل ما تقدم لا يكون شيئا و عندهم أيهما دخلت حث.

فرع إن قال لهما إن دخلتا هاتين الدارين فأنتما طالقان

، فان دخلت إحداهما إحدى الدارين و دخلت الأخرى إلى الأخرى طلقت كل واحده منهما لطلقه لأنهما قد دخلتا الدارين، و فى الناس من قال لا تطلقان حتى تدخل كل واحده منهما الدارين معا، و الأول عندهم الصحيح، و الأقوى على مذهبه عندى الآخر فأما على مذهبنا فلا يقع شىء أصلا، و التفريع على الأول. إذا قال إن ركبنا دابتكما فأنتما طالقان، فركبت كل واحده منهما دابه نفسها طلقتا، و كذلك: إن أكلتما هذين الرغيفين، فأكلت كل واحده منهما رغيفا طلقتا طلقة، و هذا يسقط عندنا لما قدمناه. فان كان له زوجتان عمره و زينب، فقال لعمره إن دخلت الدار فأنت طالق لا بل زينب قيل فيه وجهان أحدهما و هو الأظهر أن معنى الكلام إن دخلت الدار فأنت طالق لا بل زينب أى بل زينب تطلق دونك، فقد علق طلاق عمره بدخولها و رجع فعلق بدخولها طلاق زينب، فلا يقبل رجوعه فى زينب ما استدركه. فإذا دخلت عمره طلقت هى و زينب طلقة طلقة، و إن دخلت زينب لا تطلق هى و لا عمره، لأنه ما علق بدخول زينب طلاق أحد و إنما علق طلاق زينب بدخول غيرها. و الوجه الثانى معنى الكلام: لا بل زينب تطلق بدخولها، فعلى هذا قد علق طلاق عمره بدخولها، و علق طلاق زينب بدخولها، أعنى بدخول زينب، فان دخلت زينب طلقت و إن دخلت عمره طلقت عمره، و لم تطلق زينب و التفريع على الأول.

إذا قال لها أنت طالق إن شئت لا بل زينب، معناه بل تطلق زينب إن شئت فعلى هذا إن شاءت عمره طلاقها وحدها طلقت وحدها، و إن شاءت طلاق زينب طلقت زينب وحدها، و إن شاءت طلاقها و طلاق زينب طلقتا معا، و عندنا أنها مثل ما تقدم لا حكم لها.

فرع: إذا قال لها إن دخلت الدار إن أكلت الخبز فأنت طالق

، فإن أتت بالصفه على ترتيب اليمين و هو إن دخلت ثم أكلت لم تطلق، و إن عكست فأكلت أولا ثم دخلت وقع الطلاق، لأن الصفه إذا كانت شرطا بعد شرط كان الشرط الثانى شرطا فى وقوع الشرط الأول فىكون مؤخرا فى اللفظ مقدا فى المعنى. و يتبين هذا بأن يجعل مكان إن الثانى إذا، فىقول أنت طالق إن دخلت إذا أكلت، فقد بان أن دخولها كان إذا أكلت، و قد ورد القرآن بمثل هذا قال الله تعالى «وَلَا يَنْفَعُكُمْ نُصْحِي إِنْ أَرَدْتُ أَنْ أَنْصَحَ لَكُمْ إِنْ كَانَ اللَّهُ يُرِيدُ أَنْ يُغْوِيَكُمْ (١)» أى إذا كان الله يريد أن يغويكم فلا ينفعكم نصحى. قالوا هذا فى حق العالم العارف باللغه، فأما إن كان هذا من العامه فعلى ما جرت عادتهم به، و عندنا أن ذلك لا يصح به الطلاق، و إن علق به شرط و جزاء أو نذر كان على ما قيل.

ص: ٩٤

فصل فى باب الحيل

الحيل جائزه فى الجملة بلا خلاف

، إلا بعض الشذاذ، فإنه منع منه أصلاً و إنما أجزناه لقوله تعالى فى قصة إبراهيم عليه السلام «بَلْ فَعَلَهُ كَبِيرُهُمْ هَذَا فَسَدُّوا لَهُمْ إِنْ كَانُوا يُنْطِقُونَ (١)» لما سأله «مَنْ فَعَلَ هَذَا بِالْهَيْتِ» و إنما قصد بذلك إن كانوا ينطقون فعلقه بشرط محال، ليعلم بذلك أن الفعل منهم محال، و من كان كذلك لا يستحق العباده. و قال الله تعالى «وَأَخَذَ بِيَدِكَ ضِغْتًا فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنُتْ» (٢) فجعل تعالى لأيوب مخرجا فيما كان حلف عليه، و هكذا رواه أصحابنا. و روى سويد ابن حنظله قال خرجنا و معى وائل ابن حجر يريد النبى صلى الله عليه و آله فأخذه أعداء له فخرج القوم أن يحلفوا و حلفت بالله أنه أخى فخلى عنه العدو فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه و آله فقال: صدقت المسلم أخو المسلم، فأجاز عليه السلام ما فعله سويد، و بين له صواب قوله فيما احتال به، ليكون صادقا فى يمينه.

فإذا ثبت هذا فإنما يجوز من الحيله ما كان مباحا يتوصل به إلى مباح

، فأما فعل محظور ليصل به إلى المباح فلا يجوز، و قد أجاز ذلك قوم.

فالمحظور الذى لا يجوز فمثل ما حكى ابن المبارك

عن أبى حنيفة أن امرأه شكت إليه زوجها و آثرت فراقه فقال لها ارتدى فيزول النكاح و إن كان بعد الدخول و حكى عنه فى قصه أنه قال لزوج المرأة قبل أمها بشهوه فإن نكاح زوجتك يفسخ. و قال النضر بن شميل: فى كتاب الحيل ثلاثمائة و عشرون مسئلة أو ثلاثمائة و ثلاثون مسئلة كلها كفر، يعنى من استباح ذلك كفر.

ص: ٩٥

١- (١) الأنبياء: ٦٣.

٢- (٢) ص: ٤٤.

و إنما قلنا إن مثل ذلك لا يجوز، لأن الله تعالى عاقب من احتال حيله محظوره عقوبه شديده، حتى مسخ من فعله قرده و خنازير، فقال تعالى «وَسَيَلُّهُمْ عَنِ الْقَرْيَةِ الَّتِي كَانَتْ حَاضِرَةَ الْبَحْرِ» (١) القصة كان الله تعالى حرم عليهم صيد السمك يوم السبت فاحتالوا فوضعوا الشباك يوم الجمعة، فدخل السمك يوم السبت، و طرحوا الشبك و أخذوا السمك يوم الأحد، فقال تعالى «فَلَمَّا عَتَوْا عَنْ مَا نُهُوا عَنْهُ قُلْنَا لَهُمْ كُونُوا قِرَدَةً خَاسِئِينَ» (٢). و قال صلى الله عليه و آله: لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها و أكلوا أثمانها. فلما نظر محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة إلى هذا قال لا ينبغي أن يتوصل إلى المباح بالمعاصي، ثم نقض ذلك فقال: لو أن رجلا حضر عند الحاكم و ادعى أن فلانه زوجته و هو يعلم أنه كاذب و شهد له بذلك شاهدان زورا، و هما يعلمان ذلك فحكم الحاكم له بها، حلت له ظاهرا و باطنا.

و كذلك لو أن رجلا تزوج بامرأه جميله فرغب فيها أجنبي

قبل دخول زوجها بها فأتى الأجنبي الحاكم فادعاها زوجها و أن زوجها طلقها قبل الدخول بها، و تزوجت بها، و شهد له بذلك شاهدا زور فحكم الحاكم بذلك، نفذ حكمه، و حرمت على الأول ظاهرا و باطنا، و حلت لهذا المحتال ظاهرا و باطنا، و نعوذ بالله من مذهب يؤدي إلى هذا. فإذا ثبت أن مثل هذا لا يجوز، و إنما يجوز ما يكون حلالا يتوصل به إلى حلال، فالإيمان على ضريرين: حيله تمنع الحنث، و حيله تمنع الانعقاد. فالتى تمنع الحنث على ضريرين أحدهما الخلع فى النكاح و إزاله الملك فى الرقيق فإذا قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا فالحيله فى دخولها أن يخالعهما فتيين بذلك، ثم تدخل الدار فتنحل اليمين، ثم يعقد النكاح عليها. و إذا قال لبعده إن دخلت الدار فأنت حر فالحيله أن يبيعه ثم يدخل الدار

ص: ٩٦

١- (١) الأعراف: ١٦٣.

٢- (٢) الأعراف: ١٦٦.

فينحل اليمين، ثم يشتره. وعندنا أن هذا لا يصح في الطلاق، لأن اليمين بالطلاق غير منعقدة أصلاً بلى إن فرضنا في يمين بغير الطلاق كان الحيلة على ما قيل. و الحيلة الثانية أن يقول لزوجته كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثاً فمتى دخلت لم تطلق، و فى الرق يقول لعبدك كلما وقع عليك عتقى فأنت حر قبله فيدخل الدار، و لا يعتق، و قد قلنا إن عندنا لا يحتاج إلى هذا، فإن اليمين بالطلاق لا تنعقد. و قد يقع فى الأيمان ما لا يمكن فيه الحيلة بالخلع عندهم مثل أن يقول إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً، فإن خالعتها لا يمكنه وطؤها بعد الخلع، لأنها أجنبيه فإذا قال لها كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثاً فلا يحث بالوطى.

و أما الحيلة التي تمنع انعقاد اليمين

فكل من حلف يميناً كانت على ما نواه و اعتقده دون ما نطق به، إلا واحده، و هو إذا استحلفه الحاكم لخصمه فيما هو حق عنده، فإن النية نية الحاكم دون الحالف. هذا فيما كان حقاً عندهما، فأما فيما هو حق عند الحاكم ظلم عند الحالف مثل أن كان الحاكم يعتقد الشفعة بالجوار، و الحالف لا يعتقد ذلك، فيحلف لا يستحق على الشفعة، و ينوى على قول نفسه، فإنه يكون باراً فى يمينه، و على هذا كل الأيمان عند الحاكم. و كذلك لو اشترى مدبراً فحلف عند الحاكم شافعى ما اشترى مملوكاً، و من الناس من قال النية نية المستحلف أبداً و الصحيح عندنا الأول. فإذا ثبت أنها على نية الحالف فكل من حلف يميناً و نوى غير ما نطق به و كان ما نواه سائغاً جائزاً كانت على ما نواه فيما بينه و بين الله تعالى دون ما نطق به. و كل من حلف على شىء أنه ما فعله و كان قد فعله و نوى أنه ما فعله على ظهر الكعبة أو بالصين أو فى موضع ما فعله فيه، كان باراً و كذلك لو حلف لا يفعله فى المستقبل و نوى على ظهر الكعبة أو نوى بالصين، كان باراً فى يمينه.

هذا هو الأصل وقد ذكرنا ما يمكن فيه غير هذا فيما له اسم في اللغة، فيقول إن دخلت الدار فنسائي طالق، و نوى نساء القرابه أو قال كل جاريه لى حره و نوى بذلك السفن صح، و لم يحنث. و لو قال إن تزوجت عليك فأنت طالق، و نوى بعليك على ظهرك و على رقبتك لم يحنث، و عندنا لا يحتاج إلى ذلك لما مضى. و إن حلف بالطلاق: الله يعلم ما فعلت شيئا و جعل «ما» بمعنى الذى لا للنفى و الله يعلم ما فعله من ذلك صح. و لو قالت له زوجته طلقت فلانه ثلاثا؟ فقال نعم ينوى إبل فلان لم تطلق، و كذلك لو قال نعم، يعنى نعم البر صح ما نوى. لو حلف ما كاتب فلانا و لا أعلمته و لا عرفته و لا سألته حاجه، و نوى بالمكاتبه كتابه العبيد و نوى ما عرفته أى ما جعلته عريفا، و ما أعلمته أى ما شققت شفته، و ما سألته حاجه قط يعنى شجره صغيره فى البر يقال لها الحاجه، صح. و لو حلف ما أخذت له جملا- و لا- بقره و لا ثورا و لا عيرا، و نوى بالجمل السحاب و بالقره العيال، و بالثور القطعه الكبيره من الأقط، و بالعين الأ- كمه السوداء لم يحنث. و لو حلف ما أكلت له دجاجه و لا فروجه و نوى بالدجاجه الكبه من الغزل و بالفروجه الدراعه، لم يحنث. و لو حلف ما شربت له ماء و نوى المنى لم يحنث، و ما أشبه من نظائره، و هذه الجمله بينه على ما رأوها، فان اتهم زوجته أنها سرقت فحلف بالطلاق لتصدقته عن ذلك، فالحيله فيه أن يقول قد سرقتها ثم يقول ما سرقتها فإذا قالت هذا كانت صادقه فى أحد القولين، فلا يبقى فى نفسه شك أنها أخبرته بخبر صحيح.

كتاب الرجعه

قال الله تعالى «وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ»

قال الله تعالى «وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ (١)» يعنى برجعتهن، و الرد هو الرجعه

، ثم قال «إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا» يعنى إصلاح النكاح. و قال تعالى «الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ (٢)» فذكر أن الطلاق مرتان يعنى طلقتين، ثم قال «فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ» فأباح بعد الطلقتين أن يمسكها بالمعروف بأن يراجعها، لأن الإمساك هو الرجعه. و قال تعالى «بَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِيْنَ كُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ (٣)» و فى آيه أخرى «أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ (٤)» فخير بين الإمساك الذى هو الرجعه و بين المفارقه. و قال تعالى «يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ» إلى قوله «لَعَلَّ اللَّهُ يُحَدِّثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا (٥)» يعنى الرجعه. فإذا ثبت جواز الرجعه و عليه الإجماع أيضا فالاعتبار فى الطلاق بالزوجه عندنا و عند كثير منهم، إن كانت حره فثلاث تطليقات، و إن كانت أمه فتطليقتان سواء كانتا تحت حر أو عبد، و قال بعضهم الاعتبار بالزوج، سواء كان تحته حره أو أمه بعكس ما قلناه.

و عدده المرأه تكون بأحد ثلاثة أشياء

إما بالأقراء أو بالحمل أو بالشهور، فان كانت عدتها بالأقراء أو بالحمل، فإنه يقبل قولها فى انقضاء عدتها، و إذا قالت خرجت من العده قبل قولها مع يمينها، فهى مؤتمنه على فرجها، لقوله تعالى

ص: ٩٩

١- (١) البقره: ٢٢٨.

٢- (٢) البقره: ٢٢٩.

٣- (٣) البقره: ٢٣١.

٤- (٤) الطلاق: ٢.

٥- (٥) الطلاق: ١.

«وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ»

(١)

قيل فى التفسير الحمل و الحيض. فإذا ثبت أن القول قولها، فإذا ادعت ما يمكن صدقها فيه قبل قولها مع يمينها و إن ادعت ما لا يمكن صدقها فيه، فإنه لا يقبل قولها، لأنه عرف كذبها و تحقق فلا يقبل. و أما كيفية ما يمكن أن تكون صادق فيه فجملة أنه لا يخلو حالها من أحد أمرين إما أن تكون من ذوات الأقرء أو من ذوات الحمل، فان كانت من ذوات الأقرء فلا يخلو إما أن تكون أمه أو حره. فإن كانت حره و طلقها فى حال طهرها فإن أقل ما يمكن أن تنقضى عدتها فيه عندنا ستة و عشرون يوما و لحظتين، و عند بعضهم اثنتين و ثلاثين يوما و لحظتين. و إنما قلنا ذلك، لأنه ربما طلقها فى آخر جزء من طهرها، فإذا مضت جزء رأت دما ثلاثه أيام و عند المخالف يوما و ليله، و عشره أيام طهرا عندنا، و عنده خمسة عشر يوما و ثلاثه أيام دما بعد ذلك عندنا، و عنده يوما و ليله، و يكون قد حصل له قرآن فى ستة عشر يوما و لحظه عندنا، و عنده فى سبعة عشر يوما و لحظه. فإذا رأت بعد ذلك عشره أيام طهرا ثم رأت بعدها لحظه دما فقد خرجت من العده عندنا، و عند المخالف ترى الطهر خمسة عشر يوما، و ترى الدم لحظه. فيصير الجميع عندنا ستة و عشرين يوما و لحظتين، و عنده اثنتين و ثلاثين يوما و لحظتين فيحصل لها ثلثة أقرء، لأن أقل الطهر عندنا عشره أيام، و عنده خمسة عشر يوما، و أقل الحيض عندنا ثلثة أيام، و عنده يوم و ليله.

و أقل ما يمكن أن تنقضى عده الأمة ثلثة عشر يوما و لحظتين

و عنده فى ستة عشر يوما و لحظتين لمثل ما تقدم.

و اعلم أنا إنما قبلنا قولها و صدقناه فيما أمكن إذا لم نعلم ابتداء طهرها

، و يجوز أن يكون هذا آخر طهرها، أو نعلم ابتداء طهرها، لكن جازت عشره أيام، فإن بعد

ص: ١٠٠

عشره أيام كل جزء يجوز أن يكون حيضا فأما إذا طهرت اليوم و لم تستوف الطهر عشره أيام، فإننا لا نقبل قولها، لأن الطهر لا يكون أقل من ذلك. فأما إذا طلقها في حال حيضها فإنه لا يقع طلاقها عندنا، و عند المخالف يقع و أقل ما يمكن أن تنقضى به عدتها إذا كانت حره سبعة و أربعون يوما و لحظتان و إن كانت أمه أحد و ثلاثون يوما و لحظتان، للاعتبار الذي تقدم. فإذا ادعت المرأه انقضاء عدتها في أقل من المده التي قدمناها، فإنه لا يقبل قولها، لأن ذلك غير ممكن على مجرى العاده.

فأما إذا كان عدتها الوضع

فأقل ما يمكن فيه أن تضع فيه الحمل عند المخالف ثمانون يوما، لأنه يحتمل أن يتزوجها فيصيبها فتجبل فيبقى النطفه أربعين يوما ثم تصير علقه أربعين يوما ثم تصير مضغه، فإن وضعت ما يتصور فيه خلقه آدمي أو مضغه حلت، و لا فرق بين ما يتصور فيه خلقه آدمي و بين المضغه، لأنها مبتدأ خلق البشر. فان ادعت وضع الحمل في دون ذلك فإنه لا يقبل قولها، لأنه غير ممكن و ليس لنا في هذه نص فالاحتياط أن نقول هذا، لأنها تخرج من العده بذلك إجماعا. فإذا قالت وضعت الحمل و سرق أو مات فإنها تصدق لأنها مؤتمنه على ذلك و لا تطالب بإظهار الولد، و إنما يقبل قولها في انقضاء العده بالحمل، فأما في إلحاق النسب و الاستيلاد، و الطلاق إذا علق به، فإنه لا يقبل قولها، بل يرجع فيه إلى الزوج فان قال هي ولدته و ليس مني فإنه يلحقه نسبه لأجل الفراش، إلا أن ينفيه باللعان. فان قال: ما ولدته بل هي سرقتها أو استوهبته أو اشترته أو التقطته، فإنه لا يقبل قولها، و يكون القول قوله مع يمينه، لأنه يمكنها إقامة البينه على أنها ولدته فإذا لم تقمها كان القول قوله مع يمينه.

و أما الأمه إذا أتت بولد و ادعت أنه من سيدها فيرجع إلى السيد

، فان قال هي ولدته و ليس مني، فان النسب يلحقه عند بعضهم، إلا أن يدعى أنه أستبرأها و حلف على الاستبراء، و إن قال ما ولدته بل استوهبته أو سرقتها أو التقطته فالقول قوله مع يمينه، و عندنا القول قوله على كل حال، لأنها ليست بفراش.

و أما إذا كانت معتده بالشهور، فان طلقت كانت عدتها ثلاثة أشهر من وقت الطلاق بلا خلاف، و إن كانت متوفى عنها زوجها فعدتها أربعة أشهر و عشره أيام من وقت الوفاء، لا يرجع في ذلك إلى قبول القول، لأنه مشاهد. إلا أن يختلفا فقال الزوج طلقتك في شوال، و قالت لا بل طلقتني في رمضان، فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل عدم الطلاق. و إن كانت بالعكس من هذا فقال الزوج طلقتك في رمضان و قالت لا بل في شوال فالقول قولها لأنها تطول على نفسها العده غير أنه تسقط النفقه عن الزوج فيما زاد على ما أقر به، إلا أن تقييم بينه. كما إذا اختلفا فقال الزوج طلقتك قبل الدخول و قالت بعد الدخول، فانا نقبل قول الزوج في سقوط نصف المهر فيسقط عنه، و نقبل قول الزوجه في وجوب العده لأنه يضر بها.

و المطلقة طلقه رجعيه، لا يجرم وطئها و لا تقييلها

، و متى وطئها أو قبلها كان ذلك عندنا رجعه، و به قال بعضهم. و قال آخرون لا يحل ذلك إلا بعد الرجعه لأنها لا تكون بالفعل، و لا بد فيها من القول، بأن يقول راجعتك أو رددتك أو ارتجعتك فان عجز عن ذلك بأن يكون أخرس فبالإيماء.

و أما الإمساك فهل هو صريح في الرجعه أو كناية؟ فيه وجهان:

فعلى هذا وطئ المطلقة محرم حتى يراجع، فإن وطئها فهي وطئ شبهه و يتعلق به أربع مسائل: الحد و التعزير و المهر و العده، و عندنا جميع ذلك لا يتعلق به لأنه رجعه. و عندهم الحد لا يجب سواء كانا يعتقدان تحريمه أو يكونا معتقدين إباحته أو يجهلان بأن يكونا عاميين، لأنه وطئ مختلف فيه، و التعزير إن كانا يعتقدان تحريمه عزر و إن اعتقدا إباحته أو جهلاه فلا تعزير.

و أما المهر فلا يخلو حاله من أحد أمرين:

إما أن يراجعها قبل انقضاء عدتها أو لا يراجعها، فان لم يراجعها حتى تنقضى عدتها بانت و وجب عليه المهر بعد الوطئ. و كذلك إذا أسلم أحد الزوجين و وطئها و لم يسلم الآخر حتى تنقضى عدتها فإنه يجب عليه المهر بهذا الوطئ كما لو طلقها ثلاثا ثم وطئها بشبهه، فإنه يجب عليه

المهر، فأما إذا راجعها قبل انقضاء عدتها [فما]وجب عليه المهر بذلك الوطى. و أما العده فإنه يجب عليها لأن وطى الشبهه لا يمنع العده، لكن العدتين يتداخلان، لأنهما من شخص واحد، وإنما لا يتداخلان إذا كانا من شخصين. و صورته تداخلهما أن تكون قد اعتدت بقرئين و بقى قرء، فوطئها فإنه يجب عليها العده ثلاثه أقرأء من ذلك الوقت، فالقرء الثانى قد دخل فى هذه العده، فإن راجعها فى هذا القرء صحت رجعيه، و إن راجعها بعد مضى هذا القرء لا يصح لأنها عده من وطى شبهه و لا رجعه فى ذلك.

و إذا طلق امرأته طلقه رجعيه أو طلقته رجعتين

، فإنها فى العده و هى جاريه إلى البينونه، فإن راجعها قبل انقضاء عدتها و هى لم تعلم بالرجعه، بأن يكونا فى بلدين أو فى بلد واحد فى محلتين فالرجعه صحيحه، لأنه لا يعتبر رضاها، و تنقطع عدتها، و عندنا أنها فى العده.

فإذا انقضت عدتها فتزوجت بزواج ثم جاء الزوج الأول و ادعاها

فإما أن يكون معه بينه أو لا- بينه معه: فان كان معه شاهدان يشهدان بأنه كان راجعها قبل انقضاء عدتها، فإنه يحكم ببطلان النكاح الثانى، و ترد إلى الأول سواء دخل بها الثانى أو لم يدخل و فيه خلاف. فإذا رددناها إليه، فان لم يكن الثانى دخل بها فلا يجب عليه شىء، و إن كان دخل بها فإنه يجب عليه مهر المثل، و عليها العده، و عليه أن يتوقى وطئها حتى تنقضى عدتها، لأنها معتده من وطى شبهه. فان لم يكن معه بينه فإن الخصومه بين الأول و الثانى، و بين الأول و بين الزوجه، لأن الزوج الثانى يقول هى زوجتى و ما أنت راجعتها، و هو يدعى المراجعة و هى يقول قد انقضت عدتى و ما راجعتنى، و الزوج يقول قد راجعتك قبل انقضاء العده. فالأولى أن يبتدىء الخصومه مع الزوج الثانى، فان بدأ بخصومته فالقول قول الثانى، لأن الظاهر معه، و هو انقضاء العده فى الظاهر، و تجديد العقد عليها

و الزوج الأول يدعى إحداث رجعه و هو أمر باطن لا يعلم، و الأصل إلا رجعه. فإن حلف سقطت دعوى الأول إلا أنه يحلف على العلم، فيقول و الله إنى لا أعلم أنه قد راجعها، لأنه يمين على النفى فى حق الغير، و إن نكل رد اليمين إلى الزوج الأول، فإن حلف على البت و القطع أنه راجعها فإنه يسقط بها دعواه. فمن قال إن اليمين يحل محل البينه أسقط دعواه، فان لم يكن دخل بها فلا يجب عليه شيء لأننا نحكم بطلان العقد فى الأصل، و إن كان دخل بها فعليه مهر المثل، و من قال يحل محل الإقرار، فان لم يكن دخل بها فإنه يجب عليه نصف مهر المثل، و إن دخل فعليه جميع المسمى، لأننا نقبل قوله فى بطلان النكاح، و لا نقبل قوله فى سقوط المهر. كرجل تزوج بزوجه ثم قال هذه أختى من الرضا، يقبل قوله فى بطلان العقد، و لا يقبل قوله فى سقوط المهر، لأنه حق الغير، و بطلان العقد حق له و الأول أقوى عندنا، و أنها تقوم مقام البينه. فإذا فرغ من خصومه الزوج، رجع إلى خصومه الزوج، فيرجع إليها فيقول أنت زوجتى قد راجعتك، فلا يخلو حالها من أحد أمرين إما أن تعترف بذلك أو تنكر. فان اعترفت بذلك و أنه راجعها، فانا نردها إلى الأول، لأن الزوج الثانى سقط دعواه، و هذه قد اعترفت بالرجعه إلا أنه يجب للزوج الأول عليها مهر المثل لأنها قد اعترفت بالرجعه فإذا حالت بينه و بينه و جب له عليها مهر المثل، لأجل الحيلولة، و إن أنكرت فالقول قولها مع يمينها، لأن الظاهر معها، و هو انقضاء عدتها، و تجديد العقد عليها. ثم لا يخلو أن تحلف أو تنكر، فان حلفت، سقطت دعواه، و هى زوجة الثانى و إن لم تحلف رد اليمين إلى الزوج الأول، فإن حلف سقطت دعواها، و ثبتت زوجية الأول، لأنه ليس هناك حق لأحد، لأن الزوج الثانى قد سقط دعواه، و هذه سقطت دعواها. هذا إذا بدأ بخصومه الزوج الثانى، ثم بخصومتها، و أما إذا بدء أولاً بخصومتها

فلا يخلو حالها من أحد أمرين إما أن تعترف أو تنكر. فان اعترفت بأنه قد راجعها لم يقبل قولها لأجل حق الزوج الثاني، و عليها مهر المثل، و إن أنكرت فالقول قولها لأن الظاهر معها، و هل يقبل قولها بلا يمين قيل فيه قولان: أحدهما أنه يقبل بلا يمين لأنه لا فائده في استحلافها، لأنه لو اعترفت به لم يقبل قولها فيه، و الثاني أن عليها اليمين، لأن اليمين فيها فائده، و هو أنه يسقط بها مهر المثل، لأنها لو لم تحلف، لوجب له عليها مهر المثل، فإذا حلفت سقط هذا المهر. فإذا فرغ منها بدأ بخصومه الزوج الثاني و الحكم فيه كما ذكرنا إن اعترف بالرجعه فان لم يعترف فالقول قوله مع اليمين، لأن الظاهر معه، و إن حلف ثبتت زوجه له، و إن نكل عن اليمين ردت إلى الزوج الأول فإن حلف ردت إليه. و إنما قلنا الأولى أن يتدئ بخصومه الزوج الثاني ثم بخصومتها، لأجل أنه إذا بدأ بخصومته ثم بخصومتها فلو اعترفت بالرجعه فانا نردها إليه، و إن أنكرت فالقول قولها مع اليمين، و إن بدأ بخصومتها فلو اعترفت بالرجعه لم نردها إليه و إن أنكرت فالقول قولها، و هل عليه اليمين أم لا؟ على قولين، فلأجل هذا قلنا الأولى أن لا يبدأ بخصومتها. فإذا ثبت ذلك فكل موضع ذكرنا أنها لو اعترفت بأنه راجعها فلا يقبل قولها لحق الزوج الثاني، فإنها إذا بان من ذلك الزوج إما بطلاق أو لعان أو موت أو غير ذلك، فانا نردها إليه، لأنه ما دام حيا فان اعترافها و قولها لا يقبل، لأنه كان في حق الغير، فإذا سقط حق ذلك الغير قبل قولها في حقها فردت إليه. كرجل رأى في يد رجل عبدا فقال قد أعتقته فإننا لا نقبل قوله في حقه، لأنه شاهد واحد، فان اشتراه أعتقناه عليه بإقراره المتقدم. و كذلك لو قال هذا العبد الذي في يد أخي معتق أو غصبه على إنسان، فإننا لا نقبل قوله لمثل ذلك، فان ملكه بالإرث، حكم بعنقه أو برده إلى المغصوب منه

لإقراره المتقدم. و كذلك هي هنا لا يقبل إقرارها في حق الغير، لأن الظاهر أنها كانت زوجه فإن سقطت الزوجيه بينهما، فقد سقط حق الغير، فقبل قولها فتردها إلى الزوج الأول بلا نكاح.

ليس من شرط صحه الرجعه الاشهاد

، و إنما هو احتياط و استحباب، و في الناس من أوجه.

إذا قال لامرأته راجعتك إن شئت، فإن الرجعه لا تصح

، لا عندنا و لا عندهم عندنا لأنه لا اعتبار بمشيتها، و عندهم لأنه عقد و لا يجوز تعليق العقد بصفه، كما لو قال راجعتك إذا جاء رأس الشهر أو إن طلعت الشمس، فطلعت و جاء رأس الشهر، فإن الرجعه لا تصح.

و إذا قال لها كلما طلقتك فقد راجعتك.

ثم طلقها، فإنه لا يصح الرجعه، لما مضى، و إذا قال قد كنت راجعتك بالأمس، فالرجعه صحيحه لأنه أخير عما ملك في الحال.

إذا قال لها راجعتك للمحبه

و للاخزاء و للإهانه فإنه يرجع إليه ما الذي تريد بهذا الكلام؟ فإن قال أردت: رددتكم إلى المحبه التي كنت أحبكم، أو صرت مهانه بالطلاق، و أريد أن أزيل عنك هذه الإهانه، فإن هذه رجعه، لأنه أقر بالرجعه و ذكر علتها. و إن قال أردت به أنها كانت محبوبه إلى قبل النكاح، فإذا تزوجتها أبغضتها أو كانت مهانه ذليله قبل النكاح، فإذا تزوجتها أعزتها و رددتها إلى تلك المحبه التي كانت قبل النكاح أو تلك الإهانه، فإن هذا لا يكون رجعه لأنه نقلها من حال إلى حال و ما نقلها إلى الزوجيه. فإن قال ما نويت شيئاً أو مات قبل أن يبين، حمل على الأول، و هو صحه الرجعه، لأنه هو الظاهر، و كذلك نقول إذا ماتت، فأما إذا قال لم أرد شيئاً فإنه لا حكم له عندنا.

إذا طلقها طلقه أو طلقته رجعتين. ثم اختلفا في الرجعه

و انقضاء العده، فيه ثلاث مسائل: إحداها إذا سبقت المرأه بالدعوى، فادعت انقضاء عدتها بعد مده يمكن أن يكون عدتها قد انقضت على ما تبين فيما مضى، و قال الزوج إنه راجعها قبل انقضاء عدتها، فالقول قولها مع يمينها، لأنها مؤتمنه على فرجها و انقضاء عدتها، و حكم بوقوع البينونه، و لا- يقبل قول الزوج في الرجعه لأنها حكمتنا بوقوع البينونه، من حيث الظاهر، و وجب عليها اليمين لجواز أن تكون كاذبه، و تحلف على العلم أنها لا- تعلم أنه راجعها قبل انقضاء عدتها فإذا حلفت كان القول قولها. الثانيه إذا سبق الزوج بالدعوى فادعى الرجعه، و أشهد على ذلك، و قالت هي: قد انقضت عدتي قبل أن تراجعني، فالقول قوله مع يمينه، فالزوج هيئنا كالزوجه هناك، لأنها ما لم تظهر انقضاء العده، فالظاهر أنها في العده، و يحكم بصحة الرجعه و الزوجيه. فإذا ادعت أن عدتها قد انقضت قبل أن يراجعها لا يقبل منها، لأن هذا أمر خفى تريد به رفع الرجعه التي حكم بصحتها من حيث الظاهر، و يحلف هو على العلم فيقول و الله إنه لا يعلم أن عدتها قد انقضت قبل المراجعة، لجواز أن تكون صادقته، و هو كاذب، فإذا حلف كان القول قوله مع يمينه. الثالثه اتفقت دعواهما في وقت واحد، و لا يعلم السابق من هاتين الدعويتين منهم من قال يقرع بينهما، فمن خرجت عليه فالقول قوله مع يمينه، و هو الأقوى عندنا، و منهم من قال القول قولها مع يمينها، لإمكان صدق كل واحد منهما، و الأصل إلا رجعه. فإن كانت زوجته أمه فطلقها طلقه رجعيه، و ادعى أنه كان راجعها و كذبتة فالقول قوله، و إن صدقته فالقول قولها، و يحكم بصحة الرجعه. فان قال السيد كذبت هي و إن الزوج ما راجعها لم يقبل منه، لأن الرجعه استباحه بضع يتعلق بالزوجين، و من ليس بزوجه لا يقبل منه كما أنها تملك الإبراء من العنه.

إذا طلقها طلقه رجعيه ثم اختلفا فى الإصابه

فقال الزوج طلقتك بعد ما أصبتك فلى عليك الرجعه، و لك كمال المهر، و عليك العده، و قالت هى طلقتنى قبل الإصابه فليس على العده، و لا- لك على رجعه، و لى عليك نصف المهر. فالقول قولها مع يمينها، لأن الطلاق إذا كان فى نكاح لا يعلم فيه الإصابه فالظاهر أن الفرقه قد وقعت، و البيئونه حصلت، فإذا ادعى الإصابه ادعى أمرا باطنا يريد أن يرفع به الظاهر، فإذا حلفت سقطت دعوى الزوج، و ليس عليها رجعه و لا يجب عليها العده. و السكنى و النفقه لا يجب عليه، و إن كان مقرا به، لأنها ليس تقبل هذا الإقرار فلا حكم له، و المهر إن كان فى يده فلها عليه نصفه، لأنها لا- تدعى أكثر منه و إن كان فى يدها فلا- يجوز للزوج أن يسترجع منها النصف، لأنه أقر بأن جميع المهر لها، فلا يمكنه استرجاع شىء لا يدعيه. هذا إذا ادعى الزوج الإصابه و أنكرت هى فأما إذا ادعت هى الإصابه و أنكرت الزوج، مثل أن يقول طلقتنى بعد الإصابه، و يقول الزوج بل طلقتك قبل الإصابه فهى معترفه بثبوت الرجعه و العده، و تدعى كمال المهر، و الزوج معترف بأنه لا رجعه له عليها و لا يجب عليها العده، و لها عليه نصف المهر، فالقول قوله مع يمينه لما قلناه من أن الأصل عدم الإصابه، و الظاهر أن الفرقه قد وقعت و أن البيئونه قد حصلت، و عليه البينه فيما يدعيه. فان حلف سقط دعواها، و عليها العده لأنها أقرت بوجودها عليها، و لا يجب لها سكنى و لا نفقه لأنها أقرت بأنها لا تستحقه، و المهر يجب نصفه سواء كان فى يده أو فى يدها، لأنه حلف أنه طلقها قبل الدخول، فليس لها إلا- النصف، فان كان دفع الجميع استرجع النصف. هذا إذا لم تكن هناك خلوه، فان حصل هناك خلوه ثم ادعى ذلك، فمن قال الخلوه لا تأثير لها يكون وجودها كعدمها. و من قال لها تأثير، منهم من يقول إن تأثيرها أنها تجرى مجرى الإصابه، فعلى

هذا، الخلوه تسقط دعواهما جميعا، لأنه بمنزله الإصابه، و منهم من قال تأثيرها أنه يرجح بها قول من يدعى الإصابه، و الأول أصح عندنا، و هو أنه لا تأثير للخلوه أصلا.

إذا طلقها طلقه أو طلقته رجعتين ثم ارتدت المرأة

ثم راجعها في حال ردتها فإنه لا تصح هذه الرجعه، لأنها صادفت اختلاف الدين، فإن أسلمت قبل انقضاء عدتها جاز له أن يحدث رجعه، و إن لم تسلم حتى تنقضى عدتها، تبينا أنها بانت باختلاف الدين. و قال بعضهم الرجعه موقوفه، فإن أسلمت قبل انقضاء العده تبينا أنها وقعت صحيحه من ذلك الوقت، و إن لم تسلم حتى تنقضى عدتها تبينا أنها بانت باختلاف الدين و الأول أقوى.

إذا طلق امرأته ثلاثا فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره يصيبها

، فان كانت مدخولا بها و طلقها ثلاثا فقد حرمت عليه، و زال ملكه عنها، و حرم عليه العقد عليها. فأما إذا خالعتها فقد حرمت عليه و زال ملكه عنها، لكن لا- يحرم عليه العقد عليها و إنما العقد يحرم بالطلاق الثلاث عندنا مفرقا على ما بينا، و عندهم مجتمعا. و تحل للأول بخمس شرائط: بأن تعتد منه أولا ثم تتزوج بآخر فيطأها و يطلقها أو يموت عنها و تعتد منه فتحل للأول فأما تحريم العقد فقد ارتفع بشرطين من هذا بالنكاح الثاني و الإصابه، لكن لا تحل له حتى تنقضى عدتها، فالوطى من الثاني شرط بلا خلاف إلا ما يحكى عن سعيد بن المسيب، فإنه لم يعتبره. فإذا أصابها الثاني و غيب الحشفه في فرجها و التقى ختاناها، حلت للأول، و إن أصابها بنكاح فاسد فالصحيح عندنا أنها لا تحل للأول، و قال قوم تحل، فإذا وطئ حلت سواء كان قوى الجماع أو ضعيفه. فإن كان الزوج الثاني صبيا فهو على ضربين: مراهق قريب من البلوغ، و غير مراهق و لا- قريب من البلوغ، فان كان مراهقا قد بلغ مثله أو يمكن ذلك فيه، و كان

ينشر عليه، أو يحصل منه الجماع، و يعرف ذوق العسيلة، فإنها تحل عند بعضهم للأول، و عند بعضهم لا تحل و الأول أقوى للآيه و الخبر. و أما الخصى فعلى ضربين مسلول و محبوب، فالمسلول من سلت بيضتاه و بقى ذكره، فمن هذه صورته إذا تزوجت به و وطئها حلت للأول، لأنه أولج و لذ، و إن كان لا ينزل، و الانزال غير معتبر فى باب الإباحه، لأنه لو التقى الختانان من الصحيح ثم انسل حلت للأول. و أما المبوب إن لم يبق من ذكره شىء فان الوطى منه معدوم، فلا يتعلق به إباحه، فإن بقى ما لا يتبين فلا يبيحها للأول، لأنه لا يغيب و لا يدخل، و إن بقى قدر ما يغيب منه إذا أولج و يلتقى ختاناها، فإنه يبيحها للأول، و سواء كان الزوج حراً و المرأة أمه أو المرأة حرة و الزوج عبداً أو كانا مملوكين أو حرين، أو كانت ذميه فإنه متى وطئها حلت للأول لعموم الآيه و الخبر. و إذا أصابها الزوج الثانى فى حال هى محرمة عليه لعارض، مثل أن يكون أحدهما محرماً أو صائماً أو تكون هى حائضاً أو نفساء فقد حلت للأول، و قال بعضهم لا يبيحها للأول، و هو قوى عندى، لكونه منها عنه و النهى يقتضى فساد المنهى عنه.

إذا كانت ذميه زوجة لمسلم فطلقها ثلاثاً و تزوجت بذي بنكاح صحيح

و وطئها حلت للأول، عند الأكثر، و قال بعضهم لا تحل، و عندى لا تحل، لأنه لا يجوز العقد عليها أصلاً.

المطلقة ثلاثاً إذا تزوجت بزواج فارتد أحدهما

فوطئها فى حال الرده ثم رجع المرتد منهما إلى الإسلام، فإن ذلك الوطى لا يبيحها للأول، لأن الوطى المبيح ما صادف نكاحاً صحيحاً، لا ما تشعث بالرده، و هذا تشعث بالرده، لأنه جار إلى الفسخ. و قال بعضهم لا يتصور هذه المسئله و هى محاله، لأنها لا يخلو إما أن يرتد بعد الوطى أو قبل الوطى، فإن ارتد قبل الوطى فقد بانت منه بالرده، و ليس عليها العده فإذا وطئها فقد وطئ أجنبيه فلا يبيحها للأول. و إن كان وطئها ثم ارتد فان ذلك الوطى أباحها للأول، فإذا وطئها بعد

الرد، فإن ذلك الوطى لا أثر له ولا يبيحها للأول بحال وهذا هو الأقوى عندي. فإذا طلقها ثلاثا فغابت ثم جاءت وقالت قد حلت لك لأنى قد خرجت من العده وتزوجت بزواج وأصابنى و خرجت من عدته فإنه ينظر. فان مضت من وقت طلاقها مده لا يتأتى فيها جميع ذلك، فإنه لا يقبل قولها، لأنه قد عرف كذبها، وإن مضت مده من ذلك الوقت يتأتى فيها جميع ما وصفت قبل قولها بلا يمين، لأن فى جملة ذلك ما لا يتوصل إليه إلا بقولها، وهو الوطى، وانقضاء العده فهى مؤتمنه عليه. وإن قال الزوج الثانى ما أصبتها، فإن غلب على ظنه صدقها قبل قولها، وإن غلب كذبها تجنبها وليس بحرام. وإن كذبها فى هذه الدعوى ثم صدقها جاز أن يتزوج بها لجواز أن لا يعلم صدقها وكذبها، ثم بان له صدقها فصدقها، فحل له أن يتزوج بها. وإن وطئها الزوج الثانى فى الموضع المكروه لم تحل للأول لقوله عليه السلام «حتى تذوقى عسيلته و يذوق عسيلتك» وهذه ما ذاق عسيلته، لأن ذلك يكون بالوطى فى الفرج. وإن وطئها فأفضاها حلت للأول لأن التقاء الختانين سبق الإفضاء، وتعلقت الإباحه به، والإفضاء بعده لا أثر له، وإن تزوجت بزواج ثان فجنت، أو جن هو، فأصابها فى حال الجنون حلت للأول، لأن الوطى قد حصل، ومتى بان من الثانى بعد وطئها بطلاق أو خلع أو فسخ بعيب أو بإعسار نفقه أو رده أو موت فقد حلت للأول.

و إذا تزوجت البكر المطلقة ثلاثا بزواج آخر فلا تحمل للأول

حتى يفتضها الثانى لأن التقاء الختانين لا يكون إلا بذهاب العذره. الرجعه لا تفتقر إلى رضا الزوجه بلا خلاف، وإن راجعها وهى غائبه صحت الرجعه، ولا يفتقر إلى عوض ولا مهر بلا خلاف. وإن كان الزوج غائبا فقضت العده، كان لها أن تتزوج، فان قال وكيله لا تزوجى فربما يكون قد راجعك، لم يلزمها ذلك.

الطلاق عندنا بالنساء فان كانت أمه فطلقتان

، و إن كانت حره فثلاث، و فيهم من قال بالعكس، و سواء كان الزوج حرا أو عبدا. فالحر إذا كان طلق زوجته الأمه طلقتين ثم ملكها، لم تحل له إلا بعد زوج و إصابه، و لا يجوز له وطؤها بملك اليمين، إلا بعد زوج و إصابه، و قال بعضهم يحل له ذلك، لأنها حرمت عليه بالطلاق بحق الزوجيه، و هي هنا يحل وطئها بالملك و روى ذلك في أحاديثنا، و الأول هو الصحيح عندنا و عندهم، لقوله تعالى «فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ» و هذا ليس بزواج. إذا قيل للرجل أطلقت امرأتك؟ فقال نعم لزمه الطلاق في الظاهر، و كذلك عند المخالف، لأن معنى قوله نعم أى نعم طلقته، ثم ينظر، فان كان صادقا لزمه الطلاق ظاهرا و باطنا، و إن كان كاذبا لزمه فى الحكم و لا- يلزمه فيما بينه و بين الله. و إذا قيل له أطلقت زوجتك؟ فقال قد كان بعض ذلك، رجع إليه، فإن قال نعم طلقته لزمه الطلاق، و إن قال علق طلاقها بصفه قبل منه، لأنه بعض الطلاق، و إن قال ما طلقته قبل منه، لأن بعض الطلاق لا يكون طلاقا ألا ترى أنه لو قال أنت طالق [بعض الطلاق ظ] فإنه لا يكون طلاقا لأنه أتى ببعض الطلاق.

إذا رأى امرأته فظن أنها أجنبية

فقال أنت طالق اعتقادا منه أنه يقول ذلك لأجنبيه، أو نسي أن له امرأه فقال كل امرأتى طواق لزمه الطلاق، عند المخالف، و عندنا لا يلزمه، لأنه يحتاج الطلاق إلى نيه على ما مضى.

إذا راجعها بلفظ النكاح

مثل أن يقول تزوجتك أو يقول نكحتك، من الناس من قال يكون رجعه صحيحه و منهم من قال لا يكون صحيحه لأن الرجعه لا تقتضى عوضا، و لفظ النكاح لا يعرى منه، كما أن الهبه لا يجوز عندنا بلفظ البيع، و الأقوى عندى الأول إذا قصد ذلك.

المطلقة ثلاثا إذا تزوجت بزواج فوجدها

على فراشه و ظن أنها أجنبيه فوطئها حلت للأول لأن شرط الإباحه قد وجد و هو الوطى فى نكاح صحيح. المطلقة ثلاثا إذا وجدها رجل على فراشه فظن أنها زوجته أو أمته فوطئها لم

تحل للأول، لأنه لم يطأها في عقد. إذا تزوجها الزوج الثاني إلى مده، فهذه متعه، وعندنا أنها لا تحل للأول بها، وقال المخالف هذا على ثلاثه أقسام: أحدها أن يقول تزوجتك على أنى إذا أحللتك فلا نكاح بيننا فهذا نكاح باطل عندنا. و الثاني إذا قال تزوجتك على أنى إذا أحللتك طلقتك، فهل يصح أم لا؟ قيل فيه قولان: أحدهما لا يصح، و الثاني يصح، و عندنا أنه يصح العقد و يبطل الشرط. الثالث إذا نوى ذلك أو نوى أحدهما فالعقد صحيح بلا خلاف، لأنه خال من الشرط.

إذا قال لها أنت طالق إذا كلمت زيدا إلى أن يقدم فلان

، أو حتى يقدم فلان أو إلى أن يأذن فلان، أو إلى شهر، فان هذا التحديد يرجع إلى الصفه، لا إلى الطلاق لأنه لا يمكن رجوعه إلى الطلاق، ألا ترى أنه لا يجوز أن يقول أنت طالق إلى أن يقدم فلان، أو حتى يقدم فلان، و يجوز أن يقول إذا كلمت فلانا إلى أن يقدم زيد فأنت طالق. فإذا ذكر التحديد و لم يمكن رجوعه إلى الطلاق، و أمكن رجوعه إلى الصفه كان تحديدا للصفه، لا للطلاق، فصار تقديره إذا كلمت زيدا إلى أن يقدم فلان فأنت طالق، فمتى كلمته إلى قدوم فلان وقع الطلاق، و عندنا أن الطلاق لا يقع، لأنه معلق بشرط.

وإن كان له أربع نسوة

فقال: هذه طالق أو هذه و هذه، فإن الثالثه طلقت لأنه أفردا بالطلاق و عينها، و أما الاولى و الثانيه فقد اشتركتا في الطلاق، فله أن يفرض في أى المرأتين شاء، لأنه أشرك بينهما في الطلاق بأو، و عندنا أنه يرجع في جميع ذلك إليه و يعتبر نيته فان مات قبل أن يبين حكم في الثالثه بالطلاق، و استخرجت واحده من الثنتين بالقرعه، و قد مرت هذه في كتاب الطلاق.

كتاب الإيلاء

[فروع]

الإيلاء في اللغة عبارة عن اليمين عن كل شيء

، يقال آلى يولى إيلاء، فهو مولى، والأليه اليمين، وجمعه ألياء، ومنه قول الشاعر: فأليت لا آتيك إن كنت محرماً ولا أبتغى جاراً سواك مجاوراً ويقال تآلى يتآلى تآلياً فهو متآل، ومنه قوله «تآلى أن لا يفعل خيراً» يعنى حلف، ويقال أيضاً اتآلى يأتلى اتآلاء فهو مؤتل، ومنه قوله تعالى «وَلَا يَأْتَلِ أُولُوا الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ أَنْ يُؤْتُوا أُولَى الْقُرْبَى» (١) يعنى لا يحلف. هذا وضعه فى اللغة وقد انتقل فى الشرع إلى ما هو أخص منه، وهو إذا حلف ألا يظأ امرأته، والأصل فى ذلك كتاب الله وإجماع الأمة، قال الله تعالى «لِّلَّذِينَ يُؤُولُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ، وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢)». فأخبر عن حكم من حلف لا يظأ زوجته، فأخبر أنه يتربص أربعة أشهر، فإن فاء يعنى جامع فان الله يغفر له، وإن عزم الطلاق فان الله يسمع ذلك منه، ولا خلاف بين الأمة فى ذلك، وإنما الخلاف فى أعيان المسائل.

فإذا ثبت ذلك فاختلف الناس فى الإيلاء الشرعى على أربعة مذاهب

فالذى يقتضيه مذهبنا هو أن يحلف لا يظأها أكثر من أربعة أشهر، وإن حلف على أربعة أو دونها لم يكن مولى، وحكى عن ابن عباس أنه قال هو أن يحلف لا يظأها أبداً، فان أطلق فقد أبداً وإن قال على التأبيد فقد أكد. وقال جماعة إذا حلف لا وطئها أربعة أشهر كان مولى، وإن كان أقل لم يكن

ص: ١١٤

١-١ (١) النور: ٢٢.

٢-٢ (٢) البقرة: ٢٢٦.

موليا، وقال بعضهم إذا حلف لا وطئها، كان موليا يوقف و لو أنه حلف لا وطئها يوما. و إنما قلنا ما ذكرناه لقوله تعالى «لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَأَوْ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ» فأضاف إليهم بلفظ الملك مده الأربعة، فثبت أن ما بعدها ليس له، و أيضا فلو لا أنه يريد بالفيئه ما يقتضى الغفران لما أخبر عن الغفران عنه و الذى اخترناه مذهب على عليه السلام و جماعه من الصحابه، و خلق من التابعين، و الفقهاء ذكرناهم فى الخلاف. و حكى أن عمر كان يطوف بالمدينه ليلا بنفسه يتتبع ما يطلع عليه، فلما كان ذات ليله مر بباب دار لقوم فسمع امرأه تقول: ألا- طال هذا الليل و أزور جانبه و أرقنى ألا خليل الاعبه فو الله لو لا الله لا شىء فوقه لززع من هذا السرير جوانبه مخافه ربي و الحياء يكفىنى و أكرم زوجى أن ينال مراكبته ثم قالت يهون على عمر بن الخطاب وحدتى و غيبه زوجى، فلما كان من الغد استدعى المرأة فسأل عن زوجها فقالوا غائب فى الجهاد، فاستدعى عجائز من قريش فقال لهن: كم تصبر المرأة عن زوجها؟ فقلن شهرين فقال فثلثه، قلن يقل صبرها، فقال أربعه فقلن يفتنى صبرها، فبعث عمر إلى أهل الجهاد فرد من كان غائبا عن زوجته أكثر من أربعه أشهر ثم ضرب مده الغيبه للمجاهدين أربعه أشهر. فإذا ثبت ما قلناه فحكم الإيلاء عندنا أن له التربص أربعه أشهر، فإذا انقضت توجهت عليه المطالبه بالفيئه أو الطلاق: فمحل الفيئه بعد انقضاء المده، و هو محل الطلاق. و لا تبين بطلقه إذا انقضت المده، و فى الناس من قال تبين، فأما قبل انقضائها فليس بمحل للفيئه، و المده حق له، كمن عليه دين إلى أربعه أشهر، فالأجل حق له، و ليس بمحل لقضاء الدين قبل انقضائه، فإن فاء فيها فقد عجل الحق لها قبل محله، كمن عليه دين إلى أجل فعجله قبل محله، و فيه خلاف ذكرناه فى الخلاف.

لا- يكون الإيلاء إلا بالله، أو اسم من أسمائه، فأما بغيره فلا ينعقد به الإيلاء. وفيه خلاف. فإذا ثبت ما يحلف به، وما به يكون موليا، فألفاظ الإيلاء أربعة أضرب: صريح في الحكم وفيما بينه وبين الله، و صريح في الحكم كناية يدين فيما بينه وبين الله و مختلف فيه و الرابع محتمل الأمرين. فأما الأول فقوله: و الله لا- أنيكك و الله لا أدخل ذكرى في فرجك، و الله لا أغيب ذكرى في فرجك، هذه يشترك فيها البكر و الثيب، و تنفرد البكر بأن يقول: و الله لا أفتضك، كل هذا صريح لا يدين فيها بحال. إلا أن عندنا لا ينعقد ذلك إلا بالنيه. و أما البكر فلا ينعقد عليها الإيلاء لأنه لا ينعقد إلا بعد الدخول. الثاني صريح في الحكم لكنه يدين فيما بينه وبين الله و هو قوله، و الله لا وطئتك لا جامعتك، لا أصبتك، هذه الألفاظ الثلاثة إطلاقها صريح في الحكم لا فيما بينه وبين الله لأنها يحتمل أمرين، قوله و طئتك يحتمل النيك، و يحتمل الوطى بالرجل، و قوله جامعتك يحتمل اجتماع البشريتين، و يحتمل الوطى، و كذلك أصبتك يحتمل بيدى و يحتمل غيره، غير أنه ثبت بعرف العاده أنها عبارة عن النيك، فوجب أن يحمل إطلاقها على ذلك. فان قال نويت غير الجماع قبل فيما بينه وبين الله لا في الحكم، و في الناس من قال أصبتك مع القسم الثالث. الضرب الثالث و هو المختلف فيه فهو قوله و الله لا باشرتك، و لا لامستك، و لا أصبتك، و لا باضعتك، قال قوم هو صريح في الإيلاء و قال آخرون هو كناية، إن نوى الإيلاء كان موليا و إن لم ينو لا يكون موليا و إن أطلق فعلى قولين، و يقتضى مذهبا أن جميع ذلك محتمل، إن نوى به الجماع كان إيلاء و إن نوى غيره لم يتعلق به حكم. الرابع ما هو كناية في الحكم كناية فيما بينه وبين الله، و هو قوله و الله لا جمع رأسى و رأسك شىء لا ساقف رأسى رأسك، و لا جمع رأسى و رأسك مخده، و كذلك لأسوءنك لأطيلن غيبتى عنك فكل هذه كناية، فإن كانت له نيه فهو على ما نوى، و

إن لم يكن له نيه سقط قوله، و لم يتعلق به حكم.

إذا قال و الله لا جامعتك في دبرك

، و الله لا- جامعتك في الموضع المكروه لم يكن موليا. و لو قال و الله لا- جامعتك إلا جماع سوء رجعا إليه، فإن قال أردت بالسوء الجماع في الدبر، كان موليا لأنه إذا حلف لا جامعها إلا في الدبر فقد حلف ألا يجامعها في القبل فكان موليا. فإن قال أردت بالسوء جماعا لا- يبلغ التقاء الختانين كان موليا، لأن معناه لا جامعتك أصلا، لأن الجماع الذي يخرج به من حكم الإيلاء أن يلتقي الختانان فإذا حلف ألا- يفعل هذا، كان موليا، و إن قال أردت بالسوء جماعا ضعيفا لا يكون قويا و لا مبالغه فيه، لم يكن موليا لأنه حلف أن يجامعها الجماع الذي يخرج به من حكم الإيلاء، و هو التقاء الختانين ضعيفا كان أو قويا.

فإن قال و الله لجامعتك جماع سوء لم يكن موليا

لأنه إن قال نويت الجماع في الدبر فمن حلف أن يطأها في الدبر فما حلف ألا يطأها في القبل، و إن قال أردت أن أطأها وطيا لا يبلغ التقاء الختانين لم يكن موليا لأن من حلف أن يفعل ذلك ما منع نفسه من التقاء الختانين، و إن قال أردت وطيا ضعيفا يلتقي به الختانان لكنه ضعيف لم يكن موليا لأنه ألزم نفسه وطيا يخرج به من حكم الإيلاء.

إذا قال و الله لا أصبتك خمسة أشهر

، فإذا انقضت فو الله لا أصبتك سنة، فهما إيلاء ان و يمينان مختلفان إحداهما خمسة أشهر و الأخرى سنة، و الأولى مطلقة معجله و الثانيه معلقه بصفه، فإذا وجدت الصفه انعقدت كقوله إذا قدم زيد فو الله لا وطئتك سنة فمتى قدم زيد انعقدت الإيلاء. و ليس هذا يجري مجرى الطلاق و العتاق اللذين قلنا لا- يقعان بصفه، لأن هناك منعنا فيه إجماع الفرقه، و ليس ها هنا ما يمنع منه، و الظواهر يتناولوه. فإذا ثبت أنهما إيلاء ان مختلفان فكل إيلاء له حكم نفسه لا يتعلق حكمه بالآخر، فإذا تربص عقيب الأول أربعة أشهر فإذا مضت وقف، فاما أن يفىء، أو يطلق

فإن فاء خرج من حكم هذا الإيلاء، وإن ما طل و دافع حتى مضت الخمسة أشهر فقد عصى ربه و أثم، لكن حكم الإيلاء قد انحل. لأنه ما بقي من مدته شيء، و إن طلق طلاقاً رجعياً فقد وفاها حقها من الأول راجع أو لم يراجع، لأنه إن لم يراجع بانت بالطلاق، و إن راجع لم يتربص لأنه ما بقي من مدته زمان التربص، فانحلت الأولى بكل حال. فإذا انقضت خمسة أشهر دخل وقت الإيلاء الثاني لأنه قد وجد شرطه، و يكون حكمه معتبراً بالأول، فإن كان في الأول فاء أو دافع حتى انقضت خمسة أشهر أو طلق و راجع ففي هذه الأقسام الثلاثة يكون في الثاني كأنه الآن آلى منها، و ما تقدمه إيلاء سواه، يتربص أربعة أشهر و يوقف، فاما أن يفىء أو يدافع أو يطلق، فإن فاء خرج من حكم الإيلاء، و إن دافع حتى انقضت السنة فقد عصى لكنه زال الإيلاء.

و إن طلق طلاقاً رجعياً فإن راجعها نظرت

فيما بقي من المدة فإن بقي مدة التربص و هو أكثر من أربعة أشهر تربص و وقف بعد التربص، و إن لم يبق مدة التربص لم يتربص لكنه حالف فان وطئ قبل انقضاء المدة حث. هذا إذا فاء أو دافع أو طلق و راجع، فأما إن طلقها و لم يراجع حتى انقضت عدتها بانت، و لا كلام، و إن راجعها في زمان العده و هو من حين الطلاق إلى حين راجعها لا يحتسب عليه، لأنه زمان يجرى فيه إلى بينونه فلا يحتسب على المولى. فإذا راجع بعد أن مضى زمان من الإيلاء الثاني فإن بقي من السنة مدة التربص تربص و وقف بعد انقضائها، و إن لم يبق مدة التربص زال حكم الإيلاء، و بقي حكم اليمين فإن وطئ قبل انقضاء السنة حث.

إذا قال و الله لا أصبتك أربعة أشهر

، فإذا انقضت فو الله لا أصبتك أربعة أشهر، فإذا انقضت فو الله لا أصبتك أربعة أشهر، فهل يكون مولى أم لا؟ على وجهين أحدهما يكون مولى لأنه قصد الإضرار بها، و الصحيح أنه لا يكون مولى لأن المولى من يوقف بعد التربص ليفىء أو يطلق، و ههنا إذا مضت أربعة أشهر لا يمكن مطالبتة بالفيئه لأن اليمين قد انقضت مدتها، و لا بالفيئه عن اليمين الثانية، لأن التربص لها ما

وجد، فثبت أنه لا يكون موليا بها.

إذا قال و الله لا أصبتك خمسة أشهر

، و الله لا أصبتك سنه، فهما إيلاءان أحدهما مده سنه، و الآخر مدته خمسة أشهر، و كلاهما معجلان، فيتداخلان خمسة أشهر عقيب يمينه، و ينفرد الآخر بسبعة أشهر بعد ذلك إلى تمام السنه، فيتربص عقيب يمينه منها أربعة أشهر، فاما أن يفىء أو يدافع أو يطلق: فان فاء فقد خرج من حكمهما معا، و إن دافع حتى انقضت المدتان خرج منهما، و إن دافع حتى انقضت القصيره بقى حكم المده الطويله، فإن طلق طلقه رجعيه انحلت الاولى بكل حال، لأنه ما بقى منها مده التربص، و أما الطويله فينظر فيها. فان لم يراجع حتى بانت فلا كلام، و إن راجع نظرت فيما بقى من المده الطويله، فإن بقى مده التربص تربص و وقف، و إن لم يبق مده التربص انحلت الطويله أيضا و بقى حكم اليمين، فان وطئ قبل انقضاء السنه حنث. و جملته أن مده الإيلاء إذا طالت و وقف بعد أربعة أشهر، فإن طلقها طلقه رجعيه فقد وفاها حقها لهذه المده، فإن راجعها ضربنا له مده أخرى، فإذا انقضت وقف أيضا، فإن طلق ثم راجع ضربنا له مده أخرى، فإذا مضت وقفناه، فان طلقها بانت لأنه قد استوفى الثلاث و على هذا أبدا.

إذا قال إن أصبتك فله على صوم هذا الشهر كله

، لم يكن موليا عند بعضهم و كذلك عندنا، لأنها يمين بغير الله. أما عندهم فلأن المولى لا يمكنه الفيئه بعد التربص إلا بضرر، و ههنا إذا مضت المده فإنه يفىء بغير ضرر، لأنه إذا وطئ لم يجب عليه الوفاء بنذره، فان الزمان قد فات مثل أن يقول فله على أن أصوم أمس. فإن قيل أليس لو قال لله على أن أصوم اليوم الذى يقدم فيه فلان، صح نذره فهلا قلم ههنا ينعقد نذره، و إن كان لا يمكنه الوفاء به. قلنا فى تلك المسئلة قيل فيه قولان أحدهما لا ينعقد مثل هذه المسئلة للعله التى

ذكرناها، و الثاني يتعقد نذره و الفصل بينهما أنه يمكنه البحث عن وقت قدومه، فإذا علم أنه يقدم غدا نوى الصوم من ليلته فيصح. متطوعا و إذا قدم تمم واجبا كما لو تطوع بعض النهار بالصوم ثم قال: لله على إكمال باقيه لزمه، كذلك هيئنا. و ليس كذلك هيئنا لأنه إذا فاءت بعد أربعة أشهر فقد فات الشهر الذي نذر صيامه منذ ثلثة أشهر فلا يمكنه صوم شهر قد فات و انقضى. فإذا تقرر أنه لا يكون موليا، فهو ناذر نذر لجاج و غضب، كقوله إن دخلت الدار فله على صوم شهر. فينظر فيه فان لم يصبها حتى مضى الشهر انحل نذره، و إن وطئها قبل مضيه فقد وجد شرط نذره، و يمكنه أن يصوم ما بقى من الشهر، و ما الذي يلزمه؟ قال قوم هو بالخيار بين أن يفى بما نذر فيصوم ما بقى أو يكفر كفاره يمين، و الذي يقتضيه مذهبنا الأول، لأن الكفاره لا تجب إلا فى اليمين بالله. هذا إذا قصد بالنذر التقرب إلى الله، فأما إذا قصد الإضرار بها فعندنا لا يتعقد نذره أصلا.

فرع هذه المسئلة إذا قال: إن أصبتك فله على صوم شهر

، هذا نذر علقه بشهر مبهم يتعلق بالذمه، منهم من قال: لا يكون موليا، و كذلك عندنا لا يكون ناذرا إن قصد الإضرار بها، و إن قصد القربه متى أصابها وجب عليه الوفاء به. و منهم من قال يكون موليا لأنه لا يمكنه الفيئه بعد التربص إلا بضرر، فإنه متى وطئ انعقد نذره، فإذا أن يفى أو يطلق، فان فاء وجد شرط نذره و قد وفاها حقها، ثم إن شاء كفر، و إن شاء صام. و إن لم يفى لكنه طلق فان تركها حتى انقضت العده فلا كلام، و إن راجع ضربت له المده، فإذا انقضت وقف، فان فاء فقد وفاها حقها و عليه الصوم أو كفاره يمين، و إن طلق فان لم يراجع فلا- كلام، و إن راجع تربص أربعة أشهر و وقف ليفى أو يطلق فان فاء، صام أو كفر، و إن طلق فقد انقضت الطلقات الثلاث، و على هذا كل إيلاء طالت مدته.

إذا قال لزوجته إن وطئتك فأنت طالق ثلاثا

، فعندنا أن هذا باطل لا- يتعلق به حكم، و عندهم أنه حلف بالطلاق الثلاث لا وطئها، فمنهم من قال يكون موليا و منهم من قال لا يكون لأنه ما حلف بالله. فمن قال يكون موليا تربص أربعة أشهر ثم يوقف، فإذا أن يفيء أو يطلق فان طلق طلقه وفاها حقها لهذا التربص، لأن الذى عليه الفيه أو الطلاق، فإذا أوقعه فقد وفاها حقها. ثم ينظر، فان لم يراجعها بانت بانقضاء العده، و زالت الزوجيه، و سقط حكم الإيلاء، و إن راجعها عادت زوجته، و اليمين قائمه، يضرب له مده أخرى فإذا انقضت وقف فان طلق طلاقا رجعيا فالحكم على ما مضى، ثم يضرب له مده أخرى، فإذا انقضت و طلق فقد استوفى عدد الطلاق، و على هذا كل إيلاء يتصل مدته على وجه يمكن التربص كلما طلق و راجع، فهكذا يفعل حتى يستوفى الطلاق. هذا إذا طلق و أما إن اختار الفيه، فهل له ذلك أم لا؟ قال قوم الصحيح أن له ذلك، و قال بعضهم لا يجوز له الفيه، لأنه إيلاج يتعقبه التحريم، بدليل أنها تطلق بالتقاء الختانين ثلاثا، و كل إيلاج يتعقبه التحريم يكون محرما، كما لو بقى من زمان الليل فى رمضان قدر ما يولج فيه فقط ثم يطلع الفجر عقيبها، كان الإيلاج محرما لأن التحريم يتعقبه. و من قال بالأول قال لأنه إيلاج صادف حال الإباحه قطعاً لأنه يوافق زوجيه كأمه فهو مباح، حتى يلتقى الختانان ثم ينزع، و النزاع ترك و ليس بجماع، بدليل أنه لو وافاه الفجر مجامعا فوق النزاع و الطلوع معا انعقد صومه، و لا كفاره. و يفارق ما قالوه من الإيلاج آخر الليل، لأن المنع هناك من طريق غلبه الظن لأننا لا نعلم قدر ما بقى من الليل، فلا نأمن أن يوافق الإيلاج زمان الطلوع، فلهذا منع منه. فإذا تقرر هذا فالتفريع على هذا، فإذا اختار الإيلاج فأولج فإذا غابت الحشفه وقع الطلاق الثلاث لوجود الصفه، و عليه النزاع، و لا يحل له المكث، و لا الحركة

لغير إخراج، لأنها أجنبيه منه، فان نزع فلا كلام، وإن لم ينزع فلا فصل بين أن يمكث على صورته، أو يكمل هذا الإيلاج، فهل عليه المهر أم لا؟ قال قوم لا مهر عليه بالمكث، وقال آخرون عليه المهر. فأما إن نزع ثم ابتداء فأولج فإن حكم هذا الثاني منفصل عن الأول لا يتعلق حكمه به، ولا يبنى عليه، لأننا [إنما] نجعل الحكم واحداً في وطى كله مباح أو كله حرام فأما في وطئين أحدهما محرم والآخر مباح، فلا يبنى عليه. فإذا ثبت أن له حكم نفسه لم يخل من ثلاثه أحوال فاما أن يكونا عالمين، أو جاهلين، أو أحدهما عالماً والآخر جاهلاً. فان كانا جاهلين بأن يجهلا أن الحكم يتعلق بالتقاء الختانين، لأن الفقهاء يعرفون هذا، و كان عندهما أن الحكم يتعلق بالفراغ من الوطى، فإذا كان كذلك فلا حد على واحد منهما، لأنه يدرأ بالشبهه، وإذا لم يجب الحد وجب المهر، لأنه وطى بشبهه. وإن كانا عالمين بالتحريم، ففي الحد وجهان: أحدهما يحدان، لأنه وطى أجنبيه مع العلم بالتحريم، والثاني لا حد عليهما، لأن هذا الابتداء وطى شبهه، فمن قال لا حد قال هما كالجاهلين وقد مضى، و من قال عليهما الحد قال لا مهر ولا نسب. وإن كان أحدهما عالماً والآخر جاهلاً يبنى على الوجهين، فإذا قال لا حد على العالم فالحكم فيه كما لو كانا جاهلين، و من قال يحد العالم فان كان العالم هو دونها فعليه الحد دونها، ولها المهر لسقوط الحد عنها، وإن كانت هي عالمه فلا حد عليه، وعليها الحد، ولا مهر لها. و جملة أن النسب و اللقوق بكل واحد منهما، و المهر لها: متى سقط الحد عنها وجب المهر و النسب و العده، و متى سقط الحد عنه لحق النسب، و وجبت العده و هذا كله سقط عنا لما قدمناه.

إذا آلى من زوجته إيلاء شرعياً فله التبرص أربعة أشهر

لا يتوجه عليه فيهن

ص: ١٢٢

مطالبه بوجه، و إنما تحل المطالبة عليه بعد انقضائها، فإن فاء فيهن فقد عجل حقها قبل وجوبه، و إن لم يفىء حتى مضت المده طولب بالفيئه أو بالطلاق، فان اختار الفيئه فهذا حق مقصور عليه، لا تدخله النيايه، و إن اختار الطلاق فهذا حق تدخله النيايه إن شاء طلق، و إن و كل فى طلاقها جاز. فان طلق فلا كلام، و إن امتنع من الطلاق و ماطل و دافع حبسه الحاكم عندنا و ضيق عليه حتى يفىء أو يطلق و لا يطلق عليه و قال قوم يطلق عليه، و قال بعضهم يقع الطلاق بانقضاء العده. فعلى ما قلناه إنه يضيق عليه فالطلاق إليه، فالذى عليه أن يوقع طلقه واحده بلا خلاف، فان طلق أكثر منها لم يقع عندنا، و عندهم يكون تطوع بما زاد، و من قال للسلطان أن يطلق عليه قال ليس له أن يطلق عليه إلا واحده، لأنه القدر الواجب فلا يستوفى أكثر منه. فإذا طلق هو عندنا أو طلقه السلطان عندهم كانت الطلقه رجعيه إن كانت بعد الدخول، و قال بعضهم تكون بائنه، و إنما قلنا ذلك لقوله تعالى «وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ» (١) و لم يفرق. فان لم يراجع حتى انقضت العده بانت، و زالت الزوجيه، و سقط الإيلاء و إن راجعها ضربنا مده التبرص عقيب المراجعة، فإذا انقضت وقفناه أيضا فإن طلق اخرى نظرت، فان لم يراجع حتى بانت فلا كلام، و إن راجعها ضربنا مده التبرص و وقفنا عند انقضائها ليفىء أو يطلق، فان طلق فقد استوفى عدد الطلاق. هذا إذا اتسعت المده للتبرص، فأما إن راجع و ما بقى من المده ما يتبرص فيها و هو أن كان الباقي أربعة أشهر فما دونها، فقد زال حكم الإيلاء، لأنه لا يمكن أن يوقف عقيب المده للفيئه، لكن حكم اليمين باق فى تعلق الحنث به إن هو وطئ قبل انقضاء المده.

ص: ١٢٣

إذا قال أنت حرام على لم يتعلق به حكم عندنا

، لإطلاق، و لا عتاق، و لإظهار و لا يمين فى إيلاء، و لا غيره، نوى أو لم ينو، و فيه خلاف [ذكرناه فى الخلاف].

إذا قال لها إن أصبتك فعبدى حر عن ظهارى إن ظاهرت

، عندنا لا يتعلق به حكم لا عتق و لإظهار، لأنه مشروط و هما. لا ينعقدان بشرط، و لا يتعلق به إيلاء لأنه ليس بيمين بالله، و عندهم علق عتق عبده بشرطين إصابه و ظهار، فلا يعتق إلا بوجودهما، و ليس الشرطان على الترتيب، بل كيف و جدا وقع العتق تقدم العتق أو تأخر. فإذا ثبت هذا فلا يكون موليا لأن المولى لا يمكنه الفيئه بعد التربص إلا بضرر و هذا يمكنه الفيئه بغير ضرر، فإنه إذا وطئ لم يعتبر العتق، لأنه ما وجد شرط عتقه. ثم لا يخلو إما أن يطأها أولا أو يظاها، فان وطئ أولا خرج من حكم الإيلاء و له أن يطأ بعد هذا ما شاء، و لا يعتق العبد، لأنه ما وجدت صفه عتقه، و إن تظاهر بعد هذا عتق العبد لكن لا يجزيه عن ظهار. هذا إذا تقدم الوطئ، فإن تقدم الظهار فتظاهر منها لم يعتق العبد لأن شرط عتقه لم يوجد، لكن قد صار موليا عند من أجاز الإيلاء بغير اسم الله، و يتربص أربعه أشهر، فإن فاء عتق العبد، لأنه وجد شرط عتقه، و خرج بالفيئه عن الإيلاء، و العبد لا يجزيه عن ظهار، لأنه عتق عبده قبل عقد الظهار، فلا يقع عنه.

إذا تظاهر من امرأته ثم عاد و وجبت الكفاره فى ذمته

، ثم قال لها إن أصبتك فله على أن أعتق عبدى عن ظهارى، أو هذا العبد عن ظهارى، فإن كان نذر طاعه و تبرر فمتى وقع لزمه الوفاء به. و إن كان نذر لجاج يمنع به نفسه أو يوجب عليها فعل شىء كالأيمان، مثل أن يقول إن دخلت الدار فله على عتق عبدى، و إن لم أدخل الدار فله على كذا فإذا وجد الشرط لزمه نذره عندنا و عندهم، و هو بالخيار بين الوفاء به و بين أن

يكفر كفاره يمين [و هذه المسئلة نذر لجاج و غضب، لأنه منع نفسه من إصابتها] و هذه المسئلة و التي قبلها سواء غير أنه علق عتق رقبه عبده في التي قبلها، فقال إن أصبتك فعبدى حر عن ظهاري، و في هذه علق بإصابتها نذر عتقه، منهم من قال لا يكون موليا لأنه ما حلف بالله، و كذلك نقول، و منهم من قال يكون موليا.

إذا آلى من امرأته بالله تعالى

، فقال و الله لا- أصبتك ثم قال لامرأه له اخرى قد أشركتك معها في الإيلاء لم تكن شريكته، و كان موليا من الأولى دونها، لأن اليمين بالله تعالى إنما تتعقد لأجل حرمة اللفظ، و هو أن يحلف بالله أو بصفه من صفات ذاته، و قوله قد أشركتك معها، لفظ لا حرمة له، و اليمين بالله بالكنايات لا- تتعقد، فسقط في حق الثانية، و كان من الاولى موليا. و إذا آلى منها بالطلاق فقال أنت طالق إن أصبتك، ثم قال للأخرى قد أشركتك معها، فعندنا لا يكون موليا من واحده منهما، لأنه ما حلف بالله. و عندهم يقال له ما نويت؟ فان قال أردت أن ذلك الطلاق لا يقع على الأولى حتى أصيب الثانية، فإن الطلاق لا يقع على الأولى إذا أصابها، حتى يصيب الثانية فتطلق بإصابه الاثنتين، فكان موليا من الأولى دون الثانية أيضا، لأنه علق طلاق الأولى بصفه، ثم ضم إلى تلك الصفه صفه أخرى في وقوعه، و الطلاق متى علق بصفه تعلق بها وحدها، فلو ضم إليها غيرها ليتعلق وقوعه بهما لم يصح. إذا آلى منها بالطلاق ثم قال للأخرى قد أشركتك معها، فعندنا لا يتعقد يمينه أصلا لما مضى، و عندهم إن قال أردت أنت أيضا إن أصبتك كالأولى طالق، فقد علق بإصابتها طلاقا آخر يقع على الأولى. و إن قال معناه و أنت أيضا إن أصبتك فأنت طالق، كان موليا ههنا، لأنه منع نفسه من وطى الثانية إلا بضرر إما طلاق هذه أو طلاق الاولى طلقه، فقد صار موليا عند من أجاز الإيلاء بغير اسم الله.

إذا قال إن أصبتك فأنت زانية لم يكن موليا عندنا

، لأنه ما حلف بالله، و عندهم لأنه لا ضرر عليه بإصابتها بعد التربص، لأنه لا يكون بإصابتها قاذفا، لأن القذف

ما احتمال الصدق و الكذب، و هنا يقطع على كذبه، لأنه علق قذفها بصفه، و إن كانت زانيه فلا تكون بوجود الصفه زانيه، و إن كانت عفيفه فلا تصير بوجود الصفه زانيه فبان كذبه فيما قال. و لأن قوله أنت زانيه إخبار عن أمر ماض، و قوله إن قربتك فأنت زانيه، صفه في المستقبل، و الأخبار الماضيه لا تصح تعليقها بالصفه المستقبله.

إذا قال و الله لا أصبتك سنة إلا مره لم يكن موليا

لأن المولى من لا يمكنه الفيئه بعد التربص إلا بضرر، و هذا لا ضرر عليه متى وطئها، لأنه متى وطئ صادف الوطى الذى استثناء مره و لم يدخله تحت عقد اليمين، فلهذا لا يكون موليا، فمتى وطئها بعد هذا انعقدت اليمين، لأنه علقه بصفه و قد وجدت، فكأنه الآن حلف لا وطئها. ثم ينظر فيما بقى من السنه، فان بقى منها مدته التربص فهو مول يتربص به و يوقف، و إن كان الباقي لا يكون مدته التربص، فقد زالت الإيلاء يعنى لا يتربص لكنه متى وطئ قبل انقضاء السنه حث في يمينه.

إذا قال إن أصبتك فو الله لا أصبتك، لم يكن موليا عندنا

و عندهم، لأنه إنما علق الإيلاء بصفه و متى علق الإيلاء بصفه ما حلف، فهو كقوله إن دخلت الدار فو الله لا أصبتك لم يكن موليا، لأنه يمتنع من وطئها بغير يمين و متى أصابها صار الآن موليا كأنه حلف الآن: لا أصابها، و يتربص ههنا بكل حال، و فى التى قبلها يفتقر إلى تفصيل فيما بقى من السنه، لأنه عقد المده بالسنه، و ههنا أطلق فكانت على التأييد، فكان موليا بغير تقسيم.

إذا حلف لا أصابها لم يخل من ثلثه أحوال

إما أن يطلق أو يعلقه بمدته أو بفعل فإن أطلق فقال و الله لا أصبتك كان موليا، لأن إطلاقه يقتضى التأييد. فإن قال و الله لا أصبتك أبدا كان تأكيدا و فى هذا المعنى لو قال ما عشت أو عشت أو عشنا كل هذا مؤبد، لأن التأييد أن لا يطأها أبدا و الأبد فى حقه مدته حياته و فى حقه مدته حياتها.

و إن علقه بمده نظرت فان زادت على أربعة أشهر كان موليا، و إن كانت أربعة أشهر فما دونها لم يكن موليا. و أما إن علقه بفعل، فالأفعال على خمسه أضرب: ضربان يكون موليا فيهما و ثلاثة لا يكون كذلك فاللذان يكون موليا فيهما: أحدهما أن يعلقه على فعل يقطع أنه يزيد على أربعة أشهر كقوله حتى تقوم الساعة، لأن الساعة و إن كانت لا بد من أن تقوم، فان قبلها أشرطا كخروج الدجال و نزول عيسى عليه السلام و خروج الدابة، و طلوع الشمس من مغربها، فهو يقطع أن هذا لا يكون إلى أربعة أشهر. و فى هذا المعنى إذا كان بالعراق فقال حتى أمضى إلى الصين و أعود، فكل هذا و ما فى معناه يقطع على أنه لا يمكن فى أربعة أشهر. الثانى ما لا يقطع على تأخيره، لكن الغالب منه التأخير، كقوله حتى تخرج الدجال، و ينزل عيسى، و تظهر الدابة، و تطلع الشمس من مغربها، فكل هذا يغلب على الظن أنه لا يكون إلى أربعة أشهر فيكون موليا و عقد الباب فيه ما يغلب على الظن أنه لا يكون إلى أربعة أشهر. فأما الثلاثة التى لا يكون بها موليا أحدها يقطع على أنها لا تبلغ إلى أربعة أشهر كقوله حتى يبين هذا السواد، و يفسد هذا البقل، و يجف هذا الثوب، فلا يكون موليا كقوله يومين إلى أو ثلاثة. الثانى ما يغلب على الظن أنه لا يكون إلى أربعة أشهر، و إن جاز أن يمتد أكثر مثل أن يكون له عادة بالزيارة يخرج و يعود فى الغالب بعد شهر و نحو هذا، أو يكون بقالا يخرج إلى السواد و يعود فى كل مديده و يبيع و يرجع فلا يكون موليا لأنه و إن جاز أن يتأخر فالغالب ألا يتأخر. الثالث ما احتمل المده الطويله و غيرها من غير ترجيح، كقوله حتى يرجع فلان من غيبته، و قد غاب إلى البصره أو الكوفه، و هذه البلاد فى العاده يحتمل المده الطويله، و يحتمل الإسراع، و هكذا حتى يمرض فلان، حتى يموت فلان، حتى

يشاء فلان، لأنه لا يمتد، أربعة أشهر قطعاً و لا غالباً، فلا يكون مولياً بالأمر المحتمل.

و كل موضع قلنا يكون مولياً يتربص أربعة أشهر

فإذا انقضت، فاما أن يفىء أو يطلق، و كل موضع قلنا لا يكون مولياً لم يتربص و لم يوقف سواء طالت المدة أو لم تطل، لأنه إذا لم يكن مولياً كان كمن امتنع بغير يمين، فلا يحكم عليه بالإيلاء أبداً. و جملته أن الإيلاء لا ينعقد حتى يكون على مده تمتد أكثر من أربعة أشهر قطعاً أو غالباً فأمّا ما لم يمتد إليها قطعاً أو لا يمتد إليها غالباً أو ينقسم الأمر من غير ترجيح فلا يكون مولياً. و إن قال حتى تفضى فإن علقه بمدّه الرضاع و مدتها حولان، عندنا لا يكون مولياً، و عندهم يكون مولياً، و إن علقه بفصلها و هى متى فعلت الفطام فإنها قد تفضمه إلى أربعة أشهر و أقل و أكثر. و إن علقه بحملها ففيه ثلاث مسائل: أحدها يكون على صفه قد تحبل و قد لا تحبل، و هى التى من ذوات الأقرء يجوز أن تحبل بعد يوم أو شهر أو سنة، و لا ترجيح، فلا يكون مولياً. الثانية ما يمكن أن تحبل لكن الغالب أنها لا تحبل إلى أربعة أشهر، و هى التى لها تسع سنين، فلا يكون مولياً، لأن الغالب ألا تحبل إلى أربعة أشهر. الثالثة ما يقطع أنها لا تحبل إلى أربعة أشهر، و هى الصغيرة التى لها ست و سبع و ثمانى، و الآنسه من الحبل، فيكون مولياً لأن العلم يحيط بأن الحبل منها لا يكون إلى أربعة أشهر، فهذا كان مولياً.

إذا قال: و الله لا أقربك إن شئت، فهو إيلاء بصفه

، و الصفه مشيتها أن لا يقربها لأنه علقه بصفه ينعقد بها، و الصفه التى ينعقد بها مشيتها ألا يقربها، و هو الأصل لأن كل حكم علق بصفه كانت الصفه على الوجه الذى علق بها، فلما قال لا أقربك إن شئت، فقد علق الامتناع من قربها بمشيتها، فكانت المشيه ألا يقربها.

فإذا ثبت هذا نظرت، فإن لم تشأ لم ينعقد الإيلاء، لأن الصفة ما وجدت، وإن شاءت في غير وقت المشيه لم ينعقد لأن الصفة ما وجدت، وإن شاءت في وقت المشيه انعقد الإيلاء لوجود الصفة. فإذا ثبت ذلك فإن شاءت في المجلس بحيث يكون كلامها جواباً لكلامه صح كالقبول في البيع، وفيهم من قال في المجلس، وفيهم من قال ما لم يتفرقا، والأول أقوى عندنا إذا أجزنا تعليق الإيلاء بشرط، وإن قلنا إن ذلك لا يصح كالطلاق والظهار والعتاق فالإيلاء لا يصح من أصله. وإن قال والله لا قربتك إن شئت أن أقربك، فقد علق الإيلاء بصفه هي صفه في التي قبلها، فإن إطلاق الصفة إن شاء لا يقربها، فقد عدل عن إطلاقها إلى أن قيد الصفة بأن تكون المشيه أن يقربها، فتحقيق هذا أنه قصد المكابده يعنى إن شئت أن أقربك فوالله لا فعلت. فإذا تقرر هذا فالصفة وإن كانت تخالف تلك الصفة، فهما سواء: إن لم تشأ لم ينعقد الإيلاء، وإن شاءت في غير وقت المشيه لم ينعقد، وإن شاءت في وقت المشيه انعقد في وقت المشيه على ما مضى بيانه.

فرع هذه المسئلة.

إذا قال: والله لا أقربك إلا أن تشأ فهو إيلاء مطلق، فقد علق حكمه، ومنع انعقاده بالصفة، فإنه استثناء في النفي فكان معناه إلا أن تشأ أن أقربك. فإذا ثبت هذا فإن شاءت في غير مده المشيه أو لم تشأ أصلاً فالإيلاء منعقد، لأنه ما وجد شرط حلها، وإن شاءت في وقت المشيه انحلت الإيلاء ولم ينعقد، لأنه وجد الشرط المانع من انعقادها ويفارق المسئلتين قبلها، لأن الصفة موضوعه لانعقادها وهذه الصفة معقوده لحلها-

فرع آخر:

إن قال والله لا أصبتك إلا برضاك، لم يكن مولياً لأنه أحسن إليها في أن جعل الوطى موكولاً إلى رضاها، ولأن المولى من يوقف بعد التربص فيطالب بالفيئه أو بالطلاق، وهذا لا يمكن ههنا، لأنه إذا وقف وطولب بالفيئه فقد رضيت بالوطى

فانحلت اليمين، فلا يكون مولياً. و يفارق إذا قال إلا أن تشائى، لأن المشيه لا يمكن أن توجد بعد التربص فإنها إنما تصح فى الخيار، و الرضا ليس على الفور فبان الفصل بينهما.

كل موضع حكماً بأنه مول فالرضا و الغضب فيه سواء

و قال قوم إن حلف حال الرضا لم يكن مولياً.

إذا قال و الله لا أقربك حتى أخرجك من هذا البلد

، لم يكن مولياً لأن المولى من لا- يمكنه الفيئه بعد التربص إلا- بضرر، و لا- ضرر عليه هيهنا، فإنه يخرجها منه فإذا فارقت البنيان و المنازل بر فى يمينه.

إذا قال لأربع نسوه له: و الله لا أقربك فقد حلف

لا وطئ الأربع كلهن، فلا يحنث حتى يطأهن كلهن، كما لو حلف لا كلمت زيدا و عمروا و خالددا و بكرا لم يحنث حتى يكلم الكل. فإذا ثبت هذا فهو غير مول فى الحال منهن، لأن المولى من لا يمكنه الفيئه إلا بضرر، و لا ضرر عليه ههنا فى ابتداء الوطى فى واحده منهن، لأنه لا- يحنث بوطيها فلهذا لم يكن مولياً فى الحال. فعلى هذا لو وطئ واحده أو اثنتين أو ثلاثا لم يحنث، لأنه لم يخالف ما يتناوله عقد يمينه، لكنه صار الآن مولياً عن الرابعه لأنها هى التى قد تعين الحنث بوطيها فيكون كأنه آلى منها الآن، فيضرب له المده، فإذا انقضت وقف ليفىء أو يطلق، فهذا فقه المسئله. فإذا ثبت هذا، لو وطئ منهن اثنتين خرجتا من حكم الإيلاء، لأنه لم يحنث بوطيها فلو كرر الوطى فيهما أو لم يكرر الباب واحد، فقد خرجتا من هذه اليمين، و تعلقت اليمين فى الباقيتين، متى وطئ واحده منهما تعلق الحنث بوطى الباقيه. و لو طلق ثلاثا منهن كان الإيلاء قائما فى الباقيه، لأن الطلاق لا يحل اليمين و لا يبطلها لأنها تتعلق بأعيانهن لأن الوطى ما حرم، فإنه يمكن وطئهن بشبهه أو بفجور أو بملك اليمين، فيتعلق الحنث فى الباقيه فلهذا كان حكم الإيلاء باقيا على

معنى ما قلناه فى أصل المسئلة، يعنى باقيا فى التى يتعلق الحنث بوطيها. و إن ماتت واحده منهن انحلت اليمين، لأن الحنث إنما يقع بوطى الأربعة كلهن، فإذا ماتت واحده منهن لم يمكنه وطى الأربع، و كان له وطى الباقي، و لا يحنث، لأن الميتة لا حكم لوطيها فى حقها، بل يجب عليه الغسل و الحد فى قول من أوجب عليه الحد عندنا، و عند غيرنا، و أما هى فلا يتعلق بها حكم من أحكام هذا الوطى، لأنه لو وطى الثلاث البواقى ثم وطى هذه الميتة لم يحنث، لتعذر الحنث فإذا تعذر الحنث سقط حكم الإيلاء، كما لو حلف لا وطى خمسة أشهر فدافع أو هرب حتى مضت كلها خرج من حكم الإيلاء، لتعذر الحنث. و يفارق إذا طلق ثلاثا لأن الإيلاء باق فى الباقي، فإن الحنث ما تعذر، و هو أن يطلق المطلقات فتعلق الحنث بوطى الباقي، فلهذا كان الإيلاء باقيا فيها، و ههنا قد تعذر الحنث، لأنه لا- يتعلق الحنث بوطى الميتة، فبان الفصل بينهما. إذا قال و الله لا قربت واحده منكن، كان موليا عنهن كلهن لأن بقوله لا أقرب واحده منكن قد منع نفسه من كل واحده منهن، بدليل أنه متى وطى واحده منهن حنث فى يمينه، و يفارق هذه المسئلة الأولى، لأنه لا يحنث بوطى واحده و لا- بوطى ثلاث فلماذا لم يكن موليا فى الحال عنهن كلهن. فإذا ثبت أنه مول عنهن كلهن فى الحال ضربنا له المدة، فإذا انقضت وقف لهن كلهن ليفيء أو يطلق، فان طلق واحده أو ثلاثا كان الإيلاء ثابتا فى الباقي، و إن وطى واحده حنث و انحل الإيلاء فى البواقى. و الفصل بين الفيئه و الطلاق هو أن اليمين لا ينحل بالطلاق، لأن الحنث لا يقع به، فلهذا كان الإيلاء قائما فيمن لم يطلقها، و ليس كذلك الفيئه لأنه لما وطى واحده منهن حنث فى يمينه، لأنه منع نفسه عن وطى واحده شايعه منهن لا بعينها فأيتهن و طئها كانت التى آلى منها و منع نفسه عنها، و انحلت اليمين فى البواقى، لأنه إذا حنث مره لم يعد الحنث مره أخرى فبان الفصل بينهما. فان حلف لا وطى واحده منهن ثم قال نويت فلانه لواحده بعينها تعين الإيلاء

فيها و كان القول قوله مع يمينه، لأن اليمين تناولت في الظاهر واحده منهن لا بعينها فإذا عينها أمكن ما يقوله، فلهذا قبل منه، و قال قوم يقبل في الباطن دون الظاهر، و الأول أصح عندنا.

فرع: إن قال و الله لا أقرب كل واحد منكن كان موليا عنهن

و عن كل واحد منهن كما لو أفرد كل واحد باليمين، و تفارق هذا و الله لا أقرب واحد منكن، لأنه إنما منع نفسه عن وطى واحد لا بعينها، فلهذا كان موليا عنهن، و لم يكن موليا عن كل واحد منهن. فإذا تقرر هذا و أنه مول عن كل واحد منهن، فإنا نضرب له المده، فإذا انقضت وقف ليفيء أو يطلق، فلو طلق واحد أو اثنتين أو ثلاثا، فقد وفي المطلقة حقها من هذه المده، و كان الإيلاء قائما في البواقى، فإن وطى انحلت الإيلاء في حق التي وطئها، و كان الإيلاء قائما في التي لم يطأها، لأنه منع نفسه عن وطى كل واحد منهن نطقا، فلهذا لم ينحل اليمين بوطى بعضهن. و ليس كذلك إذا قال لا أقرب واحد منكن، فوطى واحد، انحلت اليمين في الكل، لأنه إنما منع نفسه من وطى واحد لا بعينها، فإذا وطى واحد فقد عينها بالوطى، فانحلت اليمين في البواقى. ألا ترى أنه لو قال و الله لا كلمت أحد هذين الرجلين، فإذا كلم واحدا منهما حث، و انحلت اليمين في الثاني، و لو قال و الله لا كلمت كل واحد من هذين الرجلين فكلم واحدا منهما حث فيه و كانت اليمين باقيه في الآخر، و كان الفصل بينهما ما ذكرناه.

فصل فى التوقيف فى الإيلاء

إذا آلى من امرأته تربص أربعة أشهر لا مطالبه عليه

، لقوله تعالى «الَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ» (١) فإذا ثبت أن لا مطالبه قبل انقضائها، فإذا انقضت المدة وقف ليفىء أو يطلق، فإن فاء خرج من حكم الإيلاء، وإن طلقها فقد وفاها حقها لهذه المدة، وإن امتنع من الفيئه و من الطلاق حبس عندنا و ضيق، على ما مضى، و لا- يطلق عليه السلطان، و قال بعضهم يطلق. فإذا انقضت المدة فعفت عن المطالبة فإن لها المطالبة بحقها بالفيئه أو بالطلاق عقيب عفوها، و لا يسقط ذلك بعفوها، لأن المطالبة وجبت لها بالامتناع من الجماع بعقد يمين، و هذا يتجدد حالا فحالا، و زمانا بعد زمان، فإذا عفت صحت فيما وجب لها، و لم يصح فيما سيجب لها.

إذا آلى من زوجته الأمه، ضربنا له المدة كالحره

، فإذا انقضت وقف لها و كانت بالخيار بين المطالبة و ترك المطالبة، لا حق لسيدها فيه، مثل الرد بالعيب، و حقها من القسم، و هكذا ولى المعتق بعد انقضاء المدة لا مطالبه له لأنه حق لها، لكن يقال للزوج اتقى الله و وفاها حقها بفيئه أو طلاق، فقد توجه عليك، لكن قد تعذر بالمطالبة فإن فعل فقد أحسن، و إن أبى فلا مطالبه عليه لغير زوجته.

رجل له امرأتان زينب و عمره

، فقال لزينب إن قربتك فعمره طالق، عندنا لا يكون موليا لأنه ما حلف بالله، و عند من أجازة قال قد آلى من زينب، لأنه لا يمكنه وطئها بعد التربص إلا بضرر، و هو وقوع الطلاق على عمره، فهو مول منها و أما عمره فما آلى منها، لأنه علق طلاقها بصفه هى و طى زينب و متى وطئ عمره فلا ضرر عليه فى وطئها، فلهذا لم يكن موليا منها.

ص: ١٣٣

و أما زينب فتتربص ثم يوقف لها فان فاء طلقت عمره، و إن طلقت فان كان رجعيًا فالإيلاء بحاله متى راجعها، و إن كان باينا ثم تزوج بها نظرت، فان كان بدون الثلاث عاد، و إن كان بالثلاث لم يعد، و قال بعضهم يعود بكل حال و قال آخرون لا يعود بكل حال فإما صفة طلاق عمره، فهي ثابتة بحالها لم يتغير حكمها بزوال نكاح زينب، فمتى وطئ زينب طلقت عمره سواء كان الإيلاء ثابتًا أو زائلاً. فإن طلق عمره طلقة رجعية ثم راجعها فصفة الطلاق بحالها، و الإيلاء بحاله، و إن أبانها ثم تزوجها فهل يعود حكم الصفة أم لا؟ نظرت فإن أبانها بدون الثلاث عادت الصفة، و عند بعضهم لا يعود، و إن أبانها بالثلاث لم تعد، و قال بعضهم يعود، فكل موضع عادت الصفة عاد الإيلاء، و كل موضع لم تعد الصفة انحل الإيلاء. و هذا قد سقط عنا لما بيناه من أن الإيلاء بغير اسم الله لا ينعقد، و أن الطلاق بشرط لا يصح.

إذا آلى من زوجته الأمة ثم اشتراها انفسخ النكاح

ثم أعتقها ثم تزوجها فهل يعود حكم الإيلاء أم لا؟ و كذلك لو كان الزوج عبداً تحته حره فاشتريته انفسخ النكاح فأعتقته ثم تزوجت به فهل يعود حكم الإيلاء أم لا؟ عندنا لا يعود، لأنه لا دليل عليه و لأن هذه زوجه أخرى و قال بعضهم يعود، و الكلام في الطلاق و الظهار هل يعود أم لا؟ كان كالإيلاء حكم واحد.

إذا آلى من زوجته تربص أربعة أشهر بكل حال

، لا يختلف ذلك بالرق و الحريه، سواء كانت حره تحت عبد، أو أمه تحت حر، و فيه خلاف ذكرناه في الخلاف.

إذا آلى من زوجته تربص أربعة أشهر ثم وقف لها

، فان اختلفا في المده فقالت قد انقضت و قال ما انقضت، فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل أنها ما انقضت، و كذلك إن اختلفا في ابتداء المده لأن الأصل أن لا يمين.

إذا آلى من الرجعية صح الإيلاء

لأنها في حكم الزوجات بلا خلاف، فإذا ثبت صحته فإن المده لا يحتسب عليه ما دامت في العده، عند من قال إنها محرمة الوطئ

وقال بعضهم يحسب عليه لأنها مباحه الوطى و هو مذهبنا، فمن قال إنها غير محرمة ما دامت في العده، فمتى راجعها ضرب له المده من ذلك الوقت، لأن اليمين قائمه، و عندنا يحسب من وقت اليمين.

الإيلاء بالذميه كصحتها في المسلمه الحره و الأمه

، إذا كانت زوجته، لعموم الآيه. إذا انقضت المده و طولب بالفيئه أو الطلاق، فقال أنا أفىء لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون قادرا على الفيئه أو عاجزا عنها، فان كان قادرا عليها ففيئه القادر الجماع فان فاء فقد خرج من حكم الإيلاء، و إن كان معذورا من مرض أو حبس فاء فيئه العاجز المعذور، و هى باللسان و هو أن يقول ندمت على ما فعلت، فمتى قدرت جامعت، لأن الفيئه عليه بحسب قدره، فإذا فعل هذا فقد فعل ما قدر عليه. فان طلق أو فاء فيئه القادر أو العاجز سقطت عنه المطالبه، و إن امتنع من كل هذا، فهل يطلق عليه السلطان؟ على ما مضى، و إن فاء فيئه المعذور، ثم قدر على فيئه القادر طولب بالفيئه، فاما أن يفىء فيئه القادر أو يطلق.

إذا آلى منها ثم وطئها عندنا عليه الكفاره

، سواء كان في المده أو بعدها، و قال قوم إن وطئها قبل المده فعليه الكفاره، و إن وطئها بعدها فلا كفاره عليه، و هو الأقوى.

إذا وقف في المده فاختر الفيئه، و قال أمهلونى، أمهل بلا خلاف

، و كم يمهل؟ قال قوم يمهل ثلاثه أيام، و قال قوم آخرون يمهل على ما جرت به العاده، إن كان جائعا حتى يأكل، و إن كان شبعا حتى يمرئه، و إن كان فى الصلاه حتى يصلى و إن كان نائما حتى ينتبه، و إن كان ساهرا حتى ينام و يذهب سهره، و جملته أنه يصبر عليه بحسب ما لا يخرج عن العاده فى الجماع على العرف المألوف، و هذا الذى نختاره.

إذا انقضت المده و هناك عذر يمنع من الجماع

، مثل الحيض و النفاس أو الصوم أو الإحرام أو الاعتكاف الواجب أو مرض بها أو جنون فإذا كانت هذه الأعذار من جهتها لم يتوجه عليه المطالبه، لأنه تعذرت الفيئه بسبب من جهتها، و إن كانت الأعذار من جهتها مع أول المده حين يمينه لم تضرب المده، ما دامت قائمه، لأن

المده إنما تضرب إذا امتنع من جماعها بعقد يمين، و هيهنا قد حصل المنع بغير يمين. هذا فى جميع هذه الأعذار إلا الحيض فإنه لو آلى منها و هى حائض، لم يمنع الحيض من ابتداء المده، و أما إن وجدت الأعذار فى أثناء المده، قطعت الاستدامه أيضا كما منعت الابتداء. و الفصل بين الحيض و بين غيره أن الحيض لو منع الابتداء أو قطع الاستدامه أدى إلى أن لا- يتم تربص واحد فى غالب العرف، فان العرف أن تحيض المرأه فى كل شهر حيضه، فيفضى إلى منع التربص بكل حال، و إذا ثبت أنه يقطع الاستدامه و يمنع الابتداء فمتى زالت هذه الأعذار استأنف و لم يبين على ما مضى، لأن من شأن هذه المده المتابعه، مثل صوم كفاره الظهار و القتل و الجماع. هذا إذا كانت الأعذار من جهتها، فان كانت من جهته، فالذى يكون من جهته الصوم و الإحرام و الاعتكاف الواجب و الحبس و المرض، فإذا كانت موجوده فآلى منها ضربنا له المده، و لم تمنع هذه الأعذار من ضرب المده فى حقه، لأن الذى عليها التمكين و قد فعلت، و هكذا الحكم إذا كانت الأعذار معدومه فى الابتداء فضربت المده ثم حدثت فى أثناء المده فإنها لا يقطع الاستدامه أيضا لما مضى. هذا فى كل هذه الأعذار منهما إلا فى شيئين منها ارتداد منهما أو من أحدهما أو طلاق رجعى فإن هذين يمنع كل واحد منهما الابتداء، و يقطع الاستدامه، لأن المده إنما يضرب فى زوجيه كامله و هذه ناقصه، لأنها تجرى إلى بينونه. فأما إن وجدت الأعذار من جهته عند انقضاء المده نظرت، فان كان مرضا أو حبسا بغير حق فهذا معذور يفىء فيئه المعذور، فان فاء فيئه معذور أو طلق فقد خرج من حكم الإيلاء، و إن امتنع منهما فهل يطلق عليه الحاكم؟ على ما مضى من الخلاف. فأما إن كان محبوسا بحق بدین عليه، و هو قادر على الخروج منه، فهذا قادر على الفيئه لكنه يمتنع ظلما، فان عليه أن يقضى الحق و يخرج فإذا لم يفعل فقد ترك فيئه القادر مع القدره عليه، فيقال إما أن تقضى الحق و تفىء أو تحملها إليك إلى الحبس أو تطلق، فان لم يفعل فعلى ما مضى من الخلاف.

و إذا آلى منها و هو غائب صح الإيلاء

لعموم الآيه، و يكون المده محسوبه عليه، و هكذا لو آلى و هو حاضر ثم غاب، لأن العذر من جهته، و على مذهبننا لا- يمكن أن تحسب المده عليه، لأننا بينا أن المده تكون من حين الترافع، و هذا لا يتم مع الغيبه إلا إذا بلغ المرأه، فارتفعت إلى الحاكم و ضرب لها المده، فإنه يصح ذلك. فإذا ثبت أنه يتربص فإذا انقضت المده حلت عليه المطالبه، فإما أن يوكل في المطالبه عنها فللوكيل مطالبته بالفيئه أو بالطلاق، فان طلق فقد أوفاهها حقها، و إن لم يطلق طولب بالفيئه بحسب القدره، فإن امتنع كان حكمه ما تقدم. و إن فاء فيئه المعذور قيل له إما أن تسير إليها فتفيء هناك و إما أن تستدعيها إليك فأيهما فعل جاز. هذا إذا كان الطريق مسلوكا فأما إن كان مخوفا قيل له عليك المسير متى قدرت عليه.

إذا آلى منها ثم جن فالمده محسوبه عليه

، لأن العذر من جهته في زوجيه تامه، فإذا انقضت المده و الجنون بحاله لم يوقف، لأنه غير مكلف، فمتى عاد عقله وقف مكانه، لأن العذر قد زال. و إذا آلى ثم أحرم أو أحرم ثم آلى صح الإيلاء و احتسب عليه المده، لأنه آلى في زوجيه تامه، و العذر من جهته، فإذا انقضت و هو على الإحرام طولب فان طلق فقد وفاها حقها، و إن قال أنا أفيء قلنا لا يسوغ لك الفيئه، لأنك تفسد العباده و يجب عليك الكفار، ثم ينظر فإن أقدم على الفيئه فقد وفاها حقها، و خرج من الإيلاء، و أفسد الإحرام، و عليه ما يلزمه من الكفار و فساد الحج و العمره. و إن قال أمهلوني حتى أحل و أفيء الآن فيئه معذور، قلنا ليس لك ذلك، لأن العذر من جهتك، و ليس كذلك المرض، فإنه من جهه الله تعالى و عندي أنه يقبل منه فيئه المعذور.

إذا تظاهر منها و عاد ثم آلى أو آلى ثم ظاهر صح الإيلاء

، لأنه صادف زوجيه تامه، و المده محسوبه، لأن العذر من جهته، فإذا انقضت وقف، فان طلق فقد وفاها

حقها، وإن قال أنا أفىء قلنا لا نفتيك بالفيئه قبل التكفير، لأنها محرمة عليه قبل أن يكفر. فإن قال أمهلوني حتى أكفر قال قوم يمهل يومين أو ثلاثة لأنه وقت قريب فإن لم يكفر و أراد الوطى قلنا هو حرام عليك، لكن إن طلبت ذلك كان عليها أن تمكنه منه، لأنه لا يجمع لها بين المطالبه و الامتناع، و تحقيقه أن الحرام عليه دونها فليس لها أن يمتنع من أمر هو غير محرم فى حقها. و إذا ادعى الإصابه فأنكرت لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون ثيبا أو بكرًا فإن كانت ثيبا فالقول قوله، لأن قولها ممكن، و الأصل بقاء العقد، فالقول قوله مع يمينه، و إن كانت بكرًا اريت أربع نساء قوابل عدول، فإن قلن ثيب فالقول قوله مع يمينه، لما مضى، و إن قلن بكر فالقول قولها، لأن الأصل بقاء البكاره و عدم الوطى، و عندنا أن هذا القسم لا يصح لأنه لا إيلاء عندنا إلا بعد الدخول.

إذا آلى منها ثم ارتدا أو أحدهما لم تحسب المدة عليه

، لأنها إنما تحسب إذا كان المانع من الجماع اليمين، و هيئنا المانع اختلاف الدين، و لأنه لا يمكن الفيئه بعد التربص و لا الطلاق. فإذا ثبت أن المدة انقطعت، فإن اجتمعا على الإسلام قبل انقضاء العده، فقد عادا إلى ما كانا عليه، و يستأنف المده من حين العود، و إن كان الرجوع بعد انقضاء العده، فقد وقع الفسخ بانقضاء العده، و له أن يتزوج بها، فإن تزوجها بعد حصول الفسخ فهل يعود حكم الإيلاء أم لا؟ فقد مضى عندنا أنه لا يعود حكمه، و عند بعضهم يعود. فأما إن بانث بالخلع فإن مده الإيلاء قد انقطعت، فإن نكحها بعد هذا عندنا أنه لا يعود حكمه، و عند بعضهم يعود. الفيئه التى يخرج بها المولى من حكم الإيلاء التقاء الختانيين، فالتقاؤهما أن تغيب الحشفه فى الفرج، لأن كل حكم يتعلق بالوطى فبالتقاء الختانيين يتعلق، كالغسل

و الحد، و استقرار المهر، و وجوب العده و الإحصان، و الإباحه للزوج الأول، و إفساد العبادات و وجوب الكفاره، و الخروج من حكم العنن. فإذا ثبت هذا فإذا تربص المولى وقفناه فاما أن يفىء أو يطلق، فان طلق فلا كلام و إن فاء بما قلناه، فقد خرج من حكم الإيلاء. فان لم يفعل شيئاً من هذا و قال أنا عاجز، لم يخل إما أن تكون بكراً أو ثيباً فان كانت بكراً فعندنا لا يصح إيلاؤه و عندهم أقر بالعنه فيكون القول قوله، لأنه أعرف بنفسه مع يمينه، لئلا يكون كاذباً فيما يدعيه، و إنما قصد إلى الإضرار بها. فإذا حلف قيل له إذا عجزت عن فيئه القادر فعليك أن تفىء فيئه المعذور كالمريض فإذا فاء فيئه معذور سقطت المطالبه عنه، و يقال لها لك أن تسألني الحاكم أن يضرب له مده للعنه فإذا ضرب ذلك عليه تربص سنه، فان وطئ و إلا كان لها مطالبه الحاكم بالفسخ، و منهم من قال إذا أقر بالعجز تعين عليه الطلاق. هذا إذا كانت بكراً فان كانت ثيباً نظرت، فان لم يكن وطئها في هذا النكاح فالحكم فيه كما لو كانت بكراً و قد مضى حرفاً بحرف، و إن كان قد وطئها فيه، فإذا أقر بالعجز لم نجعله عنيماً، لأن الرجل يكون عنيماً في نكاح دون نكاح، و زوجه دون زوجه، فأما في نكاح واحد يوطأ ثم يصير عنيماً فيه، فلا يكون و لا يقبل منه، و يقال له إما أن تفىء أو تطلق، فان طلق فلا كلام، و إن فاء فلا- كلام، و إن امتنع فعلى ما مضى من الخلاف. إذا ثبت أنه يخرج من حكم الإيلاء بالتقاء الختانيين، فان كان الوطى مباحاً فلا كلام، و إن كان محرماً مثل أن كانت حائضاً أو نفساء أو محرمة أو صائمه، أو كان هو محرماً أو صائماً خرج به أيضاً من حكم الإيلاء، لأن الأحكام التي يتعلق بالوطى في النكاح الصحيح لا- يفترق الحكم فيها بين أن يكون مباحه أو محظوره، كالأحصان و الإباحه للزوج الأول.

إذا آلى منها و هو صحيح ثم جن فآلمده محسوبه عليه

، لأن العذر من جهته في زوجه تامه، فهو كما لو هرب أو مرض، فإذا انقضت المده و هو مجنون فلا مطالبه

عليه، لأنه ليس بمكلف، فإن أفاق وقف في الحال، لأن العله زالت. فان فاء أو طلق فلا كلام، وإن امتنع فعلى ما مضى، وإن وطئها في حال جنونه لم يحنث، و خرج من حكم الإيلاء، لأن الإصابه قد حصلت، وإنما فقد فيها القصد و فقد القصد لا يمنع من الخروج بها من حكم الإيلاء، ألا ترى أنه لو كان له زوجتان فألى من إحداهما، ثم وجدها على فراشه، فوطئها ظنا منه أنها غير التي آلى منها خرج من حكم الإيلاء، لوجود الإصابه، و إن كان القصد مفقودا. و يفارق الحنث لأين الحنث يتعلق به حق الله تعالى، فاعتبر فيه القصد، فلهذا عدم بفقد القصد، ألا ترى أن الذميه إذا كانت تحت مسلم فانقطع دم حيضها، كلفت الاغتسال، فإذا فعلت حل له وطئها، و إن كان هذا الغسل لا يجزيها في حق الله، و إن أجزأ في حق الآدمي. و قال بعضهم لا يخرج بهذا الوطئ من حكم الإيلاء، لأنه وطئ لم يحنث به كالوطئ فيما دون الفرج، و الأول أقوى عندنا. فإذا تقرر هذا فمن قال يخرج من حكم الإيلاء لأنه وطئ، قال انحلت اليمين فإذا أفاق لم يطالب بالفيئه و لا بالطلاق لأنه وفاها حقها، لكن يقال أنت حالف لأنك ما حنثت، و لكن غير مول لأنه لا مطالبه عليك، فمتى وطئ وجبت عليه الكفاره، و يقوى عندنا أنه لا- كفاره عليه، لأن يمينه قد انحلت. و من قال لم يخرج من حكم الإيلاء قال إذا أفاق هذا فما حكمه؟ فيه وجهان أحدهما يوقف في الحال، فان فاء أو طلق فلا كلام، و إن امتنع فعلى ما مضى، و الوجه الثاني أنه تستأنف له مده من حين إفاقته، لأن ذلك الوطئ و إن لم يخرج فيه من حكم الإيلاء، فقد أوفاهما حقها به لتلك المده، فهو كما لو طلقها طلقه رجعيه ثم راجعها، فإنه يستأنف له مده أخرى. هذا إذا أصابها حال جنونه، فأما إن آلى منها ثم جنت هي فإما أن تقرر في يده، أو تفر منه، فان فرت و هربت لم تحسب المده عليه، لأن العذر من جهتها كما لو نشزت العاقله، و إن كانت في قبضته فالمده محسوبه عليه، لأنه متمكن من وطئها،

كما لو كانت عليه. فإذا انقضت المده و هي مجنونه لم يوقف و لا- مطالبه عليه في حقها، لأن الحق يختص بها، و ليست من أهل المطالبه به، لكن يقال له اتق الله و وفها حقها بطلاق أو وطى، فإن طلق فلا- كلام، و إن وفاها حقها بالوطى، حث هيهنا لأنه عاقل قاصد إلى المخالفه.

الإيلاء يصح من الذمي كما يصح من المسلم

لعموم الآيه، و قال قوم لا يصح منه الإيلاء فإذا ثبت ذلك و ترفع ذميان إلينا، قال قوم على الحاكم أن يحكم بينهما لقوله تعالى «وَأَنْ أُحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ» (١) و قال آخرون هو بالخيار لقوله تعالى «فَأَحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرَضْ عَنْهُمْ» (٢) و هو الأظهر في رواياتنا.

إذا كان العربي يحسن العجميه و العجميه معا قآلى منها بأى لغة شاء

، فقد صح الإيلاء، لأن اليمين بالله ينعقد بكل لسان. و إن كان لا يحسن العجميه في الظاهر فأتى بكلمه الإيلاء بالعجميه، سألناه فإن قال هذه كلمه الإيلاء كنت أعرفها و قد آليت بها، صح الإيلاء لما مضى، و إن قال ما عرفت معناه، و إنما تكلمت لأنى سمعتها من العجم، فالقول قوله، و لا يكون موليا لأن الظاهر أنه لا يعرفها، فهو كمن سبق لسانه إلى كلمه بغير قصد، و يكون القول قوله مع يمينه، لجواز أن يكون عارفا باللغه.

إذا تكرر الإيلاء منه، قآلى ثم آلى

، فإنه على ضربين أحدهما أن يطلق الإيلاء فيقول: و الله لا أصبتك ثم يقول: و الله لا أصبتك فهما مطلقتان على التأيد. و الثانى أن تكون اليمينان مقيدتين، فيقول: و الله لا وطئتك سنه، ثم يقول و الله لا وطئتك سنه أو سنتين، أو نصف سنه، فمتى قيد بالمده فلا فصل بين أن تتفق المدتان أو تختلفا، فإنهما يتداخلا. و إذا دخلت إحداهما في الأخرى، فإن أراد بالثانيه تأكيد الأولى، كان على ما

ص: ١٤١

١- (١) المائدة: ٤٨.

٢- (٢) المائدة: ٤٢.

أراد، لأن اليمين هي الأولى، والثانية تأكيد لها، فهو كقوله أنت طالق أنت طالق، وأراد بالثانية تأكيد الأولى. وإن أراد بالثانية الاستيناف، ونوى بها غير الأولى، فهو مول منهما يمينين، يضرب له المده فإذا انقضت فإما أن يفىء أو يطلق، فإن طلق خرج من حكم الإيلاء عن اليمينين معاً، وإن فاء خرج أيضاً من اليمينين معاً. وهل عليه الكفاره أم لا؟ قال قوم لا كفاره عليه، ولو حلف ألف يمين، ومن قال عليه الكفاره وهو الصحيح عندنا فهل عليه واحده أو اثنتان؟ قال قوم كفارتان، ولو كانت مائه يمين فمائه كفاره، لأن حرمة اليمين الثانية كحرمة الأولى، وقال قوم كفاره واحده، وهو الأقوى عندى لأن الأصل براءة الذمه. هذا إذا نوى التأكيد بالثانية أو الاستيناف فإما إن أطلق ولا نية له، فإنه أضعف من ذلك، فإن عندنا لا حكم له، ومنهم من قال كفاره واحده، كما لو استأنف، ومنهم من قال على قولين.

الخصى الذى سلت بيضتاه و بقى ذكره

فهذا يولج أشد من إيلاج الفحل، وينزل ماء رقيقاً لا يكون منه الولد، وقيل إنه لا ينزل أصلاً، فإذا آلى فهو كالفحل حرفاً بحرف. فأما المجبوب فعلى ثلاثه أضرب إما أن بقى له ما يجامع به، أو بقى ما لا يجامع به أو بقى ما يجامع به لكنه يقول إنه لا يقدر أن يجامع به: فإن بقى ما يجامع به و يقر هو، فهو كالفحل سواء، كمن له ذكر قصير، ومن له ما يجامع به و ذكر أنه عاجز عن الجماع، فهذا معترف بالعه، وقد مضى، و قلنا إن الصحيح أنه لا يتعين عليه الطلاق، ومنهم من قال يتعين، و أما إن لم يبق له شىء بحال أو بقى ما لا يجامع به لصغره، فهل يصح إيلاؤه؟ قال قوم يصح لعموم الآيه، و قال آخرون لا يصح، لأن الإيلاء أن يقصد الإضرار بها بالامتناع من وطئها بعقد يمين، و هذا غير قادر على هذا، بل هو ممتنع بغير يمين. فمن قال لا يصح فلا كلام، و من قال يصح يتربص أربعة أشهر ثم وقف ليفىء أو يطلق

فان طلق فلا كلام، و إن طلبت الفيئه قلنا لا يقدر على فيئه القادر، و لكن يفىء فيئه معذور و هى أن يقول: «ندمت على ما كان منى و متى قدرته فعلت» ههنا لا يمكنه هذا فيقول «ندمت على ما كان منى و لو كنت قادرا لفعلت» فإذا فعل هذا فقد وفاها حقها، و إن امتنع من الأمرين فعلى ما مضى من الخلاف، و هذا أقوى عندى لعموم الآيه. هذا إذا آلى و هو محبوب، فأما إن آلى ثم جب فى أثناء المده، و لم يبق له ما يجمع به، فلها خيار الفسخ فى الحال عندهم، لأنه عيب ثبت لها به الخيار، فان اختارت الفسخ فسخ فى الحال، و عندنا لا خيار لها فى الفسخ، و إن اختارت المقام معه فالإيلاء ههنا مبنى عليه، إذا كان محبوبا فى الابتداء، فمن قال الجب يمنع صحه الإيلاء قطع المده ههنا و من قال لا يمنع قال المده بحالها يتربص، فإذا مضت المده وقف على ما مضى، فان طلق أو فاء فيئه معذور فلا كلام، و إن امتنع منهما فهل يطلق عليه أم لا؟ على ما مضى من الخلاف.

كتاب الظهار

الظهار هو أن يقول الرجل لزوجته: أنت على كظهر أمي

، وسمى ظهارا اشتقاقا من الظهر، و إنما خص ذلك بالظهر دون البطن و الفخذ و الفرج و غير ذلك من الأعضاء، لأن كل بهيمه تركب فإنما يركب ظهرها، فلما كانت المرأة تركب و تغشى سميت بذلك، فإذا قال أنت على كظهر أمي، فمعناه ركوبك على محرم ركوب أمي، فسمى ظهارا اشتقاقا من هذا. و الأصل فيه الكتاب و السنه، فالكتاب قوله تعالى «الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ» إلى قوله «فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا» (١) فذكر الله حكم الظهار في هذه الآيات الثلاث فذكر الآية الأولى تحريمه، و أنه منكر و زور و ذكر في الآية و الثالثة الكفاره فأوجب فيه عتق رقبه ثم شهرين متتابعين ثم إطعام ستين مسكينا. فثبت بذلك أن للظهار حكما في الشرع، و أن الكفاره تتعلق به. و روت خوله بنت مالك بن ثعلبه قالت تظاهر مني زوجي أوس بن الصامت فأتيت النبي صلى الله عليه و آله فشكوت إليه ذلك، فجعل رسول الله صلى الله عليه و آله يجادلني عن زوجي، و يقول اتقى الله فإنه ابن عمك، فما برحت حتى نزل قوله تعالى «قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا» و تشتكى إلى آخر الآيات التي ذكر فيها الكفاره، فقال النبي صلى الله عليه و آله يعتق رقبه، فقلت لا يجد، فقال يصوم شهرين، فقلت إنه شيخ كبير ما به من صيام، فقال يطعم ستين مسكينا، فقلت له ما له شيء، قال فاتي بعرق من تمر فقلت أضم إليه عرقا آخر و أتصدق به عنه، فقال أحسنت تصدقي به على ستين مسكينا، و ارجعي إلى ابن عمك. و روى سليمان بن يسار عن سلمه بن صخر قال: كنت رجلا أصيب من النساء

ص: ١٤٤

ما لا يصيب غيري، فلما دخل رمضان خفت أن أصيها فيتتابع بي حتى الصبح، فظاهرت منها حتى ينسلخ رمضان، فيينا هي تخدمني ذات ليله إذا انكشف شيء منها، فما لبثت أن نزوت عليها. فلما أصبحت أتيت قومي فذكرت ذلك لهم و سألتهم أن يمشوا معي إلى النبي صلى الله عليه و آله فقالوا لا- و الله، فأتيت النبي صلى الله عليه و آله فذكرت له ذلك فقال أعتق رقبه، فقلت: و الذي بعثك بالحق ما أملك رقبه غيرها و ضربت يدي على صفحه رقبتي، فقال: صم شهرين فقلت و هل أصبت ما أصبت إلا من الصيام؟ فقال أطعم ستين مسكينا، فقلت و الذي بعثك بالحق لقد بتنا وحشين ما لنا طعام، فقال: اذهب إلى صدقه بنى زريق فليدفعوا إليك و سقا من تمر فأطعم ستين مسكينا و كل أنت و عيالك الباقي. قال فرجعت إلى قومي فقلت ما وجدت عنكم إلا الضيق و سوء الرأي، و وجدت عند رسول الله صلى الله عليه و آله السعة و حسن الخلق، و قد أمر لي بصدقتكم. فإذا ثبت هذا فالظهار محرم بلا خلاف لقوله تعالى «و إِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَ زُورًا» .

و كل زوج يصح طلاقه من حر و عبد فإن ظهاره يصح

غير أنا نعتبر أن يكون بعد الدخول، فأما قبله فلا يصح، و حكى عن بعضهم أنه لا يصح ظهار العبد، و الظهار لا يصح من الكفار عندنا، و لا التكفير، و قال قوم يصح منهم الظهار و الكفاره بالعتق و الإطعام، و لا يصح بالصوم، و إنما قلنا لا يصح لأن الظهار حكم شرعى فمن لا- يقر بالشرع كيف يصح منه، و الكفاره منه لا تصح لأنها يحتاج إلى نيه القربه، و ذلك لا يصح منهم، و إذا لم تصح الكفاره لم يصح الظهار لأن أحدا لا يفرق. فمن قال يصح الظهار من الذمي قال إذا ظاهر من زوجته الذميه، فإن طلقها عقيب الظهار لم يلزمه الكفاره كالمسلم، و إذا أمسك عن الطلاق بعد الظهار حتى مضى زمان أمكنه فيه أن يطلق فلم يفعل، صار عائدا فلزمته الكفاره كالمسلم. و أما إذا أسلم أحد الزوجين عقيب الظهار فلا يخلو إما أن أسلم الزوج أو الزوجه، فإن أسلمت الزوجه لم يخل إما أن يكون قبل الدخول أو بعده، فإن كان

قبل الدخول انفسح النكاح بينهما في الحال، وإذا انفسخ النكاح فلا تجب الكفاره، لأنها تجب بالعود، والعود غير ممكن ههنا لأن العود أن يمسكها زوجها مع قدرته على الطلاق، وهذا لا- يقدر على الطلاق، فإن الإسلام وجد عقيب الظهار، والفرقة تقع عقيب الإسلام.

فإذا قال لها أنت طالق فالفرقة تقع عقيب الطلاق

، فيصادف وقوع الفرقة بالطلاق الفرقة الواقعة بالفسخ، فلم يقع الطلاق، وإن كان بعد الدخول فإن الفرقة لا تقع في الحال، لأن العود إذا كان بعد الدخول لم يتعجل به الفرقة، ولا يصير الزوج عائدا في الحال، لأن العود أن يمسكها زوجها مع قدرته على الطلاق، وهذه جاريه إلى بينونه. ثم ينظر فإن لم يسلم الزوج حتى انقضت العده بانت، وزال الحكم المتعلق بالظهار، وإن أسلم قبل انقضاء العده عادت الزوجيه كما كانت، والظهار على حاله و هل يكفي إسلام الزوج أو يحتاج أن يمضى بعد الإسلام زمان يصير به عائدا؟ فيه وجهان. فأما إذا أسلم الزوج فإنه ينظر، فإن كانت كتابيه لم يؤثر إسلام الزوج في النكاح، ويكون إسلام الزوج عودا منه، لأنه كان يمكنه أن يطلق بدل الإسلام وإذا لم يفعل فقد أمسكها زوجها مع قدرته على الطلاق، فصار عائدا و لزمته الكفاره. وإن كانت الزوجه مجوسيه أو وثنيه فإنها لا تقر تحت المسلم، فإن كان ذلك قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال، وزال حكم الظهار، وإن كان بعد الدخول وقف على انقضاء العده، ولا يصير عائدا في الحال، فإن لم تسلم الزوجه حتى انقضت العده بانت وزال حكم الظهار، وإن أسلمت قبل انقضاء العده عادت إلى الزوجيه، ولا يكون إسلامها عودا بل يحتاج أن يمضى بعد إسلامها زمان يمكن فيه الطلاق.

لا يقع الظهار قبل الدخول عندنا

، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وأما بعد الدخول بها فإنه يصح ظهارها صغيره كانت أو كبيره، عاقله، أو مجنونه- [وعندهم] بكرا أو ثيبا، مدخولا بها أو غير مدخول، يقدر على جماعها أو لم يقدر- لعموم الآيه.

إذا طلق زوجته طلاقاً يملك رجعتها

طلقه كانت أو طلقتين بعد الدخول، ثم ظاهر منها، صح الظهار منها بلا خلاف، لأنها في حكم الزوجات، و لا يصير عائداً منها في الحال لأنها يجرى إلى بينونه، لكن ينظر. فان راجعها قبل انقضاء العدة عادت إلى زوجيته، و عاد الظهار، و هل تكون الرجعة عوداً أم لا؟ قيل فيه قولان أحدهما لا يكون بل يحتاج أن يمضى بعد الرجعة زمان يمكنه فيه الطلاق، و الآخر يكون عوداً. و فائدة القولين هو أننا إذا قلنا إن الرجعة تكون عوداً فإنه إذا راجعها ثم أتبع الرجعة طلاقاً لزمته كفاره، و إذا قيل لا يكون عوداً فإذا طلقها عقيب الرجعة لم يلزمه الكفاره حتى يمضى بعد هذا زمان يمكنه فيه الطلاق، و الاولى أن يقول إن ذلك يكون عوداً إذا قلنا إن العود ما قالوه. هذا إذا راجعها بعد ذلك فأما إذا تركها حتى انقضت العدة فإنها تبين منه فان تزوجها بعد ذلك فهل يعود الظهار أم لا؟ فالحكم فيها و في كل امرأه تظاهر منها زوجها و أبانها عقيب الظهار قبل حصول العود ثم تزوجها هل يعود الظهار بعود الزوجيه؟ عندنا لا يعود، و قال قوم يعود، و فيهم من فرق بين أن يبينها بواحدة أو ثلاث فمن قال لا يعود فلا كلام و من قال يعود فهل يكون الزوجيه عوداً أو يحتاج أن يمضى بعدها زمان يصير به عائداً على وجهين.

إذا كانت تحت الرجل زوجه أمه فتظاهر منها صح ظهاره بلا خلاف

، لعموم الآيه، فإن أمسكها بعد الظهار مده حتى يمكنه فيها الطلاق، عندهم صار عائداً و لزمته الكفاره، و يحرم عليه وطئها حتى تكفر كالحره. فأما إذا تظاهر منها ثم اشتراها ففيه مسئلتان: إحداهما أن يشتريها بعد العود، و الثانيه أن يشتريها عقيب الظهار قبل العود فأما إذا اشتراها بعد العود فالنكاح يفسخ بالشراء و لا يؤثر هذا الفسخ في إسقاط الكفاره، لأن الكفاره وجبت في الذمه، و استقرت، فلا يؤثر الفسخ فيها كما لو تظاهر من زوجته و عاد ثم طلقها، فان الطلاق لا يؤثر في الكفاره، و لا يحل له وطؤها حتى

يكفر، لقوله تعالى «فَتَحْرِيرُ رَقَبِهِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا» فإن أعتق رقبه غير هذه الأمه أجزاءه ذلك، و حل له وطئها، و إن أعتق رقبه هذه الأمه جاز أيضا أن يعقد عليها و يطأها بلا خلاف. المسئلة الثانية إذا تظاهر منها ثم اشتراها عقيب الظهار، بأن يقول أنت على كظهر أمي، ابتعت منك هذه الجارية، فقال السيد بعثك إياها فالشراء صحيح، و يفسخ النكاح، و هل يكون بالشراء عائدا؟ قال بعضهم يصير عائدا بنفس الشراء، و قال قوم آخر: لا يصير عائدا بنفس الشراء و هو الأقوى عندنا. فإذا ثبت هذا فمن قال يكون عائدا بالشراء فقد لزمته الكفاره، و لا- يحل له وطئ الأمه حتى يكفر كالمسئلة التي قبلها سواء، و من قال لا يكون عائدا فالكفاره لا تلزمه، و الأمه مباحه، لأنه لا كفاره عليه و هو مذهبا، فإن أعتقها ثم تزوجها لا يعود الظهار عندنا، و فيهم من قال يعود، و هل يعود بنفس التزويج أو بأمر آخر؟ على قولين.

ظهار السكران عندنا لا يقع

، و لا يلزم به حكم، و قال قوم يلزمه. إذا تظاهر من زوجته ثم عاد فيلزمه الكفاره، فإن وطئها يحرم عليه حتى يكفر، فان ترك الوطئ و التكفير حتى مضت أربعه أشهر لم يصير موليا عندنا، و عند الأكثر، و قال بعضهم، يصير موليا يتعلق عليه أحكامه من الفيئه أو الطلاق و روى أصحابنا أنه يصبر عليه ثلاثة أشهر بعد الترافع، ثم يطالب بالفيئه، أو الطلاق.

إذا قال لزوجته أنت على كظهر أمي، و نوى بذلك طلاقها لم تطلق بلا خلاف

لأن الظهار لا يكون كناية في الطلاق، و كذلك إذا قال أنت طالق و نوى به الظهار، لم يكن مظاهرا عندنا و لا عندهم لأن الطلاق لا يكون كناية في الظهار. روى أصحابنا أن الظهار يقع بالأمه و أم الولد و المدبره، و به قال جماعه، و قال قوم لا يقع إلا بالزوجات.

الظهار الحقيقي الذي ورد الشرع به

أن يشبه الرجل جملة زوجته بظهر امه فيقول أنت على كظهر أمي بلا خلاف، للآيه، و إذا قال أنت منى كظهر أمي أو أنت

معى أو عندى و ما أشبه ذلك، فإنه يكون مظاهرا لأن حروف الصفات يقوم بعضها مقام بعض، و هكذا إذا قال نفسك على كظهر أمى، أو جسمك أو ذاتك أو بدنك و ما أشبه ذلك، فهذا كله ظهار بلا خلاف فى جميع ذلك. فأما إذا شبه زوجته بعضو من أعضاء الأم غير الظهر، مثل أن يقول أنت على كبطن أمى أو كراس أمى أو شبه عضوا من أعضاء زوجته بظهر امه مثل أن يقول فرجك أو رأسك أو رجلك و ما أشبه هذا، و كذلك فى قوله رجلك على كرجل أمى أو بطنك على كبطن أمى، أو فرجك على كفرج أمى و ما أشبه ذلك و نوى الظهار كان بجميع ذلك مظاهرا و فى بعضها خلاف. و قال قوم لا يكون مظاهرا حتى يشبه زوجته بظهر امه، و قال بعضهم لا- يكون مظاهرا حتى يشبهها بجزء من أجزائها المشاعه مثل الرأس و الفرج، فأما اليد و الرجل فلا يكون به مظاهرا.

إذا قال لزوجته أنت على كأمى أو مثل أمى فهذا كناية

يحتمل مثل أمى فى الكرامه، و يحتمل مثلها فى التحريم ثم يرجع إليه، فإن قال أردت مثلها فى الكرامه لم يكن ظهارا، و إن قال أردت مثلها فى التحريم كان ظهارا، و إن أطلق لم يكن ظهارا لأنها كناية لم يتعلق الحكم بمجردا إلا بنيه بلا خلاف. إن قال أنت على حرام كظهر أمى، لم يكن ظهارا نوى أو لم ينو بلا خلاف، فان شبه زوجته بإحدى جداته إما من قبل أبيه أو من قبل امه قربت أو بعدت كان مظاهرا بلا خلاف، لأن الأم يطلق عليها حقيقه أو مجازا على خلاف فيه. و أما إذا شبهها بامرأه تحل له لكنها محرمة فى الحال إما المطلقه ثلاثا أو أخت امرأته أو عمته أو خالتها فإنه لا يكون مظاهرا بلا خلاف فيهما معا، فاما إذا شبهها بامرأه محرمة عليه على التأبيد، غير الأمهات و الجدات، مثل البنات و بنات الأولاد من البنين و البنات و الأخوات و بناتهن و العمات و الخالات فروى أصحابنا أنهم يجزى مجرى الأمهات، و قال بعض المخالفين لا- يكون مظاهرا. فأما النساء المحرمات عليه بالرضاع أو المصاهرة، فالذى يقتضيه مذهبنا أن من

يحرم عليه بالرضاع حكمه حكم من يحرم بالنسب لقوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، و أما من يحرم من جهه المصاهره فينبغى أن لا- يكون به مظاهرا لأنه لا دليل عليه. و قال بعضهم المحرمات بالمصاهره و الرضاع على ضربين: امرأه لم تحل له قبل قط و امرأه كانت مباحه ثم حرمت، فالتى كانت مباحه ثم حرمت هو أن يتزوج امرأه فتلد له ولدا ثم يتزوج اخرى بعد ذلك، فالثانيه كانت مباحه للولد قبل أن يتزوج أبوه بها، ثم حرمت عليه لما تزوجها. و التى لم تحل له أبدا أن يتزوج امرءه ثم يتزوج اخرى و ولد له منها ولد فالمرأه الأولى لم تحل للولد أبدا فإنه حال ما ولد كانت امرأه أبيه، و هكذا فى الرضاع قد تكون امرأه مباحه ثم تحرم بالرضاع كالمرأه ترضع صبيا فقد كانت مباحه له ثم حرمت عليه بالرضاع. أما التى لم تحل له أبدا فهو أن ترضع امرأه ولد القوم ثم رزقت بعده بنتا فهذه البنت أخت له من الرضاع، و حال ما ولدت كانت محرمة عليه فمتى شبه زوجته بمن لم تحل له أبدا كان بذلك مظاهرا، و متى شبهها بمن كانت مباحه ثم حرمت فإنه لا يكون مظاهرا بذلك.

الظهار يصح آجلا و عاجلا

، فالعاجل أن يقول أنت على كظهر أمى، و الآجل أن يقول إذا دخلت الدار و إذا جاء رأس الشهر، و فى أصحابنا من منع الظهار إذا كان بشرط.

الظهار لا يصح قبل التزويج عندنا

، و عند قوم، و قال قوم يصح كالطلاق عندهم. إذا قال أنت طالق كظهر أمى فيه أربع مسائل إحداها أن يطلق و لا ينوى شيئا فتطلق بقوله أنت طالق، و يلغو قوله كظهر أمى، لأنه لم يقل أنت منى و لا معى و لا عندى، فصار كما قال ابتداء كظهر أمى، و لم ينو شيئا. الثانيه أن يقول أردت أنك طلقا تحرمين به على فتصيرين محرمة

كتحريم أمى، فتطلق بقوله أنت طالق، وقوله كظهر أمى أكد به التحريم فلا يلزمه به شىء. الثالثه أن يقول أردت بقولى أنت طالق إيقاع الطلاق، وأردت بقولى كظهر أمى الظهار فتطلق بقوله أنت طالق، ويصير مظاهرا عنها بقوله كظهر أمى، ويكون تقديره أنت طالق وأنت على كظهر أمى إلا- أن الظهار إنما يصح عندنا إذا لم تبين بالطلاق، وكانت رجعية. الرابعه أن يقول أردت أنت طالق الظهار، وقولى كظهر أمى بينت به ما أردته باللفظ الأول، فيكون تطبيقا بقوله أنت طالق، ولا يقبل منه نيته، لأنه صريح فى الطلاق، فلا يكون كناية فى الظهار. وهكذا نقول فى جميع المسائل إلا- الأخيره، فإنه إذا قال أردت بقولى أنت طالق الظهار قبلناه منه ما لم يخرج من العده، ولا يتعلق به حكم، لأنه ليس بصريح فى الظهار، فان كان بعد خروجها من العده لم يقبل.

إذا قال لزوجته أنت على حرام كظهر أمى ففيه خمس مسائل:

إحداها أن يطلق اللفظ ولا ينوى به شيئا، الثانيه أن ينوى به الظهار، الثالثه أن ينوى به الطلاق، الرابعه أن ينوى به الأمرين معا، الخامسه أن ينوى تحريم عينها. فجميع ذلك عندنا لا يتعلق به حكم بحال، لإطلاق وإظهار ولا تحريم عين ولا أمر من الأمور، وقال بعضهم إن أطلق كان مظاهرا وهى الأولى. الثانيه إذا نوى به الظهار كان مظاهرا عند الكل. الثالثه إذا نوى الطلاق قال قوم يكون طلاقا وقال بعضهم يكون ظهارا. الرابعه إذا نوى به الطلاق والظهار معا قال قوم يكون مطلقا و مظاهرا إن كان الطلاق رجعيا وإن كان باينا لم يصح الظهار، وقال بعضهم لا يكون طلاقا أصلا ويكون ظهارا. الخامسه إذا نوى به تحريم العين قال قوم يقبل منه ما ينويه، ويلزمه كفاره يمين، ولا يكون يميناً ولا تحرم عينها، وقال آخرون يلزمه الظهار ولا يقبل منه نيته لغيره، فيكون مظاهرا.

إذا كانت له زوجتان فقال لإحداهما أنت على كظهر أمي

ثم قال للأخرى: أشركتكم معها، لم يكن مظاهرا عندنا في الثانية شيئا، وقال قوم إن نوى بذلك الظهار كان كذلك، وإن أطلق ولم ينو شيئا لم يكن مظاهرا، لأن هذه اللفظة كناية، وهكذا القول والخلاف إذا قال لإحدى امرأتين أنت طالق، وقال للأخرى أشركتكم معها، وقد مضت.

إذا قال لزوجته: أنت على كظهر أمي إن شاء زيد

فعلى مذهب من يقول من أصحابنا إن الظهار بشرط لا يصح لا يكون شيئا، وقال قوم من أصحابنا وهو الأقوى عندي أنه يصح، فعلى هذا إن قال زيد قد شئت، انعقد الظهار، وإن لم يشأ لم ينعقد الظهار. فأما إن قال أنت على كظهر أمي إن شاء الله، فإنه لا ينعقد عندنا ولا عند أكثرهم مثل الطلاق والإقرار والعتق، وقال بعضهم ينعقد الظهار وهو بعيد عندهم.

إذا تظاهر من أربع نسوة لكل واحدة بكلمه منفردة لزمه أربع كفارات

بلا- خلاف وإن تظاهر منهن بلفظ واحد بأن يقول أنتن على كظهر أمي فعندنا وعند جماعه مثل ذلك وقال شاذ منهم يلزمه كفاره واحده. إذا تظاهر من امرأته مرارا لم يخل إما أن يوالى ذلك أو يفرق، فإن والى بأنه قال أنت على كظهر أمي، أنت على كظهر أمي، أنت على كظهر أمي، فإن نوى بالثاني والثالث التأكيد لم يلزمه إلا- كفاره واحده بلا- خلاف، وإن أطلق ولم ينو التأكيد ولا الاستيناف، فإنه يلزمه كفاره واحده بلا خلاف، وإذا نوى به الاستيناف لزمته بكل واحده كفاره عندنا وعند قوم، وقال بعضهم تلزمه كفاره واحده. فأما إن فرق فقال أنت على كظهر أمي ثم صبر مده وقال لها أنت على كظهر أمي وكذلك في الثالث فإنه ينظر، فإن كفر عن الأول ثم تلفظ بالثاني فإنه يجب عليه بالثاني كفاره مجده بلا خلاف، وإن لم يكفر عن الأول فالحكم كما لو والى ذلك ونوى به الاستيناف عندنا وعند الأكثر بكل لفظ كفاره وقال بعضهم كفاره واحده.

إذا كان له زوجتان زينب و عمره

، و قال لعمره إذا تظاهرت من زينب فأنت على كظهر أمي فقد علق ظهار عمره بظهار زينب، فإذا قال لزينب أنت على كظهر أمي صار مظاهرا عنها بالمباشرة، و يصير مظاهرا عن عمره بصفه، فيحصل مظاهرا عنهما فإذا عاد لزمته كفارتان. إذا قال لزوجته إذا تظاهرت من فلانه لأجنبيه فأنت على كظهر أمي ففيه ثلاث مسائل: إحداها أن يقول: إذا تظاهرت من فلانه الأجنبيه فأنت على كظهر أمي، و الثانيه أن يقول إذا تظاهرت من فلانه فأنت على كظهر أمي و الثالثه أن يقول إذا تظاهرت من فلانه أجنبيه فأنت على كظهر أمي. فأما الأولى إذا قال: إذا تظاهرت من فلانه الأجنبيه فأنت على كظهر أمي، فإنه إن أطلق ذلك أو نوى ظهارا شرعيا اقتضى ذلك أن يتظاهر منها ظهارا شرعيا فإذا تظاهر منها و هي أجنبيه لم يصح الظهار، و إذا لم يصح ظهاره منها لم يصح ظهاره عن زوجته، لأنه علق ظهارها بظهار الأجنبيه، و ذلك يقتضى ظهارا شرعيا و هو لا يوجد في الأجنبيه و هكذا عندهم لو قال إذا طلقت فلانه الأجنبيه فأنت طالق، ثم طلق الأجنبيه فإنها لا- تطلق زوجته. فأما إذا نوى بقوله ذلك إذا خاطبها بلفظ الظهار فإنه متى قال لها أنت على كظهر أمي لم يصير مظاهرا عنها، و يصير مظاهرا عن زوجته، لأنه وجد الصفه، و هكذا القول عندهم في الطلاق. و إن تزوج هذه الأجنبيه فيما بعد، و تظاهر منها فظهاره منها يصح، لأنه صادف ملكه، و هل يصير مظاهرا عن الأولى؟ قيل فيه وجهان أحدهما لا يصير مظاهرا لأنه شرط إن تظاهر منها و هي أجنبيه، و هي الآن زوجه فالشرط ما وجد، و الثاني أنه يصير مظاهرا لأنه علق ظهاره عنها بتظهاره من امرأه بعينها، و قوله الأجنبيه إنما ذكره على جهه التعريف و العلامه لا أنه جعله شرطا كما لو قال و الله لا دخلت دار زيد هذه ثم باعها و دخلها، فإنه يحث، لأنه علق اليمين على دار بعينها، و مثله إذا قال

والله لا- أكلت من هذه البسره، فصارت رطباً و أكل منها فهل يحنث على وجهين؟ لما ذكرناه، و الأول أقوى، لأن الأصل الإباحه و براهه الذمه. فأما المسئله الثانيه و هو أن يقول لها إذا تظاهرت من فلانه فأنت على كظهر أمى، فإذا تظاهر منها و هى أجنبيه لم يصح ظهاره عنها، و لا- يصح ظهاره عن زوجته لأن الشرط ما وجد، فان تزوجها ثم تظاهر منها صح ظهاره، لأنه صادف ملكه و يصير متظاهرا عن زوجته لوجود الشرط الذى هو التظاهر من فلانه. الثالثه إذا قال إذا تظاهرت من فلانه أجنبيه فأنت على كظهر أمى، فإنه إن تظاهر منها و هى أجنبيه لم يصح ظهاره، لأنه لم يصادف ملكه، و لا يصير متظاهرا عن زوجته، لأنه ما وجد الشرط، فان تزوجها ثم تظاهر منها صح ظهاره منها، و لا يصير متظاهرا عن زوجته، لأنه شرط فى ظهارها من فلانه أجنبيه، يعنى أنها تكون أجنبيه حال تظاهرة منها، و هذه الآن زوجته، و فى المسئله الاولى احتمال التعريف، فلأجل ذلك فرق بينهما.

كفاره الظهار لا تجب عندنا إلا إذا تظاهر ثم أراد الوطى

إن كان الظهار مطلقاً فان وطئ قبل أن يكفر لزمته كفارتان و كلما وطئ لزمته كفاره و إن كان شرط لزمته الكفاره إذا حصل شرطه، و إن أراد الوطى فإن كان حصل شرطه و انعقد الظهار و لم يكفر ثم وطئ لزمته كفارتان مثل الاولى، و قال بعضهم يجب الكفاره بنفس الظهار و العود، و العود عنده أن يمسكها زوجته مع قدرته على الطلاق، و فيه خلاف ذكرناه فى الخلاف.

إذا تظاهر من امرأته و أمسكها زوجها ثم طلقها سقطت عنه الكفاره عندنا

و عند قوم لا يسقط بعد الإمساك، و كذلك القول إذا مات أو ماتت أو لا عنها أو ارتد أحدهما، فإن الكفاره يسقط عنه عندنا و عنده لا بسقط. و إنما قلنا ذلك: لأن الأصل براهه الذمه و لا جماع الفرقه.

إذا تظاهر و عاد لزمته الكفاره، و يحرم عليه الوطى

حتى يكفر لقوله تعالى «فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا» فأوجب الكفاره قبل المس، فإذا ثبت أن الوطى محرم عليه فهل يحرم عليه ما دون الوطى من القبلة و اللمس و الوطى دون الفرج؟ قيل

فيه قولان أحدهما لا يحرم، والثانى أنه يحرم عليه، وهو الأقوى عندنا لقوله تعالى «مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا» و كل ذلك مماسه.

إذا تظاهر ثم عاد فمن حين الظهار إلى زمان الوطى زمان أداء الكفاره

، فإن وطئ قبل أن يكفر لزمته كفارتان عندنا، و عندهم كفاره واحده، و هى التى كانت عليه، و تكون قضاء. كفاره الظهار واجبه على الترتيب: العتق أولاً فإن عجز فالصوم، فإن عجز فالإطعام بلا خلاف، للظاهر، و الكفاره تجب قبل المس أداء، و بعده قضاء و يلزمه عندنا كفارتان إحداهما قضاء، فإذا كفر بالصوم ثم وطئ فى أثناء الصوم ليلاً كان أو نهاراً بطل حكم الصوم و عليه الكفارتان إذا كان عامداً، فإن كان ناسياً تم صومه و لا يلزمه شىء. و قال بعضهم لا يخلو أن يطأها ليلاً أو نهاراً، فإن وطئ بالليل لم يؤثر ذلك الوطى فى الصوم، و لا- فى التتابع، عامداً كان أو ناسياً، و إن وطئ نهاراً فإن كان ذاكرة لصومه متعمداً للوطى، فسد صومه و انقطع تتابعه، و عليه استيناف شهرين، و إن وطئ ناسياً لم يؤثر فيهما و يمضى فيهما كما قلناه فى النسيان، و فيه خلاف ذكرناه فى الخلاف و إنما قلنا يفسد التتابع إذا كان ليلاً للظاهر. هذا إذا وطئ زوجته المظاهر منها فأما إن وطئ غيرها ليلاً لم يبطل الصوم و لا التتابع و إن وطئ نهاراً فى الشهر الأول قطع التتابع و استأنف، و إن صام من الثانى شيئاً ثم وطئ فيما بعد لم يقطع التتابع، و إن كان مخطئاً، و عندهم إن كان ليلاً لم يقطع التتابع، و إن كان نهاراً قطع.

إذا ظاهر منها ثم طلقها عقيب الظهار لم تلزمه الكفاره

بلا- خلاف سواء كان الطلاق رجعياً أو بائناً إلا عند من قال إن الكفاره تجب بنفس التلفظ به و إنما قلنا ذلك، لأنها تجب بالظهار و العود، و قد بينا ماهية العود. و إذا ثبت أنه لا- كفاره عليه، فلا يخلو الطلاق من أن يكون رجعياً أو بائناً فإن كان رجعياً فإنه إن تركها حتى انقضت عدتها بانت و سقط حكم الظهار، و إن

راجعها عادت إلى الزوجيه و الظهار بحاله، و هل تكون الرجعه بنفسها عودا أو لا؟ قيل فيه قولان عندنا لا يكون عودا حتى يعزم على الوطى، و قال بعضهم يصير بنفس الرجعه عائدا، و قال بعضهم حتى يمضى زمان يمكن أن يطلق فيه فلا يطلق. فمن قال يصير عائدا فالكفاره قد وجبت عليه، فان طلقها أو ماتت عقيب الرجعه لم تسقط، و من قال لا يصير فان طلقها عقيب الرجعه أو ماتت لم تلزمه الكفاره، و هو مذهبنا، فان عاد على ما بيناه من الخلاف وجبت الكفاره، فإن ماتت بعد ذلك أو طلقها لم تسقط عنه الكفاره. و أما إن كان الطلاق باينا فإن تركها و لم يتزوجها فقد زال حكم الظهار، و إن تزوجها عندنا لا يعود حكم الظهار، و قال بعضهم يعود، فمن قال يعود فهل بنفس الزوجيه أو بأمر زائد؟ على ما مضى.

إذا ظاهر منها ثم قذفها و لعنها سقطت عنه الكفاره

و فيه ثلاث مسائل: إحداها يقذفها و يأتي بكلمات الشهادات ثم يتظاهر و يأتي بكلمات اللعن عقيب الظهار، لا يصير عائدا عندهم، و لا يلزمه الكفاره و كذلك عندنا. الثانيه أن يتظاهر منها ثم يقذفها و يأتي بكلمات الشهادات و اللعن بعد ذلك، فتلزمه الكفاره، لأنه صار عائدا، و عندنا لا- تلزمه. و الثالثه أن يقذفها ثم يتظاهر و يأتي بكلمات الشهادات و اللعن فهل يصير عائدا تلزمه الكفاره؟ فيه وجهان أحدهما لا يصير و هو مذهبنا، و الآخر يصير.

إذا قال أنت على كظهر أمى يوما أو يومين أو شهرا أو سنة

، لم يكن ذلك ظهارا عندنا و عند بعضهم، و قال كثير منهم يكون ظهارا، فمن قال لا يكون ظهارا فلا تفرع، و من قال يكون ظهارا فبماذا يصير عائدا؟ قال قوم إذا مضى بعده مده يمكنه فيه الطلاق فلم يطلق صار عائدا و لزمته الكفاره، و قال قوم لا يصير عائدا حتى يطأها، فان صبر و لم يطأ حتى تمضى المده لم يصير عائدا و لا كفاره عليه، [و قيل: عليه الكفاره] ظ لأنه إذا أمسكها و لم يطلق استدللنا بذلك على أنه قصد رفع التحريم و إزالته، فصار بذلك عائدا.

إذا تظاهر منها و عاد و استقرت عليه الكفاره

فوطؤها محرم، حتى يكفر،

فان آلى منها قبل التكفير صح الإيلاء، لأنه صادف زوجه تامه و تحتسب عليه مده الإيلاء من حين ما يولى، و عندنا من حين الترافع، و إن كان الوطى محرماً لأن الزوجيه تامه، و تحريم الوطى سبب من جهه الزوج، فلم يمنع ذلك من الاحتساب، كما لو كان الزوج صائماً أو محرماً. ثم ينظر فإن وطئها قبل انقضاء المده و التكفير فقد فعل محرماً، لكنه خرج من حكم الإيلاء، و عليه كفاره الظهار، و يحرم عليه الوطى حتى يكفر، و إن صبر حتى انقضت المده مده الإيلاء، فقد اجتمع عليه حقان: حق الإيلاء و حق الظهار فحق الظهار يقتضى تحريم الوطى عليه حتى يكفر، و حق الإيلاء يقتضى لزوم الوطى أو الطلاق. و يقال له: لا يجوز لك أن تطأ قبل التكفير، لكن تطلق فان طلق فقد أو فى حقها من الإيلاء، و بقى حكم الظهار، و إن وطئ قبل التكفير فقد فعل محرماً لكنه خرج من حكم الإيلاء، و يحث فى يمينه، و تلزمه كفاره اليمين بحكم الإيلاء، و كفاره الظهار لأجل الظهار. و إن قال أنظرونى حتى أكفر ثم أطأها نظر، فان كان يكفر بالعتق أو بالإطعام انظر، لأن التكفير بهما يحصل فى يوم و ما قاربه، و لا يستتضر الزوجه بذلك، و إن أراد أن يكفر بالصوم لا- ينظر، لأن الصوم شهران، فيطول ذلك و تستتضر المرأه فلا- تجبر على تأخير المطالبه شهرين آخرين. فإن أراد الزوج أن يطأ قبل التكفير و امتنعت هى من تمكينه فهل لها الامتناع أم لا-؟ فيه وجهان أحدهما لها ذلك، لأن الوطى محرماً، فكان لها الامتناع عن التمكين المحرم، و الثانى ليس لها ذلك، بل يقال إما أن تمكينه و إلا سقط حقك، لأن تحريم الوطى بسبب يختص الزوج و لا يتعلق بالمرأه. فمن قال لها منعه و هو الأقوى عندنا، فهل يتعين عليه الطلاق؟ قيل فيه وجهان أحدهما يتعين عليه، لأنه إذا تعذر أحد الواجبين المخير فيهما وجب الآخر و تعين. و الآخر لا يتعين لأنه إنما يتعين إذا تعذر الوطى مع القدره عليه، و ههنا هو عاجز

فهو كالمريض إذا عجز عن الوطى فلا يتعين عليه الطلاق، بل يقتصر به على فيئه المعذور و هو الأقوى عندنا، و من قال ليس لها منعه فان مكنته و إلا سقط حقاها.

كفاره الظهار ثلاثة أجناس

إعتاق و صيام و إطعام، و هى مرتبه يبدأ بالعتق، ثم بالصيام ثم بالإطعام بلا خلاف، و لظاهر القرآن، فان لم يجد الرقبه و وجد الثمن و قدر على شرائها بثمن مثلها لزمه شراؤها، و يعتقها، و لا يجوز له الصيام و يجوز فى كفاره الظهار رقبه و إن لم تكن مؤمنه، و كذلك فى كل كفاره يجب فيها العتق إلا القتل، فإنه لا يجوز فيها غير المؤمنه للظاهر، و قال بعضهم لا يجوز غير المؤمنه فى جميع المواضع، و فيه خلاف. فان كانت أعجميه لا- تعرف العرييه أجزاء بلا- خلاف، و المولود إذا كان أبواه مسلمين أو كان الأب مسلما و الام كافره، فإنه يحكم بإسلامه بلا- خلاف تبعا لأبيه و جده و إن كانت الأم مسلمه دون الأب فإنه يتبع امه عندنا و عند الأكثر، و قال بعضهم يتبع أباه فى الكفر، و إنما قلنا ذلك لقوله صلى الله عليه و آله كل مولود يولد على الفطره الخير. فأما الحمل فإنه يتبع الام بلا خلاف فى إسلامها، و إنما الخلاف فى الولد المنفصل، فإذا حكم بإسلامه فإنه يجرى إعتاقه، و إن كان طفلا صغيرا ابن يومه، و فيه خلاف. فإذا كانت صبيه أحد أبويها مؤمن أو خرساء جليليه يعقل بالإشاره بالإيمان أجزاءه و إن كانت خرساء ولدت فى دار الإسلام، فوصفت الإسلام و أجزاءه و كذلك الجليليه من دار الكفر. هذا فى الرقبه التى يعتبر فيها الايمان فأما ما لا يعتبر ذلك فيها فلا يحتاج إلى اعتبار ذلك أصلا عندنا. و هذه المسئله تتصور فى موضعين أحدهما أن يولد للذميين ولد فى دار الإسلام فهو محكوم بكفره، و هو أحرص فوصف الإسلام بالإشاره، الثانيه أن يجلب صغير من دار الكفر مع أبويه فيتبعهما فى الكفر، ثم بلغ و هو أحرص فوصف الإسلام، و لا يتصور

إذا كان أحد أبويه مسلماً لأنه يتبع المسلم فلا يحتاج أن يصف الإسلام بنفسه. فإذا ثبت هذا فإن الأخرس إذا كان له إشاره معقوله فوصف الإسلام بها، فهل يقتصر على مجرد ذلك أو يحتاج أن يصلّى؟ منهم من قال يكفي مجرد الإشاره، وهو الذى يقتضيه مذهبنا، ومنهم من قال لا بد مع الإشاره من الصلاة.

إذا سبى الطفل مع أبويه أو مع أحدهما فإنه يحكم بكفره

تبعاً لأبويه أو أحدهما، وإن سبى منفرداً عن أبويه فإنه يحكم بإسلامه تبعاً للسبى عند قوم، فإذا حكم بإسلامه تبعاً للسبى أجزء عن الكفار بلا-خلاف، وإذا حكم بكفره تبعاً لأبويه أو أحدهما فحكمه و حكم من ولد فى دار الإسلام بين كافرين واحد. فإذا بلغ و وصف الإسلام حكم بإسلامه، وإن وصف الإسلام قبل بلوغه قال قوم إنه لا يحكم بإسلامه لا فى الظاهر ولا فى الباطن، حتى إذا بلغ و وصف الكفر أقر على ذلك و لا يحكم برده غير أنه يستحب أن يفرق بينه و بين أبويه، لكى لا يردونه عما عزم عليه من الإسلام، و هو الذى يقتضيه مذهبنا. و قال بعضهم يصح إسلامه ظاهراً و باطناً حتى إذا بلغ و ارتد استتيب، فان تاب و إلا حكم برده و قال بعضهم يراعى حاله، فان بلغ و وصف الإسلام تبيناً أنه كان مسلماً، و إن وصف الكفر تبيناً أنه لم يزل كافراً، و يفارق المذهب الأول لأنه على المذهب الأول محكوم بكفره حتى لو مات أبوه الكافر ورثه، و لو مات له قريب مسلم لم يرثه. و على هذا المذهب يراعى على ما يكون منه بعد البلوغ، كمن مات له قريب مسلم أو كافر وقف الأمر على ذلك، فان وصف الكفر ورث الكافر و لم يرث المسلم، و إن وصف الإسلام ورث المسلم، و لم يرث الكافر. فمن قال يصح إسلامه ظاهراً و باطناً فإنه إذا أعتقه عن الكفار أجزأه فيما يعتبر فيه الايمان، و من قال لا- يصح إسلامه ظاهراً و باطناً قال لا يجزى. و من قال مراعى فمتى أعتقه و بلغ و وصف الكفر لم يجزه، و إن وصف الايمان على وجهين: أحدهما يجزيه لأنه محكوم بإسلامه، و الثانى لا يجزيه لأن إسلامه

ناقص، لأنه إن اختار الكفر أقر عليه. و أما كيفية الإسلام، قال قوم إنه يقتصر فيه على الشهادتين، و هو الذى يقتضيه مذهبنا، و قال بعضهم إذا أتى بهما و تبرأ من كل دين خالف دين الإسلام.

إذا ابتاع عبدا بشرط أن يعتقه، فالبيع صحيح و الشرط صحيح

، و قال قوم يبطل البيع و الأول مذهبنا، فإذا ثبت أن البيع صحيح فهل يجبر المبتاع على إعتاق العبد؟ فيه وجهان أحدهما يجبر على ذلك، لأنه ابتاعه بهذا الشرط و هو الأقوى عندنا، و الثانى لا يجبر عليه لكن إن أعتقه باختياره استقر البيع، و إلا قيل للبائع أنت بالخيار بين أن تقرأ العقد أو تفسخه، و سواء قلنا إنه يجبر على عتقه أو لا- يجبر، فإنه إذ أعتقه عن الكفاره لم يجزه، لأنه إنما يجزى عنها إذا وقع خالصا عنها، و هذا العتق يقع مشتركا بين التكفير و بين الوفاء بالشرط.

عتق المكاتب لا يجزى فى الكفاره

سواء أدى من كتابته شيئا أو لم يؤد، و فيه خلاف.

يجزى عندنا عتق أم الولد

لأنها مملوكة يجوز بيعها، و عند الفقهاء لا يجزى لأنه لا يجوز بيعها.

عتق المدبر جائز فى الكفاره

، و كذلك الأمه المدبره، و قال بعضهم عتق المدبر لا يجزى، فأما المعتق بصفه فعندنا يجوز لأن هذا لا حكم له، و عند بعضهم يجوز و إن كان له حكم.

العبد المرهون إذا أعتقه فى الكفاره

إن كان موسرا أجزاء، و إن لم يكن موسرا و كان معسرا لم يجزه، و قال قوم يجزى فى الحالين، و قال آخرون لا يجزى فيهما. فإذا ثبت ذلك فمن قال لا ينفذ عتقه فهو باق على الرهن، و من قال إن عتقه ينفذ أجزاء عن الكفاره. ثم ينظر فى المعتق، فان كان موسرا فان كان الحق قد حل طولب به و لا يحتاج أن يكلف رهنا آخر مكانه، و إن لم يكن الحق قد حل فإنه يطالب بأن

يدفع رهنا مكانه، و يطالب بأقل الأمرين من قيمه العبد والدين الذي هو كان مرهونا به، و قال قوم يطالب بأكثر الأمرين و هو ضعيف. و أما إذا كان معسرا فإنه ينظر إلى وقت اليسار لقوله تعالى «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرِهِ فَنُظِرْهُ إِلَىٰ مَيْسَرِهِ» فإذا أيسر نظر، فان كان حل الحق طوبى بالفديه، و يجعل رهنا مكانه، و الحكم على ما مضى. هذا الكلام فى العبد المرهون

فأما إذا كان له عبد قد جنى فأعتقه

، فقال بعضهم: إن كان جنى عمدا نفذ العتق، و إن كان خطأ فعلى قولين، و منهم من عكس هذا فقال إن كان خطأ لم ينفذ العتق، و إن كان عمدا فعلى قولين. و الذى يقتضيه مذهبنا أنه إن كان عامدا نفذ العتق، لأن القود لا يبطل بكونه حرا، و إن كان خطأ لا ينفذ لأنه يتعلق برقبته، و السيد بالخيار بين أن يفديه أو يسلمه. و قال بعضهم لا فرق بين أن يكون عمدا أو خطأ ففيه قولان، فمن قال لا ينفذ العتق فلا كلام، و من قال ينفذ، فان كان السيد موسرا طوبى بأن يفديه بأقل الأمرين من قيمته أو أرش الجنايه، و قال قوم يفديه بأرش الجنايه بالغما ما بلغ، و هو ضعيف فأما هذا العبد فإنه لا يمكن تسليمه للبيع بعد إعتاقه، يفديه بأقل الأمرين. و إن كان السيد معسرا انظر إلى أن يوسر ثم يطالب بالفديه و هذا عندنا إنما يجب إذا اختاروا العفو على مال فحيثئذ يلزمه قيمه العبد لا غير، لأنه ليس لهم غيره فأما إن اختاروا القود استقادوا و إن كان حرا.

إذا كان له عبد غائب فأعتقه عن كفاره

فالغيبه غيبتان: غيبه منقطعه و غيبه غير منقطعه فالتى ليست منقطعه، أن يكون العبد بحيث يسمع خبره و يعرف حاله، فإذا أعتقه أجزاءه عتقه لأنه يتيقن حياته. و الغيبه المنقطعه أن يكون غاب و فقد و انقطع خبره، فلا يعلم أنه حى أو ميت قال قوم يجزى و قال قوم لا يجزى و كذلك القول فى وجوب إخراج الفطره عنه، و قال قوم يجب إخراج الفطره على كل حال احتياطا، و الذى رواه أصحابنا أنه يجزى عنه

ما لم يعرف منه موتا و لم يفصلوا، و كذلك القول فى الفطره سواء.

إذا اشترى من يعتق عليه من آباءه و أمهاته و أولاده و أولاد أولاده

، فان لم ينو عتقه عن الكفاره لم يجز عنها، بل يعتقون بحكم القرابه، و إن نوى أن يقع عتقهم عن الكفاره، لم يجز عندنا بل يعتقون بحكم القرابه، و يكون عتق الكفاره باقيا عليه و فيه خلاف. إذا كان العبد بين الشريكين فأعتقه أحدهما لم يخل أن يكون موسرا أو معسرا فان كان موسرا فان عتقه ينفذ فى نصيبه، و قوم عليه نصيب شريكه و إعتاقه فى حقه و متى يحكم بنفوذ العتق فى نصيب شريكه؟ قال قوم يعتق بنفس اللفظ، فعلى هذا إن كان معسرا أو تلف ماله لم يبطل العتق فى نصيب شريكه، بل يكون نافذا فيه، و يجب قيمته لنصيبه فى ذمته إلى أن يجد المال. و قال قوم إنه يعتق بشرطين باللفظ و دفع القيمة و قبل دفع القيمة يكون نصيب شريكه على الرق، فعلى هذا إذا تعذر دفع المال من جهته إما بفلس أو تلف ما له أو غيبه أو امتنع من الدفع مع قدره عليه، فإنه لا يعتق عليه نصيب شريكه إلى أن يوجد منه الأداء ثم يعتق. و قال آخرون إنه مراعى فان دفع القيمة تبينا أنه كان عتق باللفظ، و إن لم يدفع تبينا أنه ما كان عتق، و القول الأول أقوى. فعلى هذا قال قوم ينفذ العتق فى نصيبه باللفظ، و فى نصيب شريكه بالسرايه و هو الصحيح، و قال قوم ينفذ فى جميعه باللفظ، فأما وقوعه عن الكفاره فإنه إن كان موسرا فنوى عتقه عن الكفاره أجزاء على الأقوال كلها. فأما النيه، من قال إنه يقع العتق باللفظ أو قال مراعى فيحتاج أن ينوى حال الإعتاق، و من قال بشرطين فلا بد أن ينوى إعتاق نصيبه حال اللفظ و نصيب شريكه قال بعضهم هو بالخيار بين أن ينويه عند التلفظ بالعتق، و بين أن ينويه عند دفع القيمة و الأقوى أن ينويه عند التلفظ بالعتق.

فأما المعسر فان عتقه يوجد في نصيبه و لا يسرى إلى نصيب شريكه، لأنه ليس له ما يدفع إليه حق صاحبه، فان ملكك بعد ذلك مالا و أيسر لا ينفذ العتق فيه لأن الرق قد استقر فيه للشريك، فلا يجوز إزالته بعد استقراره، لكن إن ملكه و أعتقه ابتداء جاز. فأما وقوع ذلك عن الكفاره فإنه إذا نوى إعتاق نصيبه عن كفارته أجزاء ذلك القدر، فان ملكك باقى العبد و أعتقه أجزاءه، لأن عتق الرقبه قد حصل، و إن كان متفرقا فإما أن يريد أن يصوم شهرا آخر أو يطعم ثلاثين مسكينا، فإنه لا يجزيه لأنه لا يجوز أن يكفر بجنسين.

إذا كان لرجل عبد و وجبت عليه كفاره

فقال له رجل أعتق عبدك عن كفارتك على أن على عشرة دنانير فأعتقه فيه ثلاث مسائل: أولاها إذا قال له أعتق عبدك عن كفارتك على أن على عشرة، و هكذا لو قال أعتق عبدك على أن على عشرة فالحكم فيه واحد. فإذا أعتقه فلا فرق بين أن يقول أعتقت عبدى عن كفارتى على أن عليك عشرة أو يقول أعتقتك على أن عليك عشرة أو يقول أعتقتك على أن عليك عشرة عن كفارتى، سواء فى ذلك تقديم ذكر الكفاره و تقديم ذكر العوض، لم يجزئ ذلك عن الكفاره لأن العتق وقع مشتركا بين الكفاره و العوض الذى شرطه، فلم يجزئ عن الكفاره فإذا لم يقع عن الكفاره فإنه يقع عن العوض الذى شرطه، لأنه أوقعه عن أمرين فإذا لم يقع عن أحدهما وقع عن الآخر. و يستحق عليه العوض الذى شرط و يقع العتق عن البازل و يكون ولاؤه له. الثانية أن يقول أعتق عبدك عن كفارتك على أن على عشرة فأعتقه على ذلك و أخذ العشرة، ثم ردها إليه أو لم يأخذها لكن قال: أبرأتك منها، فان العتق لا يقع عن الكفاره، لأنه حال ما أوقعه وقع مشتركا فلم يصر بعد ذلك خالصا عن الكفاره برد العوض، و يكون الحكم على ما قلناه فيما قبلها. الثالثة أن يقول أعتق عبدك عن كفارتك على أن على عشرة فقال لست اختار

العشره و قد أعتقته عن كفارتى فيجزيه عن الكفاره، لأنه لم يقبل العوض. و يتفرع على هذا مسئلة اخرى و هى أنه إذا قال له أعتق عبدك عن كفارتك على أن على عشره، فقال أعتقته، و لم يقل عن كفارتى و لا قال على أن عليك العشره فالظاهر أنه أوقعه عن الأمرين معاً لأنه خرج جواباً عن كلامه، و هو استدعى منه العتق عن الكفاره على العوض، و الظاهر أن الجواب انصرف إليه.

إذا وجبت على رجل كفاره فأعتق عنه رجل عبدا

، لم يخل أن يكون المعتق عنه حياً أو ميتاً، فان كان حياً لم يخل أن يعتق عنه بإذنه أو بغير إذنه، فان أعتق عنه بإذنه جاز و وقع عن المعتق عنه، و الولاء له عندهم، و عندنا يكون سائبه و سواء أعتق عنه تطوعاً أو عن واجب، بجعل أو بغير جعل، فإن أعتق بجعل فهو كالبيع، و إن أعتق بغير جعل فهو كالهبة و إن أعتق عنه بغير إذنه نفذ العتق عن المعتق دون من أعتق عنه، و فيه خلاف. فأما الإعتاق عن الميت فلا- يخلو أن يعتق عن واجب أو عن تطوع، فإن أعتق عن تطوع لم يخل أن يكون بإذنه أو بغير إذنه، فان أعتق بإذنه جاز كحال الحيوه و كذلك إذا أوصى إليه و أذن له بعد الوفاه، و إن أعتق عنه بغير إذنه فإنه يقع عن المعتق دون من أعتق عنه. و أما إذا أعتق عن واجب مرتب كالعتق فى كفاره الظهار، و القتل، فإنه إن خلف مالا لزم أن يعتق عنه من ماله لأنه بمنزله الدين و إن لم يكن له مال فأعتق عنه وارثه من ماله جاز، و كذلك إن كان له مال فأراد وارثه أن يعتق عنه من ماله جاز و يقع العتق عنه، و يكون الولاء له عندهم، و يكون عندنا سائبه. و أما إذا كانت الكفاره مخيره ككفاره اليمين، فإنه إن كفر عنه بالإطعام أو بالكسوه جاز ذلك، و إن أراد أن يكفر بالعتق فان كان أذن له فى ذلك جاز، و إن لم يكن أذن قيل فيه وجهان: أحدهما لا يجوز لأنه يمكنه أن يكفر عنه بالإطعام أو بالكسوه، فإذا كفر بالعتق فقد كفر بما ليس بواجب فلم يجز، و الوجه الثانى و هو الأصح أنه يجزيه

لأن الكفار المخيره بأى شىء كفر منها حكمنا بأنه هو الواجب، فتعين ذلك بالفعل عندهم، وعندنا أن الثلاث واجبه على التخيير. فإذا ثبت هذا فلا خلاف أنه إذا قال أعتقت عنه هذا العبد، فإن المعتق عنه يملكه، ثم يعتق فى ملكه، لكن متى يحصل له الملك؟ منهم من قال إذا قال أعتق عنى فقال أعتقت، تبينا أنه ملكه بقوله أعتق عنى، و منهم من قال إنه يملكه بشروعه فى لفظ الإعتاق و قال آخرون إذا قال أعتقت هذا العبد عنك، فإنه يملكه و يعتق عنه فى ماله، و هكذا القول إذا اشترى من يعتق عليه، فإن العتق و الملك يحصلان فى حاله واحده. و الأقوى أن يقال إنه إذا قال أعتقت هذا العبد فإنه يملكه عقيب هذا القول ثم يعتق بعد ذلك بلا فصل، و كذلك إذا اشترى من يعتق عليه، فإنه يملكه بالفراغ من البيع، و يعتق عليه بلا فصل. و ههنا مسئلة تشبه هذه المسئلة و هى أن الرجل إذا قدم إلى غيره طعاما و قال كله، فإذا أكله يأكله مملوكا لكن متى يملكه؟ قيل فيه ثلاثة أقوال أحدها بالتناول و الثانى بوضعه فى فيه، و الثالث بالابتلاع. فمن قال يملكه بالتناول جاز أن يلقم غيره، و من قال بغير ذلك لم يجز و الأقوى أن يقال ههنا يملكه بالتناول.

إذا كان لرجل عبد فضيبه غاصب فأعتقه صاحبه عن كفارته

و هو فى يد الغاصب لم يجزه، لأن القصد من الإعتاق تمليك المعتق منفعه نفسه، فإذا أعتقه فى يد الغاصب فما ملكه منفعه نفسه، فإن الغاصب يحول بينه و بين ذلك، و يقوى فى نفسى أنه يجزى لأنه ملكه و عموم الأمر بالإعتاق يتناول.

إذا كانت له أمه حامل بمملوك فأعتق حملها من كفارته لم يجزه

، لأنه مشكوك فى وجوده بلا خلاف، و العتق ينفذ فيه عندهم لأنه مملوك و لا يسرى العتق إلى الأم لأن الولد تابع لها، و لا يسرى العتق من التابع إلى المتبوع، فأما إذا أعتق الأم فإن عتقها ينفذ، و يجزى عن الكفار لأنه مملوكه له، و يسرى العتق منها إلى الولد

لأنه تابع.

إذا وجب على رجل كفارتان عن ظهاره و عن قتل، فأعتق عنهما عبدين

ففيه ثلاث مسائل: إحداها أن يعين عتق كل واحد من العبدین عن كفاره، بأن يقول أعتقتك يا سالم عن كفاره ظهاري، و أعتقتك يا غانم عن كفاره القتل، فيجزيه ذلك بلا خلاف. الثانيه أن يعين عبدا عن كفاره و عبدا عن كفاره أخرى و لا يعين ذلك فيجزيه أيضا لأنه وجد منه الإعتاق و نيه التكفير. الثالثه أن يعين النصف من كل واحده منهما عن إحدى الكفارتين أو يقول لأحدهما أعتقتك عن كفارتى و قال للآخر أعتقتك عن كفارتى أو يقول لهما أعتقتكما معا عن كفارتى، قال قوم يجزيه. و اختلفوا فى تكميل العتق و وقوعه، فقال قوم يعتق عن كل واحد من الكفارتين عبدا كاملا لأنه لما أعتق نصف هذا العبد عن كفاره سرى ذلك إلى الباقي فعتق عنها و كذلك لما أعتق نصف الآخر عن الكفاره الأخرى سرى ذلك إلى الباقي فعتق عنها فيعتق عن كل كفاره عبد كامل و قال آخرون إنه يعتق نصف العبدین عن إحدى الكفارتين و النصف الآخر عن الكفاره الأخرى و الطريقه الأولى أصح.

و إذا ملك الرجل نصف عبدين و باقيهما مملوك لغيره

، أو باقيهما حر فأعتقهما عن كفارته فهل يجزيه؟ قيل فيه ثلاثه أقوال: منهم من قال لا يجزيه، لأنه يحتاج أن يعتق عبدا كاملا، و الثانى يجزيه، و الثالث إن كان باقيه مملوكا لغيره لم يجزه، و إن كان حرا أجزاءه و الأول أصح.

إذا وجبت عليه كفارتان من جنس واحد أو من أجناس

فأعتق عنها أو صام فان الواجب عليه أن ينوى التكفير فحسب، لا يفتقر إلى تعيين النيه عن كفاره بعينها و قال قوم إن كانت من جنس واحد كفاه نيه التكفير و لم يحتج إلى نيه التعيين و إن كانت من أجناس فلا بد فيها من نيه التعيين، فان لم يعين لم يجزه و هذا عندى أقوى.

ص: ١٦٦

فإذا ثبت ذلك، فإذا كان عاجزا عن العتق و هو من أهل الصيام و عليه كفارتان فصيام شهرين ينويه عن إحدى الكفارتين فهو بعد ذلك بالخيار بين ثلثة أشياء: إن شاء عين هذين الشهرين عن إحدى الكفارتين، و يبقى عليه الكفاره الأخرى بعينها و إن شاء صام شهرين آخرين و نواهما عن كفاره بعينها، و يقع الشهران الأولان عن الكفاره الأخرى، و إن شاء صام شهرين ينوى بهما التكفير مطلقا فيقع الجميع عن الكفارتين، لأنه قد وجد منه نيه الجنس. فان عين الشهرين عن إحدى الكفارتين ثم أراد أن ينقله فيجعله عن الكفاره الأخرى لم يكن له ذلك، لأنه إنما كان له التخيير قبل التعيين، فإذا عين سقط تخييره.

و إذا وجب عليه ثلاث كفارات من جنس واحد أو من أجناس

و كان يملك رقبه فأعتقها عن إحدى الكفارات، ثم صام شهرين عن الكفاره الأخرى ثم مرض فأطعم ستين مسكينا عن الكفاره الثالثه، فإن ذلك يجزيه سواء عين النيه أو اقتصر على نيه التكفير فحسب، لأنه قد نوى بكل واحده التكفير.

إذا وجب على الرجل عتق رقبه عن كفاره و نسي

فلم يدر هل هي عن ظهار أو قتل أو جماع أو يمين؟ فأعتق رقبه نوى بها التكفير فحسب فان ذلك يجزيه بلا خلاف و إن كان عليه عتق رقبه فشك أن يكون من ظهار أو قتل أو نذر فأعتق رقبه عن أيها كان أجزاءه، فإن نوى بها التكفير لم يجزه، لأن في جملة ما شك فيه النذر و النذر لا يجزى نيه التكفير. فأما إذا شك في الرقبه التي عليه فأعتق رقبه و نوى بها العتق مطلقا، فإنه لا يجزيه، لأن العتق المطلق الظاهر منه أنه تطوع، فلم يجزئ، و هكذا إذا أعتق عبدا و نوى أنه عتق واجب، فإنه لا يجزيه عندهم لأن الواجب قد يكون عن كفاره و غير كفاره، فإذا لم يعين ذلك لم يجزه و يقوى عندي أنه يجزيه.

وقت النيه في الإعتاق حين الإعتاق لا قبله

و لا بعده و في الصلاة مع التكبير و قال قوم في الإعتاق يجوز أن يكون قبله و بعده، و الأول أصح.

إذا وجب على الرجل كفاره فارتد ثم أعتق عبدا في حال رده

عن كفارته

ص: ١٦٧

عندنا لا يجزيه، لأنه لا يصح منه نيه القربه، و قال قوم هذا مبني على تصرف المرتد و ملكه و فيه ثلثه أقوال أحدها أن تصرفه نافذ إلى أن يحجر الحاكم عليه، و الثاني تصرفه باطل، و الثالث مراعى: فان عاد إلى الإسلام حكمنا بصحته، و إن مات على الرده أو قتل حكمنا بطلانه. فأما ملكه فإنه مبني على التصرف فان قيل تصرفه صحيح فملكه ثابت إلى أن يموت أو يقتل، و إذا قيل مراعى فمراعى، و كذلك فى الإعتاق فإن أسلم تبينا إجزاءه و إن مات أو قتل تبينا أنها لم يجزه. و إذا قيل تصرفه باطل منهم من قال إن ملكه يزول عن ماله بنفس الرده، فإذا عاد إلى الإسلام عاد ملكه فى تلك الحال إليه، و منهم من قال إن ملكه لم يزل و إنما بطل تصرفه لأنه كالمحجور عليه. فإذا ثبت ذلك فمن قال ملكه ثابت فتصرفه نافذ يصح بيعه و ابتياعه و إعتاقه و إقباضه، ما لم يحجر الحاكم عليه، فإذا أطمع أو أعتق عن الكفاره أجزأه، و إن صام لم يجزه لأنه حق الله، و من قال تصرفه باطل لم يجزه و كذلك سائر تصرفاته، و من قال مراعى قال العتق مراعى، فان جاء إلى الإسلام حكمنا باجزائه، و إن مات أو قتل حكمنا باجزائه، و هذا يسقط عنا لما بيناه. و أما تصرفه و ملكه، فان كان مرتدا عن الفطره فإنه يزول و يبطل، و إن كان مرتدا عن إسلام قبله كفر، فالأليق بمذهبنا أن نقول إنه مراعى، و قد بينا أحكام ذلك فأما التكفير فلا يصح منه بوجه، لأنه يحتاج إلى نيه القربه و هى لا تصح منه.

إذا كان الحر متزوجاً بأمه فملكها، فإن نكاحها يفسخ

، و إن أعتقها عن كفارته نفذ عتقه فيها و أجزأته فى الظاهر، لأن ملكه ثابت، فان لم يظهر بها حمل فقد وقعت عن الكفاره بلا خلاف. فان ظهر بها حمل فلا يخلو أن يكون وطئها بعد الشراء أو لم يطأها، فان لم يطأها نظر فان وضعت الولد لأقل من تسعه أشهر حكمنا بأنها حملته فى الزوجيه، فيلحقه نسبه، فحين ملكها ملكها و هى حامل بولد مملوك منه، فتملكها و تملك حملها فيعتق

عليه الحمل، لأنه ابنه، و لا يسرى العتق إلى امه، و لا يثبت لها حرمة الاستيلاء لأنها علقت بمملوك فى غير ملكه، و تعتق الام بإعتاقه، و يجزى عن الكفاره. و إن أتت بالولد لأكثر من تسعة أشهر من وقت الشراء لم يلحقه لأنها تبينا أنها حملته بعد زوال الزوجيه، فملكها و هى حامل بولد مملوك من غيره فإذا أعتقها فى الكفاره عتقت عليه و أجزاء و سرى العتق إلى حملها فيعتق عليه بالسرايه. و إن كان قد وطئها بعد الشراء فإنه ينظر، فان وضعت الولد لدون سته أشهر من حين الوطى، فلا يمكن أن يكون الولد من ذلك الوطى، فيكون الحكم فيه كما لو لم يكن وطئها. و إن أتت به لأكثر من سته أشهر حكمنا بأن ذلك الولد من ذلك الوطى فتعلق بولد حر فى ملك الواطى و يثبت لها حرمة الاستيلاء فإذا أعتقها نفذ عتقه فيها بلا خلاف و يجزى عندنا عن الكفاره لأن ملكه تام، و عندهم لا يجزى لأن ملكه ناقص.

فى الرقاب ما يجزى و فيها ما لا يجزى بلا خلاف

فيهما إلا- داود فإنه قال يجزى جميعها، و قال قوم كل عيب يؤثر فى العمل و يضر به ضررا بينا، فإنه يمنع الاجزاء و كل عيب لا يؤثر فى ذلك فإنه لا يمنع الاجزاء، فالأول مثل الأعمى لأنه لا يتمكن من العمل، و الأعور يجزى، لأن منفعتة ثابتة. و حكى أن الشعبى كان يختلف إلى النخعى و كان النخعى أعور، فانقطع الشعبى عنه مده فسأله لم انقطعت؟ فقال قد استغنيت، فقال له ما تقول فى العبد الأ-عور يجوز فى الكفاره فقال لا- يجزى فقال يا سبحان الله شيخ مثلى لا يجزى؟ فقال مثل الشيخ يجزى، فقال أخطأت من وجهين أحدهما أنك قلت إن الأعور لا يجزى فى الكفاره و هو لا يجزى. و عندنا أن الأعمى لا يجزى، و الأعور يجزى كما قالوه. فأما مقطوع اليدين أو الرجلين أو يد و رجل من جانب واحد، فإنه لا يجزى بلا خلاف، فأما إذا كان مقطوع إحدى اليدين أو إحدى الرجلين أو يد و رجل من خلاف فإنه لا يجزى عند قوم، و عند قوم يجزى، و هو الأقوى للآيه.

و إذا قطعت إبهاماه لا يجزى بلا خلاف، فان قطعت الإبهام أو السبابة أو الوسطى فإنه لا يجزى عند قوم، و إن قطع الخنصر أو البنصر فان قطعت إحداهما لم يؤثر لأن الكف لم تتعطل، و إن قطعتا معا من كفين أجزاء، و إن قطعت الخنصران أو البنصران أو الخنصر من أحدهما و البنصر من الآخر أجزاء و إن قطعتا معا من كف واحد لم يجزى، لأن الكف ينقص بقطعهما أكثر مما ينقص بقطع إحدى الأصابع. و أما إذا قطع بعض الأنامل، فإن قطعت أناملتان من خنصر أو بنصر أجزاء، و إن كان من الأصابع الثلاث لم يجزى، و إن قطعت أنمله واحده من إصبع فإن كان من الإبهام لم يجزى، و إن كان من الأصابع الأربع أجزاء، فأما الأعرج، فإن كان عرجه يسيرا لا يمنعه العمل و التصرف أجزاء، و إن كان كثيرا يمنع التصرف لم يجز. و أما الأصم فإنه يجزى، لأن منفعتة كامله فإنه قد يعمل أكثر من عمل السميع و أما الأخرس فقال قوم يجزى، و قال آخرون لا يجزى، و منهم من قال يجزى إذا كانت له كناية مفهومه، و إشاره معقوله، و إذا لم يكن كذلك لا يجزى. و الذى نقوله فى هذا الباب أن الآفات التى ينعق بها لا يجزى معها مثل الأعمى و المقعد و الزمن، و من نكل به صاحبه، و أما من عدا هؤلاء فالظاهر أنه يجزىه لتناول الظاهر لهم، و ليس على جميع ما ذكره دليل مقطوع به. و أما الأحمق و هو الذى يضع الشىء فى غير موضعه مع علمه بقبحه، فإنه يجزى، و أما المجنون، فان كان مطبقا لم يجزى، و إن كان خفيفا أجزاء، و أما المريض فان كان مأیوسا من برئه كالمسلول و غيره لم يجزى، و إن كان يرجى برؤه أجزاء. و أما نضو الخلق، فان كان ضعيفا لا قوه له و لا يتمكن من العمل لم يجز عندهم عتقه، و إن كان متمكنا من العمل لكن فيه ضعف أجزاء، و يقوى عندى أنه يجزى على كل حال للآيه.

و أما ولد الزنا فإنه يجزى إجماعاً

إلا الزهرى و الأوزاعى لقوله عليه السلام «ولد الزنا شر الثلاثة» و هذا له تأويلان أحدهما أنه أراد شر الثلاثة نسبا لأنهما ينتسبان إلى أبوين و هو ينسب إلى الأم، و الثانى أنه أشار إلى رجل بعينه جالس مع اثنين، و كان

ولد زنا، فقال ولد الزنا شر الثلاثة، يعنى أنه فى نفسه شرير، و كونه ولد الزنا ذكره على سبيل التعريف له، كما قال: الجالس فى وسط الحلقة ملعون، و إنما ذكره على سبيل التعريف لا أنه ملعون بجلوسه فى وسط الحلقة.

الكفاره على ضربين مرتبه و مخيره

، فالمرتبه كفاره الجماع و الظهار و القتل بلا خلاف، و فى أصحابنا من قال كفاره الجماع مخير فيها، فالمرتب يبدأ بالعتق ثم بالصيام ثم بالإطعام إلا أن كفاره القتل ليس فيها إطعام ستين مسكينا عند قوم، و عندنا فيه الإطعام. و الكفاره المخيره كفاره اليمين بلا خلاف مخير فيها بين الإعتاق و الإطعام و الكسوه، فإن عجز عن الثلاثه انتقل إلى الصيام فعجزه عن الثلاثه مثل عجزه عن الإعتاق فى الكفارات المرتبه فى جواز انتقاله إلى الصوم.

فإذا ثبت هذا، فمن كان له رقبه و يقدر على إعتاقها و هو غير محتاج إليها لزمه العتق

، و لا يجوز له أن يصوم، و إن لم يجد الرقبه لكنه وجد ثمنها و قدر على شراها فعليه أن يشتريها، و لا يجوز له أن يصوم، و إن وجد رقبه و هو محتاج إليها لخدمته أو وجد ثمنها و هو محتاج إليه لنفقتة و كسوته لا يلزمه العتق، و يجوز له الصوم، و فيه خلاف. فإذا ثبت هذا فان كان له مسكن يسكنه، و ثوب يلبسه، فلا يلزمه بيعه، لأنه لا بد لكل واحد من ذلك، و إن كان له خادم فان كان زماً أو مريضاً أو ضعيفاً فهو محتاج إليه، و كذلك إن كان رفيع الحال لم تجر عاداته أن يخدم نفسه. فأما إذا كان من أوساط الناس الذين يخدمون أنفسهم قيل فيه وجهان أحدهما أنه غير محتاج إليه و يلزمه إعتاقه لأنه يمكنه أن يخدم نفسه، و الوجه الثانى، أنه محتاج إليه، لأنه ما من أحد إلا- و يحتاج إلى خادم يخدمه، و الأول أحوط. فأما إذا كانت له دار رفيعه يمكنه بيعها و يشتري ببعضها داراً هى سكنى مثله أو كان له خادم رفيع القيمه يمكنه بيعه و يشتري ببعض ثمنه خادماً يخدمه، لزمه فعل ذلك و يشتري بالفضل رقبه يعتقها، و لا يجوز له التكفير بالصيام، لأنه غير محتاج

إليه و قد بينا ما يجب من الكفارات المرتبه.

و إذا ثبت ذلك و عجز عن الإعتاق و شرع فى الصيام، فعليه أن يصوم شهرين متابعين

، فإن أفطر فى أثناء الشهرين لم يخل إما أن يفطر لعذر أو لغير عذر، فإن أفطر لغير عذر لزمه الاستيناف للصوم، و لا يجوز له البناء أى وقت كان من الشهر الأول أو فى الشهر الثانى عندهم، و عندنا إن كان إفطاره بعد أن صام شهرا و من الثانى شيئا كان مخطئا و جاز له البناء، و هكذا الحكم فيه إذا سافر فى أثناء الشهرين يوما فعلى مذهبهم يقطع التابع و على مذهبنا مثل ما ذكرناه فى الإفطار سواء. و أما إذا أفطر لعذر فالعذر عذران: عذر من قبل الإنسان و عذر من قبل غيره فأما الذى من قبله، فهو على ثلاثه أضرب أحدها الحيض و يتصور الإفطار بالحيض فى كفاره القتل، و كفاره الجماع، فأما الظهر فلا يتصور ذلك فيها، فإذا طرء الحيض فى أثناء الصوم و أفطرت المرأة، فإن التابع لا ينقطع بلا خلاف. و أما المرض الذى يفطر معه، فيتصور فى الرجل و المرأة، فعندنا لا يقطع التابع و قال قوم يقطع. فأما إذا أفطر لسفر فالذى يقتضيه مذهبنا أنه يقطع التابع إن كان فى الشهر الأول لأنه باختياره، و فيهم من قال حكمه حكم المرض على ما مضى. و أما الحامل و المرضع إذا أفطرتا فان أفطرتا خوفا على أنفسهما فحكمهما حكم المريض بلا خلاف، و إن أفطرتا خوفا على الولد، منهم من قال هو مثل المريض، و منهم من قال يقطع التابع على كل حال، و هو الذى يقوى فى نفسى. و أما العذر من قبل غيره فهو أن يكرهه الغير على الفطر، فإنه ينظر فيه فان صب الماء فى حلقه و أوجر الطعام بغير اختياره لم يفطر بلا خلاف، و إن ضرب حتى أكل أو شرب قال قوم يفطر، و قال آخرون لا يفطر، و الأول أقوى. و مثل هذا إذا حلف لا يدخل دارا فحمل و أدخلها لم يحنث، و إن ضرب حتى دخلها فعلى قولين، فمن قال لا يفطر قال لا يقطع التابع و من قال يفطر قال يقطع التابع و هو الصحيح.

فأما إذا تخلله زمان لا يصح فيه الصوم، مثل رمضان و يوم الفطر و يوم الأضحى و أيام التشريق -: فأما يوم الفطر و أيام التشريق فلا يتصور فيهما أن يقطعاً التتابع ابتداء فإنه يكون قد تقدمهما قطع التتابع برضان، و يوم الأضحى، و إنما يتصور فيهما أن يبتدئ فيهما الصوم. فأما زمن رمضان، فإذا عرض فى أثناء الشهرين، فإنه على التفصيل الذى قدمناه عندنا فيمن أفطر من غير عذر، و عندهم يقطع التتابع، و هكذا يوم الأضحى إذا تخلل الشهرين عندهم يقطع التتابع، و عندنا على ما مضى من التفصيل. و أما إذا ابتداء بصوم الشهرين من أول يوم الفطر أو صام شوال و ذا القعدة فيوم الفطر لا يصح صومه، و يصح صوم ما بعده، فأما ذو القعدة فإنه يصح و يجزى عن شهر تاما كان أو ناقصا، فان الشهرين اسم لما بين الهلالين. و أما شوال فإنه انقطع يوم من أوله فلا يمكن اعتباره بالهلال فتعتبر بالعدد فيحتاج، أن يتمه ثلاثين يوما: فان كان شوال تاما فقد حصل له تسعة و عشرون يوما فيصوم يوما واحدا من ذى الحجة، و إن كان ناقصا صام يومين، و إن قلنا يقضى يوما لأنه ما أفطر من الشهر الهلالى إلا يوما كان قويا. و أما إذا ابتداء بالصوم من أول أيام التشريق، فان كان بمنى فلا يجزى، و إن كان بغيرها من الأمصار أجزاء، و فيهم من قال لا يجزى، و لم يفصل، فإذا لم يصح صومها احتسب بما بعدها على ما فصلناه. إذا أراد المكفر أن يصوم شهرين، فان صام من أول الشهر اعتبر بما بين الهلالين تامين كانا أو ناقصين بلا خلاف، و إن مضى بعض الشهر ثم ابتداء بالصوم فإنه يسقط اعتبار الإهلال و يصوم شهرا بالعدد ثلاثين يوما و ينظر قدر ما بقى من الشهر و صامه فيضم إليه تمام ثلاثين يوما و يعتد به شهرا بلا خلاف. المكفر يلزمه أن ينوى صوم كل يوم بلا خلاف، و عندنا يجوز تجديدها إذا فاتت

إلى قبل الزوال، و عند بعضهم لا بد من الإتيان بها قبل الفجر و هل يلزمه التتابع فيه؟ قيل فيه ثلاثة أقوال: أحدها أنه لا بد أن ينويه كل ليلة كمن جمع بين الصلاتين فلا بد أن ينوى عند افتتاح الأوله، الثانى يكفيه أن ينوى التتابع فى أول الصيام و لا يحتاج أن ينوى كل ليلة، و الثالث لا- يحتاج أن ينوى التتابع أصلا فى الليلة الأولى و لا فى كل ليلة، و هو الصحيح عندنا، و لأنه لا دليل على ذلك، و لأذن التتابع من شرط الصوم و النية إنما تجب للعبادة لا لشرائطها، ألا ترى أنه يجب أن ينوى الصلاة و لا يجب أن ينوى شرائطها و أركانها من الركوع و السجود و غير ذلك. قد مضى حكم الإغماء و الجنون إذا طريا على الصوم فى كتاب الصوم، و ما يفسد الصوم، و ما لا- يفسده، فإذا ثبت ذلك فكل موضع يقال إن الصوم لا يبطل فالتتابع لا ينقطع و كل موضع قيل يبطل فهل ينقطع التتابع على قولين كالمريض لأن الإغماء مرض، و عندنا لا يفطر فلا يقطعه على ما مضى. إذا صام المكفر شهرين متتابعين منهما رمضان فلا يخلو أن يصوم شعبان، ثم يتبعه رمضان أو يصوم أولا رمضان ثم يتبعه شوال و ما بعده، فان صام شعبان و رمضان فان رمضان لا يجزىه عن الكفاره بلا- خلاف، و شعبان لا- يجزى أيضا لأنه ما تابع. فأما رمضان فإنه يجزى عندنا عن رمضان، و قال قوم لا يجزى لأنه ما عين النية و يلزمه صوم شهرين متتابعين بلا خلاف، و صوم شهر قضاء رمضان عنده، فأما إن صام أولا رمضان ثم ما بعده فصوم رمضان لا يجزى عن الكفاره بلا خلاف، فأما عن رمضان فصحيح عندنا، و يعتد به شهرا بين هلالين. و أما شوال فان الفطر لا يصح صومه عن كفاره، و يسقط اعتبار الهلال فيه و يحتسب بالعدد، فان كان الشهر تاما فقد حصل له تسعة و عشرون يوما بقى عليه يوم و إن كان ناقصا بقى عليه يومان يقضيهما. هذا إذا لم يعتبر فيه التتابع أو اعتبر كل ليلة، فأما من قال يحتاج أن يأتى بها فى أول الصوم، فإنه لا يجزىه حتى يستأنفها فى اليوم الثانى من شوال، لأنه قد نواها

في أول يوم من رمضان، و ذلك لا- يقع عن الكفاره، فلزمه استينافها، و هذا يسقط عنا لما بيناه من أن نيه التتابع غير معتبره. قال قوم الاعتبار في الكفاره المرتبه بحال الوجوب، و قال قوم بحال الأداء، و قال قوم الاعتبار بأغلظ الأحوال من حين الوجوب إلى حين الأداء، و الذي يقوى عندي أن الاعتبار بحال الأداء. فمن قال إن الاعتبار بحال الوجوب، قال ينظر في حال المكفر في ذلك الوقت فان كان قادرا على الإعتاق ففرضه العتق، و يستقر ذلك في ذمته، فان تلف ماله و أعسر بعد ذلك لم يسقط عنه العتق، و لا يجوز له التكفير بالصوم، بل العتق باق في ذمته حتى يقدر عليه، و يعتق، غير أنه يستحب له أن يصوم شهرين خوفا من أن يموت قبل أن يعتق. و إن لم يكن قادرا على العتق ففرضه الصوم، و يستقر ذلك في ذمته، فإن أيسر بعد ذلك لم يلزمه العتق، و جاز له التكفير بالصيام، فان كفر بالإعتاق فقد أتى بالأفضل. و من قال الاعتبار بحال الأداء على ما اخترناه، فإنه قال إن كان في تلك الحاله عاجزا عن العتق ففرضه الصوم، فلا- يلزمه العتق و إن كان فيما قبل قادرا عليه، فيعتبر حاله عند التكفير. و من قال الاعتبار بأغلظ الحالين قال متى قدر على العتق من حين الوجوب إلى حال أدائها و إخراجها لزمه العتق، و إن عجز في الأحوال كلها كان فرضه الصوم (١).

ص: ١٧٥

(١-١) يجيء في ج ٦ آخر كتاب الايمان ما يتعلق بذلك.

الحقوق على ثلاثة أضرب:

حق يفوت بالتأخير، وحق لا- يفوت وليس في تأخيره ضرر، وحق لا- يفوت لكن في تأخيره ضرر. فأما الحق الذي يفوت بالتأخير كالصلاة و الطهارة، فإذا دخل عليه الوقت وهو عادم للماء في موضعه وكان واجدا له أو لثمنه في بلده لا يلزمه أن يصبر حتى يصل إلى الماء بل يتيمم و يصلى، لأنه إن أخر فانت الصلاة. و أما ما لا يفوت و ليس في تأخيره ضرر فهو كفاره الجماع و القتل و اليمين، فإذا عدم العتق فيها أو عدم الأجناس الثلثة في كفاره اليمين، و كان قادرا على ذلك أو على ثمنه في بلده، فإنه لا يجوز أن يصوم، بل يصبر حتى يصل إلى بلده و يكفر بالمال لأن هذا الحق ثابت في ذمته لا يفوت و لا يستضر بتأخيره. و أما ما لا يفوت بالتأخير لكن فيه ضرر، فهو كفاره الطهار، فإنه إذا أخرها لم يفت وقتها لكن عليه ضرر، وهو تحريم الوطى، فإذا عدم الرقبه في موضعه، و كان قادرا عليها أو على ثمنها في بلده، قيل فيه وجهان: أحدهما يؤخر إلى أن يصل و يعتق و لا- ينتقل إلى الصوم لأن ذلك لا يفوت و هو الأقوى عندي و الثانى لا يؤخر بل يصوم في الحال لأن عليه ضررا في التأخير.

إذا عدم المكفر الرقبه فدخل في الصوم، ثم قدر على الرقبه

لا يلزمه الإعتاق بل يستحب له ذلك، و هكذا للمتمتع إذا عدم الهدى فصام ثم قدر على الهدى لا يلزمه الانتقال بل يستحب له ذلك، و هكذا المقيم في حال الصلاة إذا وجد الماء بعد الدخول فيها لا يلزمه ذلك و لا يستحب عندنا ذلك و عند قوم يستحب و فيه خلاف. إذا قال الرجل لعبده أنت حر الساعة عن ظهاري إذا تظاهرت فقد أوقع عتقه في الحال عن الظهار الذي يوجد في الثانى، فيقع العتق و لا يجزيه عن الظهار إذا تظاهر و عندي أنه لا يقع لا في الحال و لا فيما بعد لأنه معلق بشرط. و أما إذا أعتقه بعد الظهار و قبل العود مثل أن يقول أنت على كظهر أمى أعتقتك

عن ظهاري، فإن ذلك يجزيه عن ظهاره إذا وجد العود، ككفاره اليمين إذا أخرجها بعد الصفه قبل الحنث، و عندنا لا يجوز ذلك، لأنه إنما يجب عليه إذا أراد استباحه الوطى.

إذا أراد أن يطعم عند العجز عن الصوم، فإنه يطعم ستين مسكينا

كل مسكين مدين من الطعام، فان لم يقدر فمدا من طعام، و قال قوم مد على كل حال، و لا يجوز الإخلال بعدد المساكين. فان لم يجد عددهم جاز أن يكرر عليهم، و قال قوم يجوز أن يعطى ما لمسكينين لواحد، سواء كان فى يومين أو يوم، و قال آخرون إن كان ذلك فى يوم واحد لم يجز و إن كان فى يومين جاز، و هكذا يجب أن نقول. يجب أن يطعم كل مسكين مدين مع القدره و مع العجز يكفيه مد، و المد رطلان و ربع بالعراقى، و فيه خلاف.

الواجب فى الإطعام فى الكفاره من غالب قوت البلد

و كذلك فى زكاه الفطره، و قال قوم يجب مما يطعم أهله و هو الأقوى، للظاهر، فإن أخرج من غالب قوت البلد و هو مما يجب فيه الزكاه أجزاء، فإن أخرج فوفه فهو أفضل، و إن أخرج دونه فان كان مما لا يجب فيه الزكاه لم يجزه، و إن كان مما يجب فيه الزكاه فعلى قولين. و إن كان قوت البلد مما لا يجب فيه الزكاه، فإن كان غير الأقط لم يجز، و إن كان أقطا قيل فيه و جهان أحدهما يجزيه، و الثانى لا يجزيه لأنه مما لا يجب فيه الزكاه. و الذى ورد نص أصحابنا به أن أفضله الخبز و اللحم، و أوسطه الخبز و الخل و الزيت، و أدونه الخبز و الملح.

إذا أحضر ستين مسكينا و أعطاهم ما يجب لهم

، فإنه يجزى سواء أطعمهم إياه أو قال ملكتكم أو يقول خذوا هذا أو أعطيتكم إياه و قال قوم لا يجزى حتى يملكهم إياه بأن يقول ملكتكم إياه.

فمن قال لا يجزى قال ينظر فيما حصل مع كل واحد فان كان قد حصل مع كل واحد قدر ما يجب له فقد استوفى حقه و إن كان أقل تمام، و إن كان أكثر يسترجع الفضل، لأن الظاهر أنه تطوع، و إن جهل ذلك لزمه الإخراج ثانياً لأن الأصل بقاء الفرض، و لا يسقط بالشك.

كل ما يطلق عليه اسم الطعام يجوز في الكفارات

، و قال قوم لا- يجوز غير الحب فأما الدقيق و السويق و الخبز فإنه لا يجزى، و قال بعضهم يجزيه الدقيق، و كذلك القول في زكاه الفطره و الأول أحوط ههنا، و قد بينا ما يجزى في الفطره هناك. يجوز صرف الكفاره إلى الصغير إذا كان فقيراً بلا خلاف، إلا أن أصحابنا رووا أنه إن أطعم صغاراً عد صغيرين بواحد، و خالفوا في ذلك.

إذا ثبت ذلك فإن الكفاره لا تدفع إلى الصغير

لأنه لا يصح منه القبض لكن تدفع إلى وليه ليصرفها في مصالحه، مثل ما لو كان له دين لم يصح منه قبضه. لا يجوز أن يدفع الكفاره إلى من يلزمه نفقته كالآباء و الأمهات و الأجداد و الجدات و إن علوا، و الأولاد و أولاد الأولاد و إن نزلوا بلا خلاف، لأنهم مستغنون به، و لا- يجوز دفع الكفارات إلى غنى. فأما من لا يلزمه نفقته من أقاربه ممن خرج عن هذين العمودين، فإنه يجوز صرف الكفاره و الزكاه إليهم لأنهم محتاجون، و لا يجب عليه نفقتهم، و كذلك الزوج لا يجوز أن يدفع زكاته و كفارته إلى زوجته، و لا يجوز دفع ذلك إلى عبد، لأنه يجب نفقته على سيده. و كذلك المكاتب لأنه و إن كان في يده مال فهو مستغن و إن لم يكن فيمكنه أن يعجز نفسه و يعود إلى ملك سيده و يجب عليه نفقته، إلا- أن على مذهبنا إن كان المكاتب مطلقاً و تحرر منه شيء و هو فقير جاز أن يعطى، لأنه غير مستغن، لأنه لا يمكن رده في الرق. يجوز دفع الزكاه و الكفاره إلى من ظاهره الفقر و إن لم يعرف باطنه، لأنه

لا طريق إلى معرفته، فإذا دفعها إلى من ظاهره الفقر ثم بان أنه غني، قال قوم إنه يجزيه و هو الأقوى، و قال آخرون لا يجزيه.

إذا وجب على الرجل كفاره ظهار

، فإن أراد أن يكفر بالإعتاق أو بالصيام فإنه يلزمه تقديم ذلك على المسيس بلا خلاف و إذا عجز عنهما و أراد أن يكفر بالإطعام فإنه يلزمه أيضا عندنا و عند الأكثر تقديمه على المسيس، و لا يحل له الوطى قبل فراغه من التكفير، و فيه خلاف.

يجوز أن يكفر بالإطعام متواليا و متفرقا

لقوله «فَأَطْعَمُ سِتِّينَ مِسْكِينًا» (١) و لم يفرق، فإن أخرجه متفرقا ثم قدر على الصوم في أثناءه لم يلزمه الصوم، بل يتمم الإطعام.

إذا وجبت على الرجل كفارتان

و أراد التكفير بالإطعام فأطعم ستين مسكينا مدين مدا عن هذه الكفاره و مدا عن هذه الكفاره، أجزأ ذلك، حتى لو صرف الكفارتين كليهما إلى ستين مسكينا إلى كل مسكين مدين عندهم، و عندنا صاع مع القدره أجزأه بلا خلاف للظاهر. إذا دفع ستين مدا من كفاره واحده إلى ثلاثين مسكينا إلى كل مسكين مدين أو صاعا عندنا فقد أجزئه نصف الكفاره، لأن كل مسكين في حقه أجزأه مدان عندنا، و عندهم مد فبقى عليه إطعام ستين مدا عندنا و ثلاثين عندهم، يلزمه صرفها إلى ثلاثين مسكينا آخر. و أما المد الزائد الذي دفعه أو المدان عندنا الذي دفعه إلى الثلاثين الأول فهل له استرجاعه؟ ينظر فان كان شرط حال دفعه أنه كفاره كان له استرجاعه، و إن لم يكن شرط ذلك لم يكن له الاسترجاع. فأما إذا دفع ستين مدا إلى مائه و عشرين لكل مسكين نصف مد، فإنه لا يجزيه لأنه دفع إلى كل واحد دون حقه، فيحتاج أن يتمم لستين مسكينا تمام ما هو

ص: ١٧٩

نصيهم على الخلاف فيه، و له الخيار فى ذلك يتمم لأيهم شاء و يجزيه ذلك، فإذا فعل لم يكن له استرجاع ما دفعه إلى الباقيين، لأنه وقع موقعه ألا ترى أنه لو تمم عليه مدا أجزاءه.

إذا وجبت عليه كفاره مرتبه أو مغير فيها فلا يجوز أن يكفر إلا بجنس واحد

إما إعتاق أو صيام أو إطعام، و لا- يجوز أن يكفر بجنسين نصف من العتق و نصف من الصيام و لا نصف من الصيام و نصف من الإطعام بلا- خلاف. لو غداهم و عشاهاهم ما يكون تمام الصاع عندنا أجزاءه و فيه خلاف و لا يجوز إخراج القيمة فى الكفارات و فيه خلاف.

إذا قالت المرأة لزوجها أنت على كظهر أبى لم يتعلق به حكم

و فيه خلاف (١)

ص: ١٨٠

١- ١) قال بعضهم تلزمها كفاره الظهار، كابن أبى ليلى و الحسن البصرى و قال بعضهم تلزمها كفاره اليمين كأبى يوسف.

كتاب اللعان

[فروع]

اللعان مشتق من اللعن و هو الابعاد و الطرد

، يقال لعن الله فلانا يعنى أبعده و طرده فسمى المتلاعنان بهذا الاسم لما يتعقب اللعن من المأثم، و الابعاد و الطرد، فإن أحدهما لا بد من أن يكون كاذبا فيلحقه المأثم، و يتعلق عليه الابعاد و الطرد. يقال التعن الرجل إذا تفرد باللعان، و لاعن إذا لاعن زوجته و تولى هو اللعان و لاعن الحاكم بين الزوجين إذا تولى الملاءنه، و التعنا و تلاعنا إذا فعلا اللعان، و يقال رجل لعنه بتحريك العين إذا كان يلعن الناس، و رجل لعنه بتسكينها إذا كان يلعنه الناس، و منه قوله عليه السلام اتقوا الملاعن يعنى اتقوا البول على ظهر الطرقات لأن من فعل ذلك لعنه الناس. فإذا ثبت هذا فثبوت حكمه فى الشرع بالكتاب و السنه قال الله تعالى «وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ» (١) إلى آخر الايات، فذكر تعالى اللعان و كيفيته و ترتيبه. و روى الزهرى عن سهل بن سعد الساعدى أن عويم العجلانى و قيل عويمر أتى النبى صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول الله أ رأيت الرجل يجد مع امرأته رجلا أ يقتله فيقتلونه أم كيف يصنع؟ فقال النبى صلى الله عليه و آله قد أنزل الله فيك و فى صاحبتك، فأت بها، فجاء بها فتلاعنا و أنا حاضر عند رسول الله صلى الله عليه و آله فلما تلاعنا قال: يا رسول الله إن أمسكتها فقد كذبت عليها فطلقها، قال ابن شهاب فكانت تلك سنه المتلاعنين. و روى عكرمه عن ابن عباس أن هلال بن أميه قذف زوجته عند رسول الله بشريك بن السحماء فقال النبى صلى الله عليه و آله البينه و إلا حد فى ظهرك، فقال: يا رسول الله يجد أحدنا مع امرأته رجلا يلتمس البينه؟ فجعل رسول الله يقول البينه و إلا حد فى ظهرك، فقال: و الذى بعثك بالحق إننى لصادق، و سينزل الله فى ما يبرئ به

ص: ١٨١

ظهرى من الحد، فنزل قوله تعالى «وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ» الآية فلاعن رسول الله صلى الله عليه وآله بينهما.

فإذا ثبت هذا فالرجل إذا قذف أجنبياً أو أمثبيه بالزنا و كان المقدوف محصنا

فان القاذف يفسق بذلك فى الظاهر، و يلزمه الحد و له إسقاطه بإقامه البيئه: بأن المقدوف زنا. فان لم يقم البيئه حكم بفسقه، و سقطت شهادته حتى يتوب، و عليه الحد ثمانون جلده و إذا أقام البيئه—هو أربعة من الشهود—عليه بالزنا سقط عنه الحد، و زال ما حكم به من الفسق فى الظاهر، و وجب على المقدوف حد الزنا جلد مائه و تغريب عام إن كان بكرا، و الرجم إن كان محصنا بلا خلاف لقوله تعالى «وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ» (١) الآية. فأما إذا قذف زوجته فإنه يلزمه حد القاذف فى الظاهر، و يحكم بفسقه و له الخروج من ذلك بأمرين إقامه البيئه بالزنا أو باللعان، فإن أقام البيئه على الزنا سقط عنه الحد، و زال الفسق و وجب على المرأة حد الزنا، و ليس لها إسقاطه باللعان. و إن لم يقم البيئه لكنه لاعن فإنه يسقط بذلك الحد عن نفسه، و يجب على المرأة حد الزنا، و لها إسقاطه باللعان بلا خلاف لقوله تعالى «وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ» إلى آخر الايات، فموجب القذف عندنا فى حق الزوج الحد و له إسقاطه باللعان، و موجب اللعان فى حق المرأة الحد و لها إسقاطه باللعان و فيه خلاف. يصح اللعان بين كل زوجين مكلفين من أهل الطلاق سواء كانا من أهل الشهاده أو لم يكونا، مسلمين كانا أو كافرين، أو أحدهما مسلم و الآخر كافر، و كذلك بين الحرين و المملوكين، أو أحدهما مملوك و الآخر حر، و بين المحدودين فى القذف أو أحدهما. و قال بعضهم إنما يصح اللعان بينهما إذا كانا من أهل الشهاده، فان لم يكونا أو أحدهما فلا يصح اللعان.

ص: ١٨٢

و الخلاف في فصلين أحدهما أن اللعان يصح من هؤلاء أولا؟ و الثاني أن اللعان هل هو يمين أو شهادة؟ فعندنا هو يمين و يصح منهم، و عندهم شهادة لا- يصح منهم. و إنما قلنا ذلك لقوله تعالى «وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ» إلى آخر الايات و لم يفرق، و لعموم الأخبار، و إنما قلنا إنه يمين لما روى عكرمه عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه و آله لما لاعن بين هلال ابن أميه و بين زوجته قال إن أتت به على نعت كذا فما أراه إلا و قد كذب عليها، و إن أتت به على نعت كذا و كذا فما أراه إلا من شريك بن السحماء. قال فأتت به على النعت المذكور، فقال النبي صلى الله عليه و آله لو لا- الأيمان لكان لى و لها شأن، فسمى اللعان يمينا، و لأنه لو كان شهادته لما صح لعان الأعمى، لأن شهادته الأعمى لا يقبل عند المخالف.

إذا قذف زوجته و لم يكن له بينه فله أن يلاعن بلا خلاف

للآيه، و إذا كان له بينه فله أيضا أن يلاعن، و قال بعضهم ليس له أن يلاعن مع قدرته على البينه و هو قوى لقوله تعالى «وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ» فشرط فى أن يلاعن ألا يكون له شاهد إلا نفسه. فإذا ثبت هذا و قذف زوجته الحره المحصنه و لزمته الحد فطالبت به كان له أن يلاعن لإسقاط الحد بلا- خلاف، و إن كانت أمه أو كافره فلزمه التعزير بقذفها و طالبت به، فله أن يلاعنها ليسقط عن نفسه، فأما إذا لم يطالب بحد و لا تعزير فان كان له نسب كان له أن يلاعن لنفيه، و إن لم يكن فليس له أن يلاعن، لأن اللعان لإسقاط الحد أو لنفى النسب، و فى الناس من قال له أن يلاعن لازاله الفراش و إسقاطه، و ليس بشيء لأنه يمكنه إزالته بالطلاق.

حد القذف من حقوق الآدميين

لا- يستوفى إلا- بمطالبة آدمى، و يورث كسائر الحقوق، و يدخله الإبراء و العفو كما يدخل فى سائر الحقوق و فيه خلاف. اللعان لا يثبت عندنا بالقذف المطلق، إلا إذا ادعى المشاهده أو الانتفاء من الحمل

و لم يعتبر أكثرهم ادعاء المشاهدة، و أجازوا اللعان بمجرد القذف و عندنا أن الأعمى لا يصح منه اللعان بمطلق القذف إلا بنفى الولد، و عند جميع المخالفين يصح. ليس يخلو حال المرأة من أحد أمرين إما أن تكون حائلا أو حاملا، فان كانت حائلا فلها حالتان: حاله يجوز فيها قذفها و لعانها، و حاله يحرم ذلك فيها. فالحاله التي يجوز ذلك فيها هو أن يتيقن زناها عندنا بالمشاهدة أو غيرها مما يعلم به نفي الولد، و لا- يعمل على غلبه الظن، و قال بعضهم أو يغلب على ظنه ذلك بأن يخبره ثقته فيسكن إلى قوله إنها زنت، أو استفاض في الناس أن فلانه تزنى بفلان و وجد ذلك الرجل عندها، ففي هذه المواضع يجوز له أن يقذف و يلاعن، لأنه غلب على ظنه ذلك، و لا يجب بل يجوز أن يترك و يمسكها، و على ما اعتبرناه من المشاهدة لا يجوز له اللعان في شيء من هذه المواضع. و أما الحاله التي يحرم فيها لعانها و قذفها، فهو إذا كانت الحال مستقيمه، فلا يعلم أنها زنت، و لا يخبر بذلك غيره، فان فعل فقد أتى بمعصيه كبيره، و كذلك إذا أخبره من لا يتق بقوله عندهم أو لم يستفض.

و أما الحامل فلها ثلاثة أحوال:

حاله يجب فيها القذف و اللعان، و حاله يحرم ذلك فيها، و حاله مختلف فيها. فالحاله التي يجب فيها القذف و اللعان فهو أن يعلم زناها في طهر لم يجامعها فيه، و يظهر بها حمل يمكن أن يكون من ذلك الزنا فيلزمه أن يقذف و يلاعن و ينفي النسب، لأنه متى سكت و لم ينفي النسب استلحق نسبا ليس منه و ذلك لا- يجوز. و أما الحاله التي يحرم فيها، فهو أن يكون الحال مستقيمه لم يظهر على المرأة الزنا، و أتت بولد يمكن أن يكون منه، فلا يجوز له أن يقذف و يلاعن و ينفي النسب، لأن النسب لاحق به في الظاهر، و ليس هناك ما يدل على نفيه منه لقوله عليه السلام أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء و لن يدخلها جنه، و أيما رجل نفى نسب ولده و هو ينظر إليه احتجب الله عنه و فضحه على رؤس الأولين و الآخرين.

و أما الحالة المختلف فيها فهو أن لا يعلم من حالها الزنا، لكنها أمت بولد لا يشبهه مثل أن يكونا أبيضين فأنت بولد أسود أو كانا أسودين فأنت بولد أبيض، منهم من قال له أن ينفى و يلاعن بحكم الشبه، و منهم من قال لا يجوز و هو الصحيح عندنا لأنه يجوز أن يرجع إلى بعض آباءه و أجداده. لما روى أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول الله إن امرأتى أمت بولد أسود فقال هل لك من إبل؟ فقال نعم، فقال ما ألوانها قال: حمر، فقال فهل فيها من أورك؟ فقال: نعم، فقال: أنى ذلك؟ فقال: لعل أن يكون عرقا نزع، قال فكذلك هذا، لعل أن يكون عرقا نزع.

إذا كان للصبى أقل من تسع سنين فتزوج بامرأه فأنت بولد فان نسبه لا يلحقه

لأن العاده لم تجر أن من له دون التسع يظأ و ينزل و يحبل فلا يمكن أن يكون الولد منه فلم يلحقه، كما لو تزوج بها رجل فأنت بولد لدون سته أشهر، فإنه لا يلحقه لأن العاده لم تجر أن الولد يوضع لأقل من سته أشهر. فإذا ثبت أنه لا يلحقه نسبه فإنه ينتفى عنه بلا لعان لأنه إنما ينفى باللعان النسب الذى يمكن أن يكون من الزوج و يلحق بالفراش، فينفى باللعان، و هذا لا يمكن أن يكون منه، فلم يحتج فى نفيه إلى لعان، كما لو أمت بولد لدون سته أشهر فإنه ينفى عن الزوج بلا لعان لأنه لا يمكن أن يكون منه. فان مات الزوج اعتدت المرأة عنه بالشهور عندنا، على كل حال، و لا تعتد بوضع الحمل عندهم هيهنا، لأن العده إنما ينقضى بوضع حمل يمكن أن يكون من الزوج، و هذا لا يمكن أن يكون من هذا الزوج. فاما إذا كان له عشر سنين فأنت امرأته بولد فإنه يلحقه نسبه، لأنه يمكن أن يكون منه، لإمكان أن يكون بلغ الاحتلام فيتأتى منه الوطى و الانزال و الاحبال، فيلحقه النسب بالإمكان، و إن كان بخلاف العاده كما لو أمت المرأة بولد لسته أشهر من حين العقد، فإنه يلحقه نسبه لإمكان أن يكون منه، و إن كانت العاده بخلافه، لأن الظاهر أن لا تضع المرأة لأقل من تسعه أشهر.

و كذلك إذا تزوج بكرا فحبلت فان النسب يلحقه، لإمكان أن يكون وطئها دون الفرج فسبق الماء إلى الفرج فحملت منه و إن كان الظاهر و العاده أن البكر لا تحبل. فإذا ثبت أنه يلحقه نسبه فلا يجوز له نفيه باللعان، لأن اللعان إما أن يكون يمينا على قولنا أو شهاده على قول المخالف، و كلاهما لا يصحان من غير بالغ، و هذا غير محكوم ببلوغه، فان البلوغ إنما يكون بالإقرار بالاحتلام أو باستكمال خمس عشره سنه، أو بالإنبات عندنا و لم يوجد شيء من ذلك، و لأن اللعان إنما يصح ممن إذا نكل أقيم عليه الحد، و هذا لو امتنع لم يقيم عليه الحد، فلم يصح لعانه. فإذا ثبت ذلك فإذا بلغ إما بالسن أو الاحتلام أو الإنبات كان له أن ينفي النسب لأنه صار لكلامه حكم فصح منه نفي النسب، فان لم ينفه و مات إما قبل البلوغ أو بعده قبل أن ينفي أو بلغ مجنوناً فتعذر النفي في حقه و مات، فان النسب لاحق به و الزوجيه ثابتة فترثه الزوج و الولد، لأن النسب لاحق به حتى ينفيه، و الزوجيه ثابتة حتى يسقطها. فيثبت الإرث قبل حصول السبب القاطع للنسب و الزوجيه، و إن كان ذلك معرضاً للإسقاط و النفي كما لو حملت امرأه الرجل حملاً و أراد نفيه و قبل أن نفاه مات، فان الولد يرثه لثبوت نسبه، و إن كان معرضاً للنفي، و لا فرق بين الجاربه و الغلام في إمكان بلوغهما في تسع سنين، و في الناس من فرق.

إذا كان الزوج بالغا محبوبا فأنت امرأته بولد لمقه نسبه

إلا- أن ينفيه باللعان لأننا لا نعلم أنه لا يولد لمثله، و قال قوم إنه ينفي عنه بلا لعان، و الأول أصح و كذلك القول إذا كان مسلولا و ذكره باق أو مقطوع الذكر و أنثياه باقيتين، يلحقه الولد، و في الناس من قال لا يلحقه، و الأول أصح للظاهر. فأما إذا كان مقطوع الذكر و الأنثيين معا فإنه لا يلحقه الولد، و ينتفى بغير لعان لأنه ما جرت العاده أن يولد لمثل هذا، و في الناس من قال لا ينتفى إلا بلعان، و الأول أقوى لاعتبار العاده.

إذا قذف الرجل رجلا فادعى القاذف أنه قذف و هو مجنون

فلا حد عليه، و

ص: ١٨٦

قال المقذوف بل قذفت في حال إفاقتك و عليك حد، هذا إذا قامت البينه بالقذف ثم ادعى ما ذكرناه، فأما إذا أقر بالقذف ثم ادعى أن ذلك كان في حال جنون فإنه لا يقبل منه، لأنه رجوع عما أقر به. فإذا ثبت هذا فإن البينه إذا قامت بذلك ثم ادعى ما ذكرناه ففيه مستلطان إحداهما أن لا يعرف للقاذف حاله جنون، والثانيه أن يعرف له حال جنون. فان لم يكن يعرف له حال جنون فالقول قول المقذوف، لأنه قد ثبت بالبينه أنه قذف و ما يدعيه القاذف من الجنون لم يعلم، فالظاهر موافق لما يدعيه المقذوف فكان القول قوله مع يمينه فإذا حلف لزم القاذف الحد. و أما إذا علم له حاله جنون و حاله إفاقه فإن قذف في حاله جنونه لم يلزمه الحد و إن قذف في حال إفاقته لزمه الحد، و إن شك في أمره فلم يدر هل قذف في حال إفاقته أو في حال جنونه فاختلفا، فالقول قول القاذف، و في الناس من قال القول قول المقذوف، و الأول أصح، لأنه ثبت له حال إفاقه و حال جنون و إذا احتملا فالأصل براءة الذمه عن القذف، فلا يلزمه الحد مع الشك، و لأن الحدود تدرء بالشبهات.

الأخرس على ضربين أحدهما أن لا يكون له إشاره معقوله

، و لا كناية مفهومه و الثاني الذي له إشاره معقوله أو كناية مفهومه. فإذا لم يكن له إشاره معقوله و لا كناية مفهومه، فلا يصح قذفه و لا لعانه و لا نكاحه و لا طلاقه، و لا شيء من عقود، لأنه لا يفهم ما يريد به خلاف. و أما الأخرس الذي له إشاره معقوله أو كناية مفهومه فإنه بمنزلة الناطق في سائر الأحكام، فيصح قذفه و لعانه و نكاحه و طلاقه و سائر عقود، و قال قوم لا يصح قذفه و لا لعانه، و أما طلاقه و نكاحه و يمينه و عقودها فإنها تصح، فمتى حكمنا بأنه يصح لعانه و قذفه فمتى قذف و لا عن ثم انطلق لسانه فقال ما كنت لا عنت، قبل رجوعه فيما عليه، و لا يقبل فيما له. فإذا ثبت هذا فاللعان يتعلق به أربعة أحكام: سقوط الحد، و انتفاء الولد، و

التحريم المؤبد، و زوال الفراش: فإذا أقر أنه لم يكن لـعن لزمه الحد، و لحقه النسب، لأنه حق عليه، و لا يعود الفراش و لا يزول التحريم، لأنه حق له. و هكذا الحكم فى الناطق إذا لـعن ثم أكذب نفسه، فإنه يلزمه الحد و يعود النسب، و لا يزول التحريم و لا يعود الفراش، غير أن أصحابنا زادوا فى النسب بأن قالوا يرثه الولد و لا يرث هو الولد. فأما إذا قال لم أقذف فإنه لا يقبل منه لأنه لزمه الحد بالقذف، فلا يقبل قوله فى إسقاطه به، كما لو أقر بالدين بالإشارة، ثم قال لا شىء على لم يقبل، فأما إذا كانت المرأة خرساء أو صماء فلا فرق بين أن يكون الرجل ناطقا أو أخرس له إشاره معقوله فإن أصحابنا رووا أنه يفرق بينهما، و لم تحل له أبدا، و لم يفصلوا. و قال المخالف لا يخلو حال المرأة إما أن يكون لها إشاره معقوله أو لا يكون لها ذلك، فان كان لها إشاره معقوله أو كناية مفهومه فهى كالناطقه، فيتأتى اللعان من جهتها: فإذا قذف الزوج و لـعن نظر، فان لا عنت أسقطت الحد عن نفسها، و إن لم تلاعن أقيم عليها الحد كالناطق. و إن لم يكن لها إشاره معقوله و لا كناية مفهومه فاللعان لا يتصور من جهتها، و هى بمنزلة المجنونه سواء، و سنبين حكم المجنونه فيما بعد. فأما من أمسك لسانه و انقطع كلامه، قال قوم يتأنى إلى مده، فإن انطلق لسانه و تكلم يحمل عليه، و إن لم ينطلق صار بمنزلة الأخرس رجع إلى إشارته، و لا فصل بين أن يكون مأیوسا من برئه أو غير مأیوس. و قال قوم بل يرجع إلى أهل المعرفة، فإن قالوا لا يرجى زواله رجع إلى إشارته و إن قالوا يرجى زواله انتظر عليه حتى ينطلق لسانه فيرجع إلى قوله، و الأول أقوى لأنه ربما انتظر فلا ينطلق لسانه فيموت فيذهب و حيه (١) و تبطل الحقوق التى له و عليه. إذا قذف زوجته المجنونه إما فى حال إفاقتها فلزمه الحد ثم جنت أو

ص: ١٨٨

١- (١) يعنى الإشاره، و فى بعض النسخ: فتذهب وصيته.

قذفها في حال جنونها بزنا أضافه إلى حال الصحه فلزمه الحد بذلك، أو قذفها بزنا أضافه إلى حال الجنون فلزمه التعزير، فإنه ينظر، فان كان هناك نسب يحتاج إلى نفيه جاز أن يقذف و يلاعن لنفى النسب، لأن النسب لاحق به في هذه الحاله كما لو كانت عاقله. و إن لم يكن له نسب فان كانت المرأه مفيقه و طالبت بالحد أو بالتعزير فله أن يلاعن لإسقاط الحد و التعزير بلا خلاف و إن كانت مجنونه فتعذرت المطالبه من جهتها قال قوم إن كانت مغلوبه على عقلها فالتعن وقعت الفرقة، و نفى الولد، إن انتفا منه، و قال آخرون ليس عليه أن يلتعن إلا- أن تطالبه المقذوفه و هو الأقوى. فإذا ثبت هذا فإنه إذا لاعن لنفى النسب أو لإسقاط الحد فقد وجب على المقذوفه الحد بلعانه، إلا أنه لا يقام عليها في حال جنونها، لكن ينتظر إلى أن تفيق فاما أن تلاعن أو يقام عليها الحد، و إن لم يكن هناك حد و لا- تعزير و لا- نسب بأن تبرئه المرأه فليس له أن يلتعن، لأنه ليس هناك شيء يحتاج إلى إسقاطه و فيهم من قال له أن يلتعن لازاله الفراش و إسقاط الزوجيه، و ليس بشيء لأنه يمكنه إزالته بالطلاق.

إذا قذف الرجل زوجته الحره المسلمه المحضنه، فعليه الحد

، و كذلك إذا قذف المجنونه بزنا أضافه إلى حال الإفاقه فأما إذا قذف المجنونه بزنا أضافه إلى حال الجنون، أو كان له زوجه أمه أو كافره فقذفها فإنه يجب عليه التعزير. فإذا ثبت هذا فان الحد أو التعزير إذا وجبا عليه للمرأه الحره، فكانت مجنونه فليس لها أن تطالب بالحد و لا- لوليها المطالبه به، لأن للولى المطالبه بالأموال. و أما الأمه إذا وجب بقذفها تعزير فلها أن تطالب به لأنه حق لها، فإن أراد السيد المطالبه لم تكن له، لأنه إنما يطالب بما كان مالا أوله بدل هو مال، و لو جنى عليها ملك المطالبه بقصاصها و أرشها.

إذا وجب على الرجل الحد بقذف زوجته أو بقذف أجنبيه أو أجنبي فمات المقذوف أو المقذوفه

قبل استيفاء الحد انتقل ما كان لهما من المطالبه بالحد إلى ورثتهما و يقومون مقامهما في المطالبه، و قال قوم حد القذف لا يورث، لأنه من حقوق الله

عنده، و عندنا من حقوق الأدميين.

فإذا ثبت أن هذا الحد يورث، فمن يرثه؟

قال قوم يرثه جميع الورثة المناسيين، و ذوى الأسباب كالمال، و قال آخرون يختص به المناسيون دون ذوى الأسباب، و هذا مذهبا و قال آخرون إنه يختص العصابات. فإذا ثبت هذا فإن الورثة يرثون هذا الحق بأجمعهم، و كل واحد منهم ينفرد بإرثه، على معنى أنه إن عفا جميعهم إلا- واحدا كان له استيفاء الحد. و جملة أن الحقوق الموروثة على أربعة أضرب: حق يرثه جماعه الورثة على سبيل الاشتراك، و يرثه كل واحد منهم على الانفراد فيملك التفرد باستيفائه و هو حد القذف عندنا، و ولاية النكاح عندهم. و حق يرثه جماعه الورثة على الاشتراك و يرث كل واحد منهم بقدر حقه، و هو الأموال. و حق يرثه جماعتهم على الاشتراك و لا- يملك أحدهم التفرد بشيء منه، فمتى عفا واحد منهم سقط حقه و هو القصاص و سقط حق الباقيين أيضا و ينتقل إلى الديه و عندنا لا ينتقل إلا على وجه نذكره. و حق يشترك فيه الجماعه فإذا عفا واحد منهم توفر حقه على الباقيين و هو الشفعة، عند من قال بأنها موروثه، و الغنيمه، فإنه إذا استحق جماعه شفعه فأسقط بعضهم حقه توفر على الباقيين، و كذلك إذا غنم جماعه فأسقط بعضهم حقه توفر على الباقيين. هذا فى الحر و الحره فأما الأمه إذا قذفت فوجب بقذفها التعزير، ثم ماتت قال قوم لا يملك سيدها المطالبه، بل يسقط بموت الأمه، لأنه لا- يخلو أن يستحق ذلك بالإرث أو بحق الملك و لا يجوز أن يستحق بالإرث لأن الأمه لا تورث، و لا يجوز أن يأخذه بحق الملك لأنه لو ملك ذلك بعد موتها لملك حال حياتها.

و الوجه الثاني أنه يملك المطالبه، لأنها كانت ملكه و هو أولى الناس بها و هو الأقوى.

إذا كان تحت الرجل أربع نسوه مره مسلمه محصنه

، و حره كتابيه، و أمه مسلمه و صغيره مسلمه فقذفهن فالكلام فى ثلاثه فصول: أحدها ما يجب عليه، و الثانى كيفيه اللعان عنهن، و ثالثها ما يلزمهن بلعانه. فأما الكلام فيما يلزمه بقذفهن، فان يجب عليه بقذف المسلمه الحد، و الأمه و الكافره و الصغيره فلا يجب بقذفهن، الحد لكن يجب التعزير، و أما اللعان فإذا طالبت الحره بحد القذف كان له أن يلاعن لظاهر الآيه، و الكافره و الأمه يجب لهما التعزير، فإذا طالبتا كان له إسقاطه باللعان. و أما الصغيره فإن كانت ممن لا يوطأ مثلها فلا يصح قذفها لأن القذف ما احتمل الصدق و الكذب، و هذا مقطوع على كذبه، فلا يلزمه الحد و لزمه التعزير، و يكون تعزير أدب لا تعزير قذف، و ليس له إسقاطه باللعان، و هل يستوفى منه فى الحال أو يؤخر على ما نبينه. و إن كانت الصغيره يوطأ مثلها فقد قذفها و عليه التعزير، و هو تعزير قذف، و له إسقاطه باللعان، فان اختار تأخير اللعان إلى أن تبلغ المقذوفه و تطالب بالتعزير و تلاعن كان له، و إن اختار أن يلاعن فى الحال قال قوم له أن يلاعن، و قال آخرون ليس له أن يلتعن، لأنه ليس هناك نسب ينفى و لا مطالبه بحد و لا تعزير، و هو الأقوى.

و أما الفصل الثالث

اشاره

و أما الفصل الثالث (١) و هو ما يجب عليهن:

اشاره

@

إذا التعن الحره المسلمه المحصنه يلزمها حد الزنا

، و كذلك الحره الكافره، و الأمه يلزمها نصف حد الحره، و الصغيره فلا حد عليها لأنها غير مكلفه، و لهن إسقاطه باللعان على ما مضى شرحه. إذا تحاكم إليه ذميان فادعت المرأه أن زوجها قذفها، فمن قال يلزمه الحكم أو قال هو بالخيار و اختار الحكم، فإنه يسأل الزوج فإن أنكر فالقول قوله مع يمينه

ص: ١٩١

١- ١) و أما الفصل الثانى و هو كيفيه اللعان، فسيجىء.

و إن أقر بذلك فلا حد عليه، لأن الحد إنما يجب بقذف المحصنه الكامله، و الكافره ليست محصنه و عليه التعزير، و له إسقاطه باللعان، فان لم يلاعن عزر، و إن لاعن لزمها الحد، و لها إسقاطه باللعان، فان لاعنت سقط، و إن لم تفعل حدث حد الزنا.

إذا ثبت على المرأة الزنا و حدث به

، إما بإقرارها أو بإقامه بينه، سواء أقامها الزوج أو الأجنبي، فإذا قذفها قاذف بذلك الزنا فلا حد عليه، سواء كان الزوج أو الأجنبي لقوله «وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُدْحِجَاتِ» فهذه ليست محصنه إلا أنه يجب به التعزير. فان كان القاذف أجنبيا لم يكن له إسقاطه باللعان، و إن كان زوجا كان له إسقاطه باللعان، و قال قوم لا يلاعن لأن اللعان إنما يكون لإسقاط ما وجب بالقذف و هذا التعزير وجب لأجل السب و الشتم، و هو حق الله، و إن كان واقفا على مطالبه آدمى لأن حق الله على ضربين: ضرب لا يتعلق بشخص بعينه، مثل أن يقول الناس زناه فيلزمه التعزير و لا يقف على مطالبه آدمى، و حق يتعلق بشخص بعينه بأن يسب شخصا بعينه فيلزمه التعزير و لا يستوفى إلا بمطالبه المشتوم، لأنه يختص به، و هذا هو الأقوى. هذا إذا ثبت زناها بينه أو بإقرارها، فأما إذا كان قذفها زوجها و لاعنها فحقت الزنا باللعان، ثم قذفها بذلك الزنا فلا يخلو إما أن يقذفها الزوج أو الأجنبي، فإن قذفها زوجها فلا حد له، و عليه التعزير، لأن البيئونه قد حصلت بينهما باللعان، ثم صارت أجنبيه: و من قذف امرأه قد بانت منه قذفاً أضافه إلى حاله الزوجيه، فليس له أن يلاعن إلا أن يكون هناك حمل فينفيه، و إن قذفها أجنبى بذلك الزنا فعليه الحد سواء كان الزوج نفى نسب ولدها أو لم ينف، أو كان الولد باقيا أو قد مات، أو لم يكن لها ولد و فيها خلاف.

إذا قذف زوجته و لم يقم البيئه

، و لم يلاعن فحد، ثم أعاد القذف بذلك الزنا ثانيا، فإنه لا يلزمه حدثان بلا خلاف، و عليه التعزير، و يكون تعزير سب لا تعزير قذف، و ليس له إسقاطه باللعان.

إذا قذف أجنبي أجنبيه و لم يقم البيه فمد

ثم أعاد ذلك القذف بذلك الزنا فإنه لا يلزمه حد آخر عند أكثر الفقهاء، و حكى عن بعض الناس أنه قال يلزمه حد آخر، و إذا لم يجب حد و جب فيه تعزيز لأجل السب لا القذف، و الأول أصح لقصة أبي بكره مع المغيره.

إذا تزوج امرأه و قذفها بزنا أضافه إلى ما قبل الزوجيه فالحد يجب عليه

، و ليس له إسقاطه باللعان، و قال بعضهم له ذلك، و هو الأقوى لعموم الآيه و الاعتبار عند من قال بالأول بالحاله التي يضاف إليها القذف، و على ما قلناه بالحاله التي يوجد فيها القذف. فأما إذا ما أضاف إلى زنا قبل الزوجيه بشهر أو شهرين، و حملت و احتاج أن يدفع عن نفسه النسب، فعلى ما قلناه، له أن يلاعن، و فيمن قال بالأول من يقول مثل ذلك، لأنه يحتاج إلى نفي النسب، و قال قوم لا يجوز له ذلك، لأنه كان يمكنه أن يقذف قذفا مطلقا و لا يقيد بما قبل الزوجيه و هو الصحيح عندهم. إذا ادعت على زوجها القذف فأنكر فشهد شاهدان عليه بالقذف، كان له أن يلاعن، و ليس ذلك تكديبا لنفسه، لأنه يقول إنما أنكرت أن أكون قذفت و البيه شهدت على باني قد قلت لها يا زانيه، و ليس هذا قذفا لأنى صادق فى قولى فليس هذا بقذف فلا يكون تكديبا و قال بعضهم إن البيه تكذبه، لأنه قد أنكر أن يكون قذف، و البيه قامت عليه بالقذف، و نحن نحكم بأنه قاذف بقيام البيه عليه بالقذف أ لا ترى أنا نوجب عليه الحد و نعلق عليه أحكام القذف؟ فثبت أنه محكوم بقذفه، و قد أنكر، فكان ذلك تكديبا لنفسه، إلا أنه يصح مع هذا أن يلاعن لأنه يقول أحسب أنى ما قذفت هى زانيه و إن لم أقذفها فانا لأعن على ما ثبت على من القذف. و منهم من قال: إنكاره للقذف مناف لما شهدت البيه به، إلا أنه إنما يلاعن للقذف المجدد، لأنه إذا قامت عليه البيه بالقذف يقول هى زانيه و إن لم أقذفها فيكون هذا ابتداء قذف مجددا، فله أن يلاعن فإذا لاعن حقق بلعانه القذف

الأول و الثاني معا إلا أنه إنما يلتعن في التحقيق للثاني و على الوجوه كلها لا خلاف أنه يلاعن. فأما إذا ادعت المرأة عليه أنه قال لها يا زانية فقال ما قلت يا زانية و ليست بزانية، ثم قامت البينة عليه بأنه قال لها ذلك، فإنه يكذب نفسه، و لزمه الحد لقيام البينة، و ليس له أن يلاعن، لأنه قد تقدم منه الإقرار بأنها ليست بزانية فليس له أن يحقق كونها زانية بأن يلتعن مع تقدم إنكاره لها. و مثل هذا إذا ادعى على غيره بأنه أودعه وديعه فقال مالك قبلي حق فأقام البينة أنه أودعه، فقال صدقت البينة، قد كان أودعني، لكن تلفت، فالقول قوله فلا يلزمه شيء لأنه إنما جحد أن يكون قبله حق و البينة شهدت أنه أودعه و قد يودعه شيئاً فيتلف في يده، فلا يكون له قبله حق، فلم يكن في ذلك ما ينافي البينة. فأما إذا ادعى أنه أودعه فقال ما أودعني، ثم قامت البينة أنه أودعه فقال: بلى كان أودعني و تلفت، فإنه لا يقبل قوله، و يلزمه الضمان، لأنه نفى أن يكون أودعه، و قد قامت البينة عليه بالإيداع، فثبت كذبه فيما قاله، و خرج عن كونه أمينا فلزمه الضمان.

إذا قال الصبي لزوجته يا زانية، لم يكن ذلك قذفاً

و لا يلزمه به الحد بلا خلاف لقوله صلى الله عليه و آله: رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم، فان بلغ و أراد أن يلاعن لم يكن له ذلك، لأن اللعان إنما يكون لتحقيق القذف، و قد بينا أنه لا قذف له.

إذا طلق زوجته طلقه رجعيه ثم قذفها في حال عدتها لزمه الحد

، و له إسقاطه باللعان، لأنها في حكم الزوجات، و لو أبانها أو فسخ أو خلع ثم قذفها بزنا أضافه إلى حال الزوجية فالحد يلزمه، و هل له إسقاطه باللعان أم لا فعندنا و عند قوم إن لم يكن هناك نسب لم يكن له أن يلاعن، و إن كان هناك نسب كان له أن يلاعن و فيه خلاف.

فإذا ثبت أن له أن يلاعن و ينفي النسب نظر، فان كان الولد قد انفصل، كان له أن يلاعن لنفيه، و إن لم يكن قد انفصل بأن كان حملاً، فإن أراد تأخير اللعان إلى أن يفصل كان له، و إن أراد أن يلاعن في الحال كان له أيضاً، و قال قوم ليس له أن يلاعن حتى يفصل الولد. و الفرق بين هذا و بين أن يقذف زوجته حيث كان له أن ينفي نسب الحمل قبل انفصاله هو أن اللعان في تلك الحال يقصد به إسقاط الحد، فإذا سقط الحد تبعه انتفاء النسب و ههنا القصد نفي النسب، فإذا لم يكن، لم يكن له أن يلاعن لنفيه، و الصحيح عندنا الأول.

إذا قذف زوجته و هي حامل لزمه الحد

و له إسقاطه باللعان و بنفي النسب، فان اختار أن يؤخر اللعان حتى يفصل الولد فيلاعن لنفيه كان له، و إن اختار أن يلاعن في الحال و ينفي النسب كان له.

إذا قذف زوجته بأن رجلاً أصابها في دبرها، وجب عليه الحد

، و له إسقاطه باللعان، و فيه خلاف، و إن قذف أجنبياً أو أجنبيته بذلك لزمه حد القذف عندنا و فيه خلاف، و إن قذفها بالسحق مع امرأه لم يلزمه الحد بل يلزمه التعزير، و ليس له إسقاطه باللعان. فإذا قال لها ركبت رجلاً و دخل ذاك في ذاك منك فعليه الحد، و له إسقاطه باللعان.

إذا قال لزوجته يا زانية بنت الزانية فقد قذفها و قذف أمها بالزنا

، و عليه الحد لكل واحد منهما حد كامل، و له إسقاط حد الأم بالبينة فحسب، لأنها أجنبيته، و له إسقاط حد البنت بالبينة و باللعان لأنها زوجته، و إن عفا أحدهما عن حقه لم يسقط حق الآخر. و متى طالبت إحداهما قبل صاحبتهما استوفى حقهما كانت، فان طالبت البنت أو لا- يلزمه الحد و له إسقاطه بالبينة أو باللعان، فإذا طالبت الام بعد ذلك كان له إسقاطه بالبينة لا غير، و كذلك إن طالبت الأم أولاً فأقيم عليه الحد، كان للبنت المطالبة و له إسقاطه باللعان و بالبينة معاً، و إن طالبا معا قدم حق الأم أولاً

وقال قوم يقدم حق البنت لأنها مواجهه بالخطاب، وكلاهما جائز، والأولى أن يكون من باب التخيير. فإذا ثبت هذا، ووجب عليه الحدان معاً فقيم عليه حد الام، لا يوالى عليه الحد الآخر، بل ينتظر حتى يبرأ من الحد الأول، ثم يقيم عليه الحد الآخر، لأنه ربما أتلفه. وإن كان القاذف عبداً فإذا اجتمع عليه حدان قال قوم لا يوالى بينهما أيضاً، وقال آخرون يجوز أن يوالى بينهما لأنهما بمنزلة حد واحد، وهو الأقوى. هذا إذا أوجبنا عليه نصف الحد، فأما على ما رواه أصحابنا بأن عليه الحد تاماً في القذف و شرب الخمر فهو مثل الحر سواء.

إذا نكح امرأه نكاحاً فاسداً و قذفها

فإن لم يكن هناك نسب لزمه الحد وليس له إسقاطه باللعان بلا خلاف وإن كان هناك نسب كان له أن يلاعن لنفى النسب، فإذا لاعن انتفى النسب و سقط الحد، وقال قوم ليس له أن يلاعن سواء كان هناك نسب أو لم يكن وهو الصحيح عندنا لقوله تعالى «وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ» وهذه ليست زوجته، و لقوله «وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمَخَصَّاتِ». فمن قال له أن يلاعن قال إذا لاعن تعلق به جميع أحكام اللعان من سقوط الحد و انتفاء النسب و تحريم التأيد، و أما نفي الفراش فليس هناك فراش موجود حتى ينتفى.

فصل فى أين يكون اللعان

اللعان لا يصح إلا عند الحاكم أو من يقوم مقامه من خلفائه

، فإذا لاعن الحاكم بين الزوجين، فإنه يغلظ بينهما بأربعة شرائط: باللفظ، و المكان، و الزمان و جمع الناس.

فأما اللفظ

فان الزوج يشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين فيما رماها به من الزنا ثم يقول فى الخامسة «عليه لعنه الله إن كان من الكاذبين» ثم تشهد المرأة أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماها به من الزنا، ثم تقول «عليها غضب الله إن كان من الصادقين» و هذا مجمع عليه، و القرآن يشهد به.

و أما المكان

فإنه يلاعن بينهما فى أشرف البقاع، فان كان بمكة فبين الركن و المقام، و إن كان بيت المقدس فى المسجد عند الصخره، و إن كان فى سائر البلاد فى الجامع و إن كان بالمدينه فى مسجد النبى صلى الله عليه و آله عند المنبر، و قال قوم على المنبر. و روى أن رسول الله صلى الله عليه و آله لاعن بين رجل و امرأه على المنبر، و روى جابر ابن عبد الله الأنصارى أن النبى صلى الله عليه و آله قال من حلف على منبرى هذا يمينا فاجره ليقطع بها مال امرئ مسلم و لو على سواك من أراك-و فى بعضها و لو على سواك و أحقر- فليتبوا مقعده من النار.

و أما الوقت

فإنه يعتبر أن يلاعن بعد صلاة العصر لقوله تعالى «تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ» (١) قيل فى التفسير بعد العصر، و روى أن النبى صلى الله عليه و آله قال: من حلف بعد العصر يمينا كاذبه ليقطع بها مال امرئ مسلم لقي الله تعالى و هو عليه غضبان.

ص: ١٩٧

و أما الجمع فمعتبر لقوله تعالى «وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ». وقال بعضهم لا اعتبار بشيء من ذلك، فاللفظ شرط عندنا وعند بعضهم، فان نقص أحد الزوجين من ألفاظ اللعان شيئا لم يعتد باللعان، وإن حكم الحاكم بينهما بالفرقة لم ينفذ حكمه، وقال قوم ينفذ حكمه، و أما الوقت و جمع الناس فمستحب و ليس بشرط، و التخليط بالمكان أيضا مستحب عندنا، و قال قوم هو شرط.

إذا أراد الحاكم أن يلاعن بين الزوجين فإنه يبدأ فيقيم الرجل

و يأمره أن يلاعن قائما، لأن النبي صلى الله عليه و آله أمر العجلاني بذلك، فقال له قم و اشهد، و تكون المرأة جالسه في حال لعانه، فإذا فرغ الرجل قامت و التعتت قائمه كالرجل.

و من شرط اللعان الترتيب

فيبدأ أولا- بلعان الزوج، ثم بلعان الزوجه، للآيه بلا خلاف، فان خالف الحاكم و بدأ بلعان المرأة لم يعتد به، و إن حكم به لم ينفذ حكمه و قال بعضهم ينفذ و يعتد به.

و إذا كانت المرأة حائضا فإنها لا تدخل المسجد للعان

، بل تلاعن على بابه و يخرج الحاكم إليها من يستوفى عليها اللعان.

و إن كانا ذميين تلاعنا في الموضع الذي يعتقدان تعظيمه

من البيعه و الكنيسه و بيت النار.

و أما الألفاظ التي يعظمونها

فعلى ضربين أحدهما ليس في التلفظ بها معصيه مثل قولهم الذي أنزل التوراه على موسى ابن عمران، و الإنجيل على عيسى، و نجا موسى، من الغرق، و ما أشبه ذلك و الضرب الثاني التلفظ بها معصيه مثل قولهم المسيح ابن الله، و عزيز ابن الله، فلا يجوز أن يحلفوا بها لأنها كفر، و عندنا أن إدخالهم المساجد لا يجوز، و قال بعض من وافقنا يجوز إلا المسجد الحرام. و إن كان جنبا قال بعضهم يجوز له دخول المسجد، و قال آخرون لا يجوز، و عندنا لا يجوز بحال و لو كان طاهرا، و إن كان الكافران و ثنيين و من لا دين لهما فلا يجوز إقرارهما على دينهما ببذل الجزية، و لكن يجوز عقد الهدنه و المواده، فإذا أراد الحاكم أن يلاعن بينهما لاعن في مجلسه، و لا يغلط بمكان، و أما الألفاظ فإنهما يحلفان

بالله الذى خلقك و رزقك، لأنهما لا يعتقدان تعظيم كتاب و لا دين مخصوص و لا شىء فتعظم عليه اليمين به. الأحكام المتعلقة باللعان أربعة سقوط الحد عن الزوج، و انتفاء النسب، و زوال الفراش، و التحريم على التأييد. و هذه الأحكام عند قوم يتعلق بلعان الزوج، فإذا وجد منه اللعان بكماله سقط الحد، و انتفى النسب، و زال الفراش، و حرمت المرأة على التأييد، و يتعلق به أيضا وجوب الحد على المرأة. فأما لعان المرأة فإنه لا يتعلق به أكثر من سقوط حد الزنا عنها، و حكم الحاكم لا تأثير له فى إيجاب شىء من هذه الأحكام، فإذا حكم بالفرقة فإنما ينفذ الفرقة التى كانت وقعت بلعان الزوج، لا أنه يبتدى إيقاع فرقه. قال قوم و هو الذى يقتضيه مذهبنا أن هذه الأحكام لا يتعلق إلا بلعان الزوجين معا، فما لم يحصل اللعان بينهما، فإنه لا يثبت شىء من ذلك. قد بينا أنه يبدأ بلعان الزوج، فيلاعن قائما و يشهد بالله أربع مرات إنه لمن الصادقين فيما رماها به من الزنا و إن كانت غايبه سماها و ذكر نسبها و رفع فيه حتى يميزها عن غيرها. فان كان رماها بالزنا دون نفي النسب يقول أشهد بالله إنى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا و إن كان نفي النسب زاد-و أن هذا الولد من زنا ليس منى، فى كل شهادته و فى كل كلمه اللعن. و لا بد أن يقول هذا الولد من زنا و ليس منى فان اقتصر على أحدهما لم يجز و إن لاعنها و سكت عن نفي النسب وقعت البيئونه بينهما، فإن أراد بعد ذلك أن ينفي الولد كان له، سواء كان الولد منفصلا أو حملا- متصلا. فإذا بقى كلمه اللعن يقول له الحاكم اتق الله و لا تقدم على الحلف كذبا فإنها موجبه عليك العذاب، و إن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة، فان انزجر لزمه الحد، و إن رآه يقدم على الحلف أمر رجلا يضع يده على فيه و يسكته و يعظه

و يزجره، فان انزجر و إلا- تركه حتى يمضى فى لعانه، فيقول على لعنه الله إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا. فان قال بدلا من ذلك على غضب الله إن كنت من الكاذبين، قال بعضهم يجزى و قال آخرون لا يجزى و هو الأقوى، فإذا فرغ تعلق به أحكام اللعان على ما مضى من الخلاف. ثم تلاعن المرأة بعد ذلك قائمه و تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماها به من الزنا، و لا تحتاج أن تذكر نفى النسب لأن ذلك لا يتعلق بلفظها، و إن كان الزوج غائبا سمته و رفعت فى نسبه، و إن كان حاضرا أشارت إليه، و قال قوم لا- تحتاج إلى تسميته و قال آخرون تحتاج إليه، و الأول أقوى. فإذا بلغت إلى الكلمه الخامسه و عطفها مثل الرجل، فان انزجرت و إلا أمر من يضع يده على فيها و يعطفها، فان رجعت و إلا تركها حتى يمضى فى لعانها و تقول: على غضب الله إن كان من الصادقين، و إن قالت على لعنه الله بدلا من ذلك لم يجز، لأنه خلاف ذكر القرآن، فإذا أتمت اللعان سقط عنها الحد، و تكامل اللعان. و ألفاظ اللعان المذكوره فى القرآن.

و أما الوعظ أو وضع اليد على الفم

فروى أن النبى عليه السلام وعظ الزوج حين لاعن لما بلغ الخامسه، و كذلك المرأة حتى قيل إنها تلكأت و كادت أن ترجع، ثم قالت و الله لأفصحت قومي و مضت فى لعانها.

إذا أخل أحد الزوجين بترتيب اللعان

، فقدم اللعان على الشهاده، أو أتى به فى أثنائها لم يجز عندنا، و قال بعضهم يجزى، و إذا أتى بدل لفظ الشهاده بلفظ الحلف بأن قال أحلف بالله أو أقسم بالله أو أولى بالله لم يجز عندنا، لأنه خلاف للنص، و قال بعضهم يجزى لأنه يمين.

إذا قذف زوجته برجل بعينه أو برجال

، فإنه يلزمه الحد فى حق الزوجه، و فى حق المقذوف، و له الخروج عن ذلك القذف بالبينه و اللعان، فإن أقام البينه سقط عنه الحد ان بلا خلاف، و إن لاعن سقط عنه حد المرأة و لا يسقط حد الأجنبى، و قال

بعضهم يسقط عنه الحدان. و قال بعضهم مثل ما قلناه إلا أنه قال الذى يلزمه للزوجه اللعان و للأجنبى الحد، فإذا لاعن سقط حقها، و لم يسقط حق الأجنبى، و إذا حد للأجنبى لم يكن له لعان الزوجه، لأن عنده أن المحدود فى القذف لا يلاعن، لأنها شهادة. و من قال يسقط الحد ان قال إن ذكر المرمى به فى لعانه و سماه يسقط حده، و إن لم يذكره و اقتصر على ذكر الزوجه، فيه قولان الصحيح أنه لا يسقط، و إن امتنع من اللعان و لم يقم البينه، فإنه يلزمه الحد فى حق الزوجه و حق المقذوف، يلزمه لكل واحد حد تام، و قال قوم حد واحد. فإذا ثبت ذلك فلا يخلو إما أن تطالب المرأة بالحد أو تعفو أو تعترف بالزنا، فان طالبت فإنه يحد لها، فإذا حد بقى حد الأجنبى سواء، و قال بعضهم يسقط، فان لاعن أو أقام البينه و إلا حد، و إذا عفت المرأة عن الحد سقط حقها و لا يسقط حق الأجنبى.

و إذا أقرت المرأة بالزنا فأقرارها يسقط عن الزوج

حد القذف و يجب عليها حد الزنا بإقرارها، و عليها أيضا حد القذف للأجنبى، لأنها صدقت الزوج، و حد الأجنبى فى حق الزوج باق إلا أن يسقطه بإقامه البينه.

إذا قذف رجل رجلا عند الحاكم

و عرف الحاكم أن المقذوف لم يعلم بذلك، فعليه أن يبعث إليه و يعلمه حتى يجيء و يطالب بحده لأن القاذف أتى منكرًا بقذفه لأنه نسبه إلى الزنا و كان مستورا عليه، و المقذوف قد وجب له حق لم يعلم به، فلزم الامام إعلامه.

و إذا قال رجل عند الحاكم سمعت ناسا يقولون إن فلانا زنا بفلانه

، فلا يبعث إليه لأنه لم يتعين قاذفه فيطالبه بالحد و إذا قذف زوجته برجل بعينه، و لاعن الزوجه و ذكر المرمى به فى اللعان أو لم يذكره، لم يلزم الحاكم الإنفاذ إلى المرمى به.

إذا كان الزوجان يعرفان العريمه و العجميه، فعليهما أن يلتعنا بالعريمه

دون العجميه لأنها لفظ القرآن، فلا يعدل عنها مع الاختيار، كالتكبير فى الافتتاح

و إن لم يحسن أحدهما العربيه جاز أن يلتعنا بالعجميه.

فإن كان الحاكم يحسن العجميه فلا يحتاج إلى ترجمان

، و يستحب له أن يحضر اللعان طائفه يحسنون العجميه و إن لم يحسن الحاكم العجميه احتاج إلى مترجم و ينبغي أن يكونا اثنين مثل سائر الحقوق، و قال بعضهم يحتاج إلى أربعة.

إذا لاعن الزوج و المرأه و ثبت أحكام اللعان

، فأكذب الزوج نفسه، و قال ما زنت و كنت كاذبا، تعلق بذلك ما كان حقا عليه، و لا يتعلق به ما كان حقا له، فيلزمه الحد، و لا يعود الفراش، و لا يزول التحريم، و فيه خلاف.

إذا قذفها و اعترفت

فلا يخلو إما أن تعترف قبل لعان الزوج أو بعده، فان اعترفت بعد لعانه فأحكام اللعان قد تعلقت بوجود اللعن من جهته، و سقط عنه الحد و وجب عليها حد الزنا، و ينتفى النسب، و يزول الفراش، و تحرم على التأبيد، فإذا أقرت بالزنا لم يتعلق بإقرارها حكم أكثر من وجوب الحد عليها، و هو ما ثبت بوجود لعان الزوج. و إذا اعترفت قبل لعانه فسواء اعترفت قبل شروع الزوج فى اللعان أو بعد شروعه و قبل إتمامه، فالحكم واحد، فان باعترافها قبل الشروع فيه يسقط حد القذف عن الزوج، و يلزمها حد الزنا بإقرارها، غير أنا نعتبر إقرارها أربع مرات، و قال بعضهم دفعه واحده. فان لم يكن هناك نسب لم يكن للزوج أن يلاعن، و إن كان هناك نسب كان له أن يلاعن لنفسه، لأن النسب لم ينتف باعترافها بالزنا، بل هو لاحق به بالفراش، فكان مفتقرا إلى اللعان و فيه خلاف.

إذا قذف زوجته ثم مات أحدهما

، فإن ماتت الزوجه لم يخل إما أن يموت قبل اللعان أو بعده، فان ماتت قبل اللعان فقد ماتت على حكم الزوجيه، و يرثها الزوج و ليس له أن يلاعن لنفى الزوجيه، لأنها زالت بالموت. ثم لا يخلو أن يكون هناك نسب أو لا يكون، فان كان نسب كان له أن يلاعن لنفسه، لأنه لاحق به و فيه حاجه إلى نفيه، و إن مات قبل نفيه باللعان، كان له أن

يلاعن لنيفه، لأنه لا- ينتفى عنه بالموت، و يفارق الزوجيه التي تزول بالموت، فإذا لاعن و نفى نسب الولد لم يرثه، و إذا لاعن لنفى النسب لم ينتف بذلك الموارثه بين الزوجين. و إن لم يكن هناك نسب فقد كان وجب على الزوج حد القذف لها، و انتقل ذلك إلى ورثتها، فان أبرؤه سقط و لا لعان، و إن أرادوا مطالبته كان لهم ذلك، و للزوج أن يلاعن لإسقاط الحد، لأنه محتاج إليه. و روى أصحابنا أنه إن لم يلاعن وجب عليه حد القذف و ورثتها، و إن لاعن سقط الحد و لم يرثها.

و إذا ماتت المرأة بعد اللعان من الزوج

فقد ماتت بعد ثبوت أحكام اللعان، و لا يؤثر موتها شيئاً أكثر من سقوط الحد عنها [و ثبوت الحد] بل لعان الزوج لا بموتها.

و إذا مات الزوج قبل اللعان

فقد مات على حكم الزوجيه، و ورثته المرأة لبقاء الزوجيه، و إن كان هناك نسب فهو ثابت، و الإرث بينه و بين الزوج جار، و ليس لباقي الورثه أن ينفوا نسبه باللعان، لأنه استقر نسبه بالموت.

إذا قذف زوجته و شرع في اللعان ثم قطعه و لم يتمه

، فإنه لا يسقط عنه حد القذف، و لا ينتفى النسب، و لا يتعلق به حكم من أحكام اللعان، و كذلك إذا شرعت المرأة في اللعان و لم تكمله، فإنه لا تسقط عنها حد الزنى لقوله تعالى «وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ». إذا وجب على رجل أو امرأة حد الزنا أما بينه أو بإقرارها أو بلعان الزوج فالحكم واحد، فلا يخلو إما أن يكون بكراً أو ثيباً: فان كانت بكراً لم تخل إما أن تكون صحيحه أو مريضه، فإن كانت صحيحه فإن كان الهوء معتدلاً، لا حر و لا برد، أقيم عليها حد الأبكار: جلد مائه و تغريب عام، و عندنا لا تغريب عليها، و إن كان ذلك في حر أو برد لم يقيم الحد، و أما إذا كان مريضاً نظر في مرضه، فان لم يكن مأبوساً من برئه انتظر به اليوم و الأيام على

حد المرضي، وإن كان مرضا لا يرجي زواله، فإنه يحد حد المرضي. وإن كانت ثيبا فإنها ترجم أى وقت كان، سواء كان الهواء معتدلا أو غير معتدل صحيحه كانت أو مريضه، و سواء ثبت باعترافها أو بينه، لأن الغرض إتلافها و فيه خلاف شاذ.

إذا أتت امرأة الرجل بولد فقال ليس هذا مني

، فإنه لا يكون قاذفا بهذا القول و لا نافيا لنسبه، لأنه محتمل، و يرجع إلى تفسيره فيقال ما أردت به؟ فإنه يحتمل أربعة أشياء: أحدها أن يريد أنه من زنا، و الثانى أن خلقه لا يشبه خلقى، و الثالث أنها أتت به من زوج غيرى، و الرابع أنها التقطته أو استعارته. فان قال أردت أن امه أتت به من زنا كان قاذفا، فلزمه الحد، إلا- أن يسقطه باللعان. و إن قال أردت أنه لا يشبه خلقى و خلقى، فهذا ليس بقذف و لا نفى نسب للولد، فيرجع إلى المرأة، فإن صدقته على ذلك فلا شىء عليه، و إن قالت أراد القذف و كذبتة فى هذا التفسير، فالقول قوله، لأنه أعرف بما أراد، فإن حلف أسقط دعوى المرأة، و إن نكل عن اليمين ردت اليمين على المرأة فتحلف أنه أراد القذف، و يثبت به عليه القذف، و يلزمه الحد إلا أن يسقطه بالبينه أو اللعان. و إن قال أردت أنها أتت به من زوج غيرى، فان لم يعلم لها زوج غيره، قيل له فسرت كلامك بما لا يحتمله، فلا يقبل، و عليك أن تفسره بما يحتمل ليقبل منك، و إن علم أنه كان لها زوج قبله فلا تخلو إما يعلم فراق الأول و نكاح الثانى و وقت الولاده، أو لا يعلم ذلك، فان علمت هذه الأشياء، ففيه أربع مسائل: إحداها أن يمكن أن يكون الولد من الأول، و لا يمكن من الثانى، بأن تأتى به لسته أشهر فأكثر، و أقل من تسعة أشهر عندنا من حين طلاق الأول و لدون سته أشهر من وقت نكاح الثانى، فينتفى عن الثانى بغير لعان، لأنه لا يمكن أن يكون منه، و يلحق بالأول لإمكان أن يكون منه، إلا أن ينفيه باللعان. الثانيه أن يمكن أن يكون من الثانى، و لا يمكن أن يكون من الأول، بأن

تأتى به لأكثر من تسعة أشهر من وقت طلاق الأول و لسته أشهر فأكثر من وقت نكاح الثانى، فينتفى عن الأول بغير لعان، لأنه لا يمكن أن يكون منه، و يلحق بالثانى لإمكان أن يكون منه، و له نفيه باللعان. الثالثه أن لا يمكن أن يكون من واحد منهما، بأن تأتى به لأكثر من تسعة أشهر من وقت طلاق الأول، و لدون سته أشهر من وقت نكاح الثانى، فينتفى عنهما بغير لعان لأنه لا يمكن أن يكون من واحد منهما. الرابعه يمكن أن يكون من كل واحد منهما، بأن تأتى به لأكثر من سته أشهر من وقت نكاح الثانى، و أقل من تسعة أشهر من وقت طلاق الأول، فيمكن أن يكون من كل واحد منهما، فعند المخالف يعرض على القافه، فأيهما ألحقوه لحق، و انتفى عن الآخر، و يكون للذى لحق به نفيه باللعان، و إن لم يكن قافه أو كانوا و أشكل الأمر، ترك حتى يبلغ فينتسب إلى أحدهما و ينتفى عن الآخر، و عندنا يستعمل القرعه، فمن خرج اسمه الحق به، و ليس له نفيه باللعان. و أما إذا لم يعرف وقت طلاق الأول و نكاح الثانى و ولاده الولد، فالزوجه تدعى أنها أتت به على فراش الزوج، و أنه لا-حق به، و هو منكر ذلك، فالقول قول الزوج، لأن الأصل عدم الولاده لها، و انتفاء النسب حتى يعلم ثبوته، فان حلف سقط دعواها و انتفى النسب بانتفاء الفراش، و إن نكل ردت اليمين عليها، فان حلف ثبت له الفراش، و لحق النسب حتى ينفيه باللعان، و إن نكلت عن اليمين فهل توقف اليمين على بلوغ الصبى حتى يحلف و يثبت نسبه؟ على ما سنبينه فيما بعد. و أما القسم الرابع، و هو إذا قال ما ولدت هذا الولد بل استعرتة أو التقطته فيحتاج أن تقيم المرأه البينه على ولادتها له، لأن الولاده تكون ظاهره يحضره جماعه فيتصور إقامه البينه عليها و لا يقبل بمجرد الدعوى. فإذا أقامت بينه قبل منها رجلان، و رجل و امرأتان، و أربع نسوه، لأن هذا أمر ليس يحضره الرجال فى الغالب، فيقبل فيه شهاده النساء على الانفراد، و إن

تعذر إقامه البيئه عليها قال قوم يعرض على القافه، و قال آخرون لا يعرض، و هو الذى نقوله، لأن ولاده المرأه تدر ك مشاهده فلا يرجع إلى الاستدلال، و لو كان القافه صحيحا، و ولاده الأب إنما يتوصل إليها بذلك عند من أجازه من حيث لا يمكن معرفتها مشاهده. فمن قال يعرض عليهم قال إن ألحقوه بها لحق، و حكم بأنها أتت به على فراشه إلا أن ينفيه باللعان، و من قال لا يعرض على ما قلناه، أو لم يوجدوا، أو وجدوا و أشكل الأمر، فالقول قول الزوج، لأن الأصل أنها لم تلده. فان حلف سقط دعواها و انتفى النسب عنه بغير اللعان، لأنه لم يثبت الولاده على فراشه، و إن نكل ردنا اليمين عليها فتحلف، و يثبت الفراش و يلحقه، إلا أن ينفيه باللعان. و إن نكلت عن اليمين فهل يوقف على بلوغ الصبى فيحلف و يحكم على أنها ولدته على فراشه فيلحقه نسبه فيه وجهان؟ أحدهما لا يوقف، لأن اليمين كانت حقا لها، فإذا نكلت عنها أسقطت حقتها منه فلم يثبت بعد ذلك. و الوجه الثانى أنه يوقف لأن اليمين كان يتعلق بها حق المرأه و حق الصبى و هو لحق نسبه، فإذا أسقطت المرأه حقتها بقى حق الصبى، فكان له الحلف على إثباته و الأول أقوى و إن كان الثانى أيضا قويا. فمن قال إن اليمين يوقف على بلوغ الصبى يتوقف حتى يبلغ، فإذا حلف لحق نسبه بالأب إلا أن ينفيه باللعان، و من قال لا- يوقف فقد سقط النسب فى حق الأب و بقى مجرد دعوى للأم للنسب من غير بينه، فهل يلحقها النسب بدعواها قيل فيه وجهان: منهم من قال لا- يلحق نسب المرأه إلا بينه، سواء كان لها زوج أو لم يكن، و منهم من قال يلحقها النسب سواء كان لها زوج أو لم يكن، إلا- أنه إذا كان لها زوج لحقها دون زوجها، و فيهم من قال إن لم يكن لها زوج لحقها النسب، و إن كان

لها زوج لم يلحقها النسب، و هيهنا لها زوج لا- يجيء فيه إلا- الوجهان، و لا- يجيء الفصل. و الأقوى عندي أنه لا يقبل قولها، و لا يلحقها النسب، سواء كان لها زوج أو لم يكن، لأنه يمكنها إقامة البينة على الولاده، و يفارق الرجل لأنه لا يمكنه ذلك فقبل قوله. إذا كان للرجل امرأه فأنت بولد، فقال: ما هذا الولد منى، فيه ست مسائل: الأولى أن يقذفها برجل بعينه، فيقول زنا بك فلان، فله أن يلاعن و ينفي النسب لقصة هلال ابن أميه، فإنه قذفها بشريك ابن السحماء. الثانية أن يقذفها برجل لا بعينه فيقول زنا بك رجل و لا يسميه، و هذا الولد منه، فله أن يلاعن و ينفي النسب لقصة العجلاني، فإنه قذف زوجته برجل لا بعينه. الثالثة أن يقول ما هذا الولد منى و ما أصبتك و لست بزانية فيلحقه الولد، و لا يكون ذلك قذفا و لا نفيًا لنسبه، لأن قوله ما أصبتك و لست بزانية، معناه لم يك منى لأننى ما أصبتك و قد يكون الولد منه و إن لم يصبها بأن يطأ دون الفرج فيسبق الماء إلى الفرج فينعقد الولد، و قد تستدخل ماءه فتجبل على ما روى فى بعض الأخبار. الرابعه أن لا يقذف واحدا منهما و ينفي النسب، فيقول وطئك فلان بشبهه و هذا الولد منه، بأن يقول وجدك على فراشه، فظنك زوجته و ظنته زوجك، فليس له أن ينفي النسب باللعان، لأنه قد ينتفى عنه بغير لعان، فان النسب يلحق الواطى بشبهه، فهنا عندنا يقرع، و عندهم يعرض على القافه. و كل موضع يمكن نفي النسب بغير لعان لم يجز نفيه باللعان، كمن وطئ أمته فأنت بولد فنفاه لشبهه لا يحتاج إلى لعان بلا خلاف، و إن كان عند المخالف يحتاج إلى يمين أنه كان قد استبرأها فينتفى عنه، و عندنا القول قوله بلا- يمين. الخامسه أن يقذف الزوجه و لا- يقذف الواطى، فيقول وطئك رجل بشبهه و أنت زانية، لأنك علمته و ما علم هو، فليس له هيهنا أن يلاعن، بل يعرض عندهم

على القافه و عندنا يقرع بينهما فينتفى عنه بغير لعان. السادسه أن يقذف الواطى و لا يقذفها، بأن يقول غصبك فلان فوطئك مكرهه و هو زان و لست بزانيه، فالنسب لا- يلحق الواطى ههنا، و يكون قاذفا له، و عليه الحد، و هل له أن يلاعن لنفى النسب؟ قال قوم ليس له أن يلاعن إلا أن يقذف الزوجه لقوله تعالى «وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ» و هذا ما رمى، و قال آخرون له أن يلاعن و هو الأقوى لعموم الأخبار فيمن نفى ولدا أن عليه أن يلاعن.

إذا كانت له زوجة فأنت منه بولد فقذفها و نفاه باللعان

، فقال رجل أجنبي للولد المنفى باللعان: لست بابن فلان، فإنه لا يكون قاذفا بهذا القول، لأنه محتمل للقذف و غير القذف، فإذا احتمل لم يحكم بالقذف و رجع إليه فيما أراد. فإن قال أردت به أن امه أمت به من زنا فقد صرح بالقذف، فان كانت المرأة حره محصنه فعليه الحد، و إن كانت غير محصنه أما أمه أو كافره أو غير عفيفه فلا حد عليه، و عليه التعزير. فان قال الشرع منع من نسبه، فهذا ليس بقذف، و يرجع إلى المرأة فإن صدقته فلا شىء عليه، و إن كذبتة فقالت بل أراد القذف، فالقول قول الأجنبي لأنه أعلم بما أراد. هذا إذا نفى أبوه نسبه باللعان، فأما إذا نفى الأب نسبه ثم عاد فأقر به، فقال له أجنبي لست بابن فلان، فإنه يكون قاذفا، و فيه خلاف، و إن قال له أبوه لست بابنى بعد أن أقر به كان أيضا قاذفا، و فيه خلاف.

و ألفاظ القذف على ثلاثة أضرب:

لفظ هو صريح القذف و هو قوله زنيت، أو يقول لغلام يا ابن الزانيه، و لفظ هو قذف فى الظاهر و يحتمل غير القذف، و هو أن يقول لمن لم يستقر نسبه: لست بابن فلان، و لفظ هو كناية فى القذف و هو أن يقول لمن استقر نسبه لست بابن فلان.

إذا أتت امرأة الرجل بولد فنفاه باللعان ثم جاءت بولد آخر بعده

، ففيه مسئلتان إحداهما أن يكون قد لاعن على ولد منفصل، الثانية أن يكون قد لاعن على حمل

متصل، و في كل واحده من المسئلتين مسألتان: فأما الاولى و هي إذا لاعن على ولد منفصل بأن يظهر بالمرأه الحمل فنفاه، و آخر اللعان حتى وضعت، ثم لاعن و نفى نسبه، فأنت بعده بولد آخر، فلا يخلو إما أن تأتي به لأقل من ستة أشهر من وقت ولاده الأول أو لأكثر من تسعه أشهر فإن أتت به لأقل من ستة أشهر، فلا نحكم بأنه و الأول حمل واحد، لأن العاده ألا يكون بين الحملين أقل من ستة أشهر، فإذا وضعت الولد الثاني قبل مضي ستة أشهر، حكمنا بأنه و الأول من حمل واحد، و قد نفى الأول باللعان، و بقى الثاني، فهو بالخيار بين أن ينفيه باللعان أو يمسكه، فان نفاه انتفى عنه، و إن أمسكه لحقه فإذا لحقه الثاني لحقه الأول، لأنها من حمل واحد، فلا يجوز أن يكون بعضه منه و بعضه ليس منه. فأما إذا وضعت الثاني لأكثر من ستة أشهر من وقت ولاده الأول، فإننا نحكم بأن الحمل الثاني من حمل آخر، لأنه لا يجوز أن يكون بين الولدين من حمل واحد أكثر من ستة أشهر، فحكمنا بأنه من حمل آخر، و قد نفى الأول باللعان، و وقعت البيئونه بينه و بين الزوجه، و يلحقه الثاني، لأنه يمكن أن يكون منه، لأن المرأه لما وضعت الأول وضعت و هي زوجه و إلى أن لاعنها كانت باقيه على الزوجيه فيمكن أن يطأها في تلك الحاله، فتجبل و تعلق بالثاني في زوجيه، ثم تبين بعد ذلك باللعان، و إذا كان هذا ممكنا لحق به، و إن أراد نفيه باللعان كان له، و إن أمسك لحقه، و إذا لحقه لم يلحقه الأول، لأنه من حمل آخر، فلا يكون لحوق أحدهما موجبا للحوق الآخر. فأما إذا لاعن على حمل ثم وضعت و وضعت بعده ولدا آخر فلا يخلو إما أن تضعه لدون ستة أشهر من وقت ولاده الأول أو لأكثر من ستة أشهر، فإن وضعته لدون ستة أشهر فإننا نحكم أنه و الأول من حمل واحد لما مضى، و في نفى نسب الحمل باللعان نفى الجميع باللعان و لو كانوا مائه. و أما إذا وضعت الثاني لأكثر من ستة أشهر من وقت ولاده الأول، فإننا نحكم بأن الثاني من حمل آخر، لأنه لا يجوز أن يكون بين الولدين من حمل واحد أكثر من

سته أشهر، و قد نفى نسب الأول باللعان، و وقعت البيئونه به. فالثاني ينتفى عنه بغير لعان، لأنه لا يمكن أن يكون منه، لأن الفرقه وقعت و المرأة حامل بالولد الأول فبانت من الزوج و وضعت الولد و هي باين، فلما وضعت الثاني لأكثر من سته أشهر حكمتنا بأنها حملته و هي باين، فانتفى عن الزوج بغير لعان، لأنه لا يمكن أن يكون منه. و يفارق المسئلة الأولى لأنها وضعت الولد الأول و هي زوجه، و البيئونه وقعت بعد ذلك باللعان، فمن حين الولادة إلى حين اللعان فالزوجيه باقيه فأمكن أن يكون حملت في تلك الحاله و هي زوجه فلحقه الولد، و ليس كذلك هيهنا لأن اللعان حصل و هي حامل، و البيئونه وقعت في تلك الحاله، و ليس يمكن أن تحمل بالثاني ما دامت حاملا بالأول، و لما وضعت الأول وضعته و هي باين، فلا بد أن يكون الثاني حملته و هي باين، فلم يمكن أن يكون من الزوج بحال، فانتفى نسبه عنه بغير لعان.

إذا أتت امرأة الرجل بولدين توأمين

إما أن تلدهما معا في وقت واحد، أو ولد أحدهما بعد الآخر و كان بينهما أقل من سته أشهر، فهما حمل واحد، فإذا أقر الزوج بأحدهما و نفى الآخر فإنهما يلحقانه لأن الحمل الواحد لا يكون من اثنين، فإذا أقر بأحدهما و لحقه لحقه الآخر. و إذا أتت المرأة بولدين توأمين فنفاهما الزوج باللعان فان نسبهما ينتفى عن الأب، و ينقطع الإرث بينهما و بينه، و يكون نسبهما ثابتا من قبل الام، و الإرث جار بينهما و بينها، و أما إرث أحدهما عن الآخر فإنهما يتوارثان بالأم بلا خلاف و لا يتوارثان بالأب عندنا، و قال شاذ منهم يتوارثان بالأب، لأن اللعان لا يتعدى الزوج و الزوجه.

إذا أتت المرأة بولدين من زنا

فان نسبهما ثابت من جهه الأم و غير ثابت من جهه الأب لقوله عليه السلام «الولد للفراش و للعاهر الحجر» و الإرث يجرى بين الولدين و بين الام و لا يجرى بينهما و بين الأب و يتوارثان بإخوه الأم و لا يتوارثان بإخوه

الأب، و خالف من خالف في المسئلة الأولى، هذا على قول من أجرى ولد الزنا مجرى ولد الملاعنه من أصحابنا فأما على الصحيح الذى ذكرناه فى النهايه و أنه لا يثبت نسبهما فإنه لا توارث بينهما و بين الام و لا بينهما أنفسهما بحال.

إذا تزوج الرجل أمه فأنت بولد فقذفها و لعنها فبانت منه

ثم ملكها فإنه لا- يحل له وطؤها بالملك، لقوله صلى الله عليه و آله «المتلاعنان لا يجتمعان أبدا» و أما إذا تزوجها ثم طلقها ثلاثا أو اثنتين عندنا فإنها لا تحل له إلا بعد زوج، فان ملكها فهل تحل له وطؤها بملك اليمين؟ قيل فيه وجهان الصحيح عندنا و عندهم أنها لا تحل له، و الثانى أنها تحل و به قال شاذ من أصحابنا.

إذا أبان زوجته باللعان لا تستحق عندنا السكنى و لا النفقه

إلا أن تكون حاملا و لم ينف حملها فإنها تستحق النفقه و السكنى، و قال بعضهم تستحق السكنى مده اللعان و فى النفقه مثل ما قلناه، غير أنه إذا أوجب النفقه للحمل هل هو لها أو للحمل؟ قيل فيه قولان أقواهما عندى أنها للحمل دونها، و إن نفى نسب الولد فلا نفقه لها و أما السكنى فإنها تستحق عندهم مده العده بلا خلاف عندهم.

إذا أتت امرأه الرجل بولدين توأمين فمات أحدهما و بقى الآخر

فلأب أن ينفى نسب الحى و الميت معا، و كذلك لو كان الولد واحدا فمات كان له نفيه باللعان و قال بعضهم لا يجب نفى نسب الميت، فإذا لم يصح نفى نسب الميت لم يصح نفى نسب الحى لأنهما حمل واحد.

إذا أتت بولد و نفاه باللعان ثم مات الولد

و رجع الزوج فأقر بنسبه لا يلحقه و لا يرثه عندنا، و قال بعضهم يلحقه و يرثه إن خلف مالا سواء خلف الولد ولدا أو لم يخلف و فيه خلاف، و لا خلاف بينهم أنه لو أقر به قبل موت الولد أنه يلحقه و يثبت نسبه و يتوارثان، و عندنا لا يرثه الأب بحال.

إذا قال الرجل لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك

فأما الزوج فقد قذفها بقوله يا زانية لأن ذلك صريح فى القذف لا يحتمل غيره، و أما قولها له بك زنيت فليس بصريح فى القذف، بل هو محتمل له و لغيره لأنه يحتمل ثلاثة أشياء:

أحدها القذف و هو أنها أرادت أنك زנית بي قبل الزوجيه، فأنت زان و أنا زانية، و هو أقواها عندي. و يحتمل أن يكون أقرت على نفسها بالزنا و لم يقذف الزوج، فتريد بذلك أنك وطئني و أنت تظنني زوجتك و أنا عالمة بأنك أجنبي فكنت أنا زانية و أنت لست بزنان. و يحتمل أن لا يكون أقرت بالزنا و لا قذفته بل أرادت النفي و الجحود كأنها تقول في مقابله قوله يا زانية بك زנית يعنى ما زנית أنا و لا أنت كما يقول القائل لغيره يا سارق فيقول معك سرقت يعنى ما سرقت أنا و لا أنت، و يقول تعديت فيقول معك تعديت يعنى ما تعديت، فإذا كان محتملا لهذه الأشياء لم يكن صريحا في القذف. فالزوج قاذف يلزمه الحد، و المرأه يرجع إليها: فإن قالت أردت به الاحتمال الأول فقد أقرت على نفسها بالزنا، و قذفت بالزنا فيسقط عن الزوج حد القذف و يلزمها حد الزنا بإقرارها، و يلزمها حد القذف للزوج برميها. و إن قالت أردت الاحتمال الثانى و هو أنى زנית أنا و لم ترن أنت، فقد أقرت على نفسها و لم تقذف الزوج فيسقط عن الزوج حد القذف و يلزمها حد الزنا بإقرارها و لا يجب عليها حد القذف فإنها ما قذفته، فإن ادعى الزوج أنها أرادت قذفه فالقول قولها لأنها أعلم بمرادها، فان حلفت سقط دعواه، و إن نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف و يحقق عليها القذف فيلزمها الحد. و إن قالت أردت الاحتمال الثالث و هو الجحود و النفي، فالحد قد وجب على الزوج بقذفه إلا أن يسقطه بالبينه أو باللعان، و المرأه ما أقرت بالزنا و لا القذف فلا يلزمها حد الزانى و لا حد القذف. فان صدقها الزوج على ذلك فعليه الحد إلا أن يسقطه بالبينه، و إن كذبها و قال إنما أردت القذف فالقول قولها، فان حلفت سقط دعواه، و إن نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف و يحقق عليها بيمينه الإقرار بالزنا و قذفها له، و يسقط عنه حد

القذف و يلزمها حد القذف، لكن لا يجب عليها حد الزانى لأنه لا يلزم بالنكول و اليمين.

إذا قال لزوجته يا زانية فقالت أنت أزنى منى

فقد قذفها الزوج بقوله يا زانية و قولها أنت أزنى منى ليس بصريح فى القذف، بل يحتمل شيئين أحدهما أن تكون أرادت أنك زنت بى قبل الزوجيه فيكون ذلك إقرارا بالزنا و قذفا و يحتمل الجحود و النفى، يعنى ما زنت. و لا- يحتمل القسم الأخير و هو أنها تقر بالزنا و لا تقذفه لأنها قد أضافت الزنا إليه بقولها بل أنت أزنا منى، فلا يحتمل نفى الزنا عنه و إضافته إليه فيسقط هذا الاحتمال و يبقى الاحتمالان الآخران و الحكم فيهما على ما قدمناه.

إذا قال رجل لامرأته أنت أزنا من فلانه

، لا- يكون هذا قذفا بظاهره، لأن ما كان فى وزن أفعال موضوع فى الحقيقه للاشتراك، و إن كان لأحد الأمرين مزيه فإذا ثبت هذا فيحتاج أن يثبت أن فلانه زانية و أن هذه أزنا منها، حتى يكون قاذفا و لا يجب أن يكون قاذفا لهما، لأن هذه اللفظه و إن كان حقيقتها الاشتراك فقد ترد بمعنى السلب كقوله تعالى «أَصْرِحْ بِأَبِ الْجَنَّةِ يَوْمَئِذٍ خَيْرٌ مُّسْتَقَرًّا وَ أَحْسَنُ مَقِيلًا» و ليس فى النار خير، و كما يقال الجار أحق بالشفعه من غيره، و ليس لغير الشفيع حق فى الشفعه، فإذا احتمل ذلك لم يكن قذفا بظاهره، و يرجع إليه. فإن قال أردت أن فلانه زانية و أنك أزنى منها فقد قذفها معا فيلزمه الحد لزوجته و له الخروج منه باللعان أو البينه، و يلزمه الحد للأجنبيه، و له الخروج منه بالبينه، فحسب. و إن قال أردت الجحود و النفى، فإن صدقته فلا شىء عليه، و إن كذبتة فالقول قوله مع يمينه، فإن حلف سقط دعواها، و إن نكل ردنا اليمين عليها فتحلف و يثبت عليه القذف، و يلزمه الحد إلا أن يسقطه باللعان، و قال بعضهم لا يكون قاذفا بذلك و إن فسر ذلك بالقذف، و ليس بشىء، و يقوى فى نفسى أنه يكون قاذفا لهما بظاهره لأنه هو الحقيقه و ما فسروا به كله مجاز.

إذا قال لها أنت أزنا الناس

فلا- يكون قذفا بظاهره، لأننا نتحقق أنها لا تكون أزنا الناس كلهم فان الناس كلهم لا يكونون زناه، فإن قال أردت أنها أزنا من الناس كلهم، قلنا له فسرت كلامك بأمر محال، و يسقط حكمه، و إن قال أردت أنها أزنا من زناه الناس فقد قذفها و قذف جماعه غير معينين فعليه الحد لزوجه، و له إسقاطه باللعان و قذفه لقوم غير معينين لا شيء فيه، فإذا لم يعين المقذوف لم يلزمه شيء.

إذا قال لزوجه أو أجنبيه يا زان

كان قاذفا عند جميع الفقهاء إلا داود، قالوا لأن الكلام إذا كان مفهوم المعنى لزم المتكلم حكمه، و إن كان لحنًا، كما لو قال رجل لامرأته زنيته بالفتح، أو قالت امرأه لرجل زنيته بالكسر، أو قال لفلان على مائه درهم بالضم أو عشرون درهم بالكسر، و قال بعضهم يكون ذلك ترخيما و ليس بصحيح لأن الترخيما يدخل على أسماء الأعلام دون الصفات المشتقه من الأفعال. و يقوى في نفسى أن ذلك لا يكون قذفا كما قال داود إن كان من أهل الإعراب و إن لم يكن من أهله فالأمر على ما قاله الفقهاء.

إذا قالت امرأه لرجل يا زانيه

زوجها كان أو أجنبيًا، كانت قاذفه عند الأكثر و قال بعضهم لا يكون قاذفه و هو الأقوى عندي.

إذا قال رجل لرجل زناة في الجبل

، فظاهر هذا أنه أراد صعديت في الجبل فلا يكون صريحا في القذف بل يحمل على الصعود، فان ادعى المخاطب بذلك أنه أراد القذف فالقول قول القاذف مع يمينه، فان حلف فلا شيء عليه، و إن نكل ردت اليمين على المقذوف فيحلف لقد أراد القذف و يحد له حد القاذف و فيه خلاف. إن قال زناة و لم يقل في الجبل، قال قوم هو الصريح في القذف لأنه تعرى عن قرينه الجبل، و قال بعضهم ينظر في المتكلم، فان كان عارفا باللغه لم يكن قاذفا و إن لم يكن عارفا كان قاذفا، لأن العامه لا تفرق بين الموضعين و هو الأقوى عندي.

إذا قال لزوجه زنيته و أنت صغيره

ففيه مسئلتان أحدهما أن يفسر ذلك بما لا يحتمل القذف فيقول زنيته و لك سنتان أو ثلث فيعلم كذبه، لأن ذلك لا يتأتى منها و لا يلزمه بذلك حد و لا تعزير قذف، لكنه تعزير سب و شتم، و ليس له إسقاطه باللعان.

الثانية أن يفسر بما يحتمل القذف بأن يقول زنيته و لك تسع سنين أو عشر سنين فهذه يتأتى الزنا منها، فقد قذفها بالزنا إلا أنه لا حد عليه، لأن الصغيره ناقصه لا يجب الحد برميها (١) لكن يعزر تعزير قذف و له إسقاطه باللعان. و إن قال زنيته و أنت نصرانيه ففيه ثلاث مسائل: الأولى أن يقول زنيته و كنت نصرانيه فقالت قد كنت نصرانيه لكني لم أزن فقد صدقته في أنها كانت نصرانيه و كذبت به بالرمي بالزني فلا حد عليه، لأن الكافره لا يجب الحد بقذفها لكن عليه تعزير قذف و له إسقاطه باللعان. الثانية أن يقول لها زنيته و أنت نصرانيه فقالت ما زنيته و ما كنت نصرانيه فالقذف قد وجب عليه برميها، لكن يدعى أنها كانت نصرانيه حال الزنا الذي رماها به، فهل يكون القول قول القاذف أو المرأة؟ قال قوم القول قوله، لأن الدار لجميع المسلمين و الكفار فما قاله يحتمل و الأصل براءة ذمته و قال آخرون القول قولها لأن الظاهر دار إسلام كما يقول في اللقيط و الأول أقوى. فمن قال القول قوله حلف و يثبت أنه قذفها بزنا إلى حاله الشرك، و لا يلزمه الحد و يلزمه التعزير، و له إسقاطه باللعان، و من قال القول قولها، فإنها تحلف و يثبت أنه قذفها بزنا أضافه إلى حال الإسلام فعليه الحد إلا أن يسقطه بالبينة أو اللعان. الثالثة أن يقول لها زنيته و أنت نصرانيه ثم قال أردت أنك كنت فيما قبل نصرانيه و قالت المرأة لا بل أردت في الحال، فالقول قولها، لأن الظاهر معها، و هو أن ظاهر القذف يقتضى الرمي بالزني في الحال.

فإذا قال زنيته و أنت أمه ففيه أربع مسائل

ثلاثة منها ذكرناها في التي قبلها، و الحكم فيها واحد، و الرابعه أن يقول زنيته و أنت الآن أمه، فقالت أنا حره، قيل فيه قولان أيضا و لا يجيء هذا في النصرانيه، لأنه إذا قال لها أنت كافره و قالت بل مسلمه، فقولها أنا مسلمه إسلام في الحال، و إبطال لقوله، و مثل هذا لا يكون في الأمه، لأنها إن كانت أمه في الباطن فقالت أنا حره لا تصير حره.

ص: ٢١٥

إذا قال زنا بك صبي لا يجامع مثله

، فلا يكون قذفاً لأن هذا كذب و عليه تعزير السب و ليس له إسقاطه باللعان.

إذا قال وطئك فلان مكرها

فلا- يكون قاذفاً لها بذلك، لأن المكرهه ليست بزانيه، و هل يكون ساباً يعزر تعزير سب؟ قيل فيه وجهان: أحدهما لا- يعزر، لأن المكرهه لم يفعل شيئاً محرماً و لا مأثماً فلم يلحقها أذى بإضافه الوطى إليها فلم يعزر، و الوجه الثانى أنه يعزر لأنه آذاها بهذا القول، و قبح عليها فيعزر على ذلك.

إذا قذف أمه هي زوجته عزز لها

و له اللعان لإسقاطه. إذا قذف رجلاً- أجنبياً أو امرأه أجنبياً بزنا ثم قذفها دفعه اخرى فلا يخلو إما أن يكون القذف الثانى قبل إقامه الحد عليه فى القذف الأول أو بعد إقامته، فان كان بعد إقامته فان قذفها بذلك الزنى الذى حد له فالثانى ليس بقذف، لأنه ثبت كذبه بإقامه الحد عليه، فإذا كرهه ثانياً لم يكن ذلك قذفاً لكن يكون سباً و شتماً و جب عليه التعزير، و إن قذفها بزنا آخر قيل فيه وجهان أحدهما لا يقام عليه الحد، لأنه قد ثبت كذبه فى حق هذا المقذوف بإقامه الحد عليه، و الثانى أنه يلزمه حد ثان لأنه فاما إن قذفه قبل إقامه الحد عليه، فان قذفه بذلك الزنا حد حداً واحداً، و إن قذفه بزنا آخر قال قوم يحد حداً واحداً و هو الظاهر فى روايات أصحابنا و قال بعضهم يحد حدين.

إذا قذف رجل امرأه أجنبيه ثم تزوجها و قذفها قذفاً آخر

، فقد اجتمع فى حقه قذفان قذف الأجنبيه و قذف لزوجته، و له الخروج من قذف الأجنبيه بالبينه لا غير و له الخروج من قذف الزوجه بالبينه أو اللعان، و لا- يخلو حال المرأة من ثلاثه أحوال: إما أن يطالب بما يجب لها بالقذف الأول ثم بالثانى، أو يطالب بالثانى ثم الأول أو يطالب بهما معاً: فان طالبت بالأول فله الخروج عنه بالبينه، فإن أقام و

إلا- حد و إذا طالبت بالثاني فله الخروج عنه بالبينه أو اللعان، فان لم يأت بأحدهما أقيم عليه حد القذف، قال قوم يحد حدا واحدا لأنهما لشخص واحد و الصحيح عندنا أنه يحد حدين لأن كل واحد من القذفين منفرد بحكمه عن صاحبه و يخالفه لأنه يخرج عن أحدهما بالبينه و عن الآخر بالبينه أو باللعان فلم يتداخلا. و أما إذا بدأت فطالبت بالثاني فله الخروج بالبينه أو اللعان، فإن أقام البينه سقط عنه الحد الأول و الثاني، لأنه قد ثبت بالبينه سقوط حصانه المقذوف، و متى سقط حصانه المقذوف قبل إقامة الحد على القاذف، سقط الحد. و إن التعن سقط منه الحد الثاني، و لم يسقط الأول لأن البينه حجه عامه للزوج و الأجنبي و اللعان خاص للزوج و أما إذا لم يقيم البينه و لم يلتعن فإنه يلزمه حدان و قال قوم حد واحد و الصحيح عندنا الأول لما مضى. و ليس لها أن تطالب بالحدين معا فى حاله واحده، بل تطالب بأحدهما قبل الآخر، فان طالبت بالأول ثم الثاني أو الثاني ثم الأول فالحكم على ما مضى.

إذا قذف زوجته فقبل أن يلاعنها قذفها بزنى آخر

قال قوم عليه حدان، و قال آخرون عليه حد واحد، و هو الصحيح عندنا، و لا خلاف أن له إسقاطه باللعان، و يكفى لعان واحد. و كيفية اللعان إن كان سمي المقذوفين أن يقول زنا بك فلان و زنى بك فلان فلا بد من ذكرهما فى لعانه عقيب كل شهاده، و إن لم يكن سمي المقذوفين بل قال زنى اليوم الفلانى، و زنى اليوم الفلانى فلا بد من ذكر الزناتين لأنه ربما كان صادقا فى أحدهما و كاذبا فى الآخر، فيتأول على ما هو قاذف فيه.

إذا قذف زوجته و لاعنها فبانت منه باللعان، ثم قذفها بزنا

أضافه إلى ما قبل اللعان فهل يجب عليه الحد بالقذف الثانى؟ قيل فيه وجهان أحدهما لا يجب عليه لأن اللعان فى حق الزوج كالبينه فى حق الزوج و الأجنبي فى إسقاط حصانتها، و الثانى أنه يجب عليه الحد لأن اللعان إنما يسقط حصانتها فى الحاله التى يوجد فيها

اللعان و فيما بعدها و أما قبل ذلك فلا، و هذا هو الأقوى لقوله تعالى « وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُبْحَنَاتِ الْآيَةَ » .

إذا قال رجل لامرأته يا زانية، فقالت بل أنت زان

، فقد قذف كل واحد منهما صاحبه و لا حد على واحد منهما و عليهما التعزير عندنا، و قال قوم كل واحد منهما قاذف لصاحبه: أما الزوج فقد صرح بالزنى و كذلك الزوجه، و لزم الزوج الحد، و له الخروج عنه بالبينه أو اللعان، و المرأه عليها الحد و ليس لها الخروج عنه إلا بالبينه فإن أقام الزوج أو لا البينه أو لاعن سقط عنه حد القذف و وجب عليها حد الزنى. و أما المرأه فإن كان الزوج أقام البينه على الزنى لم يكن لها إسقاط الحد باللعان، و إن كان لاعن كان لها إسقاطه باللعان. و أما حد القذف، فإنه يلزمها إلا أن تسقطه بالبينه، فيجتمع في حق الزوجه حد القذف، و اللعان أو حد الزنا، و قال قوم يجب عليها حد القذف لا غير، و لا يجب على الزوج حد القذف، لأن الزوج إذا قذف زوجته لم يلزمه الحد على أصلهم، و اللعان لا يثبت في حق الزوج، لأن حق الزوج الحد.

إذا قذف زوجته و أجنبيه

فقال لهما زنيما أو أنتما زانيتان فهو قاذف لهما يلزمه الحد و يخرج عن حد الأجنبيه بالبينه فحسب، و عن حد الزوجه بالبينه أو اللعان و لا يخلو من ثلاثه أحوال إما أن يقيم البينه أو يلاعن أو لا يقيم البينه و لا يلاعن، فإن أقام البينه بالقذفين سقط عنه الحدان، و يجب عليهما حد الزنا، و إن لاعن سقط عنه الحد لزوجه، و يجب عليه الحد للأجنبيه و إذا لم يقيم البينه و لا يلتعن، و جب عليه الحد لهما لكل واحده حد عندنا، و قال قوم حد واحد.

إذا قذف الرجل أربع نسوه أجنبيات بكلمه واحده

، أو قذف أربعة رجال أجنب أو قذف أربع نسوه زوجات فالحكم فيه واحد، قال أصحابنا إن جاؤا به متفرقين كان لكل واحده حد كامل، و إن جاؤا به مجتمعين كان عليه لجمعهم حد واحد، و قال قوم عليه لكل واحده حد، و قال آخرون حد واحد للجمع، و لم يفصلوا، و هكذا

قالوا فى من ظاهر من أربع نسوه بكلمه واحده ثم عاد، فهل عليه كفاره واحده أو أربع كفارات على قولين، و عندنا يلزمه فى حق كل واحده منهن كفاره. فإذا ثبت ذلك فإذا قذف أربع أجنبيات بالزنا، فإن أقام البينه سقط عنه الحد و وجب على كل واحده منهن حد الزنا، و إن لم يقم البينه حد على ما مضى. و إذا قذف أربع زوجات وجب عليه الحد و له إسقاطه باللعان، و يحتاج أن يلاعن عن كل واحده لعانا مفردا، لأنه يمين، و اليمين لا تتداخل فى حق الجماعه بلا خلاف. فان تراضين بمن يبدأ بلعانها بدئ بها، و إن تشاحن أقرع بينهن و بدئ بمن خرج لها القرعه، و قال قوم للحاكم أن يبدأ بمن يشاء منهن و إن امتنع الزوج من اللعان حد للزوجات على ما مضى.

إذا قذف زوجته و هي حامل

، فله أن يلاعن و ينفى نسب الولد، سواء كان جامعها فى الطهر الذى قذفها فيه بالزنا، أو لم يجامعها، و سواء جامعها قبل القذف أو بعده للآيه و فيه خلاف.

إذا قذف رجل أجنبيا أو أجنبيه أو زوجه

و كان المقذوف محصنا فلزمه الحد فقبل أن أقيم عليه الحد ثبت زنا المقذوف إما بيينه أو بإقرار، فإن الحد يسقط عن القاذف و يجب على المقذوف حد الزنا، و به قال الأكثر، و قال شاذ منهم إنه لا يسقط و هو قوى. الوطى الحرام على أربعة أضرب: أحدها و طى حرام لم يصادف ملكا و لا فيه شبهه مثل أن يتزوج رجل امه أو أخته أو غير ذلك من ذوات محارمه، و وطئها عالما بتحريم وطئها عليه، أو وطئ الرجل جاريه أبيه أو جاريه زوجته أو وطئ المرتهن الجاريه المرهونه فهذا كله و طء حرام لا شبهه فيه، و يجب به الحد، و تسقط به الحصانه فصار كالزنا.

و الضرب الثاني وطى حرام صادف ملكا، و إنما حرم لعارض يزول و يزول تحريمه، مثل وطى الزوجه أو الأمه فى حال حيضها أو نفاسها أو صومها أو إحرام واحد منهما، فلا يجب الحد بهذا لأنه صادف ملكا و لا يسقط به الحصانه لأنه صادف ملكا. و الضرب الثالث وطء حرام على التأيد إلا أنه صادف ملكا مثل أن ملك أخته أو عمته أو خالته من نسب أو رضاع عند المخالف، أو ملك امه أو بنته أو جدته من الرضاعه، فهل يجب بهذا الوطى حد؟ قال قوم يجب، لأنه وطى محرم على التأيد و هو الصحيح عندنا، و الثانى لا يجب لأنه صادف الملك، و إن كان محرما، و عندنا زال الملك أيضا، و من أوجب الحد أسقط الحصانه، و من لم يوجب الحد لم يسقطها. الضرب الرابع و هو وطى الشبهه مثل أن يتزوج امرأه بغير ولى و لا شهود عند المخالف، أو وجد امرأه على فراشه ظنها زوجته أو أمته فالحد لا يجب بهذا الوطى للشبهه، و يلحق به النسب، و هل يسقط به الحصانه فيه وجهان: أحدهما يسقط، لأنه وطى محرم لم يصادف ملكا كالزنا، و الثانى لا يسقط به لأنه وطى يلحق به النسب و لا يجب به الحد و هو الصحيح.

إذا قذف زوجته بالزنا و لم يلاعن فحد

ثم قذفها بذلك الزنا فإنه لا يجب عليه حد آخر عندنا، لأنه ثبت كذبه بعجزه عن البيئه، و القذف إنما يكون بما يحتمل الصدق و الكذب، و هذا محكوم بكذبه و إن قذفها و لاعنها ثم أعاد القذف ثانيا بذلك الزنا فلا حد عليه أيضا لأنه محكوم بصدقه. فأما إذا قذفها و لاعنها ثم قذفها أجنبى بذلك الزنا لزمه الحد، لأن اللعان حجه يختص الزوج دون الأجنبى، فأسقط الحصانه فى حق الزوج دون الأجنبى فلزمه الحد بالقذف، و إذا قذفها و أقام البيئه على الزنا فان حصانتها تسقط فى حق الزوج و حق الأجنبى، فإذا قذفها الزوج أو أجنبى بذلك الزنا فإنه لا حد عليه، لأن البيئه حجه فى حقها. فأما إذا قذفها و لاعنها فامتعت من اللعان فحدت ثم قذفها أجنبى بذلك الزنا

فهل يجب عليه الحد؟ قال قوم عليه الحد، و قال آخرون لا حد عليه، و هو الأقوى عندنا، لأنه قذفها بزنا حدث به، فلم يجب الحد كما لو أقام البينه.

إذا ادعى رجل على رجل أنه قذفه فأنكر المدعى عليه

فأقام المدعى شاهدين شهدا عليه بالقذف و عرف عدالتهما فى الباطن حكم بشهادتهما و أقيم عليه الحد، و إن لم يعرف عدالتهما لم يحكم بشهادتهما، و يسئل عنهما، فان طالب المدعى الحاكم أن يحبس المدعى عليه حتى يثبت عنده عداله الشهود حبسه، لأن الأصل فى الشهود العدالة، و الفسق طار، لأن المدعى أتى بما عليه من البينه و يتعين على الحاكم البحث عن عداله الشهود، و ذلك ليس إلى الخصم و لا- عليه، و أما إذا أقام عليه شاهدا واحدا و سأل الحاكم أن يحبس الخصم حتى يأتي بآخر، قال قوم يحبس لأن جنبته قويت بإقامه شاهد واحد، و الثانى لا يحبس و هو الأقوى عندنا، لأن الشاهد الواحد ليس بحجه فى القذف، لأنه لو أراد المدعى أن يحلف معه لم يكن له، فأما إن ادعى عليه مالا و أقام شاهدين و عرف عدالتهما ظاهرا أو باطنا حكم له بما ادعاه، و إن لم يعرف باطنهما بحث، فان طلب المدعى حبسه قال قوم يحبسه و هو الأقوى، و قال بعضهم لا يحبس، لأن المال يتعلق بالمال، فان هرب أمكن استيفاءه من ماله، و حد القذف يتعلق بالبدن، إن هرب لم يمكن استيفاءه، فلهذا افترقا. و هذا ليس بصحيح، لأنه ربما هرب و أخذ ماله معه. و إن أقام شاهدا واحدا قال بعضهم لا يحبس، و قال بعضهم يحبس، و هو الأقوى عندنا، لأنه حجه فى المال لأنه لو أراد أن يحلف معه لكان له.

ضمان الدين الثابت فى الذمه جائز

لما فيه من التوثق للحق و الكفاله ببدن من عليه حق، فلا يخلو أن يكون الحق من حقوق الله أو مال لآدمى أو حد لآدمى فإن كان حدا لله كحد الزنا و الشرب و القطع فى السرقة فلا- يصح الكفاله ببدن من عليه بلا- خلاف، لأن المغلب عليها الاسقاط و التكفل يراد للاستيثاق، فلم يكن له مدخل

فيما هو موضوع على الاسقاط.

و أما الكفاله ببدن من عليه مال لآدمى فعندنا جائزه

، و قال بعضهم لا يجوز و أما الكفاله ببدن من عليه حد قذف أو قصاص فعندنا لا يجوز، و قال بعضهم يجوز.

إذا قال لامرأته زنيته أو يا زانية أو زنا فرجك

فهذه كلها صريحه فى القذف و إن قال زنت يدك أو رجلك أو عينك أو جزء من أجزائك، منهم من قال إنه قذف صريح و منهم من قال ليس بصريح و هو الصحيح عندنا، لأنه يحتمل الزنا الذى يختص باليد و الرجل من المباشرة و المشى الحرام كما روى عنه عليه السلام أنه قال: العينان تزنيان و الرجلان تزنيان، فإذا احتمل ذلك لا يكون قذفاً، و كذلك لو أضافه إلى نفسه فقال زنت عيني أو يدي أو رجلى لم يكن إقراراً و إن قال زنا بدنك كان صريحا فى القذف، و قال بعضهم لا يكون. و كل ما قلنا إنه صريح فى القذف إذا ذكره صار به قاذفاً، و لزمه الحد إلا أن يقيم البينه، أو يلتعن إن كان زوجاً، و لا يقبل قوله أنه أراد غير القذف، و كل ما قلنا إنه كناية إن قال لم أرد به القذف و صدقته المرأة قبل ذلك، و إن كذبتة فالحق قوله مع يمينه، لأنه أعلم بمراده، و إن قال أردت به القذف، قبل ذلك و لزمه الحد لأنه محتمل لذلك.

ألفاظ القذف على ثلاثة ضرب:

ضرب هو صريح فيه، و لفظ هو كناية، و لفظ لا يحتمل القذف بحال: فالصريح قوله زنيته أو زانية، و للرجل يا زان أو زنا فرجك، و الكناية مثل قوله يا حلال ابن الحلال، يحتمل المدح و يحتمل القذف بمعنى لست بحلال ابن الحلال، و كذلك قوله ما أنا بزنان و ما أمى بزانية، هكذا قوله زنا فرجك أو رجلك أو عينك و مثل ذلك قوله يا فاسقه يا فاجر يا غلمه يا شبقه يا خبيثه و ما أشبه ذلك. و ما ليس بصريح و لا كناية فهو ما لا يحتمل القذف بحال، مثل أن يقول: بارك

الله عليك أحسن الله جزاك، ما أحسن وجهك، فهذا لا يكون قذفاً، وإن نوى به القذف. فإذا ثبت هذا فكل ما كان صريحاً في القذف لا ينوي فيه بحال، وما ليس بصريح ولا كناية لا يتعلق به حكم القذف بحال، وما هو كناية في القذف إن نوى به القذف كان قذفاً، وإن لم ينو به القذف لم يكن قذفاً، وسواء ذلك في حال الرضا أو حال الغضب وفيه خلاف.

اللعان لا يصح إلا عند الحاكم أو خليفته إجماعاً

، وليس يفتقر إلى حضوره، وإنما يفتقر إلى استدعائه وإلقائه على الزوجين، ويستوفى عليهما اللعان كما فعل النبي صلى الله عليه وآله وآله فالزوج يلاعن بحضرة الحاكم، وأما المرأة فإن كانت برزه تدخل وتخرج أحضرها الحاكم إليه ولاعن بينها وبين زوجها في مجلسه، وإن لم تكن برزه أنفذ إليها من يستوفى عليها اللعان في منزلها ويستحب أن يبعث معه بأربعة شهود أو ثلاثة لقوله تعالى «وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ» وروى أصحابنا أن أقله واحد.

إذا تراضى الزوجان برجل يلاعن بينهما جاز

عندنا وعند جماعه، وقال بعضهم لا يجوز، ويلزم بنفس الحكم مثل الحكم سواء، وقال بعضهم إنما يلزم إذا رضيا بعد ذلك.

إذا قذف زوجته ثم جاء ومعه ثلاثة

فشهدوا عليها بالزنا لم يقبل شهادته بلا خلاف لأنه قد وجب عليه الحد بقذفه، فإذا شهد بالزنا فإنه يريد أن يسقط بذلك ما وجب عليه، ويجب على الزوج الحد إلا أن يلتعن، وأما الشهود الثلاثة فقال قوم هم قذفه، وقال آخرون ليسوا بقذفه، والأول أقوى. فأما إذا جاء الزوج ابتداء مع ثلاثة شهود فشهدوا على المرأة بالزنا فلاصحابنا فيه روايتان إحداهما أنها ترجمت و قبلت شهادتهم، والأخرى أن الثلاثة يحدون والزوج يلاعن، وفيه خلاف.

إذا قذف زوجته فلزمه الحد فأقام أربعة شهود

فشهدوا عليها بالزنا فإن الحد

يسقط عنه، فإن أراد أن يلتعن، فإن لم يكن هناك نسب لم يكن له أن يلتعن، وإن كان هناك نسب كان له أن يلتعن، لأن البيه إنما أسقطت الحد و لم ينف النسب فحاجته إلى نفي النسب باللعان باقيه. ثم ينظر فإن كان الولد انفصل كان له نفيه في الحال لأنه تحقق حصوله و إن كان حملا غير منفصل، قال قوم لا يلتعن، لأنه ما تحقق الولد، و قال آخرون له أن يلاعن و هو الصحيح عندنا. فإذا ثبت هذا فإن أقام الزوج البيه وجب على المرأة حد الزنا لكنها لا تحدد حتى تضع الحمل بلا خلاف، لخبر النبي صلى الله عليه و آله مع الغامديه و قصه عمر مع معاذ، فإذا وضعت لا ترجم حتى تسقيه اللبن الذي به قوام البدن، فإذا شرب اللبن فإن لم يكن هناك من ترضعه و يتكفل به لم يترجم، لأن فيه هلاك الولد، و إن كان هناك مرضعه فإنها ترجم، لأنه استغنى عنها، و قال قوم يستحب ألا ترجم حتى تفظمه لأنه قد لا يقبل غير لبن امه، و هو الذي نختاره، لقضيه أمير المؤمنين عليه السلام رواها أصحابنا.

إذا كذف زوجته ثم ادعى عليها أنها أقرت بالزنا فأُنكرت

، فأقام شاهدين فشهدا عليها أنها أقرت بالزنا، فهل يثبت إقرارها بالشاهدين، قيل فيه وجهان: أحدهما لا يثبت إلا بأربعة شهود و هو مذهبنا، و الثاني أنه يثبت بشاهدين. فمن قال لا- يثبت إلا- بأربعة فإن جاء بهم أو التعن إن كان زوجا و إلا حد، و من قال يثبت بشاهدين فلا حد على القاذف، لأنه قد ثبت إقرارها بالزنا فأوجب ذلك سقوط الحد عن القاذف، و لا يجب الحد عليها أيضا لأن الزنا إذا ثبت بالإقرار سقط بالرجوع و تحت قولها إنني ما أقرت بالزنا رجوع عن ذلك فسقط عنها الحد.

إذا كذف امرأة ثم ادعى أنها مشرکه أو أمه

، فقالت لست أمه و لا- مشرکه، بل أنا حرة مسلمه، ففيه مسئلتان: إحداهما أن تقر المقذوفه أنها كانت مشرکه أو أمه لكن ادعت الإسلام حال القذف، و الثانيه أن تنكر الشرك و الرق جملة. فإن أقرت بذلك و ادعت الحريه و الإسلام حال القذف، و ادعى القاذف

خلافها، فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل بقاء الشرك و الرق، حتى يعلم خلافه. المسئلة الثانية إذا قالت ما كنت مشركة و لا أمه، فالقول قوله أيضا مع يمينه و قال بعضهم إن القول قولها مع يمينها، و عليه الحد، و الأول أقوى، لأن الأصل براءة الذمه.

إذا قذف امرأه ثم ادعى أنها كانت مرتدة حال قذفها

، و قالت كنت مسلمة فالقول قولها مع يمينها، و عليه الحد لأن إسلامها ثبت بإقراره، فان فى ضمن قوله إنها مرتدة أنها كانت مسلمة قبل ذلك، فان الارتداد لا يكون إلا بعد الإسلام، فإذا ثبت الإسلام فالأصل بقاؤه حتى يعلم خلافه.

إذا قذف امرأه و طالبت بالحد فقال لى بينه أقيمها

فأمهلونى حتى أظهرها أمهل يوما و يومين إلى ثلاثه.

إذا قذف امرأه ثم اختلفا

فقال قذفها و هى صغيرة فعلى التعزير، و قالت كنت كبيره و عليك الحد، فالقول قوله مع يمينه إذا لم يكن معها بينه و لا معه، لأن الأصل الصغر، فإذا حلف عزر، و لم يحد، و اللعان يرجع إليه، فإن كان قذفها فى صغر لا- يجمع مثلها عزر تعزير أدب و ليس له إسقاطه باللعان، فان كانت بلغت حدا يوطأ مثلها فعليه التعزير، و له إسقاطه باللعان. فإن أقام القاذف شاهدين على أنه قذفها و هى صغيرة و أقامت شاهدين على أنه قذفها و هى كبيرة، فإن كانت البيتان مطلقتين حكم بينه المرأه لأنها أثبتت ما أثبتت البيه الأخرى و زيادة قدمت لزيادتها، و إن كانتا مورختين تاريخا واحدا فهما متعارضتان، و استعمل فيهما القرعه عندنا، و قال بعضهم يسقطان.

إذا شهد رجلان على رجل بأنه قذفهما و زوجته

، كأنهما شهدا عليه بأنه قذف زوجته نفسه و قذف الشاهدين أيضا، فشهادتهما فى قذفه لهما لا تقبل و لا تقبل شهادتهما فى حق الزوج لأنهما متهمان و بينهما عداوه لادعائهما عليه أنه قذفهما. فإذا ثبت أنها لا تقبل فان عفوا عن قذفهما و أبرياه عن الحد و مضت مده عرف

منها صلاح الحال بينهم ثم أعادا تلك الشهادة في حق الزوجه، فإنها لا تقبل أيضا عند القوم، و يقوى في نفسى أنه تقبل شهادتهما.

و إذا شهد صبيان أو مملوكان أو كافران بشيء فلا يقبل الحاكم شهادتهما

ثم إذا كمل حالهما و أعادا تلك الشهادة فإنه يجوز الحكم بهما لأن هؤلاء ليسوا من أهل الشهادة و لا يسمع منهما الحاكم حتى إذا ردهما يقول رد الشهادة، فإذا لم يكن ردا فإذا أعادها بعد كمال الحال فهو استئناف شهادة لا إعادته ما رده مره، و إذا كانا فاسقين فشهدا فردت شهادتهما ثم تابا و أعادا الشهادة بعينها لم تقبل عندهم، لأنهما من أهل الشهادة، و عندنا تقبل أيضا.

إذا قذف زوجته و قذف رجلين ثم عفوا عن قذفهما

و أبرياه عن الحد الذى لهما، و حسن الحال بينهما و بينه، ثم شهدا عليه أنه قذف امرأته، قبل شهادتهما عليه بقذف زوجته، لأننا إنما رددنا شهادتهما لأجل العداوه، و هيئنا فلا عداوه. و يفارق الأولى لأن فيها قبلها العداوه بينهما و بينه حاصله. و لا فرق بين أن يشهدا بأن فلانا قذف زوجته وحده، و بين أن يشهدا بأن فلانا قذف زوجته و كان قد قذفنا معها، لكننا عفونا عن قذفنا و أبرأناه عن الحد، و حسن الحال فيما بيننا، لأنهما سواء شهدا مطلقا أو مقيدا فالحكم واحد.

إذا قذف زوجته و رجلين فشهدا عليه

بأنه قذف زوجته ثم بعد شهادتهما عليه بأنه قد قذف زوجته شهدا عليه بأنه قذفهما، فان كان حين شهدا عليه بقذف زوجته عدلين و حكم الحاكم بشهادتهما ثم شهدا بعد الحكم بشهادتهما أنه قذفهما، فان شهادتهما الثانية لا يقدر في الأولى، و لا ينقض ذلك الحكم، و إن كان لم يحكم الحاكم بشهادتهما حتى يشهدا بأنه قذفهما فلا يجوز أن يحكم بشهادتهما، لأنه ظهرت العداوه بينهما قبل الحكم، فلم يجوز أن يحكم.

إذا شهد شاهدان على رجل بأنه قذف أمهما و زوجته

، فان شهادتهما لامهما عندنا تقبل، و عندهم لا تقبل، لأنه متهم في حق الام، و شهادتهما في حق الزوجه

تقبل عندنا، و قال بعضهم لا تقبل، لأن الشهادة إذا اشتملت على شيئين فردت في أحدهما فإنها ترد في الآخر.

إذا شهد شاهدان بأن فلانا قذف ضره أمهما

، قال قوم لا- تقبل لأنهما يجران بهذه الشهادة نفعا إلى أمهما، لأنه إذا ثبت القذف وجب اللعان، فإذا لاعن بانت، فكأنهما يزيلان الضرر عن أمهما بينونه الضره. و قال آخرون و هو الصحيح عندنا أنها تقبل لأنهما و إن أثبتا القذف، فليس من شرط ثبوت القذف اللعان، لأنه قد لا يلاعن و لا يطالب بالحد على أن عندنا أن شهادته لأمه تقبل، و إن جر نفعا إليها، و هكذا لو شهدا بأنه طلق ضره أمهما عندنا تقبل، و عندهم لا تقبل.

إذا شهد شاهد على رجل بأنه قذف رجلا بالعريه و شهد آخر

بأنه قذفه بالفارسيه أو شهد أحدهما بأنه قذفه يوم الخميس، و شهد آخر بأنه قذفه يوم الجمعة لم يثبت القذف بهذه الشهادة، لأن القذف بالعريه غير القذف بالفارسيه، و كذلك القذف يوم الخميس غير القذف يوم الجمعة، فهما قذفان، و إذا كانا قذفين فلم تكمل شهاده على كل واحد منهما، و إذا لم تكمل و جب أن لا يثبت، لأن القذف لا يصح بأقل من شاهدين. إذا شهد شاهدان أحدهما بأنه أقر بالعريه بأنه قذفه و شهد الآخر بأنه أقر بالفارسيه بأنه قذفه، أو شهد أحدهما بأنه أقر يوم الخميس بأنه قذفه، و شهد الآخر بأنه أقر يوم الجمعة بأنه قذفه، حكم بهذه الشهاده و ثبت القذف، لأن الإقرار و إن اختلف فالمقر به واحد و إذا كان المقر به واحدا كملت الشهاده على شيء واحد و ليس كذلك في المسئلة الأولى فإن البينه لم تكمل على قول واحد، فلذا لم يحكم بها. فأما إذا شهد شاهدان أحدهما بأنه أقر بقذفه بالعريه، و شهد الآخر بأنه أقر بقذفه بالفارسيه أو شهد أحدهما بأنه أقر بأنه قذفه يوم الخميس، و شهد الآخر

بأنه أقر أنه قذفه يوم الجمعة فإننا لا نحكم بهذه الشهادة لأنهما شهادتان على إقرارين مختلفين فلماذا لم يثبت، لأنه لم تكمل على كل واحد بينه. و حكى عن بعضهم أنه قال أضم الشهادة بعضها إلى بعض في الأموال والعقود ولا أضمها في الأفعال كأنه يقول: إذا شهد أحدهما بأنه باع يوم الخميس و شهد الآخر بأنه باع يوم الجمعة قال أضم هيهنا و مثله لو شهد أحدهما بأنه فعل يوم الخميس كذا و شهد الآخر بأنه فعل ذلك يوم الجمعة، قال لا أضم هيهنا، و قال بعضهم لا فرق بينهما، فان بيع يوم الخميس غير بيع يوم الجمعة فعلى هذا لم يحصل على كل واحد منهما إلا شاهد واحد، و عقد البيع لا يصح إثباته بشاهد واحد فوجب ألا يثبت هيهنا و الأقوى الفرق.

لا يقبل الشهادة على الشهادة عندنا في شيء من الحدود

، و يقبل في الأموال أو ما المراد به المال و في القصاص، و قال بعضهم حقوق الأدميين كلها يثبت بالشهادة على الشهادة و يقبل فيها كتاب قاض إلى قاض، و عندنا لا يقبل في شيء من الأحكام، قالوا سواء كان مالا أو حدا مثل حد القذف أو قصاصا. أما حقوق الله تعالى فعندنا لا يثبت بشهادة على شهادة، و لا كتاب قاض إلى قاض و قال بعضهم تقبل و يثبت بذلك.

التوكيل في إثبات حد القذف و القصاص جائز عندنا

، و عند جماعه، و التوكيل في استيفائه أيضا جائز عندنا سواء كان بحضره الموكل أو في غيبته، و قال بعضهم لا يجوز و فيهم من فرق و الصحيح عندنا الأول. و أما حقوق الله تعالى فلا يجوز التوكيل في إثباتها و لا يتصور لكن إذا ثبت الحق فليس من شرط استيفائه حضور الحاكم أو الإمام، بل يجوز أن يأمر من يستوفيه بلا خلاف.

إذا أتت امرأة الرجل بولد لم يخل من أحد أمرين

إما أن يكون حاضرا أو غائبا، فإن كان حاضرا فلا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون متمكنا من النفي غير معذورا أو كان معذورا غير متمكن من النفي، فإن كان متمكنا من النفي فالصحيح

عندنا أن له نفيه على الفور، فإن تمكن من النفي بعد الولادة فلم يفعل بطل نفيه، ولا نريد أنه تجب المبادره عند الولادة إلى الحاكم بل على ما جرت به العاده من حضوره عند الحاكم على عادته من غير اشتغال بأمر آخر، وقال بعضهم له ذلك إلى ثلاثه أيام وقال بعضهم إلى يوم أو يومين، وقال بعضهم يجوز مده النفاس أربعين يوما عنده وقال شاذ: له نفيه أبدا.

فرع: فإن أفر نفى الولد بعد أن ولدت مده

ثم قال لم أعرف أنها ولدت، فلذلك لم أنفه، فإن كان يمكن أن يكون صادقا مثل أن يكون في محله أخرى أو في جانب آخر، فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل نفي العلم، وإن كان لا يمكن أن يكون صادقا فيما قاله مثل أن يكونا في دار واحده، فإنه لا يقبل قوله، ويثبت النسب و يبطل النفي. إذا لم ينف النسب مده ثم قال قد عرفت أنها ولدت لكن لم أعلم أن لى النفي، والآن فقد عرفت وأنا أنفيه، فإن كان الرجل ممن يخالط أهل العلم و يسمع منهم و إن لم يكن فقيها، فإنه لا يقبل منه، لأنه ظاهر بين أهل العلم و لا يخفى على من يخالطهم. و إن كان حديث عهد بالإسلام، أو نشأ في بلاد بعيدة عن دار الإسلام، ثم ادعى الجهل، فإن القول قوله مع يمينه، لأن الأصل عدم العلم، و إن كان من العامه الذين نشأوا في دار الإسلام و لم يختلطوا بالعلماء، قال قوم يقبل قوله مع يمينه، و قال آخرون لا يقبل، و الأول أقوى. فأما إذا كان معذورا في تأخير النفي، مثل أن يكون مريضا أو محبوسا بحق أو مشغولا بحفظ ماله من الحرق أو الغرق أو اللصوص، أو كان ملازما لغريم يخاف هربه أو يخاف مطالبه غريم و لا وفاء معه و ما أشبه ذلك، فإنه لا يبطل نفيه، و يكون باقيا إلى أن يتمكن فينفي، بل إن تمكن من الاشهاد على أنه مقيم على النفي لزمه أن يشهد، فإن لم يشهد مع قدره بطل نفيه.

و أما إذا كان غائبا وقت الولادة، فإن سمع الخبر و تمكن من المسير مثل أن يكون الطريق مسلوكا فإنه يلزمه أن يأتي و ينفي الولد، إن أراد النفي، فان لم يفعل بطل نفيه. و إن لم يكن الطريق مسلوكا و احتاج إلى بدرقه أو رفته كان معذورا في التأخير إلى أن يتمكن من المسير، فإذا تمكن و لم يسر بطل نفيه، و إن تمكن من الاشهاد على نفيه في موضعه لزمه ذلك، فان لم يفعل مع القدره عليه بطل نفيه كالحاضر المعذور إذا لم يشهد، و مع القدره على المسير لا يكفيه الاشهاد، و إنما يكفيه إذا لم يقدر على المسير. و إذا حضر هذا الغائب من سفره و قال لم أسمع بأنها ولدت، كان القول قوله مع يمينه لأنه يمكن، و يحلف و له النفي بعده، و إن قال سمعت لكني لم اصدق قلنا ينظر فان كان في موضع لم يتصل به خبر ولادتها على التواتر، و إنما يتصل من جهة الآحاد، فالقول قوله، و لا يبطل نفيه، لأن النفي قد ثبت فيجوز أن يتوقف فيه و لا يسرع إليه لينظر تحقق العلم، و أما إذا كان الخبر قد اتصل و تواتر بذلك الموضع، فقال لم اصدق، لم يقبل قوله لأنه يدعى خلاف الظاهر، فان العلم ههنا يحصل لا محاله.

إذا ظهر بالمرأه حمل فلم ينفه و سكت حتى وضعت

، ثم قال إنما لم أنف حتى أتت حتى أتت، كان له النفي لأن قبل الولادة الأمر متردد بين أن يكون حملا- و بين أن يكون ريحا، فإذا قال علمت بالحمل لكن لم أنف الولد، رجاء أن يسقط أو يموت و لا احتاج إلى النفي فأستر عليها و على نفسي، فإن نفيه يبطل، لأن تحت هذا الإقرار رضا منه بترك النفي، و انتظار الانتفاء من جهة أخرى.

إذا أتت المرأه بولد فهنيء بالمولود

، فإن أجاب بما يتضمن رضا بالمولود كان إقرارا، و إن لم يتضمن جوابه رضا لم يكن إقرارا، و هو أن يقول بارك الله لك في مولودك، جعله الله لك خلفا، فان قال آمين أو قال أجاب الله دعاك أو ما أشبه ذلك

كان ذلك إقرارا بالولد، لأن الدعاء كان بالولد فأجابته على الدعاء به رضا بالولد. فان قال فى الجواب: بارك الله عليك، أحسن الله جزاك، وما أشبه هذا، لم يكن إقرارا ولا يبطل نفيه، وقال بعضهم يبطل فى الموضوعين، والأول أقوى لأنه محتمل.

الأمة لا تصير فراشا بالوطى على الظاهر من روايات أصحابنا

، و فى بعض الاخبار أنها تصير فراشا بالوطى، و قال قوم كل من ملك أمه على أى وجه ملكها بيع أو إرث أو وصيه أو هبه أو غنيمه أو غير ذلك فإنها لا تصير بنفس الملك فراشا بل هى كالسلعه له، و متى أتت بولد فى هذه الحاله قبل أن يطأها فهو مملوك له و هكذا نقول، فأما إذا وطئها أو اعترف بوطنها أو قامت به بينه قالوا تصير فراشا له، و معنى ذلك أنها إذا أتت بولد من حين الوطى لوقت يمكن أن يكون منه فإنه يلحقه، فعنده تصير الأمة فراشا بالوطى، سواء أقر بالولد أو لم يقر، و عندنا لا تصير بحال فراشا وطئ أو لم يطأ. و لا خلاف أنه لا يحتاج إلى لعانها فى نفي الولد، بل إذا أراد نفيه كان القول قوله، و عندهم ينبغى أن يدعى أنه استبرأها بعد الوطى، و يحلف عليه، فينتفى عنه الولد و قال بعضهم لا ينتفى إلا باللعان و هو شاذ. و قال بعضهم إذا أتت أمه الرجل بولد فأقر به و صارت أم ولده صارت فراشا فإن أتت بولد آخر كان له نفيه بغير لعان، بأن يقول هذا الولد ليس منى و ينتفى منه كما قلناه، و إنما خالف فى تسميتها فراشا. إذا أقر بوطنها و قال كنت أعزل عنها، فالعزل على ضربين: أحدهما أنه كان يولج، فإذا قارب الانزال عزل فأنزل دون الفرج، و الثانى أن يعزل عن الإيلاج و كان يولج فيما دون الفرج. فإن أراد به الأول، فإن الولد يلحقه، لأن لحوق الولد من أحكام الوطى و التقاء الختانين، و لأنه ربما يسبق ماؤه قبل العزل، و هو لا يعلم، و لهذا نقول إن البكر إذا أتت بولد لحقه، لإمكان أن يكون وطنها دون الفرج فسبق الماء إليها، و إن

أراد العزل الثاني، قيل فيه وجهان أحدهما يلحقه لإمكان أن يكون الماء سبق إلى الفرج، والثاني لا يلحقه، لأن لحق الولد من أحكام الإيلاج، والأول أقوى.

لا خلاف بين أهل العلم أن من نكح امرأه نكاحاً صحيحاً أنها تصير فراشاً بالعقد

وكذلك لا خلاف بينهم أن من نكح أمه نكاحاً صحيحاً أنها تصير فراشاً بالعقد، فيعتبر أن تمضي هذه المدة من حين العقد، وأقلها ستة أشهر حتى يلحق الولد، وكذلك امرأه الصغير إذا أتت بولد، فإنه لا يلحقه فينتفى عنه بلا لعان بلا خلاف. ويعتبر عندنا وعند جماعه في باب لحق الولد إمكان الوطى فإذا نكحها وأمكن أن يكون وطئها ظاهراً وباطناً ثم أتت بالولد لمدة يمكن أن يكون حدث بعد العقد فانا نلحقه به، وإن لم يمكن أن يكون وطئها فان الولد لا يلحقه، فعندنا لا بد من اعتبار إمكان الوطى في باب لحق النسب. وقال بعضهم يكفي -إذا صح العقد في باب لحق الولد- أن يكون متمكناً من الوطى وإن لم يعلم إمكان وطئه، فاعتبر قدرته على الوطى، ولم يعتبر إمكان الوطى على ما اعتبرناه مع تمكنه وقدرته، فعلى هذا حكى عنهم مسائل: منها أنه إذا نكح الرجل امرأه بحضرة القاضى وطلقها في الحال ثلاثاً ثم أتت بولد من حين العقد لسته أشهر، فإن الولد يلحقه، ولا يمكنه نفيه إلا باللعان. والثانية لو تزوج مشرقى بمغربية ثم أتت بولد من حين العقد لسته أشهر فإنه يلحقه، وإن علم يقيناً بأنه لا يمكن أن يكون وطئها بعد العقد. و منها أنه إذا تزوج رجل بامرأه ثم غاب عنها وانقطع خبره، فقبل للمرأة إنه مات، فاعتدت وانقضت عدتها فتزوجت برجل فأولدها أولاداً ثم عاد الزوج الأول، فإن هؤلاء الأولاد كلهم للأول، ولا شيء للثاني، وهذه كلها باطله عندنا، ولا يلحق به واحد منهم، ولا يحتاج إلى لعان.

و من وافقنا في اعتبار إمكان الوطى، قال لو كان الرجل ببغداد و المرأة بخراسان أو الروم و أتت بولد لمده يمكن أن يكون قطع المسافه إليها أو قطعت إليه أو أنفذ ماءه إليها فاستدخلته، و بعد ذلك مضى زمان أقل الحمل، فإنه يلحق به، و إن علمنا أنه ما برح هو و لا برحت هي من هناك. و عندنا أن هذا باطل لأن إنفاد الماء من بلد إلى بلد بعيد (١) و استدخاله و خلق الولد منه لم تجر العاده بمثله، و إن كان مقدوراً لله كما أنه مقدور لله أن ينقلها أو ينقله من المشرق إلى المغرب فيطأها فيلحق به الولد، و قد اتفقنا على بطلان ذلك.

ص: ٢٣٣

١-١) و قد ثبت بالأبحاث العلميه المتقنه أن النطفه ذات حياه و تموت فى الهواء الخارج بعد لحظات و فى الجو القابل لحياتها أيضا لا تبقى إلى أزيد من ثلاثه أيام.

كتاب العدد

[فروع]

المعتدات على ثلاثة أضراب

معتده بالأقراء، و معتده بالحمل، و معتده بالشهور: فالمعتده بالأقراء تعتد ثلاثة أقراء و هي عندنا الأطهار، و عند بعضهم الحيض و المعتده الحامل تعتد بوضع الحمل و تبين به إن كانت مطلقه بلا خلاف، و لا تعتد من الوفاه به عندنا، و عند المخالفين تعتد به. و المعتده بالشهور على ضربين معتده عن وفاه، و معتده عن طلاق، فالمعتده عن وفاه تعتد بأربعه أشهر و عشر بلا خلاف، و المعتده عن غير وفاه و هي المعتده عن طلاق أو خلع أو فسخ تعتد بثلاثة أشهر، و غير المدخول بها لا عدّه عليها بلا خلاف من طلاق أو فرقه.

و المدخول بها إن كانت لم تبلغ و مثلها لم تبلغ لا عدّه عليها

عند أكثر أصحابنا و عند بعضهم يجب و هو مذهب جميع المخالفين و إن كان مثلها تحيض فعدتها ثلاثة أشهر بلا خلاف و إن كانت من ذوات الحيض فعدتها ثلثه أقراء و هي الأطهار عندنا و عند جماعه و عند بعضهم الحيض، و قد روى ذلك في أحاديثنا. فعلى مذهبنا إذا طلقها في طهر فإنها تعتد ببقية هذا الطهر، و لو كانت بلحظه فإذا دخلت في الحيض حصل لها قرء، فإذا طهرت دخلت في القرء الثاني، فإذا حاضت حصل لها قرآن، فإذا طهرت دخلت في القرء الثالث، فإذا حصل لها ثلاثة أقراء انقضت عدتها، و إن طلقها و هي حائض لم يقع عندنا طلاقها. و من وافقنا في أن الأقرء هي الأطهار و خالف في وقوع الطلاق قال لا تعتد بهذا الحيض، فإذا دخلت في الطهر فقد شرعت في القرء الأول تستوفي ثلاثة أطهار فإذا دخلت في الحيض الرابعه بانت، و في الأولى إذا دخلت في الثالثه. و من قال القرء الحيض، قال إن طلقها و هي طاهره لم تعتد بهذا الطهر، فإذا دخلت في الحيض دخلت في القرء فتستوفي حينئذ ثلاثة حيض، فإذا طهرت من الحيضه

الثالثة انقضت عدتها، وإن طلقها و هي حائض لم تعتد ببقية الحيض و لا بالطهر الذى بعده، فإذا حاضت بعده فقد دخلت فى القرء الأول، و تستوفى على ما بيناه.

طلاق الحائض لا يقع مع أنه محرّم شرعا

، و عندهم يقع، و إن كان محرما لأنه تطول به العده، لأن على قول جميعهم لا تعتد بهذا الحيض، و تعتد إما بالطهر الذى بعده أو بالحيض الذى بعد ذلك الطهر على ما بيناه، فتطول به العده.

إذا طلقها فى آخر الطهر و بقى بعد التلفظ بالطلاق جزء

، وقع فيه الطلاق و هو مباح، و تعتد بالجزء الذى بقى طهرا إذا كان طهرا لم يجامعها فيه، و عند بعضهم و إن جامعها فيه. و إن قال لها أنت طالق، ثم حاضت عقيب هذا اللفظ، فهذا عند بعضهم طلاق محرّم و لا تعتد بما بعده قرءا لأنه يصادف الطلاق حاله الحيض، و قال بعضهم يكون مباحا لأنه وقع فى حال الطهر و الصحيح عندهم الأول، و يقوى فى نفسى أن الطلاق يقع لأنه وقع فى حال الطهر، إلا أنها لا تعتد بالطهر الذى يلي الحيض، لأنه ما بقى هناك جزء يعتد به.

إذا طلقها و اختلفا

فقال طلقتنى و قد بقى من الطهر جزءان، فاعتدت بذلك قرءا، و قال الزوج لم يبق شىء تعتدين به، فالقول قول المرأة لأن قولها يقبل فى الحيض و الطهر، و على ما قررناه لا يحتاج إلى ذلك، لأنه قد وقع على كل حال غير أنه يقبل قولها فى أول القرء لأن إليها يرجع فى ذلك.

إذا رأت الدم من الحيض الثالثه فقد انقضت عدتها

، و قال قوم لا تنقضى حتى يمضى أقل أيام الحيض، و الذى أقوله إن كان لها عادته مستقيمه، فإذا رأت الدم من الحيض الثالثه فقد انقضت عدتها، و إن كان قد تقدم رؤيه دمها على ما جرت به العاده لم ينقض حتى يمضى أقل أيام الحيض. و على القولين، هل تكون الزيادة من العده أم لا؟ قيل فيه وجهان أحدهما أنها من العده لأن بها تكمل العده، و الثانى لا تكون من جملتها لأن الله تعالى أوجب ثلاثه أقراء، فلو قلنا إن الزيادة منها لزدنا فيه، و فائده الوجهين أنه إذا قيل: ذلك

من جملة العده فإنه إذا أراد رجعتها صحت الرجعه، و من قال ليس منها لم يصح، و الأول أقوى.

إذا طلقها و هي من ذوات الأقرء فادعت أن عدتها قد انقضت

في مده يمكن انقضاء العده قبل قولها، لأن إقامه البينه لا يمكن على ذلك، و قد بينا في كتاب الرجعه ما يمكن أن تكون صادقه فيه، و ما لا يمكن. و جملته أن عندنا يمكن ذلك في ستة و عشرين يوما و لحظتين، و عند بعضهم اثنان و ثلاثون يوما و لحظتان، و عند آخرين تسعه و ثلاثون يوما و لحظه، و قال بعضهم إن أقل ما يمكن ذلك فيه ستون يوما و لحظه لأنه اعتبر أكثر أيام الحيض و هي عشره، و أقل الطهر و هي خمسه عشر يوما، ذكرناه في الخلاف و إن ادعت انقضاء عدتها في زمان لا يمكن لم يقبل قولها، فان صبرت حتى يمضى بها زمان يمكن ذلك فيه قبل قولها. فأما إذا علق طلاقها بصفه فعندنا لا يقع الطلاق، و عندهم يقع، فعلى هذا إذا قال إذا ولدت فأنت طالق فأقل ما يمكن أن تنقضى عدتها فيه تسعه و أربعون يوما و لحظتان، إذا قيل إنه يجوز أن يوجد الحيض في مده زمان النفاس، و من قال لا يجوز، و الدم كله دم نفاس، فأقل ما يمكن عنده اثنان و تسعون يوما و لحظتان.

و أما إذا كانت المرأه معتده بالشهور فلا يحتاج أن يرجع إلى قولها

فان قدر الشهور معلوم و هو ثلاثه أشهر إن كانت مطلقه و أربعة أشهر و عشرا إن كانت متوفى عنها إلا أن يختلفا في وقت الطلاق، فيكون القول قول الزوج كما لو اختلفا في أصل الطلاق، لأن الأصل أن لا طلاق.

و أما إذا كانت معتده بوضع الحمل فادعت أن عدتها قد انقضت بإسقاط

، قال قوم القول قولها، و إنما يقبل قولها إذا مضى وقت يمكن أن تضع فيه ما تنقضى به العده و هو أن تضع ولدا قد تخلق و تصور، و يكون ذلك بأن يمضى بعد النكاح ثمانون يوما و أمكن الوطى، فأما قبل ذلك فلا تنقضى العده بوضعه و روى أصحابنا أنها تبين

بوضع أى شىء وضعته، و إن كان قبل ذلك.

إذا طلقها و هي ممن تحيض و تطهر فإنها تعتد ثلاثه أقراء

، سواء أتت بذلك على غالب عادات النساء فى الحيض أو جاوز ذلك قدر العاده أو نقص، فان انقطع حيضها لم يخل إما أن ينقطع لعارض أو لغير عارض، فان انقطع لعارض مرض أو رضاع فإنها لا تعتد بالشهور، بل تتربص حتى تأتى بثلاثه أقراء، و إن طالت مدتها وهذا إجماع عندهم. و إذا انقطع لغير عارض قال قوم تتربص حتى تعلم براءة رحمها ثم تعتد عدّه الآيسات، و قال آخرون تصبر أبدا حتى تياس من المحيض، ثم تعتد بالشهور و هو الصحيح عندهم، و فيه خلاف. و الذى رواه أصحابنا أنه إذا مضى بها ثلاثه أشهر بيض لم تر فيها الدم فقد انقضت عدتها، و إن رأت دما قبل ذلك ثم ارتفع حيضها لعذر أضافت إليه شهرين و إن كان لغير عذر صبرت تمام تسعة أشهر، ثم اعتدت بعدها ثلاثه أشهر، و إن ارتفع الدم الثالث لعذر صبرت تمام سنة ثم اعتدت ثلاثه أشهر بعد ذلك، و فيهم من واقفنا على ذلك. و فيهم من قال تصبر أربع سنين لتعلم براءة رحمها، و لا خلاف أنها تحتاج أن تستأنف عدّه الآيسات بعد العلم ببراءه رحمها، و هو ما قلناه من ثلاثه أشهر. فإذا اعتدت فان لم تر الدم مضت عدتها، و حل لها التزويج عند انقضائها، فإن رأت الدم ففيه ثلاث مسائل: إحداها أن ترى الدم قبل الحكم ببراءه رحمها، أو بعده و قبل انقضاء عدتها فهذه ينتقض ما كنا حكمنا به، و يلزمها أن تعتبر بالأقراء، لأننا تبينا أنها من ذوات الأقراء، و إن انقضت عدتها و تزوجت، ثم رأت الدم فلا يؤثر ذلك فيما حكم به و لا فى التزويج، لأنه تعلق عليها حق (١) الزواج. و إن رأت الدم بعد انقضاء عدتها قبل التزويج قيل فيه وجهان أحدهما لا يلزمها الاعتداد بالأقراء، بل يقتصر على ما مضى، لأن رؤيه الدم حدثت بعد الحكم

ص: ٢٣٧

(١-١) حكم الزوج خ ل و هكذا فيما يأتى.

بانقضاء العده، و هو الأقوى عندى، و الوجه الثانى أنه يلزمها الاعتداد بالأقراء لأنها رأت الدم قبل أن يتعلق حق زوج آخر به. و من قال ينتظر إلى أن يبلغ سن الآيسات من الحيض، قال قوم يعتبر عادة الأقارب لأنه أقرب إلى عاداتها، و قال آخرون اعتبرت سنا ما بلغت امرأه من نساء العالم إلا- أيست من المحيض، فإذا بلغت سن الآيسات على الخلاف فيه فإنه لا يحكم بانقضاء عدتها، بل تحتاج أن تعد ثلاثة أشهر كما قدمناه أولاً، و إن رأت الدم فالحكم على ما مضى.

إذا تزوج صبي صغير امرأة فمات عنها وجبت عليها عده الوفاه

أربعة أشهر و عشرا بلا- خلاف، سواء كانت حاملا أو حائلا، و سواء ظهر بها الحمل بعد وفاه الزوج أو كان موجودا حال وفاته و فيه خلاف. فإذا ثبت أنها لا تعد عنه بالحمل فإن كان الحمل لاحقا بإنسان بوطنى شبهه أو رجل تزوجها تزويجا فاسدا فإن النسب يلحقه، و تكون معتده عن ذلك الوطنى بوضع الحمل، و تنقطع العده بالشهور، لأنه لا يمكن أن يكون معتده عن شخصين فى حاله واحده. فإذا انقضت العده بوضع الحمل اعتدت بالشهور، و إن كان الحمل من زنا فإنه لا يقطع الاعتداد بالشهور، فتكون معتده بالشهور فى حال الحمل، لأن الزنا لا يقطع حكم العده فإنه لا عده له.

المجبوب هو المقطوع فان كان بقى من ذكره قدر الحشفه من ذكر السليم

، و يمكنه إيلاجه، فحكمه حكم السليم يلحقه النسب، و يعتد عنه زوجته بالأقراء أو بوضع الحمل. و إن كان قد قطع جميع ذكره فالنسب يلحقه، لأن الخصيتين إذا كانتا باقيتين فالانزال ممكن، و يمكنه أن يساق و ينزل، فإن حملت عنه اعتدت بوضع الحمل و إن لم تكن حاملا اعتدت بالشهور، و لا يتصور أن يعتد بالأقراء، لأن عده الأقراء إنما تكون عن طلاق بعد دخول، و الدخول متعذر من جهته.

و أما الخصى الذى قطعت خصيتاه و بقى ذكره، فحكمه حكم الفحل

يلحقه النسب و تعتد عنه زوجته بالأقراء و الحمل، و إن كان قد قطع جميع ذكره و أنثياه قال قوم لا- يلحقه النسب، و لا- يعتد عنه بالأقراء، و قال بعضهم يلحقه لأن محل الماء الذى ينعد منه الولد الظهر، و هو باق، و الأول هو الصحيح عندهم، و هو الأقوى لاعتبار العاده.

الآنسه من المحيض و مثلها لا تحيض لا عدده عليها

مثل الصغيره التى لا تحيض مثلها، و من خالف هناك خالف ههنا و قالوا عليها العده بالشهور على كل حال. فإذا ثبت ذلك و طلقت التى مثلها تحيض فى أول الشهر اعتدت بثلاثه أشهر هلاليه، سواء كانت تامه أو ناقصه، و إن كان قد مضى بعض الشهر فإنه يسقط اعتبار الهلال فى هذا الشهر، و يحتسب بالعدد، فينظر قدر ما بقى من الشهر، و تعتد بشهرين هلاليين ثم تتمم من الشهر الرابع ثلاثين، و تلفق الساعات و الأنصاف، و قال بعضهم تقضى ما فاتها من الشهر و فيه خلاف، و الأقوى عندى أنها تقضى ما فاتها.

الصغيره التى عدتها بالشهور

إذا شرعت فى الاعتداد بالشهور ثم رأت الدم ففيه مسلتان إحداهما أن تراه بعد انقضاء الثلاثه أشهر، و الثانيه أن تراه قبل انقضائها فأما إذا رآته بعد انقضائها فإنه لا يؤثر، لأنه قد حكم بانقضاء عدتها بالشهور و حلت للأزواج، و إن رآته قبل انقضائها انتقلت إلى الاعتداد بالأقراء للآيه. و هل تعتد بما مضى من الزمان قرءا أو تستأنف ثلاثه أقراء؟ قال قوم تستأنف ثلاثه أقراء لأن القرء هو الطهر بين الحيضتين، و هذا طهر ما تقدمه حيضه و قال آخرون تعتد بما مضى قرءا و هو الأصح و الأقوى، لأنه طهر تعقبه حيض. إذا جاوزت المرأه السنين التى تحيض له النساء فى العاده و لم تردما اعتدت بالشهور بلا خلاف، و لقوله تعالى «وَأَلَّا يَلِيَنَّ لَمْ يَحِضْنَ» (١).

ص: ٢٣٩

الأحكام المتعلقة بالولادة أربعة:

انقضاء العدة، و كونها أم ولد، و وجوب الغره على ضارب بطنها و وجوب الكفاره و فى الولاده و الإسقاط أربع مسائل: الاولى أن تضع ما تبين فيه خلق آدمى من عين أو ظفر أو يد أو رجل، فيتعلق به الأحكام الأربعة، لأنه محكوم بكونه ولدا. الثانيه أن تضع ما ليس فيه خلقه ظاهره، لكن تقول القوابل إن فيه تخطيطا باطنا لا يعرفه إلا أهل الصنعه فيتعلق به الأحكام الأربعة أيضا. الثالثه أن تلقى نطفه أو علقه فلا- يتعلق بذلك شىء من الأحكام عندهم، لأنه بمنزله خروج الدم من الرحم، و يقوى فى نفسى أنه يتعلق به ذلك لعموم الآيه و عموم الأخبار. الرابعه أن تأتى جسما ليس فيه تخطيط ظاهر و لا باطن، لكن قلن القوابل إن هذا مبتدأ خلق آدمى فإنه لو بقى لتخلق و تصور، منهم من قال تنقضى به العده و تصير أم ولد و هو الأقوى عندى لما تقدم، و منهم من قال العده تنقضى بذلك، و لا تصير أم ولد.

ذهب قوم من أصحابنا إلى أن الحامل تحيض

و هو الأظهر فى الروايات، و قال آخرون لا تحيض، و اختلف المخالف مثل ذلك ذكرناها فى الخلاف.

المرتابه هى التى تشك فى حال نفسها و ترتاب بحالها

هل هى حامل أو حائل و قد يحدث الريبه قبل انقضاء العده، و قد يحدث بعد انقضائها و قبل التزويج، و قد يحدث بعد انقضاء العده و بعد التزويج. و لا تنكح المرتابه فان خالفت و نكحت، فان كانت الريبه قبل انقضاء العده و انقضت مع الريبه و تزوجت على تلك الحال فالنكاح باطل، و إن انقضت العده و لا ريبه، و نكحت و لا ريبه، ثم حدثت الريبه بعد النكاح، فالنكاح صحيح، لأن العده قد انقضت فى الظاهر.

و إن انقضت العده و لا ريبه ثم حدثت الريبه و تزوجت بعد ذلك قال قوم إنه باطل، و قال آخرون إنه صحيح، و هو الأقوى عندي لأنها ريبه حدثت بعد انقضاء العده فلا تؤثر في النكاح.

إذا طلق زوجته و هي حامل فولدت توأمين بينهما أقل من ستة أشهر

، فإن عدتها لا تنقض حتى تضع الثاني منهما إجماعاً إلا عكزته فإنه قال: تنقض بوضع الأول.

إذا طلق زوجته و ولدت ثم اختلفا

فقال المرأه انقضت عدتي بالولاده، و قال الزوج: عليك العده بالأقراء ففيه خمس مسائل: إحداها أن يتفقا على وقت الولاده، و اختلفا في وقت الطلاق، بأن يتفقا على أن الولاده كانت يوم الجمعة، و قالت المرأه طلقنتي يوم الخميس و ولدت يوم الجمعة و قال هو: بل طلقتك يوم السبت فعليك العده بالأقراء، فالقول قول الزوج، لأن الطلاق فعله، فإذا اختلفا في وقت فعله كان القول قوله. الثانيه أن يتفقا على وقت الطلاق، و اختلفا في وقت الولاده، بأن يتفقا أن الطلاق كان يوم الجمعة، و قال الزوج كانت الولاده يوم الخميس، و الطلاق بعدها فلم ينقض العده بالولاده، و قالت بل كان يوم السبت فانقضت عدتي بوضع الحمل فالقول قولها، لأنه اختلاف في وقت فعلها و هي الولاده. الثالثه إذا تداعيا مطلقا فيقول الزوج لم ينقض عدتك بوضع الحمل فعليك الاعتداد بالأقراء، و قالت قد انقضت عدتي به، فالقول قول الزوج، لأن الأصل بقاء العده. الرابعه إذا أقرا بجهاله ذلك بأن يقول الزوج لست أدري هل كان الطلاق قبل الولاده أو بعدها؟ و قالت هي مثل ذلك، فيلزمها أن تعتد بالأقراء احتياطاً للعده، لأن الأصل بقاءها، فلا تسقط بالشك، و يستحب للزوج ألا يرتجعها في حال عدتها خوفاً من أن تكون عدتها قد انقضت بوضع الحمل. الخامسه أن يدعى أحدهما العلم، و أقر الآخر بالجهاله، بأن يقول الزوج

وضعت حملك ثم طلقتك فعليك العده بالأقراء، وقالت المرأة لست أدري كان قبل الوضع أو بعده؟ أو قالت المرأة طلقنتي ثم ولدت و قال الزوج لست أدري كان قبله أو بعده؟ فالحكم أن يقال للذي أقر بالجهالة ما ذكرته ليس بجواب عما ادعاه، فإن أجبت و إلا جعلناك ناكلا و رددنا اليمين عليه، و حكمنا له بما قال.

إذا طلق زوجته و أتت بولد بعد الطلاق

، فلا يخلو إما أن تأتي به لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق أو أكثر. فإن أتت به لأقل من تسعة أشهر فإنه يلحقه، سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا لأنه يمكن أن يكون منه، و يثبت له عليها الرجعة إن كان الطلاق رجعيا، و تستحق النفقة و السكنى حتى تضع. و إن أتت بولد لأكثر من تسعة أشهر من وقت الطلاق، فلا يخلو إما أن يكون رجعيا أو بائنا، فإن كان بائنا لم يلحقه النسب، لأن الولد لا يبقى أكثر من تسعة أشهر، و لا يلحقه لأنها ليست بفراش، و ينتفى عنه بغير لعان، و [لا]ظ ينقضى العده بوضعه لأنه [لا]ظ يمكن كونه منه.

و إن كان الطلاق رجعيا فهل يلحقه نسبه أم لا؟

قال قوم: لا- يلحقه، لأنها محرمة عليه كتحريم البائن، و قال آخرون يلحقه النسب، و هو الذى يقتضيه مذهبنا لأن الرجعية فى معنى الزوجات، بدلاله أن أحكام الزوجات ثابتة فى حقها. و مبنى القولين أن الرجعية فراش [أم لا]، فعلى ما قالوه ليست بفراش، و لا يلحقه نسبه و على ما قلناه هى فراش و يلحقه نسبه. فمن قال لا- يلحقه فحكمها حكم البائن على ما قلناه، و من قال إن النسب يلحقه فإنما يلحقه إذا أتت به لدون أكثر زمان الحمل على الخلاف فيه من وقت انقضاء العده و إن أتت به لأكثر من ذلك فلا يلحقه لأنها إذا وضعت لدون ذلك من وقت انقضاء العده حكمنا بأنها حملته فى وقت العده، و هى فراش على هذا القول فلحقه النسب، و إن أتت به لأكثر من ذلك فانا نحكم أنها حملته بعد انقضاء العده، و ليست بفراش فى تلك الحال فلم يلحقه.

إذا كان الطلاق باينا و أتت بولد لأكثر من أكثر زمان الحمل

، فادعت أنه تزوجها فحملت بذلك الولد، أو كان رجعيًا و قيل إن الولد لا يلحقه فادعت أنه راجعها و وطئها و أتت بولد، فان صدقها الزوج على ذلك فقد أقر بوجوب المهر عليه، إن كان الطلاق باينا و استحقاق النفقه و السكنى إن كان رجعيًا، و أما النسب فإقراره تضمن ثبوت الفراش، فان صدقها في أنها ولدت ذلك الولد، لحقه بحكم الفراش، لأننا نحكم إنها أتت به على فراش، و إن أنكر و قال ما ولدته بل استعرتيه أو التقتيته فعليها قيام البيه بذلك، و إن لم تقم فالقول قول الزوج، فان حلف سقط دعواها و لم يلحقه النسب، و إن لم يحلف رددنا اليمين على المرأة فتحلف و يثبت الولاده، و يلحقه الولد بحكم الفراش، و متى لحقه الولد في هذه المواضع لم ينتف عنه إلا باللعان. و أما إن كذب الزوج المرأة فيما ادعته من النكاح أو الرجعه، فالقول قوله، لأن الأصل أن لا نكاح و لا رجعه، فإن حلف سقط دعواها، و إن نكل رددنا اليمين عليها فتحلف، و نحكم بثبوت النكاح و الرجعه، و تستحق المهر و النفقه، إن كانت ادعت نكاحًا، و النفقه و السكنى إن كانت ادعت رجعه. و الولد ينظر فإن أقر أنها ولدته لحقه الولد بحكم الفراش الثابت باليمين، و إن أنكر ذلك فعليها البيه على الولاده، فإن إقامتها لحقه الولد بالفراش، و إن لم تقمها فالقول قول الزوج، فان حلف سقط دعواها، و إن نكل رددنا اليمين عليها فتحلف، و يلحقه النسب. فهذا الحكم إذا كان الزوج حيا فأما إن مات و خلف وراثًا فاختصمت الزوجه و وارثه فيما ذكرنا، فلا يخلو إما أن يكون ولداً أو غيره، فان كان ولداً لم يخل إما أن يكون واحداً أو جماعة. فان كان واحداً فحكمه حكم المورث في سائر الأحكام التي ذكرناها إلا في شيئين: أحدهما أن الزوج إذا حلف على نفي الرجعه فإنه يحلف على البتات و القطع، لأنه يحلف على فعل نفسه، و الوارث إذا حلف فإنه يحلف على نفي العلم لأنه على فعل غيره، و الثاني أن النسب إذا لحق الزوج كان له نفيه باللعان، و الوارث ليس له نفي

النسب باللعان، فان بعض الورثة لا- يملك نفى نسب البعض. و أما إذا كان الوارث أكثر من واحد فالحكم فى الاثنتين و الثلاثة و الأربعة واحد إلا أنا نفرض فى الاثنتين، فان أقرأ معا أو أنكرأ معا و حلفا، أو صدق أحدهما و أنكر الآخر، و نكل عن اليمين و حلفت المرأة، فالحكم فى هذه الثلاث مسائل واحد، و هو كالحكم فى الواحد. و أما إذا صدق أحدهما و أنكر الآخر و حلف، فالذى أنكر و حلف لا يلزمه شىء، و الذى صدق يلزمه بقسطه من المهر و النفقه، و لا يثبت بإقراره النسب لأنه بعض الورثة. فإذا لم يثبت النسب لم يستحق الولد شيئا من الإرث عند المخالف، و عندنا يستحق من الإرث بمقدار قسطه من الميراث، و إن شهد نفسان من الورثة ثبت نسبه عندنا، و أما الزوجه فقد أقر لها بالزوجيه و تستحق مشاركته فى الإرث، و قال قوم لا تستحق. و إذا كان الوارث غير الولد إما أخ أو ابن عم فان صدق المرأة استحققت المهر إن كانت ادعت نكاحا و النفقه و السكنى إن كانت ادعت الرجعه، فأما النسب فأقراره يتضمن ثبوت الفراش، فإن أقر أنها ولدته لحق النسب بالفراش، و إن أنكر فعليها البينه بالولاده، و إذا أقامت ذلك لحق بالفراش. و متى حكم بثبوت نسب الولد، فإنه لا يرث لأننا لو ورثناه لحجب الأخ، فإذا خرج عن كونه وارثا لم يصح إقراره، و لا يثبت النسب و لا الميراث، فإثبات الإرث للولد يقضى إلى بطلان إرثه و نسبه، فثبتنا النسب و أبطلنا الإرث، لأن كل سبب إذا ثبت جر بثبوت سقوته و سقوط غيره كان ساقطا فى نفسه. هذا عند المخالف و يقوى فى نفسى أنه إذا أقر استحق المقر له التركة، و لا يثبت نسبه عندنا، لأنه أقر أن ما فى يده هو المستحق له دونه، و أما النسب فلا- يثبت عندنا بقول واحد. و أما إذا أنكر الوارث ما ادعته، فان حلف سقط دعواها، و إن نكل ردت

اليمين عليها فتحلف و يثبت ما ادعته و تستحق المهر و النفقه، و الفراش قد ثبت بيمينها و إن نكلت المرأه عن اليمين قال بعضهم يوقف اليمين حتى يبلغ الولد و يحلف، و قال آخرون لا يوقف و هو الأقوى عندنا.

إذا طلق زوجته و لزمته العده فلا يجوز أن تتزوج قبل انقضاء العده

، فإن نكحت فالنكاح باطل، و لا ينقطع العده بنفس النكاح، لأنها لا يصير فراشا بنفس العقد فان فرق بينهما قبل الدخول بها، فهي على عده الأول. و إن وطئها الثاني لم يخل إما أن يكون عالما بالتحريم أو جاهلا به. فان كان عالما فهما زانيان يلزمهما الحد، و لا يلحقه النسب، و لا- ينقطع العده لأن الفراش لم يثبت بهذا الوطئ. و أما إن كان جاهلا بالتحريم إما جاهلا بكونها معتده، أو جاهلا بتحريم المعتده، فهو واطئ يشبهه يلحقه النسب، و تصير المرأه فراشا له و تنقطع عدتها عن الأول، لأنها صارت فراشا للثاني، و لا يجوز أن تكون فراشا لواحد و معتده عن غيره. فإذا فرق بينهما و بين الثاني لم تخل إما أن تكون حاملا أو حائلا فإن كانت حائلا فقد اجتمع عليها عدتان عده الأول و عده الثاني، فيحتاج إلى زمان تأتي بهما و لا تدخل إحداها في الأخرى فيلزمها أن تكمل عده الأول، ثم تستأنف عده الثاني، و إنما قدمنا عده الأول لأن وجوبها سابق.

و أما إذا كانت حاملا فلا يخلوا حال الحمل من أربعة أحوال

أحدها أن تأتي به على صفة يمكن أن يكون من الأول دون الثاني، بأن تأتي به لدون أكثر زمان الحمل على الخلاف فيه، من وقت طلاق الأول، و لدون ستة أشهر من وقت وطئ الثاني، فيلحق بالأول، لأنه يمكن أن يكون منه، و ينتفى عن الثاني بغير لعان، لأنه لا يمكن أن يكون منه فإذا لحق بالأول اعتدت عنه بوضعه، فما دامت حاملا- فهي معتده عنه يلزمه نفقتها و سكنها، و يثبت له عليها الرجعه، إن كان الطلاق رجعيًا فإذا وضعت انقضت عدتها عن الأول ثم تستأنف للثاني ثلاثه أفرأ.

و أما إذا لم يمكن أن يكون من أحدهما بأن تأتي به لأكثر من أقصى مدة الحمل من وقت طلاق الأول و لدون ستة أشهر من وقت وطى الثانى، فينتفى عن الثانى بغير لعان، لأنه لا- يمكن أن يكون منه. و الأول لا- يخلو إما أن يكون طلقها طلاقاً رجعياً أو بائناً فإن طلقها طلاقاً بائناً فالولد ينتفى عنه بغير لعان، و لا يعتد به من واحد منهما، فإذا وضعت أكملت عده الأول و استأنفت عده الثانى، و إن كان الطلاق رجعياً فمن قال النسب لا- يلحقه فى الطلاق الرجعى فحكمه حكم البائن على ما ذكرناه، و من قال يلحق النسب و هو الذى اخترناه، فان الولد يلحق بالأول، و يلزمه نفقتها و سكنها، و تعتد عنه بوضعه، فإذا انقضت عدتها عن الأول استأنفت عن الثانى ثلاثه أقرءاء. و أما إذا أمكن أن يكون من الثانى دون الأول بأن تأتي به لأكثر من أقصى مدة الحمل من وقت طلاق الأول و لسته أشهر فصاعداً من وقت وطى الثانى، فإن كان طلاق الأول بائناً انتفى عنه بغير لعان، و يلحق بالثانى و تعتد عنه، فإذا وضعت أكملت عده الأول. و إن كان الطلاق رجعياً فمن قال إن النسب لا يلحق به، فحكمه حكم البائن إلا فى شىء واحد، و هو أن الرجعه ثابتة للزوج الأول عليها، فان صبر حتى تضع الولد و راجعها صحت الرجعه لأنها فى عده خالصه عنه. و إن أراد أن يراجعها قبل أن تضع حملها قيل فيه وجهان أحدهما ليس له، لأنها فى عده من غيره و محرمة عليه، فصار كما لو ارتدت الرجعية فإنه لا يملك رجعتها فى حال ردتها و الوجه الثانى أنه يملك رجعتها فى حال ردتها و هو الأقوى عندى للظاهر، و لأن حكم الزوجيه باق، و إنما حرم الوطى فصار كما لو أحرمت. و من قال إن النسب يلحق على ما قلناه فى الطلاق الرجعى فالولد يمكن أن يكون من الأول، و يمكن أن يكون من الثانى، و الحكم على ما نبينه فى القسم الرابع: و هو إذا أمكن أن يكون من كل واحد منهما بأن تأتي لأكثر من ستة أشهر من وقت وطى الثانى، و لأقل من أقصى مدة الحمل من وقت طلاق الأول فيمكن أن يكون

الولد من كل واحد منهما. فإذا وضعت أقرع بينهما عندنا، فمن خرج اسمه الحق به، و عند قوم يعرض على القافه، فان ألحقته بالأول انتفى عن الثاني، و الحكم فيه كالقسم الأول، و إن ألحقته بالثاني لحقه و انتفى عن الأول، و الحكم فيه كالقسم الثالث، و إن لم يكن القافه أو كانت و أشكل ترك حتى يبلغ فينتسب إلى أحدهما فيلحق به و ينتفى عن الآخر، و أما العده فإنه يلزمها أن تعتد بثلثه أقرء لأنه إن كان الولد من الأول فعليها أن تعتد عن الثاني بثلاثه أقرء، و إن كان من الثاني فعليها إكمال عده الأول، فليزما أن تحتاط فتأتي بثلثه أقرء إلى أن يبلغ الولد فينتسب إلى أحدهما، و يلزمها نفقته و حضانتها و اجره إرضاعه، لأنه موقوف عليها، و عندنا يلزم النفقه و الحضانه و اجره الرضاع من يخرج اسمه فى القرعه، و أما العده فعلى ما ذكرناه. إذا طلق زوجته فأقرت بانقضاء عدتها ثم أتت بعد ذلك بولد دون أقصى مدة الحمل من وقت الطلاق، فان نسبه يلحق بالزوج، و قال قوم إذا أتت به لأكثر من سته أشهر من وقت انقضاء العده لم يلحقه، و هو الأقوى عندى.

إذا طلق زوجته فلا يخلو إما أن يكون قبل الدخول و قبل الخلوه، أو بعد الدخول

أو قبل الدخول لكن بعد الخلوه، فإن طلقها قبل الدخول و قبل الخلوه فلا عده عليها إجماعاً، و يرجع عليها بنصف المهر، و إن طلقها بعد الدخول وجبت العده و وجب المهر كاملاً. و إن طلقها قبل الدخول و بعد الخلوه، قال قوم الخلوه كالإصابه فيستقر بها المهر و تجب العده، إذا لم يكن هناك مانع يمنع الجماع، و به قال قوم من أصحابنا. و قال قوم إذا خلا بها خلوه تامه بأن تكون فى منزله فإنه يرجح بها قول من يدعى الإصابه من الزوجين. و إن لم يكن خلوه تامه بأن يخلو بها فى منزل أبيها فلا يرجح بها قول من

يدعى الإصابه و قال قوم لا- تأثير للخلوه فلا- يرجح بها قول من يدعى الإصابه، و لا يستقر بها المهر، و لا يجب العده، بل يكون وجودها كعدمها، و به قال قوم من أصحابنا و هو الأقوى عندي. إذا ولدت التي قال زوجها لم أدخل بها لسته أشهر، و لأكثر ما تلد له النساء من يوم عقد نكاحها، لحق نسبه، لأنه يمكن أن يكون منه، و إن لم يكن دخل بها بأن وطئها دون الفرج فسبق الماء إلى الفرج، و على هذا الوجه تحمل البكر، و يحتمل أن يكون استدخلت ماءه فحملت، فإذا جاز هذا حكمنا بأنه يلحق النسب و له نفية باللعان. و أما المهر فإنه إن أقر الزوجان أنه لم يدخل بها، بأن يتفقا أنه وطئها دون الفرج فسبق الماء إلى الفرج أو استدخلت ماءه، فالمهر لا يجب عند من راعى الدخول و إن لحقه الولد فنفاه و اختلفا في الإصابه، فالقول قول الزوج كما لو لم يكن ولد و اختلفا في الإصابه، فإن القول قوله أيضا و إن لحقه نسب الولد و لم ينفه و اختلفا في الإصابه فعليه المهر كاملا، و قال بعضهم القول قول الزوج مع يمينه، و يجب نصف المهر و الأول أقوى. إذا طلقها و اختلفا في الإصابه، فإنه إن لم يكن خلا- بها، فالقول قول الزوج لأن الأصل عدم الإصابه، و إن طلقها بعد الخلوه و اختلفا في الإصابه، فمن قال إن الخلوه لا- تأثير لها قال القول قول الزوج، و من قال لها تأثير قال القول قولها، فإن أقامت المرأه بينه على أنه أصابها حكم بها، و يقبل في ذلك شاهدان و شاهد و امرأتان و شاهد و يمين، لأن المقصد منه استحقاق كمال المهر، فقبل فيه شاهد و يمين، و الذي يقتضيه أحاديث أصحابنا إن كان هناك ما يعلم صدق قولها مثل أن كانت بكرا فوجدت كما كانت فالقول قولها، و إن كانت ثيبا فالقول قول الرجل، لأن الأصل عدم الدخول. إذا طلق زوجته أو مات عنها و المرأه حاضره، فالعده من حين الطلاق و الموت إجماعا، و إن كان الزوج غائبا فبلغها ذلك، فإن العده من حين الطلاق و في الموت من

حين البلوغ عندنا، و عند المخالفين من حين الطلاق و الموت فى الموضوعين سواء بلغها ذلك بخبر واحد أو اثنين، أو خبر مستفيض مقطوع عليه، و قال بعض الصحابه: أن العده من حين البلوغ و العلم فى الموضوعين.

عده الأمه المدخول بها إن كانت حاملا أن تضع ما فى بطنها بلا خلاف

، و إن كانت حائلا فعدتها قرءان، و قال بعض الشذاذ عدتها ثلاثه أقرء، و إن كانت من ذوات الشهور، فعدتها عندنا خمس و أربعون يوما، و قال بعضهم شهران، و قال آخرون ثلاثه أشهر. الأمه إذا طلقت و اعتقت ففيه ثلاث مسائل إحداها أن تعتق قبل الطلاق فتعدت عده الحره بلا خلاف. الثانيه تطلق و هى أمه، و اعتدت قرئين ثم اعتقت بعد كمال العده، فقد انقضت عدتها و العتق لا يؤثر فى ذلك. الثالثه طلقت و هى أمه فشرعت فى العده ثم أعتقت فى أثنائها فلا خلاف أنها لا تستأنف عده بل تمضى فى عدتها لكن قال قوم إن كان الطلاق رجعيا أكملت عده الحره و هو مذهبنا. و إن كان باينا، منهم من قال مثل ذلك، و منهم من قال عده الأمه و هو الصحيح عندنا.

إذا تزوج العبد أمه فطلقها طلقه بعد الدخول

فإنه يثبت له عليها الرجعه، لأنه بقى له طلقه، فإن أعتقت فى أثناء العده ثبتت لها خيار الفسخ، لأنها فى معنى الزوجات فان اختارت الفسخ انقطع حق الزوج من الرجعه، و هل يستأنف العده أم تبني؟ قال قوم تبني على عدتها و هو الصحيح عندنا، و قال آخرون تستأنف فمن قال تستأنف قال: تستأنف عده الحره ثلاثه أقرء كوامل لأنها حره، و من قال تبني فهل تبني على عده أمه أو عده حره؟

قال قوم تبنى على عده أمه، و قال آخرون تبنى على عده حره و هو الصحيح عندنا. و أما إذا لم تختار الفسخ بل أمسكت فان حقها لا ينقطع، لأنه يحتمل أنها أمسكت انتظارا لوقوع الفرقة بغير فسخ، لا للرضا. ثم ينظر فان صبرت حتى انقضت عدتها و لم يراجعها الزوج فقد بانت منه، و عندنا أنها تبنى على عده حره و قال قوم تبنى على عده أمه و إن اختارت الفسخ فالحكم على ما ذكرنا. و إن راجعها ثبت لها حق الخيار على الفور، لأنه لم يبق هناك جهه ينتظر وقوع الفرقة بها.

إذا طلق الرجل زوجته طلقه رجعيه

، و جرت في العده ثم راجعها فان عدتها تنقطع بالرجعه، لأنها تصير فراشا فان طلقها بعد ذلك بعد الدخول بها فعليها استئناف العده بلا خلاف، و إن لم يكن دخل بها، قال قوم تبنى، و قال آخرون تستأنف و هو الأصح عندنا. فأما إذا خالعتها ثم تزوجها ثم طلقها قال قوم تبنى على العده الأوله و قال آخرون تستأنف و هو الصحيح عندنا، و قال بعضهم لا عده عليها هيها و هو الأقوى عندنا و الأول أحوط.

إذا تزوج امرأه و دخل بها ثم خالعتها

ثم تزوجها ثم طلقها قبل الدخول قال قوم لا عده عليها للظاهر، و لها أن تتزوج في الحال و هو الأقوى عندنا، و قال آخرون عليها العده لأن القول بإسقاطها يؤدي إلى اجتماع مياه في رحم امرأه واحده، فإنه يتزوجها واحد، فيدخل بها و يخالعتها ثم يتزوجها و يطلقها قبل الدخول فينقطع العده، و تحل للأزواج فيتزوجها آخر، و يدخل بها و يخالعتها ثم يتزوجها و يطلقها قبل الدخول فتقطع عدتها و تحل للآخر و هذا لا سبيل إليه، و هذا لا يلزم على مذهبنا، لأن عندنا أنه إذا دخل بها فلا يصح أن يختلعا إلا بعد أن يستبرئها بحيضه فيعلم بذلك براءه رحمها، فإذا عقد عليها بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول فإنها تملك نفسها و هي

برئه الرحم، فلا يؤدي إلى ما قالوه، وإنما يؤدي على مذهب من وافقهم في جواز الطلاق قبل الاستبراء، فيلزم ما قالوه.

المتوفى عنها زوجها لا تخلو إما أن تكون حائلاً أو حاملاً

، فان كانت حائلاً فإنها تعتد بأربعة أشهر و عشر، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، مدخولاً بها أو غير مدخول بها بلا خلاف و للايه. فإذا مضت أربعة أشهر و عشره أيام و غربت الشمس اليوم العاشر انقضت عدتها إجماعاً إلا الأوزاعي فإنه اعتبر الليالي فقال ينقض بطلوع الفجر من اليوم العاشر. و إن كانت حاملاً فعدتها أقصى الأجلين عندنا من الوضع أو أربعة أشهر و عشره أيام و قال جميع المخالفين تعتد بالوضع، فإذا وضعت انقضت عدتها و حلت للأزواج قبل أن تطهر، و قال شاذ منهم حتى تطهر، و هذا يسقط على ما قلناه، فان فرضنا مضى أقصى الأجلين بالوضع فقد حلت للأزواج، و يجوز لها أن تعقد على نفسها غير أنه لا يدخل بها حتى تطهر. هذا حكم النكاح الصحيح، و أما النكاح المفسوخ الفاسد، فإن المرأة ما لم يدخل بها لا عدّه عليها سواء مات عنها أو فارقها في حال الحيوة، فإن دخل بها صارت فراشاً و لزمته العده، فإذا فرق بينهما أو افترقا ابتدأت من تلك الحالة، فإن كانت من ذوات الأقران اعتدت بثلاثه أقران، و إن كانت من ذوات الشهور اعتدت بثلاثه أشهر، و إن كانت حاملاً اعتدت بوضع الحمل و لا تعتد عده الوفاة بحال.

المتوفى عنها زوجها لا نفقه لها حاملاً كانت أو حائلاً بلا خلاف

، و قال بعض الصحابه إنها إذا كانت حاملاً كان لها النفقه، و روى أصحابنا أن لها النفقه إذا كانت حاملاً من نصيب ولدها الذي في بطنها.

المتوفى عنها زوجها إذا انقضت بها أربعة أشهر و عشر انقضت عدتها

حاضت فيها ثلاث حيض أو لم تحض عندنا، و قال بعضهم إذا لم يمض لها ثلاث حيض لا تنقضى

و قد ذكرناها في الخلاف.

إذا كان للرجل زوجتان أو أكثر فطلق واحده لا بعينها، ثم مات قبل التعيين

فلا- يخلو أن تكونا مدخولا بهما أو غير مدخول، فان كانتا غير مدخول بهما فإنه يجب على كل واحد منهما أربعة أشهر و عشر للاحتياط، و أما إذا كانتا معا مدخولا بهما و كانتا حاملتين اعتدت عندنا كل واحد بأقصى الأجلين، و عندهم بالوضع على ما مضى. و إن كانتا حائلتين لم يخل أن يكون الطلاق رجعيا أو بائنا فإن كان رجعيا فعلى كل واحد منهما عدة أربعة أشهر و عشر، و إن كان الطلاق بائنا فإن كان معينا فلا يخلو إما أن يكون قد مضى بعد الطلاق مدة أو لم تمض، فان لم يكن مضى بأن طلق و مات عقيب الطلاق و جب على كل واحد منهما أن تعتد بالأطول من ثلاثه أشهر أو أربعة أشهر و عشر احتياطا و إن كان قد مضى بعض المدة بأن يكون قد حاضت كل واحد منهما حيضه ثم توفى الزوج، فعلى كل واحد منهما أن تأتي بأطول الأمرين من أربعة أشهر و عشر أو بقيه الطلاق و هما قرءان. هذا إذا كان الطلاق معينا فان كان مبهما بأن طلق إحداهما لا بعينها فيقال له افرض الطلاق في أيهما شئت، فإذا فرض في إحداهما طلقت، و الأخرى على الزوجيه و هل تبدئ بالعدة من حين الطلاق أو من حين الفرض؟ قيل فيه وجهان فمن قال تبدئ بها من حين الطلاق و هو الصحيح، فهو كما لو كان الطلاق معينا و من قال تبدئها من حين الموت، و جب على كل واحد منهما أطول الأمرين من أربعة أشهر و عشر، أو ثلاثه أقرءان. فأما إذا اختلف حال الزوجين بأن يكون إحداهما مدخولا بها، و الأخرى غير مدخول بها أو إحداهما حاملا، و الأخرى حائلا، أو إحداهما رجعيه و الأخرى بائنا، فإنه يجب على كل واحد منهما، أن تأتي بالعدة كما كان يلزمها أن تأتي بها لو كانت على صفه صاحبته. و المطلقه على ضربين رجعيه و باين، فالرجعيه تستحق النفقه و السكنى بلا خلاف، و البائن لا نفقه لها عندنا و لا سكنى، إلا أن تكون حاملا، و قال قوم تستحقهما

معا على كل حال، وقال بعضهم تستحق السكنى دون النفقة، والمسلمة والكتايبه سواء في النفقة والسكنى لعموم الآية بلا خلاف. فأما الأمة إذا زوجها سيدها فإنه لا يلزمه أن يرسلها ليلا ونهارا وإنما يجب عليه أن يرسلها ليلا دون النهار، فإن أرسلها ليلا ونهارا استمقت النفقة والسكنى وإن أمسكها نهارا فلا سكنى ولا نفقة، لأنه لم يوجد التخليه والتمكين التأمين. فإن طلق زوجته الأمة لم يلزم السيد إرسالها ليلا ونهارا بمثل حال الزوجيه فان تطوع بذلك استمقت النفقة والسكنى إن كانت رجعيه وإن كانت باينا فعلى ما مضى من الخلاف.

إذا استمقت المطلقة السكنى استمقت ذلك في منزل الزوج

لقله تعالى «لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ» يعنى من البيت الذى تسكنه المرأة، وليس بمملوك لها، بدلاله أنه تعالى نهى عن إخراجها منه، إلا- أن تأتى بفاحشه، والذى تملكه لا يجوز إخراجها منه بحال، فان انهدم البيت و لم يمكن السكنى فيه أو كان استأجره فانقضت الإجاره أو استعاره فرجع المعير، فإنها تنتقل عنه لأنه لا يمكن إسكانها فيه، و كذلك إن أتت بفاحشه، و هو أن تبدو على بيت أحماؤها و تشتمهم على خلاف فيه، فإنها تنتقل إلى أقرب المواضع إليه فأما إذا بدا بيت أحماؤها عليها و آذوها بالكلام فإنهم ينقلون عنها لأن الضرر من جهتهم. هذا إذا كانت مع أهل الزوج فى مسكن واحد، فأما إذا كانوا فى موضع و هى فى موضع آخر فبذت عليهم أو شتمهم أو بدوا عليها فإنها لا- تنقل عنهم، لأنه لا- فائده فى نقلها لأن ذلك لا تنقطع بالنقل، فان كان السكنى ضيقا لا يمكن أن تكون فيه هى و أهل الزوج، و إنما يسعها وحدها، فان الزوج و أهله ينقلون عنها و تقر هى فى المسكن.

فان زوج الرجل بنته من رجل و نزل الزوج على بيت أحمايه فى منزل أبى زوجته، ثم طلقها فى ذلك الموضع فإن رضى الأب بإقرارها فى ذلك المنزل أقرت فيه و اعتدت، و إن لم يختر و أراد الرجوع فى عاريتها، كان له، فإذا فعل ذلك كان على الزوج أن ينقلها إلى أقرب المواضع. و أما الموضع الذى يجب على الزوج أن يسكن المطلقة فيه، فالاعتبار فى ذلك بحال المرأة فتسكن فى سكنى مثلها، و ما جرت عادته سكنها فيه: إن كانت رفيعة الحال أسكنها دارا واسعة حسناء و إن كانت وحشه ذميمة أسكنها دارا ضيقه، و إن كانت متوسطه الحال أسكنها دارا متوسطه، لأن الرجوع فى ذلك إلى العاده، لأن الآيه مجمله. و يعتبر حال المرأة حال الطلاق لا حال عقد النكاح، و لا قبل الطلاق، لأن المرأة قد يسامحها زوجها، فيسكنها فى دار أرفع منها، فلا يعتبر إلا حال الطلاق، ثم ينظر فإن كانت ساكنه فى سكنى مثلها أقرت فيه، و إن كانت فى دون سكنى مثلها و رضيت بالمقام فيه جاز، و إن كانت دون سكنى مثلها لزم الزوج أن ينقلها إلى أقرب المواضع إليه مما هو سكنى مثلها، و إن كانت فى أرفع فإن رضى الزوج بإقرارها فيه جاز. و إن أراد أن يسكن معها فإن كانت دارا أو حجره أو مساكن متفرقه أو بيوتا على كل بيت منها باب و غلق و حاجز، جاز ذلك، و إن كانت دارا واحده تكون هى فى بيت و هو فى بيت فان كان هناك من ذوى رحمها أو من ذوى رحمه كره له ذلك، لأنه لا يمكن التحرز من النظر إليها لكن يجوز، و إن لم يكن هناك أحد من ذوى رحمها و لا من ذوى رحمه لم يجوز لأن فيه خلو رجل بامرأه. هذا عند من قال إنها محرمة الوطى فأما على مذهبنا فإنه يجوز له النظر إليها و لا يحرم عليه وطؤها، و متى وطئها كان ذلك رجعه، و إن كانت باينا فلا سكنى لها بحال، و إنما ذلك على مذهب من ذكرناه، لأن عنده كل موضع يجوز للمطلق أن يسكن مع المطلقة جاز للأجنبى أن يسكن معها، و كل موضع لم يجوز للمطلق لم يجوز للأجنبى و عندنا بخلاف ذلك.

إذا طلق زوجته و استمقت السكنى فى منزله ثم باع الزوج المنزل

فإنها إن كانت

ص: ٢٥٤

معتده بالأقراء أو بالحمل لم يصح البيع لأن مده استحقاق البائع مجهوله، و استثناء منفعه مجهوله في البيع لا يجوز، و إن كانت معتده بالشهور منهم من قال يبطل البيع أيضا، و منهم من قال يصح و هو الأقرب، لأنه مثل الدار إذا آجرها، ثم باعها فإن البيع عندنا لا يفسد الإجاره. هذا إذا لم يكن على الزوج دين، فأما إذا كان عليه دين، فان كانت المرأة قد استحققت السكنى ثم حجر عليه، فان المرأة تكون أحق بالسكنى من الغرماء، لأن حقها يختص بعين الدار، و حقوقهم لا تختص بها، و إن كان قد حجر عليه ثم طلقت المرأة و استحققت السكنى كانت هي أسوه الغرماء لأن حقهم مقدم على حقها، فلم يجز تقديمها عليهم بل سواء بينها و بينهم.

إذا طلقت المرأة و هي في منزل لا يملكه الزوج

إما مستعارا أو مستأجرا و اتفق انقضاء الإجاره حال الطلاق، فإن رضى صاحب المنزل بإقرارها فيه فعلى الزوج أن يسكنها فيه، و إن لم يرض بذلك أو طلب أكثر من اجره مثله، لم يجب على الزوج إسكانها في ذلك الموضع، و سقط حق الزوجه من سكنى الدار بعينها، و ثبت حقها من السكنى في ذمه الزوج، ثم ينظر فان كان موسرا فعليه أن يكتري لها منزلا بقدر سكنى مثلها في أقرب المواضع من الموضع الذى كانت فيه، و إن كان معسرا و عليه ديون فإن الزوجه تستحق السكنى في ذمته، و الغرماء يستحقون ديونهم في ذمته، فان كان طلقها بعد الحجر فإنها تضارب الغرماء بقدر السكنى، و هكذا لو كان المنزل مملوكا للزوج لم تكن أحق بالسكنى فيه، بل تضارب هي و الغرماء بقدر حقها من السكنى، و هكذا لو كان الطلاق قبل الحجر ثم حجر عليه، فان المرأة تضارب الغرماء لأن حقها و حقهم متساو في ثبوتهما في الذمه. فإذا ثبت أنها تضاربهم، فإنه ينظر فيها، فان كانت معتده بالشهور فقدر ما تستحقه من السكنى معلوم، و هو ثلاثه أشهر فينظر كم قدر اجره مثل ذلك فتضارب به و يدفع إليها ما تستحقه فتسكن فيه، فإذا انقضى ذلك لم يلزمها أن تسكن، و إن كانت معتده بغير الشهور إما بالأقراء أو بالحمل، فان كانت لها عادة متقررره في الحيض و في الحمل

حمل الأمر على ذلك، و ضربت بقدر أجره مثل تلك المده. فإذا فعلت ذلك و أخذت ما يخصها من المال و اعتدت نظر، فان خرج قدر عاداتها بوفق ما كنا قررناه، فقد استوفت حقها، و إن خرجت أنقص، فإنها ترد الفضل، و تضرب هي و الغرماء فيه، و إن خرجت أكثر فما حكم تلك الزيادة؟ قال بعضهم إنها لا تستحق شيئاً آخر، و قال آخرون إنها تستحق بقسط ما زاد، و هو الأقوى عندى. و من الناس من قال إن كانت معتده بالحمل، استحققت، و إن كانت بالأقراء لا تستحق، و الفرق بينهما أنه يمكنه إقامة البينه على الحمل، فإذا ثبت لها ذلك بالينه استحققت الضرب به و الأقراء لا يمكن إقامة البينه على وجودها و نهايتها، و إنما يرجع فى ذلك إلى قولها. و أما إذا لم يكن لها عاده، فإنها تضرب بالقدر المتيقن فى الأقراء و الحمل و أقل الأقراء عندنا سته و عشرون يوماً و لحظتان، و عند بعضهم اثنان و ثلاثون يوماً و لحظتان و أقل الحمل سته أشهر فيضرب بذلك القدر. ثم لا يخلو إما أن يخرج وفق العده أو أزيد منه، و لا- يجيء أن يخرج أنقص، لأن القدر المتيقن لا- ينقص، و الحكم على ما ذكرناه. إذا طلق زوجته فاستحقت السكنى فى منزله المملوك، ثم مات المطلق فى أثناء العده و ورثه جماعه من الورثه، فليس لهم أن يقتسموا بالدار حتى تنقضى عده المطلقه لأنها استحقت السكنى فى الدار على الصفة التى هى عليها، فإذا قسمت كان فى قسمتها ضرراً عليها فلم يجوز ذلك، كما لو اكرتى جماعه داراً من رجل ثم أرادوا قسمتها لم يكن لهم ذلك لأن المستأجر استحق منفعتها على صفتها، و فى قسمتها ضرر عليه.

المتوفى عنها زوجها لا تستحق النفقة بلا خلاف

، و لا تستحق عندنا السكنى، و قال بعضهم تستحق و فيه خلاف. فمن قال لها السكنى قال إن كان المنزل مملوكاً للزوج استحقت السكنى فيه، و كذلك إن كان مكترى، و إن كان مستعاراً و رضى صاحبه بإقرارها فيه أقرت و إن لم

يرض فعلى الورثة أن يكتروا لها مسكنا من أصل التركة فى أقرب المواضع إلى المسكن الذى كانت فيه، و من قال لا سكنى لها على ما نقوله فان تطوع الورثة بإسكانها لزمها أن تسكن، و إن لم يتطوعوا فلها أن تقيم حيث شاءت.

إذا أمر الرجل زوجته بالانتقال من المنزل الذى هي فيه

إلى منزل آخر فانتقلت ببدنها و لم تنقل مالها و عيالها، ثم طلقها، فإنها تعتد فى المنزل الثانى دون الأول و لو أنها نقلت مالها و عيالها و لم تنتقل ببدنها ثم طلقها، فإنها تعتد فى المنزل الأول، و الاعتبار بالموضع الذى يكون مقيمه فيه، لا بالمال و العيال. و هكذا القول فى الأيمان: إذا حلف لأسكن دارا فانتقل إليها ببدنه، و لم ينقل ماله و عياله حنث، و لو نقل إليها ماله و عياله و لم ينتقل ببدنه لم يحنث، و فى الأيمان خلاف ذكرناه فى الخلاف (١). إذا أذن لها فى الانتقال من منزلها إلى منزل آخر فخرجت من الأول إلى الثانى ثم عادت إلى الأول لنقل قماش أو حابه ثم طلقها، فإنها تعتد فى المنزل الثانى الذى انتقلت إليه، لأنه قد صار منزلها و عودها إلى المنزل الأول إنما هو لحاجه. إذا أمرها بالانتقال من منزلها إلى منزل آخر فخرجت من الأول و لم تبلغ إلى الثانى حتى طلقها، و هى بين المنزلين قيل فيه وجهان: أحدهما تعتد فى الثانى و هو الأقوى عندى، لأنها مأموره بالانتقال إليه، و الوجه الثانى أنها مخيره بين أن تنتقل إلى الثانى و تعتد فيه أو تعود إلى الأول، لأنها بين منزلين غير مستقره فى واحد منهما.

إذا أذن لزوجته فى الخروج من بلدها إلى بلد آخر، ثم طلقها فيه أربع مسائل:

أولها أن يطلقها قبل أن خرجت من منزلها، فعليها أن تعتد فى ذلك المنزل،

ص: ٢٥٧

١- (١) و سيأتى فى كتاب الايمان من هذا الكتاب أيضا راجع ج ٦ ص ٢٢٠.

لأن الطلاق صادفها و هي مقيمه فيه. الثانيه أن تفارق المنزل و لم تفارق بنيان البلد ثم طلقها قيل فيه وجهان أحدهما أنها بالخيار بين أن تعود إلى المنزل الأول فتعتد فيه، و بين أن تنتقل إلى البلد الآخر و الوجه الآخر عليها أن تعود إلى منزلها الأول و تعتد فيه، لأنها ما لم تفارق البلد فهي في حكم المقيمه و هو الأقوى. الثالثه أن تفارق بنيان البلد ثم طلقها ففيه مسئلتان إحداهما أن تكون أذن لها في الحج أو الزياره أو النزّه و لم يأذن في إقامه مده مقدره و الثانيه أذن لها في إقامه مده مقدره. فأما إذا طلق و لم يقدر فيه مده ففارقت البلد ثم طلقها فإنه لا- يلزمها العود إلى منزلها، فإنه ربما كان الطريق مخوفا و تنقطع عن الرفقه، فإن أرادت العود كان لها و تعتد في منزلها، و إن نفذت في وجهها، فان كان أذن لها في الحج فإذا قضت حجها لم يجز لها أن تقيم بعد قضائه، و إن كان أذن لها في النزّه أو الزياره فلها أن تقيم ثلاثه أيام. فإذا مضت الثلاث أو قضت حجها فان لم تجد رفقه تعود معهم، و خافت في الطريق فلها أن تقيم لأن ذلك عذر، و إن وجدت رفقه و كانت الطريق آمنة فان علمت من حالها أنها إذا عادت إلى البلد أمكنها أن تقضى ما بقى من عدتها لزمها ذلك، و إن كانت لا يتمكن من ذلك، قال بعضهم لا يلزمها العود بل لها أن تقيم في موضعها، و قال آخرون إنه يلزمها العود، لأنها مأموره بالعود غير مأموره بالإقامه و هو الأقوى عندي. و أما إذا كان قد أذن لها في أن يقيم بالبلد الآخر مده معينه شهرا أو شهرين أو ثلاثه ففارقت بنيان بلدها، ثم طلقها فإنه إن كان طلقها قبل أن وصلت إلى البلد الآخر فهي بين منزلين، فيكون الحكم فيه كما لو أمرها بالانتقال من دار إلى دار، ثم طلقها

بين الدارين و قد مضى حكمها، و إن كانت وصلت إلى البلد الآخر ثم طلقها فلها أن تقيم ثلاثة أيام. فأما إن زاد عليه قال قوم إنها لا تقيم لأنه لم يأذن لها في الإقامة على التأييد، و قال آخرون لها أن تقيم المدة المأذون فيها، لأنه قد أذن لها في ذلك و أمرها به فكان لها الإقامة ذلك القدر، فمن قال تقيم ثلاثة أيام بلا زياده فالحكم على ما مضى في التي قبلها.

إذا أمرت المرأة ثم طلقها زوجها ووجب عليها العدة

، فإن كان الوقت ضيقا تخاف فوت الحج إن أقامت، فإنها تخرج و تقضى حجها، ثم تعود فتقضى باقى العدة إن بقى عليها شىء. و إن كانت الوقت واسعا أو كانت محرمة بعمره فإنها تقيم و تقضى عدتها ثم تحج و تعتمر، و قال بعضهم عليها أن تقيم و تعتد سواء كان الوقت ضيقا أو واسعا، و الأول أليق بمذهبنا.

إذا طلقها و لزمها العدة ثم أحرمت فعليها أن تلتزم المنزل

لقضاء العدة، لأن وجوب العدة سابق، و قد فرطت في إدخال الإحرام عليها، فإذا قضت العدة فإن كانت محرمة بالعمره، فإنها لا تفوت فتأتى بها، و إن كانت محرمة بالحج فان لم يكن قد فات أتت به، و إن فات فعليها أن يتحلل بعمره و عليها القضاء من قابل عندنا، إن كانت حجة الإسلام، و عندهم على كل حال.

إذا أذن لها في الإحرام فلم تحرم فطلقها ثم أحرمت

فالحكم فيه كما لو لم يكن تقدم الاذن.

متى أذن لها في الخروج إلى بلد و أطلق ذلك فخرجت ثم طلقها و اختلفا

فقال نقلتني و قال لم أنقلك، فالقول قول الزوج، فعليها أن ترجع إلى المنزل و تعتد فيه، لأنه اختلف في نية الزوج و هو أعلم بما أراد، فأما إذا مات و اختلفت هي و ورثته فالقول قولها لأنهما استويا في الجهل بما أراد الزوج، و ظاهر قوله يوافق دعوى المرأة

لأن قوله أخرجني إلى موضع كذا، ظاهره النقلة.

البدويه إذا طلقت أو مات عنها زوجها

وقيل إن لها السكنى، فإن عليها أن تعتد في بيتها للآيه، و في هذا أربع مسائل: إحداها أن يرتحل الحي كلهم فترتحل معهم و تعتد في الموضع الذي انتقلوا إليه لأنه لا- يمكنها التخلف عنهم وحدها. الثانيه أن ترتحل الحي إلا أهلها و كان في أهلها منعه فليس لها أن ترتحل بل تقيم و تعتد لأنه يمكنها المقام في بيتها من غير ضرر. الثالثه أن ينتقل أهلها و يبقى من الحي قوم فيهم منعه فهي بالخيار بين المقام فتعتد في بيتها، و بين أن تخرج مع أهلها و تعتد حيث انتقلوا إليه، لأن عليها في التأخر ضررا باستيحاشها من أهلها، و كان لها المقام، لأن هناك منعه. الرابعه أن يموت أهلها و يبقى من الحي قوم فيهم منعه، فيلزمها أن تقيم إذا لم تخف ما خافه أهلها.

إذا طلق امرأته و هي في منزل فخافت من انهدامه

أو احتراقه أو لصوص كان ذلك عذرا لها في جواز الانتقال إلى غيره، لأن النبي صلى الله عليه و آله أمر فاطمه بنت قيس بالانتقال عن منزلها لما بذت على بيت أحمائها و هذه الأعذار أبلغ منها و أعظم.

إذا وجب على المعتده حق

فإن كان مما يمكن استيفاؤه من غير خروجها بأن يكون عندها وديعه فطلبها صاحبها أو غضب أو كان عليها دين و هي مليئه معترفه به، فلا- يجوز إخراجها لأنه يمكن استيفاؤه من غير خروج. و إن كان الحق مما لا يمكن استيفاؤه إلا بخروجها كالحدود أو يدعى عليها حق تحجده و يحتاج أن تقر به، فإن كانت برزه تدخل و تخرج فإنها تخرج و يقيم عليها الحد و تحضر مجلس الحاكم ليحكم الحاكم بينها و بين خصمها، و إن كانت مخدره لا تدخل و لا تخرج، فإن الحاكم يقيم عليها الحد في منزلها و يبعث من ينظر بينها و بين خصمها في بيتها.

إذا طلق زوجته و استمقت السكنى و ليس للرجل مسكن

، فان كان حاضرا أمره الحاكم أن يكتري لها منزلا فان لم يفعل أو كان غائبا اكرتري الحاكم من ماله لأنها استمقت السكنى و وجب إيفاؤها ما تستحقه كالدين، و إن لم يكن له مال، و رأى الحاكم أن يستقرض عليه و يكتري لها فعل، و كان ذلك دينا فى ذمته، فان رأى أن يأذن لها أن تكتري على الزوج فعل، فان كان اكرتت بغير إذن الحاكم مع القدره على استيذانه فقد تطوعت، و ليس لها أن ترجع على الزوج بشيء، و إن لم تقدر على استيذان الحاكم قيل فيه وجهان أحدهما و هو الأقوى عندنا أن لها ذلك، و الآخر ليس لها كمستله الجمال.

إذا طلق زوجته و هى فى منزلها فأقامت فيه حتى انقضت عدتها

و لم تطالب الزوج بالكبرى ثم طالبت، فلا- شىء لها لأن من سكوتها أنها تطوعت بالعود فى منزلها، فلم يكن لها أن تطالب الزوج بالبدل. و هكذا إن اكرتت دارا و سكنتها و لم تطالب بالكرا حتى انقضت العده، ثم طلبت فلا- شىء لها، لأنها إنما تستحق اجره السكنى على الزوج إذا سكنت حيث يسكنها فأما إذا سكنت حيث شاءت فلا شىء لها، و إن اكرتت منزلا أو سكنت فى منزلها بعض المده و لم تطالب ثم طالبت فلها أجره السكنى من وقت المطالبه، و لا شىء لها فيما مضى، لأنها فيما مضى سكنت حيث شاءت فلم تستحق عليه اجره ذلك، و فى المستقبل يسكنها الزوج حيث شاء فاستمقت عليه الأجره.

إذا كان مع الرجل زوجته فى سفينه فطلقها فإنه ينظر

، فان كان له منزل غير السفينه يأوى إليه لكن اتفق سفره و معه زوجته فى السفينه، فإنها إذا طلقها فحكمها حكم المرأه إذا سافرت مع زوجها، فهى بالخيار إن شاءت عادت إلى منزلها، و اعتدت فيه، و إن شاءت مضت و أقامت مده السفر ثم عادت إلى منزلها. و إن لم يكن له منزل غير السفينه فحكمها حكم الدار، فان كانت ذات بيوت ينفرد كل واحد منها بباب و غلق اعتدت المرأه فى بيت منها، و إن كانت صغيره أو كبيره لكن ليس فيها بيوت، فان كان معها محرم، فان الزوج يخرج من السفينه و يترك

المرأه فيها حتى تعتد. و إن لم يكن معها محرم فإنها يخرج من السفينه و تعتد في أقرب المواضع إليها مثل الدار لا فرق بينهما إلا في شيء واحد، و هو أن المرأه يمكنها أن تقيم في الدار الصغيره وحدها، و لا يمكنها أن تقيم في السفينه وحدها، لأن السفينه لا تسير إلا بملاح و عندنا أنه لا فرق بينهما، و قد قلنا ما عندنا في الدار.

المعتده التي تستحق السكنى عليها ملازمه البيت

، و ليس لها الخروج منها لغير حاجه للآيه، فإن اضطرت إلى الخروج بأن تخاف الغرق أو الحرق أو الهدم كان لها الخروج، سواء كانت معتده عن طلاق أو عن وفاه، و إن لم يكن ضروره لكن حاجه مثل شراء قطن أو بيع غزل فلا يجوز لها الخروج ليلا للآيه، أما النهار فيجوز فيه الخروج للمعتده عن وفاه. و أما المطلقه قال بعضهم لها ذلك، و قال آخرون ليس لها ذلك، و الأول أظهر في رواياتنا و روى ذلك عن النبي صلى الله عليه و آله.

ص: ٢٦٢

فصل فى الإحداد

الإحداد صفة فى العده و هو أن تتجنب المعتده كل ما يدعو إلى أن تشتهى و تميل النفس إليها

، مثل الطيب و لبس المطيب و التزيين بخضاب و غيره، فإذا تجنب ذلك فقد حدث يقال حدث يحد حدادا و أحدث إحدادا.

و المعتدات على ثلاثة أضرب:

معتده يلزمها الإحداد، و معتده لا حداد عليها، و معتده اختلف فيها: فالتى يلزمها الإحداد فالمتوفى عنها زوجها، فعليها أن تحد. على زوجها أربعة أشهر و عشرة بلا خلاف إلا الشعبى و الحسن البصرى، فإنهما قالا يكفى فى بعضها. و أما المعتده التى لا إحداد عليها فهى الرجعية، لأنها فى معنى الزوجه و كذلك المعتده عن نكاح فاسد و عن وطى شبهه، و الأمه المشتره و أم الولد كل هؤلاء لا إحداد عليهن. و أما التى اختلف فيها فهى البائن عن نكاح صحيح، إما بطلاق ثلاث أو خلع أو فسخ، قال قوم يجب عليها الإحداد، و قال آخرون لا تجب، و هو مذهبنا و فيه خلاف. المعتده عن نكاح فاسد لا عده عليها للوفاه، و لا نفقه لها و لا سكنى، و لا إحداد عليها و كذلك أم الولد. قد بينا أن الإحداد هو ترك ما تدعو النفس إليها لأجله، و تمتد الأبصار نحوها فمن ذلك الدهن و هو على ضربين طيب و غير طيب، فالطيب كدهن البنفسج و البان و دهن الورد و غير ذلك، فلا يجوز للمعتده اتخاذه و استعمال تزيينه فى بدنها، و لا- فى شعرها لأنه طيب، و لأنه يرجل الشعر و يحسنه و ما ليس بطيب كالشيرج و الزيت و السمن فلا يجوز استعماله فى شعرها، لأنه يرجله و يحسنه و يجوز فى البدن لأنه ليس فيه زينه و لا طيب، و إذا كانت لها لحيه لم يجز لها أن تدهنها. و أما الكحل فعلى ضربين أسود و هو الإثمد الفارسى، و أبيض و هو التوتياء فالأسود لا يجوز لها أن تكتحل به، و هكذا لا يجوز لها أن تخضب حاجبها لأنه زينه، و إن

احتاجت إلى الكحل اکتحلت ليلا و مسحته نهارا، فان استعملت الكحل فى غير العين فى البدن جاز، و أما الأبيض فلها أن يكتحل به ليلا و نهارا كيف شاءت. و أما الصبر فان النساء يكتحلن به و هو أصفر صقيل يحسن العين و يطرى الأجنان فالمعتده ينبغى أن يتجنبه لما روت أم سلمه أن النبى صلى الله عليه و آله قال لها استعماله ليلا و امسحيه نهارا. فأما الدمام فهو الكلگون فلا يجوز لها استعماله لأنه زينه، و كذلك كل ما يحسن به وجهها من الاسفازاج الأبيض و غيره. و أما استعمال الطيب و لبس المطيب فهى ممنوعه منه، لأنه من الزينه، و كذلك الخضاب، و كذلك لبس الحلوى، فأما الأثواب ففيها زيتان إحداهما تحصل بنفس الثوب و هو ستر العوره و سائر البدن قال تعالى «خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ» (١) و الزينه الأخرى تحصل بصبغ الثوب و غيره، فإذا أطلق فالمراد به الثانى، و الأول غير ممنوع منه للمعتده و إن كان فاخرا مرتفعا، مثل المروى المرتفع و السابورى و الديقى و القصب و الصقلى و غير ذلك مما يتخذ من قطن و كتان و صوف و وبر، و أما ما يتخذ من الإبريسم قال قوم ما يتخذ منه من غير صبغ جاز لبسه و ما صبغ لم يجز، و الأولى تجنبه على كل حال. و أما الزينه التى تحصل بصبغ الثوب فعلى ثلاثة أضرب: ضرب يدخل على الثوب

ص: ٢٤٤

١-١) الأعراف: ٣١. و صدره «يَا بَنِي آدَمَ» فهو خطاب شأنه العموم، بمعنى أنه خاطب المؤمنين بالقرآن العاملين بأحكامه لا بما أنهم مؤمنون بل بما أنهم من بنى آدم، لان ذلك الحكم مما يجب اتباعه لكل بشر، و معنى الأخذ ليس هو الاستصحاب، بل هو كقوله تعالى «خُذُوا حِذْرَكُمْ» بمعنى خذوا أهبتكم للحرب، اى تزينوا بما يستر عنكم سوا آتكم فيكون بمعنى اللباس. قيل: و انما قال ذلك لأنهم كانوا يتعرون من ثيابهم للطواف إذا لم يجدوا ثوبا عاريه أو جددا، فكان يطوف بعض الرجال بالنهار و النساء بالليل عريانا.

لنفى الوسخ عنه، كالكحل و السواد فلا- تمنع المعتده من لبسه، لأنه لا زينه فيه، و فى معناه الديباج الأسود، و الثانى ما يدخل على الثوب لتزينه كالحمره و الصفرة و غير ذلك، فتمنع المعتده من ذلك لأنه زينه، و أما الضرب الثالث فهو ما يدخل على الثوب و يكون مترددا بين الزينه و غيرها مثل أن يصبغ أخضر أو أزرق، فإن كانت مشبعه تضرب إلى السواد لم تمنع منها، و إن كانت صافيه يضرب إلى الحمره منع منها و الزرقه كالخضره.

الجره المسلمه الكبيره عليها الحداد

، و الأمه إذا كانت زوجه فعليها أيضا الحداد لقوله صلى الله عليه و آله لا يحل لامرأه تؤمن بالله و اليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلث ليال إلا على زوج أربعه أشهر و عشرا، و لم يفرق. و أما الصغيره إذا توفى عنها زوجها يلزمها العده و الإحداد، و الولي يأخذها بذلك، و قال بعضهم عليها العده بلا حداد. و أما الكافره إذا مات عنها زوجها كان عليها العده و الإحداد معا، سواء كانت تحت مسلم أو كافر، و قال بعضهم إن كانت تحت مسلم فعليها العده و الإحداد، و إن كانت تحت كافر فلا عده عليها و لا إحداد.

فصل فى اجتماع العديتين

إذا طلق زوجته و شرعت فى العده فلا يجوز أن تتزوج ما لم تنقض عدتها إجماعاً

فإن نكحت بطل النكاح و لا تنقطع عدتها بنفس النكاح ما لم يدخل بها الثانى، لأن الفراش لا يثبت بالنكاح الفاسد، فلم تنقطع العده. فإن فرق بينهما قبل الدخول فلا عده عليها للثانى، و يمضى فى عده الأول و يتمها ثم ينظر، فان كانا عالمين بتحريم النكاح عزراً، و إن كانا جاهلين لم يعزرا، و إن كان العالم أحدهما عزر وحده دون الآخر. و إذا دخل بها الثانى فإن كانا عالمين فهما زانيان، و إن كانا جاهلين بتحريم النكاح أو بتحريم الوطى، فالوطى و طى شبهه لا يجب به الحد، و يثبت به الفراش و يلحق به النسب و تجب به العده، و تنقطع عده الأول لأنها صارت فراشا للثانى، و لا يجوز أن يكون معتده عن الأول و هى فراش للثانى، و يلزمها أن تأتى بكل واحده من العديتين على الانفراد، و لا تدخل إحداهما فى الأخرى. و إن كان أحدهما عالماً و الآخر جاهلاً، فان كان الرجل جاهلاً و المرأة عالمة فهو و طى شبهه لا حد عليه، و المرأة تصير فراشا له، و يلحقه النسب، و تجب عليها العده و المرأة زانية و عليها الحد و لا مهر لها، و إن كانت المرأة جاهلة و الرجل عالماً فهى غير زانية لا حد عليها، و لها المهر، و الرجل زان يجب عليه الحد و لا يلحقه النسب، و لا يجب له العده. و الأحكام المتعلقة بالوطى على ثلاثه أضرب: ضرب يعتبر بالوطى إن كان زانياً لم يثبت، و إن لم يكن زانياً ثبت و إن كانت المرأة زانية، و هو لحوق النسب و ثبوت الفراش و وجوب العده. و ضرب يعتبر بالموطوءة إن كانت زانية لم يجب، و إن لم تكن زانية و جب و إن

كان الرجل زانيا، و هو المهر. و ضرب يعتبر حكم كل واحد منهما فيه بنفسه، و هو الحد و الغسل. فإذا اجتمع على المرأة عدتان إذا كانا جاهلين أو كان الزوج جاهلا فلا يخلو إما أن تكون حاملا أو حائلا فإن كانت حائلا تعتد بالأقراء أو الشهر، فإنها تكمل عده الأول ثم تعتد عن الثاني. فإذا لم تكن اعتدت عن الأول بشيء اعتدت منه بثلاثة أقراء أو بثلاثة أشهر ثم تعتد عن الثاني بثلاثة أقراء أو بثلاثة أشهر، و إن كانت اعتدت عنه ببعض العده، فإنها تتم ذلك ثم تعتد عن الثاني عده كامله و إنما قدمت عده الأول لأنها سابقه.

و أما إذا كانت معتده بالحمل

فإنه إن لحق الحمل بالأول دون الثاني اعتدت به عن الأول، فإذا وضعت استأنفت عده الثاني و إن لحق الحمل بالثاني و انتفى عن الأول اعتدت به عن الثاني، ثم يأتي بعده الأول أو بقيتها إن كانت أتت ببعضها. و إن أمكن أن يكون الحمل من كل واحد منهما أقرع بينهما، فمن خرج اسمه الحق به، و اعتدت به منه، و استأنفت عده من الآخر على ما بيناه. و قال بعضهم يعرض على القافه فمن ألحقته به الحق به، و اعتدت به منه، و إن لم يكن قافه أو كانوا و أشكل الأمر ترك حتى يبلغ فينسب إلى من شاء منهما، و يعتد المرأة بثلاثة أقراء كوامل حتى إن لحق بالأول كانت قد اعتدت عنه به و أنت بعده الثاني، و إن لحق بالثاني كانت قد اعتدت عنه به، و أتت ببقية عده الأول بيقين و كل موضع اجتمع عليها عدتان من شخصين فإنهما لا يتداخلان بل تأتي بكل واحد منهما على الكمال و فيه خلاف.

و إذا وجبت العدتان لرجل واحد

بأن طلق زوجته طلاقا رجعيا ثم وطئها في حال العده، فعندنا تصير بالوطى راجعا، و عند بعضهم الوطى محرم عليه، فان كانا عالمين عزرا، و إن كانا جاهلين عذرا، و إن كان أحدهما عالما عزر دون الجاهل، و يلزم المرأة بهذا الوطى عده لأنه وطئ شبهه.

ثم لا- تخلو أن تكون حاملا وقت الوطى أو حائلا، فإن كانت حائلا نظر، فان لم يجبلها فقد كانت اعتدت عن الطلاق بعض العده، و عليها الباقي، و يلزمها عده ثانيه بالوطى، و تدخل إحداهما فى الأخرى لأنهما لرجل واحد فتأتى بثلاثة أقراء كوامل تدخل فيها بقيه العده الاولى، و له مراجعتها ما دامت العده عن الطلاق باقيه، فإذا انقضت لم يكن له رجعتها، لأنها فى عده من وطى بشبهه. و أما إن أحبلها فهى فى عده الأقراء عن الطلاق، و قد لزمها عده الوطى بالحمل قال قوم يدخل إحدى العديتين فى الأخرى، لأنهما من شخص واحد، و قال آخرون لا يتداخلان لأنهما مختلفان إحداهما بالأقراء و الأخرى بالحمل. فمن قال يتداخلان قال تعتد بالحمل عنها، و يثبت عليها الرجعه ما لم تضع، لأنها فى عده الطلاق. و من قال لا يتداخلان قال إن لم تحض على الحمل أو حاضت و قيل إنه ليس بدم حيض، إنها تكون معتده بالحمل، لأنها فى عده عن الوطى إلى أن تضع فإذا وضعت أكملتها عده الطلاق و له عليها الرجعه فى هذه الحالة، لأنها فى عده طلاق. و هل عليها الرجعه فى حال اعتدادها بالحمل؟ فيه وجهان: أحدهما لا رجعه لأنها فى عده من وطى بشبهه، و الثانى عليها الرجعه، لأنها لم تكمل عده الطلاق فعليها الرجعه إلى أن تأتى بكما لها. و أما إذا حاضت على الحمل و قيل إنه حيض صحيح، فإنها إن حاضت ثلاث حيض انقضت عدتها عن الطلاق، و تبقى معتده بالحمل إلى أن تضع و عليها الرجعه قبل انقضاء عده الطلاق، و لا رجعه بعد انقضائها، و إن وضعت قبل أن ترى ثلاثه أقراء كأن رأت قرءين ثم وضعت فقد انقضت عده الوطى، و عليها أن تأتى بقرء تمام عده الطلاق، و له أن يراجعها فى ذلك القرء. هذا إذا كانت حائلا وقت الطلاق، فأما إذا كانت حاملا و شرعت فى الاعتداد بالحمل عن الطلاق. فإذا وطئت لزمها الاعتداد بالأقراء، و هل يدخل إحدى العديتين فى الأخرى على ما مضى من الوجهين.

فمن قال يتداخلان اعتدت بالحمل عنهما، و يثبت عليها الرجعه إلى أن تضع و من قال لا يتداخلان فعلى هذا هي معتده بالحمل عن الطلاق. و إن لم تحض على الحمل أو حاضت و قيل إنه ليس بدم حيض اعتدت بوضع الحمل عن الطلاق و عليها الرجعه إلى أن تضع فإذا وضعت استأنفت ثلاثه أقرأء عن وطى الشبهه و لا رجعه عليها فيها. و إن حاضت على الحمل و قيل إنه حيض فان مضت بها ثلاثه أقرأء و هي حامل فقد انقضت عدتها عن الوطى و يبقى عليها عده الطلاق إلى أن تضع و عليها الرجعه: فان وضعت قبل ثلاثه أقرأء فقد انقضت عدتها عن الطلاق و انقطعت الرجعه، و عليها بقيه عده الوطى فتأتى بها لتكمل ثلاثه أقرأء و لا رجعه عليها فى ذلك و هذا كله يسقط عنا لأنه إذا وطئها حكما بالمراجعة و الوطى بعد ذلك يكون وطيا فى الزوجيه و انقطع حكم العده.

إذا خالغ زوجته المدخول بها و لزمته العده

، ثم تزوجها فى عدتها فإن العده تنقطع، و قال بعضهم لا تنقطع ما لم يدخل بها، و هذا باطل لأن المرأه تصير فراشا بنفس العقد، و العده لا تبقى مع ثبوت الفراش. فإذا ثبت أن العده تنقطع فإذا طلقها فان كان بعد الدخول فعليها أن تستأنف ثلاثه أقرأء، و إن طلقها قبل الدخول فعليها أن تكمل العده الأولى، لأنه لا يجوز أن يقال لا عده عليها، لأنه دخل بها فى النكاح الأول و لم تأت عنه بعده كامله عن ذلك الوطى، فلا بد من إكمالها، فلا يجوز أن يقال إنها تستأنف عده كامله، لأن الطلاق الثانى وجد قبل الدخول و قال بعضهم لا عده عليها و هو قوى و قد حكيناه.

إذا طلقت الأمه و شرعت فى العده فباعها سيدها و هى معتده

فالبيع صحيح، ثم ينظر فى المشتري، فان لم يكن علم فله الخيار، لأنه نقص و يفوت الاستمتاع مده العده، فإن فسخ البيع استرجع الثمن و رد الجاربه، و إن لم يفسخ فالحكم فى هذا و فيه إذا كان قد علم بالعده واحد، فيلزم البيع و لا يحل له و طى الأمه حتى تنقضى

عدتها، فإذا انقضت لم يحل حتى يستبرئها، ولا يدخل الاستبراء في العده لأنهما حقان مقصودان لآدميين.

إذا وجد امرأه على فراشه فظنها أمته فوطئها ثم بان أنها امرأه حره أجنبيه

فهذا وطئ شبهه لا حد فيه، ويجب مهر المثل و يلحق النسب، ويكون الولد حراً تبعاً لأمه و على الموطوءه أن تعتد عده حره. فإن كانت المسئلة بعكسها فوجد على فراشه امرأه ظنها زوجته، ثم بان أنها أمه لغيره فالحد لا يجب، ويجب مهر المثل، و يلحق النسب، لأنه وطئ شبهه، و ينعد الولد حراً لاعتقاده حرته، و عليه قيمته لسيد الأمه، و يعتبر القيمه بحال الوضع، لأنها حاله الإيتلاف، و يلزمها عده أمه لأنها أمه حال وجوب العده و هو الأقوى عندي، و قال بعضهم يلزمها عده حره.

إذا نكحت المعتده و وطئها الناكح

و هما جاهلان بتحريم الوطئ أو كان الواطئ جاهلاً و المرأة عالمة فلا حد على الواطئ، و يلحقه النسب و يلزم المرأة العده و لا تدخل في عده الأول، و تحرم هذه الموطوءه على الواطئ على التأيد، و به قال جماعه، و قال قوم تحل له بعد انقضاء العده. و هكذا حكم كل وطئ بشبهه يتعلق به فساد النسب كالرجل يطأ زوجته غيره بشبهه أو أمته فأما الوطئ الذي لا يتعلق به فساد النسب كالرجل يطأ امرأه لا زوج لها بشبهه أو بنكاح فاسد فإنه لا تحرم الموطوءه عليه بلا خلاف.

إذا طلق زوجته فقضت بعض العده ثم نكحت

سواء حاضت حيضه أو حيضتين الحكم واحد، فإذا تزوجت و دخل بها الزوج، و هما جاهلان بالتحريم، أو الزوج جاهل بذلك، فإنها تصير فراشا له بهذا الوطئ، و هي فراش الأول بالنكاح، فالكلام في لحوق النسب و في الرجعه إن كان الطلاق رجعياً و في العده و فيه أربع مسائل: إحداها أن تأتي بولد لأقل من أكثر مدة الحمل من وقت طلاق الأول و دون ستة أشهر من وقت وطئ الثاني فيلحق بالأول، لأنه يمكن أن يكون منه و يتنفي عن الثاني لأنه لا يمكن أن يكون منه، و تعتد به عن الأول، لأنه لا حق به، فإذا

وضعت انقضت عده الأول و يأتي بثلاثه أقرأ مستأنفه عن الثاني و يكون للأول عليها الرجعه ما دامت حاملا فإذا وضعت انقطعت الرجعه. الثانيه أن تأتي بالولد لأكثر من أقصى مدة الحمل من وقت طلاق الأول و أكثر من ستة أشهر من وقت وطى الثاني. فإن كان الطلاق باينا فالنسب ينتفى عن الأول، لأنه لا يمكن أن يكون منه و يلحق بالثاني لإمكان أن يكون منه، و تعدد عن الثاني لأنه لاحق به، فإذا وضعت أكملت عده الأول فتأتي بثلاثه أقرأ و يحكم بانقضاء العده منهما. و إن كان الطلاق رجعيا قال قوم الرجعيه إذا أتت بولد لأكثر من أقصى مدة الحمل من وقت الطلاق لا يلحق به و قال آخرون يلحق به: فمن قال يلحق به و هو مذهبا فهنا يمكن أن يكون من الأول و يمكن أن يكون من الثاني، فالحكم فيه كالمسئله الرابعه، و من قال لا- يلحق في الرجعيه فإنه ينتفى عن الأول و يلحق بالثاني، و تعدد عنه به، لأنه لاحق به فإذا وضعت أكملت عده الأول و للزوج المطلق عليها الرجعه بعد الوضع، لأنها في عده عن طلاقه. و هل يثبت له عليها رجعه في حال حملها على وجهين: أحدهما لا- يثبت لأنها قد صارت محرمة عليه، و الثاني أنه يثبت له عليها الرجعه و هو مذهبا، لأن الرجعه ثبتت بالطلاق فلم ينقطع حتى تنقضى العده، و هذه ما لم تضع الحمل و تكمل عده الأول فعندنا لم تنقض، فتثبت الرجعه عليها و له الرجعه ما دامت حاملا و بعد أن تضع مدة النفاس و إلى أن تنقضى عدتها بالاقراء، و إذا قلنا لا رجعه له عليها في حال الحمل ما دامت حاملا لا رجعه، فإذا وضعت ثبت له عليها الرجعه و إن كانت في مدة النفاس لم تشرع في عدتها منه، لأن عده الأول قد انقضت، فثبت له الرجعه، و إن لم تكن معتده عنه في تلك الحاله كحاله الحيض في العده و أما النفقه فإنها ما دامت حاملا فهي معتده عن الثاني و عليه نفقتها، و قال قوم لا يجب بناء على أن النفقه يجب للحمل أو الحامل فمن قال يجب للحمل استحققت فإنه لاحق به، و من قال إنها تجب للحامل بسببه لم يستحق لأنها ليست معتده عن نكاح له حرمه، و الأقوى أن لها النفقه.

و إذا وضعت و مضت مدة النفاس و شرعت في الأقرء استحققت النفقة لأنها معتده رجعيه. و أما بعد الوضع في مدة النفاس قبل الشروع في الأقرء قال قوم تستحق لأن عدتها عن الثاني قد انقضت و شرعت في الاعتداد عن الأول، و إن لم يكن الزمان محسوبا عن العده. و قال بعضهم لا تستحق لأن النفقة إنما تستحق إذا كانت في زوجيه أو في عده و جبت بسبب طلاقه، و مدة النفاس إنما هي بسبب عده الثاني، و هذا الحمل اعتدت به عنه، فلم تستحق النفقة في تلك الحال. المسئلة الثالثه و هي أن تأتي بولد لأكثر من أقصى مدة الحمل من وقت طلاق الأول، و لأقل من سته أشهر من وقت وطى الثاني. فإن كان الطلاق باينا انتفى النسب عنهما معا، لأنه لا يمكن أن يكون منهما أو من أحدهما، و قال بعضهم لا تعتد به عن أحدهما لأنه غير لاحق و هو الأقوى عندنا و قال بعضهم تعتد به عن أحدهما لا بعينه، لأنه يمكن أن يكون منه بدلاله أنه لو أقر به لحقه. فمن قال بالأول قال تصبر حتى تضع ثم تكمل عده الأول، و تعتد عن الثاني بثلاثة أقرء، و من قال بالثاني قال إذا وضعت اعتدت بثلاثة أقرء استظهارا. و أما إذا كان الطلاق رجعيًا فمن قال إن النسب لا يلحق في حق الرجعيه، قال حكمه حكم الطلاق البائن على ما مضى، و من قال يلحقه قال يلحق بالأول، و ينتفى عن الثاني، و يعتد به عن الأول، فإذا وضعته اعتدت عن الثاني بثلاثة أقرء، و يثبت للأول عليها الرجعه إلى أن تضع فإذا وضعت انقطعت الرجعه. المسئلة الرابعه و هي أن تأتي بالولد لدون أقصى مدة الحمل من وقت طلاق الأول و لسته أشهر فصاعدا من وقت وطى الثاني فإنه يمكن أن يكون من كل واحد منهما، و الحكم فيه و في الفصل الذي أوقفنا حكمه واحد. و الكلام في ثلاثه أحكام: في النسب، و في العده، و الرجعه: فأما النسب فان

الولد يستخرج بالقرعه عندنا، و يلحق بمن يخرج اسمه و ينتفى عن الآخر، و أما العده فإن خرج اسم الأول اعتدت عنه بوضعه، ثم تعتد عن الثاني بثلاثه أقرء، و إن خرج اسم الثاني اعتدت عنه بوضعه، ثم تكمل عده الأول بما بقى من الأقرء، و من قال يترك الولد حتى يبلغ فينتسب إلى من شاء قال: تعتد بعد الوضع بثلاثه أقرء استظهارا. و أما الرجعه فلا يخلو أن يراجعها قبل الوضع أو بعده، فان راجعها قبله، فهو مبني على الوجهين في الحمل: إذا لحق بالثاني و أتت ببقية عده الأول بعد الوضع هل له عليها الرجعه في حال الحمل؟ فمن قال له الرجعه على ما قلناه، صحت رجعتة لأن الحمل إن كان من الأول فرجعتة صادفت عده الطلاق، و إن كان من الثاني فرجعتة تصح أيضا على هذا الوجه. و من قال الرجعه لا تصح فإنه يمنع من الرجعه لأن حاله متردد بين أن تكون له الرجعه أو لا تكون، فلم يثبت له مع الشك. فان راجع نظر فإن بان أن الحمل من الثاني لم تصح الرجعه، لأنها قبل وقتها، و إن بان أنه من الأول، فهل تصح الرجعه؟ على الوجهين: أحدهما يصح لأنه راجع في وقت كان له الرجعه فيه، و الثاني لا- يصح لأنه حال ما راجع كان ممنوعا من الرجعه. و أما إذا راجع بعد الوضع فإنه إن راجع في القرء الثالث لم يصح له الرجعه بلا خلاف، لأن هذا القرء إما أن يكون عده عن الثاني أو لا يكون عده أصلا، و إن راجع في القرء الأولين، فإنه يمنع من ذلك لأجل الشك فيها. فان فعل ذلك ثم بان أنها كانت في العده عن الثاني لم يصح بلا خلاف، و إن بان أنها كانت في عده عن الأول فعلى وجهين، فأما حكم الثاني فليس له الرجعه، لكن حكم نكاحه فعلى ما قلناه يحرم عليه على التأيد. و من قال لا يحرم قال ما دامت حاملا لا يجوز له التزويج بها، لأنها إما أن تكون في عده من الأول أو عليها ببقية من عدته، فإذا وضعت فإن أراد نكاحها و هي في القرء الأولين لم يكن له، لأنه يحتمل أن يكون في عده من غيره فلا تحل له،

فلم يجز النكاح مع الشك، و إن أراد نكاحها في القرء الثالث كان له، لأن هذا القرء إما أن تكون عده عنه أو لا تكون عده لأحد، فجاز له التزويج فيه. و أما إذا مات الولد قبل أن يقرع عليه، فإنه يسقط حكمه، و من قال يعرض على القافه منهم من قال يعرض، و منهم من قال لا يعرض.

إذا أوصى للحمل الذي ذكرناه قبل أن يتبين حاله

، و يلحق بأحد الأبوين بشيء فالوصيه تصح و يملكها بأحد أمرين إما أن يقبلها الواطيان معا لأن أحدهما أبوه أو يبلغ هو فيقبلها. فإذا حصل ملك الوصيه له، ثم مات نظر، فإن لم يخلف غير الواطئين فإن ما أوصى له به يوقف عليه حتى يصطلحا عليه حسب ما يتراضيان إما نصفين أو ثلثا و ثلثين أو غير ذلك. فإن خلف غيرهما فإن خلف أما فالام قد يكون لها الثلث متيقنا و هو إذا لم يكن غير الأبوين فيدفع إليها ذلك، و يوقف الباقي لهما، و قد ترث السدس بيقين و هو إذا كان هناك من يحجبها فيدفع ذلك إليها، و يوقف الباقي حتى يصطلحا. و قد يكون لها ثلث مشكوك فيه فهو إذا كان لأحد الواطئين ولدان، فما الذي يدفع إلى الأم؟ قال قوم يدفع إليها الثلث لأنه يشك في حجبها لجواز أن يكون أبو الولدين غير أب الميت، و قال آخرون يدفع إليها السدس لأن هذا القدر متحقق استحقاتها له، و هذا الوجه أقوى عندي. إذا أوصى رجل لهذا الحمل بشيء، و نسبه فقال أوصيت لهذا الحمل الذي هو ولد فلان يعني أحد الواطئين، فإن لحق بالذي نسب إليه صحت الوصيه له، و إن لحق بالآخر بطلت، و إن لحق بالذي نسب إليه ثم نفى نسبه باللعان صحت الوصيه له، لأنه تحقق نسبه و ملك الوصيه فانتفاء النسب بعد ذلك إنما يؤثر في إسقاط حق الملاعن دون غيره، ألا ترى أن حضانتها إنما تسقط في حقه دون حق غيره.

إذا تزوج الرجل امرأه تزويجا صحيحا

فإنها لا تستحق النفقه بعقد النكاح ما لم تسلم نفسها فإذا سلمت وجبت فإذا طلقها طلاقا رجعيا استحققت النفقه يوما فيوما

حائلا- كانت أو حاملا، فإن طلقها بائنا فإن كانت حائلا فلا نفقه لها، وإن كانت حاملا فلها النفقه. و هل النفقه لها بسبب الحمل أو للحمل؟ على ما مضى من القولين، وعلى القولين هل يدفع إليها النفقه يوما فيوما أو لا يدفع إليها شيء حتى تضع؟ على قولين: عندنا يدفع إليها يوما فيوما. و أما النكاح الفاسد فإن النفقه لا تستحق فيه لا بالعقد و لا بالدخول، لأنه لا تستحق على الزوج فيه التمكين فإذا فرق بينهما فإن كانت حائلا- فلا نفقه لها، وإن كانت حاملا فمن قال إن النفقه للحمل لزم الواطى النفقه، لأن الحمل لاحق به، و هو الأقوى عندي، و من قال يجب لها بسبب الحمل قال: لا يلزم الواطى النفقه لأنها حامل عن نكاح لا حرمه له، فمن قال تستحق النفقه فهل يدفع إليها يوما فيوما أو لا يدفع إليها حتى تضع؟ على ما مضى من القولين. فإذا ثبت هذا واجتمع نكاح صحيح و نكاح فاسد، بأن يطلقها الرجل و يتزوج فى العده، و ظهر حمل، فنكاح الأول صحيح و نكاح الثانى فاسد، و الحمل يمكن أن يكون من كل واحد منهما. فإذا طلقها الأول لم يخل إما أن يطلق طلاقا رجعيا أو بائنا، فإن طلق طلاقا رجعيا فهو مبنى على القولين فى أن الحامل عن نكاح فاسد هل يستحق النفقه أم لا- فمن قال تستحق فما دامت حاملا لا تستحق شيئا، لأنه يحتمل أن يكون من الأول فتستحق النفقه، و يحتمل أن يكون من الثانى فلا تستحق، فلم يدفع إليها شيء بالشك. فإذا وضعت فإن كان للولد مال أنفق عليه منه، و إن لم يكن أنفق الزوج و الواطى عليه بالسويه لأنه يمكن أن يكون من كل واحد منهما، و ليس أحدهما أولى من صاحبه، و ينفقان عليه إلى أن يستخرج بالقرعه عندنا، أو يعرض على القافه، أو يبلغ فينتسب عندهم، و للمرأة أن تطالب الزوج المطلق بنفقة أقصر المدتين من مده الحمل أو مده القرءين لأنها تتحقق استحقاقها لذلك.

فإذا أخذت ذلك منه ثم انكشف الأمر نظر، فإن بان أنها أخذت دون ما استحقه رجعت بالفضل، وإن بان أنها أخذت وفق ما استحقته فلا شيء لها. وأما إذا قيل إن النفقة تجب للحمل، فإنها تستحق النفقة مدة الحمل عليهما نصفين، لأنه من أيهما كان فإنها تستحق عليه النفقة مدة اعتدادها به، فإذا وضعت نظر فإن كان للولد مال أنفق عليه منه، وإن لم يكن له مال وجبت نفقته عليهما نصفين كالقسم قبله. ولا تستحق المرأة على هذا القول الرجوع بنفقة أقصر المدتين لأنها قد أخذت النفقة لمدة الحمل، فلم تستحق المطالبة بشيء آخر. فهذا الحكم إن كان الطلاق رجعيًا فأما إذا كان بائنًا فمبنى على القولين في أن البائن الحامل إذا استحققت النفقة هل يدفع إليها يومًا فيوما، أو لا يدفع إليها حتى تضع. فمن قال يدفع يومًا فيوما فحكمها على ما ذكرنا إذا كان الطلاق رجعيًا إلا في شيء واحد، وهو أن هناك إذا وضعت تستحق أن ترجع بنفقة أقل المدتين من الحمل أو القرءين و هيئنا لا يرجع لأن هناك الطلاق رجعي تستحق فيه النفقة، و هيئنا الطلاق بائن لا تستحق فيه النفقة إذا كانت حائلا و من قال الحامل لا يدفع إليها النفقة حتى تضع فإذا وضعت الحمل إما أن ينكشف الأمر أو لا- ينكشف فإن انكشف و لحق بالأول رجعت عليه بنفقة مدة الحمل، لأنه منه، و عليه نفقه الولد أيضا، و إن لحق بالثاني فهل ترجع عليه بنفقة مدة الحمل بينى على القولين في أن النفقة للحمل أو للحامل فمن قال للحامل فلم ترجع و من قال للحمل رجعت، و أما إذا لم ينكشف الأمر في باب الولد، فمن قال إن النفقة للحامل قال لا يرجع عليها بشيء لأنه يشك في استحقاقها، و من قال يجب للحمل قال إنها ترجع بالنفقة عليهما نصفين لأن النفقة واجبه بكل حال، و الشك في عين من تجب عليه. و أما نفقه الولد فإنه إن كان له مال أنفق عليه منه، و إن لم يكن له مال أنفقا

عليه حتى يتبين أمره، و يلحق بأحدهما، فإذا تعين نسبه من أحدهما فإن الذي تعين نسبه منه لا يرجع شيء. و أما الآخر فإن أنفق بغير إذن الحاكم مع قدرته على استيذانه لم يرجع، و إن أنفق بإذنه فإنه إن كان يقول هو ولدى، و أخطأت القرعه أو غلط القافه، عندهم لم يرجع، و إن قال ليس بابنى رجع.

إذا طلق زوجته طلاقاً رجعياً فاعتدت بعض العده

، ثم توفى عنها زوجها فإنها تنتقل إلى عده الوفاه بلا خلاف لأنها فى معنى الزوجات.

إذا طلق زوجته طلاقاً رجعياً فشرعت فى العده

، ثم راجعها قبل انقضاء العده فإن الرجعه تقطع العده، لأنها صارت فراشا و ثبوت الفراش يقطع العده، فإن طلقها بعد الدخول لزمها استيناف العده بلا خلاف، و إن طلقها قبل الدخول استأنف أيضا العده عندنا، و قال قوم تبني.

فصل فى امرأه المفقود و عدتها

الغيبه غيبان غيبه منقطعه، و غيبه غير منقطعه:

فالتى ليست بمنقطعه أن يخرج إلى بلد يعلم أنه مقيم فيه و أنه حى فالحكم فى هذه أن الزوجيه باقيه بينهما، لا يجوز لها أن تتزوج، و لا- تقع الفرقة بحال، بل يكونان على الزوجيه أبدا حتى يأتيها يقين وفاته بلا خلاف. و أما الغيبه المنقطعه فهو أن يفقد و ينقطع خبره، فلا- يعلم أ حى هو أم ميت؟ فلا- خلاف أن ملكه لا- يزول عن ماله. و أما الزوجه فعندنا ما دامت ساكنه فالأمر إليها، فإن رفعت أمرها إلى السلطان أجلها من يوم رفعت أربع سنين، و بيعت هو فى الآفاق يبحث عن أخباره. فإن عرف له خبر فعليها الصبر أبدا، و إن لم يعرف له خبر، و مضت أربع سنين فإن كان للغائب ولى ينفق عليها فعليها أن تصبر أبدا، و إن لم يكن له ولى فرق بينهما الحاكم و اعتدت بعده الوفاه، فإن جاء الغائب فى زمان العده فهو أملك بها، و إن خرجت من العده فقد ملكت نفسها و لا سبيل للأول إن جاء عليها. و قال بعضهم تصبر أربع سنين، ثم ترفع أمرها إلى الحاكم حتى يفرق بينهما ثم تعتد عده الوفاه أربعة أشهر و عشرا، و قد حلت للأزواج، و قال آخرون هى على الزوجيه أبدا لا تحل للأزواج إلى أن يتيقن وفاته، و فيه خلاف. فمن قال: لا يجوز للحاكم أن يحكم بالفرقه، قال: عليها أن تنتظر أبدا حتى يأتي الزوج، فان حكم بالفرقه لم ينفذ حكمه لأنه حكم بما لا يسوغ فيه الاجتهاد، و من قال يجوز له أن يحكم بالفرقه، قال قوم ينفذ حكمه فى الظاهر و الباطن و هو مذهبنا و قال آخرون ينفذ فى الظاهر دون الباطن.

فمن قال لا تقع الفرقة قال إذا آلى أو تظاهر منها فقد صادفتها هذه الأحكام و هي زوجه فينفذ الطلاق، و يصح الإيلاء و الظهار، و إن قذفها وجب عليه الحد إلا- أن يسقط بالبينه أو اللعان. و من قال: وقعت الفرقة ظاهرا و باطنا أو في الظاهر، فعلى هذا صادفت هذه الأحكام أجنبيه لا يصح طلاقه، و لا إيلاؤه و لا ظهاره، و إن قذف وجب عليه الحد أو تقيم بينه و الذي نقوله إن هذه الأحكام إن صادفت و هي في العده وقعت موقعها، و صحت، لأنها بعد بحكم الزوجيه بدلاله أنه لو جاء لكان أملك بها و إن صادفت بعد انقضاء العده فقد صادفت أجنبيه و يتعلق بها أحكام الأجنبيات على ما بيناه. فإذا خرجت من العده ثم عاد الزوج لم يكن عليها سبيل عندنا، و من قال الفرقة لم تقع قال هي زوجه ترد إليه بكل حال، و من قال تقع الفرقة في الظاهر دون الباطن قال مثل ذلك، و من قال تقع في الظاهر و الباطن قال مثل ما قلناه من زوال الزوجيه و تكون زوجه الثاني إن كانت تزوجت و لا ترد إلى الأول. و منهم من قال إن كانت تزوجت لم ترد و إن لم يكن تزوجت ردت و هو الأقوى عندى.

إذا حكم الحاكم بالفرقة و انقضت العده و تزوجت ثم تبينا أن زوجها كان قد مات قبل الزوجيه

كان التزويج صحيحا عندنا و عند من قال وقعت الفرقة سواء قال وقعت ظاهرا و باطنا أو ظاهرا دون الباطن، و من قال الفرقة لم تقع اختلفوا فقال بعضهم التزويج باطل لأنه حال ما عقده ما كان له عقده، و قال آخرون صحيح لأننا تبينا أنه صادف حاله إباحه في الباطن، و مثله إذا باع مالا- لمورثه ثم بان أنه كان في ملكه. فأما الكلام في نفقتها على الأول ثم الثاني، أما الأول فإنه ينظر في المرأه فان لم تختار الفرقة و اختارت المقام معه على الزوجيه، فإنها تستحق النفقه أبدا لأنها تستحق النفقه عليه بتسليمها نفسها، و نفقه الزوجيه إذا وجبت لم تسقط إلا بشوز أو طلاق.

و إن رفعت الأمر إلى الحاكم، و أمرها بالتربص فلها النفقة مدة التربص لأنها محبوسه عليه في هذه الحال، فإذا حكم بالفرقة سقط نفقتها عندنا، و عند من قال وقعت الفرقة سواء كانت حاملا أو حائلا، لأنها معتده عن وفاه، على أن كونها حاملا لا يتقدر على مذهبنا مع تربص أربع سنين. و من قال لا تقع الفرقة أصلا قال إنها تستحق النفقة ما لم تتزوج، فإذا تزوجت سقطت لأنها صارت في حكم الناشز فان فارقها الثاني فما دامت في عده منه لا نفقة لها لأنها مستديمه لحكم النشوز، فإذا مضت عدتها ثم قالت اختار العود إلى الزوجيه قال قوم تستحق النفقة، و قال آخرون لا تستحق، و هذا يسقط عنا لما قدمناه. فأما حكم وجوبها على الثاني، فإن عندنا يلزمه النفقة، لأن العقد صحيح و لا يسقط إلا بالبينونه، و من قال نكاحه فاسد قال لا يلزمه النفقة بنفس العقد، و لا بالدخول، لأنه ما ملك الاستمتاع على الزوجيه. فإذا فارقها فإن كانت حائلا فلا نفقة لها، و إن كانت حاملا فمن قال النفقة يجب للحمل قال لزمته لأن الحمل لاحق به، و من قال تجب للحامل بسبب الحمل قال لا يلزمه لأن النكاح فاسد.

إذا تزوجت هذه المرأة بعد خروجها من العدة ثم جاء الزوج الأول

لم يكن له عليها طريق، و لا- بينه و بينها علقه، و لا- ترد إليه، و من قال لم تقع الفرقة، قال ترد إلى الأول، فان لم يكن دخل بها الثاني حلت له في الحال، و إن كان دخل بها فان لم تحمل اعتدت بالأقراء، و لا تحل للأول حتى تنقضى عدتها، و إن كانت حملت، فالولد يلحق بالثاني بحكم الظاهر، و تعتد به عن الثاني، فإذا وضعت انقضت عدتها لكن لا تحل للأول حتى ينقضى نفاسها. و أما الحكم في رضاع الولد: فإنها إذا أرضعت لم يكن لزوجها منعها من أن ترضعه اللبأ لأن قوامه به، فإذا أرضعته اللبأ فان لم يوجد مرضعه غيرها، لم يكن له منعها من إرضاعه، و إن وجد غيرها كان له منعها من ذلك، لأن حق الزوج واجب، و هذا تطوع.

و متى كانت ترضع الولد إما اللبأ و إما اللبن، فإن أرضعت فى منزل الزوج استحققت عليه النفقه لأنها مسلمه نفسها إليه، و ممكنه من الاستمتاع، و إن أرضعته خارج المنزل بغير إذن الزوج لم تستحق النفقه، لأنها ناشز بذلك و إن أرضعته خارج المنزل باذنه فعلى وجهين، و هذا أيضا يسقط عنا لما بيناه من أنها زوجة للثاني، و نفقتها عليه دون الأول، على كل حال. و متى أتت هذه المرأه بولد بعد خروجها من العده و التزويج بالآخر، ثم جاء الزوج الأول، فالولد يلحق بالثاني، إذا كان لأكثر من سته أشهر من وقت عقده عليها بحكم الظاهر، فإن لم يدعه الأول فهو لاحق بالثاني. و إن ادعاه قيل له من أى وجه تدعيه، فان قال: لأجل الزوجيه التى كانت بينى و بين امه، لم يلتفت إلى هذه الدعوى، و الحق بالثاني، و إن قال لأننى دخلت سرا و وطئتها، فعندنا الولد يستخرج بالقرعه، فمن خرج اسمه الحق به، و عند قوم يعرض على القافه، فان لم يكونوا أو كانوا و أشكل، ترك حتى يبلغ فينتسب، و حكى عن بعضهم أنه قال يلحق بالأول لأنها فراشه و هو العقد.

إذا قدم الزوج الأول، و قد ماتت فعلى مذهبنا الميراث للثاني

، و لا شىء للأول و من خالف قال هى زوجة للأول، و يرث مالها و جميع حقوقها، و قال بعضهم لاحق له فى مهرها، و قال آخرون له الميراث من مهرها أيضا. و أما إذا مات الزوج الأول أو الثاني فعلى مذهبنا هى زوجة للثاني، تعتد منه عده الوفاه، و ترثه و لا شىء عليها من الأول، و لا- ترثه بحال، و من خالف قال هى زوجة للأول و إن عليها عده الوفاه، دون الثاني، لكنها لا تشرع فى العده من الأول إذا كان الثاني باقيا ما دامت فراشا للثاني، فإذا فرق بينهما شرعت فى العده، فتعتد عن الأول عده الوفاه، ثم تعتد عن الثاني ثلاثه أقرء، و إن مات الثاني و بقى الأول، فقد وجب عليها عده و طى الشبهه، ثلاثه أقرء، و يشرع فيها، و إن كانت الزوجه للأول.

و إن ماتا معا فلا يخلو إما أن تكون حملت من الثاني أو لم تحمل، فإن لم تكن حملت من الثاني ففيه ثلاث مسائل: إحداها أن يعلم وقت موت كل واحد منهما بعينه، ينظر في ذلك، فإن مات الزوج أولاً، ثم الواطى بشبهه، فإن الزوج لما مات لزمها عده الوفاة، لكنها لا- تشرع في ذلك إلى أن يموت الثاني، و يزول فراشه، فإذا مات فقد اجتمع عليها عدتان: عده للأول عن وفاته، و عده للثاني عن الوطى بشبهه، فعليها أن تأتي بالعدتين معا، لا تدخل إحدهما في الأخرى، و يتبدء بعده الأول، فإذا أكملتها اعتدت عن الثاني. و أما إذا مات الثاني ثم مات الزوج، فقد وجب عليها بموت الثاني عده الوطى ثلاثه أقرأء، و تشرع فيها، و إن كانت زوجه للأول، فإذا مات الأول قطعت عده الثاني و انتقلت إلى عده الأول لأن عده الأول أقوى، لأنها وجبت عن سبب مباح، و هذا عن سبب محظور، فإذا أتت بعده الأول عادت إلى عده الثاني فأكملت ثلاثه أقرأء. المسئلة الثانيه إذا علم موت أحدهما بعينه، و جهل وقت موت الآخر، فالحكم فيه أن يقدر أن أحدهما مات في أول شوال و جاء الخبر بموت الآخر من البصره و لم يعرف وقت موته فالحكم فيه أن يقدر أقل وقت يمكن أن يجيء الخبر في مثله من البصره إلى هذا البلد، فإذا قيل مثلاً عشره أيام، يجعل كأنه مات منذ عشره أيام، و يقابل بين الوقت و بين موت وقت الآخر، فينظر أيهما تقدم موته، و أيهما تأخر فيبني الأمر عليه، و يكون الحكم على ما ذكرناه في المسئلة قبلها. المسئلة الثالثه و هو إذا لم يعلم موت أحدهما بعينه، كأن علم أن أحدهما مات في أول رمضان، و الآخر في أول شوال، لكن لا يعلم أيهما مات في رمضان، و أيهما مات في شوال، فتتزيل حالهما أنه إن كان الزوج الأول مات في أول رمضان فقد وجبت عليها عده الوفاة، و لا يحتسب بتلك العده إلى أن يموت الثاني في أول شوال، فتعتد بعده الوفاة، و تأتي بعدها بثلاثه أقرأء، و إن كان الثاني مات في أول رمضان، فقد

شرعت في الاعتداد عنه بالأقراء، فإذا مات الأول في أول شوال، انتقلت إلى عده الوفاه، ثم يعود بعد إتمامها فيتم باقى عده الأول. فإذا كان هذه تنزيل حالها، فإنها تأخذ بالاحتياط، و يحكم بأن الأول مات في أول رمضان فلا تشرع في الاعتداد عنه إلى أول شوال، ثم تأتى بعد ذلك بأربعة أشهر و عشر، ثم تعتد بثلاثة أقراء بعد ذلك. فهذا الحكم فيه إذا لم يكن الثاني أحبلها، و أما إذا كان أحبلها ثم ظهر موت الأول، فإن الولد يلحق بالثاني، و تعتد عنه بوضعه، فإذا وضعت اعتدت عن الأول عده الوفاه. و إن كانت نفساء فان النفاس لا يمنع عده الوفاه، فإن فرق بينها و بين الثاني فاعتدت عنه بوضع الحمل، ثم اعتدت عن الأول عده الوفاه، فعاد الثاني فوطئها بشبهه و أحبلها، فإن الحمل يلحقه و ينقطع مده الوفاه، و تعتد عن الثاني بوضع الحمل فإذا وضعت أكملت عده الأول بأربعة أشهر و عشرا.

فصل فى عده الإمام و استبرائهن

لا خلاف أن الأمة المشتراه و المسبيه تستبرء كل واحد منهما بقرء

، و قال قوم و كذلك المدبره إذا مات سيدها، فإنها تعتق و تستبرء بقرء، و كذلك أم الولد إذا توفي عنها سيدها أو أعتقها فى حياته، و قال آخرون المدبره لا عده عليها بموت سيدها و لا استبراء، فأما أم الولد فإنها تعتد بثلاثه أقرء سواء مات عنها سيدها أو أعتقها فى حياته، و لا يجب عليها عده الوفاه. و الذى رواه أصحابنا أنه إذا أعتقها فى حال حياته اعتدت ثلاثه أقرء، و إن مات عنها اعتدت عده الوفاه أربعة أشهر و عشرا. و من قال إنها تعتد بقرء واحد: قال قوم منهم هو طهر، و قال آخرون هو حيض: فمن قال هو طهر و هو مذهبنا فلا تخلو إما أن تكون طاهرا عند وجوب الاستبراء عليها، أو حائضا، فإن كانت طاهرا فإنها تعتد ببقية هذا الطهر، فإذا طعت فى الحيض لم يحل حتى يحيض الحيضه بكما لها، و إن كانت حائضا عند وجوب الاستبراء فإنها لا تعتد ببقية هذا الحيض، و تعتد بالطهر الذى يليه، فإذا طعت فى الحيض حلت. و من قال القرء حيضه، فلا تخلو أن تكون حائضا عند وجوب الاستبراء أو طاهرا، فإن كانت طاهرا فإنها لا تعتد بهذا الطهر، فإذا حاضت دخلت فى القرء، فإذا انقضى الحيض و طعت فى الطهر حصل لها قرء، و حلت، و إن كانت حائضا فإنها لا تعتد ببقية هذا الحيض، فإذا طهرت لم تعتد بهذا الطهر أيضا لأن الطهر على هذا القول ليس بقرء، فإذا حاضت دخلت فى القرء، فإذا طعت فى الطهر حلت. هذا إذا كانت من ذوات الأقرء، فأما إذا كانت من ذوات الشهور، فإنها تعتد

بشهر واحد، وقال بعضهم بثلاثة أشهر، و أما إذا كانت حاملا فإنها تعتد بوضع الحمل كالحرة سواء، وإن ارتابت أم الولد، ففيه ثلاث مسائل مثل ما ذكرناه في الحرة المطلقة، سواء.

أم الولد إذا زوجها سيدها فإنها يحرم على السيد وطئها

، فان مات السيد و هي زوجه لم يلزمها الاستبراء عنه، فان لم يمت السيد أولا لكن مات الزوج فعليها عده الوفاة، مثل عده الحرة سواء أربعة أشهر و عشرة عندنا و قد روى شهران و خمسة أيام، و به قال المخالف. فان مات السيد قبل انقضاء عدتها، لم يلزمها الاستبراء عنه، لكنها صارت حرة عندهم يلزمها أن تتم عده الحرة، و قال بعضهم بل تتم عده الأمه، و إن انقضت عدتها عن الزوج قبل موت السيد عادت إلى سيدها و ليس عليه استبراؤها و قال بعضهم لا تحل له حتى يستبرئها و الأول هو الصحيح عندنا. فان مات السيد بعد انقضاء عدتها عن الزوج عتقت عندهم بموته، فمن قال إنه كان يحل له وطؤها من غير استبراء، قال يلزمها الاستبراء عنه، و هو الذى نقوله، و من قال لا يعود حتى يستبرئها، فإذا مات قبل استبرائها لم يلزمها أن تستبرئ عنه.

إذا مات السيد و الزوج و لم يعلم أيهما مات أولا

، فعلى مذهبنا ينبغي أن تعتد أربعة أشهر و عشرة، لأنه إن كان السيد مات أولا فليس عليها منه عده لأنها تحت زوج، فإذا مات الزوج بعد ذلك لزمها أن تعتد منه عده الحرة للوفاء على ما بيناه، و إن كان الزوج مات أولا لزمها منه عده الوفاة، فإذا خرجت فليس عليها استبراء من السيد على ما بيناه، فلا يلزمها أكثر من ذلك. هذا إذا كان بين موتها أقل من أربعة أشهر و عشر، فأما إن كان بين موتها أكثر من ذلك، كان عندنا مثل ذلك، و تعتد من وقت موت الثانى عده الحرة لما تقدم من الاحتياط، و قال بعض المخالفين فى الأول مثل ما قلناه، و إن اختلفا فى تعليلها، و قال فى الأخير أنها تعتد أربعة أشهر و عشرة من وقت موت الثانى و حيضه.

و أما الميراث فلا ترث من زوجها، و لا يوقف لها من ميراثه، لا عندنا و لا عندهم لأن عندنا هي مملوكة لا ترث بحال، و إن كان لها ولد من سيدها فتحصل في ملكه، و تنعتق عليه فلا- ترث أيضا لأنه يجوز أن يكون الزوج مات أولا و هي مملوكة بعد، و يحتمل أن يكون السيد مات أولا و صارت حرة فإذا مات الزوج فهي حرة، و لا تورث بالشك. لأن الأصل عدم الميراث.

إذا ملك الرجل أمه باتباع

فان كان قد وطئها البائع فلا يحل للمشتري وطئها إلا بعد الاستبراء إجماعا، و هكذا إذا أراد المشتري تزويجها فلا يجوز له ذلك إلا بعد الاستبراء، و كذلك إن أراد أن يعتقها و يتزوجها قبل الاستبراء لم يكن له ذلك، و كذلك إذا استبرأها و وطئها ثم أراد تزويجها قبل الاستبراء لم يجز له ذلك و قال بعضهم يجوز له تزويجها قبل الاستبراء و يجوز أن يعتقها و يتزوجها، و قد روى ذلك في بعض أخبارنا و الأول أحوط. هذا إذا كان الأول وطئها، و أما إذا كان لم يطأها مثل أن ابتاعها من امرأه أو صبي لا يجمع مثله، أو محبوب أو من عين أو من رجل و طئها و استبرأها فلا يجوز له وطئها قبل الاستبراء، و يجوز تزويجها قبل ذلك، و روى في بعض أخبارنا أنه يجوز له وطئها إذا اشتراها من امرأه أو ممن يثق به أنه استبرأها و الأول أحوط.

المكاتب إذا جمع مالا و اشترى به أمه للتجارة، فإن الشراء جائز

، لأنه ربما يكون فيه فضل و ربح، فإن أراد وطئها لم يكن له، لأنه ربما تحبل فتتلف في الولادة و الذي تشهد أخبارنا به أنه يجوز له وطئها لما رووه من أحكام ولده إذا مات، فان أذن له السيد في ذلك جاز عندنا، و قال بعضهم لا يحل. و من قال ليس له وطئها قال إن خالف و وطئ لم يلزمه الحد لأن وطئه صادق ملكه، فإن أتت الأمه بولد ملكه لأنه ابن أمته، و لا يعتق عليه لنقصان ملكه، و لا يجوز أن يبيعه لأن الأب يملك مع ابنه فيوقف معه، فإن أدى و عتق عتق الابن تبعا له، و إن عجز و استرقه السيد كان الولد رقيقا معه.

إذا ملك أمه بابتیاع أو هبه أو إرث أو استغنام لا يجوز وطئها إلا بعد الاستبراء

صغیره كانت أو كبره، بكره كانت أو ثیبا، تحبل أو لا تحبل، إلا أن تكون صغیره لا تحيض مثلها أو كبره كذلك، فإنه لا استبراء على هذين.

إذا باع جاریه من امرأه ثقه و قبضها

ثم استقالها فأقلته، جاز له ألا يستبرئها و يطأها، و الأحوط أن يستبرئها إن كان قبضها و إن لم يكن قبضها فلا استبراء عليها، و فيها خلاف. إذا ملكها حل له التلذذ بمباشرتها، و النظر إليها بشهوه، و بسائر أنواع الاستمتاع، غير الوطى من القبل و اللمس و غير ذلك، و كذلك حكم المسييه، و قال بعضهم لا- تحل جميع ذلك، و الأول أقوى، لأن ظاهر الملك يبيح جميع ذلك، و الوطى منعنا منه للإجماع.

إذا ابتاع أمه و لم يقبضها فاستبرئت بحيضه ثم قبضها

فإنها لا يعتد بذلك الاستبراء لعموم الاخبار، و كذلك إذا أوصى له بجاريه فقبل الوصيه فإنه يملكها بنفس القبول فإن استبرئت قبل أن يقبضها لم يعتد بذلك الاستبراء فأما إذا ورث جاریه و استبرأها قبل القبض فإنه يعتد بذلك، لأن الموروث فى حكم المقبوض، بدلاله جواز بيعه و التصرف فيه و المبيع بخلاف ذلك.

إذا ابتاع جاریه حاملا فان استبرأها يكون بوضع الحمل

، فان وضعت بعد لزوم العقد و انقضاء الخيار وقع الاستبراء به، و إن وضعت فى مده الخيار إما خيار الشرط أو خيار المجلس، فمن قال تملكك بالبيع و انقضاء العده قال: لم يقع الاستبراء بالوضع، لأنها حملت فى غير ملكه، و الاستبراء لا يحصل بالنفاس، لأنه ليس بطهر و لا- حيض، و تستبرأ بعد النفاس بقرء على الاختلاف فى القرء هل هو حيض أو طهر: فمن قال إنه طهر فإذا شرعت فى الطهر طعت فى القرء، فإذا حاضت حصل الاستبراء و من قال حيض فإذا طهرت لم تطعن فى القرء، فإذا حاضت شرعت فيه، فإذا طهرت حلت و على ما نقوله من أن المبتاع يملك بنفس العقد، فإنه يقع الاستبراء بوضع الحمل لأنها وضعت فى ملكه.

إذا كاتب أمه، فإن ملكه يزول عن استمتاعها

و يحرم عليه، فإن عجز و فسخ السيد الكتابه عادت إلى ملكه، و لا تحل له إلا بعد الاستبراء، و كذلك إذا زوج أمته ثم طلقت، و كذلك إذا ارتد السيد أو الأمه فإنها تحرم عليه، فإذا عاد المرتد إلى الإسلام لم تحل إلا بعد الاستبراء. و قال بعضهم تحل في هذه المواضع بلا-استبراء و هو الأقوى عندي إلا المطلقه فإنه يحتاج أن يمضى عليها مدة عدتها إن كان دخل بها الزوج، و إن لم يكن دخل بها فلا عده عليها، و لا يلزمه استبراؤها، و متى خرجت من العده إن كانت مدخولا بها لا يلزمها استبراء آخر، و قال بعضهم يلزمها و الأول هو الصحيح عندنا، لأن استبراء الرحم قد حصل بمده العده. و إن ابتاع أمه مجوسيه فاستبرئت ثم أسلمت في ملكه لم يعتد بذلك الاستبراء لأنه لم يقع به استباحه الوطى فلم يعتد به، و كذلك إن ابتاع أمه مجوسيه ثم كاتبها و أسلمت و استبرأت و هى مسلمه مكاتبه ثم عجزت نفسها، فإنها لا تعتد بذلك الاستبراء لمثل ذلك، من أنه لم يحصل بذلك الاستبراء استباحه الوطى. و هذا أصل لها و هو أن كل استبراء لا يتعلق به استباحه و طى فإنه لا يعتد به و يجب إعادته، و يقوى في نفسى أنه يستباح الوطى بذلك الاستبراء في هذه المواضع لأن استبراء الرحم قد حصل.

إذا كان متزوجا بأمه ثم اشتراها فإن النكاح يفسخ

و يحل له وطؤها من غير استبراء.

العبد المأذون له في التجاره

إذا ابتاع بالمال الذى فى يده جاريه صح ابتياعه فان استبرئت الجاريه فى يد العبد ثم أراد السيد وطئها، فإنه إن لم يكن على العبد دين كان له ذلك، لأنها مملوكه له لم يتعلق بها حق لغيره، و إن كان عليه دين لم يحل له الوطى لحق الغرماء فان قضى حق الغرماء من الدين حل له وطئها عندنا، و قال بعضهم لا يحل، لأن ذلك الاستبراء لم يستبح به الوطى.

كل جنس تعتد به الحره فإنها تعتد به الأمه إلا أنهما يختلفان فى مقداره

ص: ٢٨٨

و تتساويان في وضع الحمل و أما الأقرء فالحره تعتد بثلاثه أقرء، و الأمه بقريين و الأمه المشتراه و المسبيه بقراء، و أما المشهور فالحره المطلقه تعتد بثلاثه أشهر عندنا و الأمه بخمسه و أربعين يوما و قال بعضهم بثلاثه أشهر، و أما المسبيه و المشتراه فإنها تعتد عندنا بشهر، و فيهم من قال بثلاثه أشهر. و إن كان انقطع دمها لعارض استبرأت عندنا بخمسه و أربعين يوما لعموم الاخبار و عندهم تصبر حتى تبلغ سن الآيسات، و إن كان لغير عارض فعلى قولين.

إذا باع جاريه و ادعى أنها حامل

، فإنه يستحق ردها، و إنه تعرض على القوابل، فان قلن بها حمل كان له الرد ثم ينظر، فان صدق البائع المبتاع أن الحمل كان موجودا حال البيع كان له الرد به، و إن اختلفا في ذلك ففيه ثلاث مسائل: إحداها أن تضعه لأكثر من أقصى مدة الحمل من وقت العقد، فيعلم أنه من المشتري و يتحقق حدوته بعد البيع فلا يملك الرد به. الثانيه أن تأتي به لدون سته أشهر من وقت البيع فيتحقق أنه من البائع و يعلم أنه كان موجودا حال البيع فيثبت الرد. الثالثه أن يمكن الأمران بأن تأتي به لأكثر من سته أشهر و دون أقصى مدة الحمل، فالقول قول البائع مع يمينه، لأن الأصل عدم العيب، و هذا أصل في العيوب.

إذا باع جاريه و ظهر حمل فادعى البائع أنه منه

، و أنها أم ولده، فمضمون هذا الإقرار أن نسب الولد لاحق به، و أنها أم ولده، و أن البيع باطل، فان صدقه المبتاع على ذلك فقد ثبت كونها أم ولد، و يفسخ البيع، و إن كذبه فان لم يكن أقر حال البيع أنه قد وطئها لم يقبل إقراره في هذه الحاله لأن الملك قد انتقل إلى المشتري في الظاهر، فلا يقبل إقراره في ملك الغير. فإذا ثبت أن إقراره لا يقبل في بطلان البيع و كونها أم ولد، فهل يلحقه نسب الولد بهذا الإقرار؟ فالأقوى أنه يلحقه، لأنه لا ضرر على المشتري في ذلك، لأن الولد قد يكون مملوكا لرجل و نسبه لاحق بغيره، و قال قوم لا يقبل.

و أما إذا كان البائع أقر حال البيع أنه وطئها، فإذا أتت بالولد بعد الاستبراء لأقل من ستة أشهر، فإن نسبه يلحق بالبائع بالإقرار المتقدم، و تصير أم ولده و يفسخ البيع، و إن أتت به لأكثر من ستة أشهر من وقت الاستبراء لم يلحق البائع. ثم ينظر فإن لم يكن المشتري وطئها لم يلحقه نسب الولد، بل يكون مملوكا له، و إن كان وطئها فإن أتت به لدون ستة أشهر من وقت الوطئ لم يلحقه و إن أتت به لسته أشهر فصاعدا لحقه، و تكون الأمه أم ولده. و إن لم يكن المشتري استبرأها و لا البائع أيضا و وطئها معا تستخرج عندنا بالقرع و عندهم فيه المسائل الأربع.

أقل الحمل ستة أشهر

و أكثر الحمل عندنا تسعة أشهر و قال بعض أصحابنا سنه و قال قوم أربع سنين، و قال آخرون سنتان و فيه خلاف.

ص: ٢٩٠

كتاب الرضاع

قال الله تعالى «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ»

إلى قوله «وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعِ» (١) فحرم من الرضاع كما حرم من النسب. و روى عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة. و روى عن سعيد بن المسيب عن علي بن أبي طالب عليه السلام قال: قلت يا رسول الله هل لك في بنت عمك بنت حمزه فإنها أجمل فتاه في قريش، فقال أما علمت أن حمزه أخى من الرضاعة، و أن الله حرم من الرضاعة ما حرم من النسب، و أجمعت الأمة على ذلك أيضا، و إن اختلفوا فى تفصيله. فإذا ثبت ذلك فقد ذكر الله تعالى الأعيان المحرمات فى كتابه ثلاث عشرة عينا: سبعا بالنسب، و اثنتين بالرضاع، و أربعاً بالمصاهرة، فهؤلاء لا يحرم على التأييد، و قال «وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ» فذكر ما هو تحريم جمع لا تحريم عين، و قد مضى. فقد نص الله على الأمهات من الرضاع و الأخوات، و قال النبي صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فألحق الرضاع بالنسب. فصار مثله فى حكم التحريم، و حكم المحرم دون غيره من الأحكام التى تتعلق بالنسب، و عندنا تتعلق به أيضا العتق بالملك و كذلك لا يتعلق بالمصاهرة إلا هذان الحكمان، و هما تحريم المصاهرة و حرمة المحرم فقط.

فإذا ثبت هذا فالكلام بعده فى بيان العقد الذى يتعلق به ذلك

و يدور أكثر مداه الرضاع عليه، و جملة متى وطئ امرأه وطأ يلحق به النسب بنكاح صحيح أو فاسد أو وطئ شبهه أو ملك يمين فخلق الولد بينهما فهو ابنهما معاً لأنه خلق من مائهما، قال الله تعالى «خُلِقَ مِنْ مَّاءٍ دَافِقٍ يُخْرَجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ» (٢) فالولد خلق من مائهما معاً

ص: ٢٩١

١-١ (١) النساء: ٢٣.

١-٢ (٢) الطارق: ٦.

و يكون ولدتهما معا، فإذا نزل له لبن كان اللبن أيضا لهما، لأنه إنما نزل غذاء لهذا المولود، فلبن المرأة لبن المرضعة، و لبنه لبن الفحل، هكذا سماه الفقهاء لتزول اللبن بفعالهما، لأنه يجيء من الفحل لبن. فإذا كان اللبن منهما كالولد، فإذا أرضعت بهذا اللبن خمس عشره رضعه متواليه لا- يفصل بينهما برضاع امرأة أخرى، أو رضاع يوم و ليله إن لم ينضب العدد مثل ذلك أو يعلم أنه نبت عليه اللحم و العظم و فيه خلاف، انتشرت الحرمة من جهته إليهما، و من جهتهما إليه. فأما من جهته إليهما فإنما يتعلق به وحده و بنسله، دون غيره ممن هو في درجته من إخوته و أخواته أو أعلى منه من أمهاته و جداته و أخواله و خالاته أو آبائه و أجداده و أعمامه و عماته، فالحكم فيمن عداه و عدا ما يتناسل منه بمنزله ما لم يكن هناك رضاع، فيحل للفحل نكاح أخت هذا المولود، و نكاح أمهاته و جداته، و إن كان لهذا المولود المرتضع أخ حل له نكاح هذه المرضعة، و نكاح أمهاتها و أخواتها لأنه لا رضاع هناك. و روى أصحابنا أن جميع أولاد هذه المرضعة و جميع أولاد الفحل يحرمون على هذا المرتضع، و على أبيه و جميع إخوته و أخواته، و أنهم صاروا بمنزله الإخوة و الأخوات و خالف جميعهم في ذلك. و أما الحرمة المنتشرة من جهتهما إليه فإنها تعلقت بكل واحد منهما، و من كان من نسلهما و أولادهما، و من كان في طبقتهما من إخوتهما و أخواتهما، و من كان أعلى منهما من آبائهما و أمهاتهما. و جملة أنك تقدره بولدهما من النسب، فكل ما حرم على ولدتهما من النسب حرم عليه، بيان ذلك أن التي أرضعته أمه، و أختها خالته، و أخوها خاله، و أمها جدته، و أمهاتها جداته، فكلهن حرام عليه، بلى إن كانت بنت خالته و بنت خاله من الرضاع حلت له كما تحل من النسب. فان كان لأمه من الرضاع بنت من غير أبيه من الرضاع فهي أخته لأمه عند

الفقهاء لا يجوز أن يتزوجها، و قال أصحابنا يحل له لأن الفحل غير الأب، و بهذا فسروا أن اللبن للفحل، فأما إن كانت لها بنت من غير هذا الفحل ولاده فلا خلاف أنها تحرم، و إن كان لها بنت من زوجها فهي أخته لأبيه و امه. و أما زوج المرضعه فهو الفحل و هو أبوه من الرضاع، و أخوه عمه، و أخته عمته، و آباؤه أجداده، فإن كان لهذا الفحل ولد من غير هذه المرضعه فهو أخوه لأبيه و إن كان له ولد من هذه المرضعه فهو أخوه لأبيه و امه، و هذا معنى قوله صلى الله عليه و آله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب.

فرع امرأه لها ابن فأرضعت بنتا لقوم

الرضاع المحرم، و لتلك المرضعه أخت فإنه يحل لابن المرضعه التي قد شربت هذه المرضعه منها أن يتزوج بأختها و هي أخت أخته من الرضاع لما مضى من الأصل، و هو أنه إنما يحرم هذا المرضع وحده و من كان من نسله دون من كان في طبقتة، و هذه من طبقتة لأنه لا نسب بينه و بين أخت أخته فلا رضاع. و مثله في النسب رجل له ابن تزوج بامرأه لها بنت فولدت منه بنتا فهذه البنت أخت ابنه من امه، و له أن يتزوج بأختها التي هي بنت زوجه أبيه من غير امه و هي أخت أخته من النسب لأنه لا نسب بينهما و لا رضاع، و على هذا يدور كتاب الرضاع فكلما نزلت بك حادثه فارجع إليه فاعتبر هذا به.

الرضاع إنما ينشر الحرمة إذا كان المولود صغيرا

فأما إن كان كبيرا فارتضع فإنه لا ينشر الحرمة بلا خلاف إلا ما حكى من خلاف عائشه و بعض التابعين، فإنه حكى عنها أنها كانت تأمر بنات أخواتها و بنات أختها أن يرضعن من أحبت عائشه أن يراها و أن يدخل عليها و إن كان كبيرا، و به قال أهل الظاهر.

الرضاع لا حكم له إلا ما كان في الحولين

، فان وقع بعضه في الحولين و بعضه خارج الحولين لم ينشر الحرمة، و لا فرق بين أن يكون المرتضع مفتقرا إلى شربه أو مستغنيا عنه و فيه خلاف.

إذا ثبت عدد الرضعات التي تحرم على ما مضى من الخلاف فى الحولين، فالكلام

فى بيان ما هو رضعه و ما ليس برضعه

، فالمرجع فى ذلك إلى العرف، فما كان فى العرف رضعه فهو رضعه، و ما ليس فى العرف برضعه فليس برضعه، لأن ما لا حد له فى الشرع و لا فى اللغة يرجع فيه إلى العرف كالنقل و التفرق و النقد غير أن أصحابنا خاصة قدروا الرضع بما يروى الصبى منه و يمسك منه. فإن أرضعته العدد المحرم كل رضعه فى يوم أو كل رضعه فى مجلس آخر فكل مره رضعه، كرجل حلف ليأكلن خمس أكالات فأكل هكذا كان بارا فى يمينه غير أنا نعتبر أن لا يدخل بين الرضعه و الرضعه رضاع امرأه أخرى. و أما إن التقم الثدي ثم أرسله و عاد إليه نظرت، فان كان قد قطع قطعاً بينا يقال فى العاده أنه قد ترك الرضاع فهى رضعه، و إن قطع قطعاً يسيراً مثل أن قطعه لإعياء أو تنفس أو انتقل عنه إلى الثدي الثانى فى الحال فالكل رضعه واحده. كما لو حلف لا أكلت اليوم إلا أكله واحده فقدم الطعام إليه فأكل و ترك لتنفس أو إعياء أو شرب ماء أو توقع لون آخر تنقل إليه فالكل أكله واحده، و إن قطع قطعاً بينا فطال الفصل بينهما فهما أكلتان، و كذلك الرضاع فان التقم الثدي فلما شرب نزع الثدي عن فيه و قطعت الشرب عليه، فعلى ما قدمناه من أن المعتبر أن يروى لا تكون رضعه. و عندهم على وجهين أحدهما لا يكون رضعه، و لا يتعلق الحكم بما شرب لأن الاعتبار بالرضاع فعل الطفل، بدليل أنه لو شرب منها و هى نائمه نشرت الحرمة كمن حلف ليأكلن اليوم أكله، فلما أكل شيئاً منع منه و رفع الطعام من عنده فإنه لا يحث لأنه ما أكل أكله. و الوجه الثانى أن يكون رضعه لأنه يعتبر فعله و فعلها معا فى الرضاع، بدليل أنه لو شرب منها و هى نائمه نشرت الحرمة و لو شرب منها و هو نائم أو و جرت نشر الحرمة، و يفارق الأكل لأن المراعى فعله وحده. فان التقم الثدي فشرى ثم أرسله و التقم ثدى امرأه أخرى فعندنا بطل الأول

و عندهم فيها وجهان أحدهما لم يحصل له من واحده منهما رضعه، و لا يتعلق به حكم و الوجه الثانى أنه يحصل له من كل واحده رضعه. الوجور أن توجر فى حلقه اللبن حتى يصل إلى جوفه بأن يصب فى حلقه صبا فإذا وصل إلى جوفه فهو كالرضاع منها بنفسه عند الفقهاء، و قال عطا و داود لا ينشر الحرمة و هو الأقوى عندى. و أما السعوط فهو أن يقطر فى أنفه اللبن حتى يصل إلى دماغه فإذا وصل فهو عندهم كالواصل إلى جوفه عند الجميع، و من خالف فى الأول خالف ههنا و هو الصحيح على ما تقدم. إذا كانت الرضعات التى يتعلق بها التحريم بعضها إرضاعا و بعضها وجورا نشر الحرمة عندهم، و عندنا لا ينشر على ما مضى. إذا حقن المولود باللبن لم ينشر الحرمة عندنا، و للمخالف قولان، و فيه خلاف. إذا شيب اللبن بغيره ثم سقى المولود لم ينشر الحرمة عندنا، غالبا كان اللبن أو مغلوبا، و عندهم يتعلق به الحرمة سواء شيب بجامد كالدقيق و السويق و الأرز، أو بمائع كالماء و الخل، فالحكم واحد، و الخلاف واحد. و إذا كان مستهلكا فى الماء فإنما ينشر الحرمة عندهم إذا تحقق وصوله إلى جوفه، مثل أن يحلب فى قدح و يصب عليه الماء حتى استهلك فيه، فإذا شرب جميع ذلك الماء نشر الحرمة، لأنه تحقق وصوله إلى جوفه، و إن لم يتحقق ذلك لم ينشر الحرمة، مثل أن قطرت قطره فى حب من ماء فإذا شرب بعض الماء لم ينشر الحرمة لأنه لا يتحقق وصوله إلى جوفه، و فيه خلاف، و هذا يسقط عنا لما بيناه. إذا جبن اللبن أو اغلى ثم اطعم منه، لم ينشر الحرمة و قال بعضهم ينشر. إذا ارتضع مولودان من بهيمه شاه أو بقره أو غيرها لم يتعلق به تحريم و حكى عن بعض السلف أنه قال يصيران أخوين من الرضاعة! إذا حصلت الرضاعة التى تحرم فى الحولين نشر الحرمة و إن شرب واحده منهما بعد

الحولين لم ينشر الحرمه، فإن أرضعت الأخيره و تمت مع الحولين نشرت الحرمه، و إن تم الحولان و الثدي فى فيه و لم يرو مع تمام الحولين لم ينشر الحرمه. إذا أرضعته أكثر الرضعات و حلبت تمام العدد فى إناء ثم ماتت فشربه الطفل بعد وفاتها أو حلبت جميع الرضعات فى عددها من الإناء ثم ماتت فشرب الطفل ذلك العدد فى تلك المرات لم ينشر الحرمه عندنا، و عندهم ينشر.

لبن الميتة لا ينشر الحرمه

، فلو ارتضع منها العدد الذى يحرم مثله بعد وفاتها أو أكثرها حال الحيوه و تمامها بعد الوفاه لم ينشر الحرمه، و به قال بعضهم و قال آخرون ينشر الحرمه و فيه خلاف. إذا حلب من امرأه لبن و أوجر به الصبى ففيه أربع مسائل: إحداها حلبت بعدد المرات التى يحرم كل حلبه فى إناء مفرد، و شرب الصبى كل حلبه وحدها منفرده عن غيرها، لم ينشر عندنا الحرمه و عندهم ينشر. الثانيه حلبت لبنا كثيرا دفعه واحده، ففرق فى عدد المرات فشربها الصبى فى تلك المرات متفرقات، عندنا لا ينشر الحرمه و فيهم من قال الجميع رضعه واحده لأن اللبن انفصل عنها دفعه واحده. الثالثه حلبت بعدد الرضعات مجتمعته فى إناء واحد فشربه المولود دفعه واحده عندنا لا ينشر الحرمه، و فيهم من قال ينشر الحرمه. الرابعه حلبت الحلبات متفرقات ثم جمعته فى إناء واحد ثم فرقت بعدد تلك المرات و شربه، عندنا لا ينشر الحرمه و فيهم من قال ينشر.

إذا كانت له زوجه صغيره لها دون الحولين

فأرضعتها من انفسخ نكاحها بذلك فالكلام فى ثلاثه فصول فيمن إذا أرضعتها انفسخ نكاحها، و فيما يجب لهذه الصغيره و فيما يجب له على المرضعه. فأما الكلام فيمن إذا أرضعتها انفسخ نكاحها فأصل هذا كل من يحرم عليه نكاح

ابنتها فإذا أرضعتها انفسح نكاحها بيان هذا: إن أرضعتها أمه نظرت فإن كان بلبن أبيه فهي أخته لأبيه و أمه، و إن كان بلبن غير أبيه فهي أخته لامه، و إن أرضعتها جدته فهي خالته و إن أرضعتها بنته صارت بنت بنته و إن أرضعتها أخته صارت بنت أخته و هو خالها، و إن أرضعتها امرأة أخيه فإن كان بلبن أخيه فهو عمها، و إن كان بلبن غير أخيه صارت ربيبه أخيه، و نكاحها ههنا لا يفسخ، لأن له أن يتزوج بربيبه أخيه. و إن أرضعتها امرأة أبيه، فإن أرضعتها بلبن أبيه صارت أخته من أبيه، و إن كان بغير لبن أبيه صارت ربيبه أبيه، و النكاح بحاله، لأنه يجوز له أن يتزوج بربيبه أبيه، و إن أرضعتها امرأة ولدته فان كان بلبن ولده صارت جدتها و هي بنت ابنه و إن كان بلبن غير ولده فهي ربيبه ولده، و النكاح بحاله، لأن له أن يتزوج بربيبه ولده. هذا كله إذا كانت المرضعه من نسب و هكذا إذا كانت المرضعه محرما له من الرضاع مثل أن أرضعتها أمه من رضاع أو جدته أو بنته أو أخته أو امرأة أخيه أو امرأة ابنه أو امرأة أبيه من رضاع الباب واحد، لقوله عليه و آله السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب. فأما إن كانت المرضعه من لا يحرم عليه نكاح بنتها، فالنكاح بحاله، فإن أرضعتها عمته صارت بنت عمته، و إن أرضعتها امرأة عمه صارت بنت عمه و إن أرضعتها خالته صارت بنت خالته، و إن أرضعتها امرأة خاله صارت بنت خاله، و النكاح بحاله، و هذا كثير و فيما ذكرناه كفايه. فأما الكلام في الضمان فهو في فصلين فيما يجب للزوجه على زوجها، و فيما يجب للزوج على المرضعه: فأما الكلام فيما يجب لها على زوجها، فان لم يكن للمرضعه صنع مثل أن كانت نائمه فدنت هذه الصغيره إليها و ارتضعت منها سقط كل مهرها، و لا شيء عليها، و لا على زوجها، لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، كما لو كانت كبيره فارتدت قبل الدخول.

و إن كان للمرضعه فيه صنع مثل أن أرضعتها هي أو مكنتها فشربت منها فللصغيره على زوجها نصف المهر، كما لو طلقها، فإن كان المسمى لها بالعقد وفق مهر مثلها أو أكثر فلها نصف المسمى عندنا، و عندهم، و إن كان دون مهر مثلها فلها نصف مهر مثلها عندهم، لأن الوالد إذا زوج بنته الصغيره بدون مهر مثلها وجب لها مهر مثلها عندهم و عندنا لا يجب لها إلا نصف المسمى. فأما الكلام فيما يجب للزوج على المرضعه، فهو في ثلاثه فصول في الضمان و في قدره و كيفيته: فأما الضمان فعلى المرضعه الضمان للزوج، سواء قصدت إلى فسخ النكاح أو لم تقصد عند بعضهم، و عند آخرين أنها إن قصدت الفسخ لزمها، و إن لم تقصد لم يلزمها و هو الذى يقوى فى نفسى، و فيه خلاف. فأما إذا أُلجئت إلى ذلك بأن لا يوجد مرضعه غيرها فلا ضمان عليها، و قال قوم يلزمها على كل حال، فأما مقدار ما يضمن، فقال قوم نصف المهر، و قال آخرون كمال المهر، و الأول أقوى. و أما كيفية الضمان فإنه يرجع عليها بنصف مهر مثلها عند بعضهم، قال آخرون بنصف المسمى و هو الأقوى، لأنه غرم نصف المسمى فيرجع بما غرم، و من قال بنصف مهر المثل قال إن كان المسمى وفق مهر المثل رجع بنصفه، و إن كان أكثر رجع أيضا بنصف مهر المثل لا بما زاد، لأن ما زاد محاباه لا يلزمه.

إذا كان له امرأتان: صغيره لها دون الحولين و كبيره بها لبن من غيره فأرضعت الكبيره الصغيره

فالكلام فى ثلاثه فصول فى فسخ النكاح و التحريم و الضمان. أما النكاح فإنه يفسخ نكاحهما معا، لأنه صار جامعا بين أم و بنتها و ذلك لا يصح، و أما التحريم فإن الكبيره تحرم على التأبيد، لأنها من أمهات النساء، و أما الصغيره فإن كان قد دخل بالكبيره حرمت على التأبيد، لأنها بنت من دخل بها

فهى ربيبه من دخل بها، و إن لم يكن دخل بالكبيره لم تحرم عليه الصغيره مؤبداً، و له أن يستأنف نكاحها. فأما الضمان فإن الصغيره لها عليه نصف المسمى لأن الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول، فان كان وفق مهر مثلها أو أكثر فذلك لها، و إن كان المسمى دون مهر مثلها فلها نصف مهر المثل، و عندنا يلزمه نصف المسمى على كل حال، و للزوج الرجوع على الكبيره، لأنها حالت بينه و بين الصغيره، فعندنا يرجع بنصف المسمى و هو قدر ما غرم، و قال بعضهم بنصف مهر المثل. فأما الكلام فى مهر الكبيره، فينظر فان كان دخل بها لم يسقط شىء من مهرها لأنه استقر بالدخول، و إن كان الفسخ من قبلها كما لو ارتدت بعد الدخول، فإذا لم يسقط لم يرجع عليها بشىء.

إذا كان له أربع زوجات: ثلاث صغار لهن دون الحولين، و كبيره لها لبن من غيره

فأرضعت الكبيره الصغيره ففيها ثلاث مسائل إحداها أرضعت صغيرتين منهن معا الرضعه الأخيره، و هذا يتصور من وجهين، أحدهما أرضعت كل واحد الرضعات التى قبلها ثم سلمت إلى كل واحد منهما ثديا فارتضعتا معا و رويتا معا، أو حلبت حلبتين على مذهب المخالفين فى شربتين، فسلمت إلى كل واحد منهما شربه فشربتا معا و قطعتا معا. فهذه المسئله مبنيه على التى قبلها، و الكلام فيها و فى التى بعدها فى ثلاثه فصول فسخ النكاح و التحريم و المهر. أما فسخ النكاح، فان نكاح الكبيره يفسخ لأنه صار جامعاً بين أم و ابنتيها، و نكاح الصغيرتين يفسخ لأنه صار جامعاً بين أختين و بين كل واحد و أمها. و أما التحريم فإن الام تحرم على التأيد، لأنها من أمهات النساء و أما الصغيرتان فإن كان دخل بالأم حرمتا على التأيد، و إن لم يكن دخل بها حرمتا تحريم جمع، و له أن يستأنف النكاح على كل واحد منهما، و أما المهر فللكل واحد

عليه نصف المهر على ما فصلناه، و يرجع على الكبيره، و بكم يرجع؟ على ما مضى من الخلاف. و أما الأم فإن كان دخل بها لم يسقط مهرها و لا يرجع عليها بشيء، و إن كان ما دخل بها سقط مهرها، و لم يرجع عليها بشيء. فإذا أرضعت الثالثه فإن كان قد دخل بالكبيره انفسخ نكاحها، و حرمت على التأيد، و حكم المهر على ما مضى، و إن لم يكن دخل بالكبيره فنكاحها بحاله، لأنه ما دخل بأمها و لا هو جامع بينها و بين من لا يجوز الجمع بينهما. المسئله الثانيه أرضعت واحده الرضعه الأخيره انفسخ نكاحهما معا، و المهر على ما مضى، ثم أرضعت الثانيه و الثالثه الرضعه الأخيره معا انفسخ نكاحهما معا فان كان دخل بالكبيره حرمتا على التأيد، و إن لم يكن دخل بها حرمتا تحريم جمع، و له أن يستأنف نكاح كل واحده منهما، و المهر على ما مضى. الثالثه أرضعت منهن واحده بعد واحده فإذا أرضعت الاولى الرضعه الأخيره انفسخ نكاحها و نكاح الكبيره و التحريم و المهر على ما مضى، ثم أرضعت الثانيه الرضعه الأخيره، فإن كان قد دخل بالكبيره انفسخ نكاح الثانيه، و إن لم يكن دخل بها فنكاحها بحاله، لأنها بنت من لم يدخل بها. ثم أرضعت الثالثه الرضعه الأخيره، فإن كان قد دخل بها صارت الثالثه أخت الثانيه من رضاع، و هل ينفسخ نكاح الثالثه وحدها أو نكاحهما معا؟ قيل فيه قولان أحدهما ينفسخ نكاحهما معا، و هو الأقوى عندي، و قال قوم ينفسخ نكاح الثالثه وحدها لأن نكاح الثانيه كان صحيحا بحاله، و إنما تم الجمع بينها و بين الثالثه بفعل حصل من الثالثه، فوجب أن ينفسخ نكاح التي تعلق بها وحدها.

إذا كان له أربع زوجات إحداهما صغيره لها دون الحولين و ثلاث كبائر بهن لبن

، فأرضعت إحدى الكبائر هذه الصغيره انفسخ نكاحهما معا، و التحريم و المهر على ما مضى، فإذا أرضعتها الثانيه من الكبائر، انفسخ نكاحها، لأنها أم من كانت زوجته فإن أرضعتها الثالثه انفسخ نكاحها، لأنها أم من كانت زوجته، و روى أصحابنا

فى هذه أنها لا تحرم، لأنها ليست زوجته فى هذه الحال، و إنما هى بنت و الذى قالوه قولى.

إذا كانت له زوجتان صغيره و كبيره فطلق إحداهما ثم أرضعتها الكبيره

لم يخل من أحد أمرين: إما أن تكون المطلقة الصغيره أو الكبيره. فإن كانت المطلقة الصغيره انفسخ نكاح الكبيره، لأنها أم من كانت زوجته، و حرمت على التأييد، و الصغيره فإن كان دخل بالكبيره حرمت على التأييد و إن لم يكن دخل بها لم تحرم، لأنها بنت من لم يدخل بها. و أما المهر فان كان قد دخل بالكبيره لم يسقط مهرها، و إن كان ما دخل بها سقط المهر، لأن الفسخ من جهتها جاء. و إن كانت المطلقة الكبيره انفسخ نكاح الصغيره، إن كان دخل بالكبيره، لأنها بنت من قد دخل بها، و إن لم يكن دخل بها لم ينفسخ نكاحها، لأنها بنت التى لم يدخل بها. فإن كان له زوجه صغيره و أمه بها لبن من غيره، فأرضعت أمته زوجته، فان كان قد دخل بالأمه انفسخ نكاح الصغيره لأنها بنت من قد دخل بها، و حرمت على التأييد لهذا المعنى، و حرمت أمته لأنها من أمهات نسائه، و إن لم يكن دخل بالأمه لم ينفسخ نكاحها لأنها بنت أمته التى لم يدخل بها، و حرمت أمته على التأييد لأنها من أمهات نسائه.

إذا كان له أربع زوجات ثلاث صغائر لهن دون الحولين، و كبيره

، و لهذه الكبيره ثلاث بنات مراضع لهن لبن فأرضعت بنات الكبيره زوجاته الصغائر لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون دخل بالكبيره أو لم يدخل، فان لم يكن دخل بها لم يخل من أحد أمرين إما أن يرضعن الصغائر دفعه واحده، أو واحده بعد واحده: فالكلام فى هذه المسائل كلها فى ثلاثه فصول: فى فسخ النكاح، و التحريم، و المهر. فإن أرضعتن دفعه واحده مثل أن أرضعت كل واحده منهن واحده من الصغائر

الرضعات المحرمه إلا واحده، فلما كانت الرضعه الأخيره أرضعت كل واحده منهن صغيره منهن فى وقت واحد، فإنه ينفسخ نكاحهن و نكاح الكبيره، لأن الكبيره صارت جدتهن، فلا يجوز أن يجمع بين المرأه و جدتها كما لا يجمع بينها و بين أمها لأنها من أمهات النساء فالجده و إن علت بمنزله الأم فى هذا الباب و أما التحريم فقد حرمت الكبيره على التأيد و حرمت بناتها و هن المرضع لأنهن أمهات النساء فأما الصغائر، فإن كان دخل بالكبيره حرمن على التأيد، لأنه قد دخل بجدتهن، و إن لم يكن دخل بالجده لم يحرم الصغائر، لأنه ما دخل بجدتهن، و له أن يستأنف نكاحهن واحده بعد واحده و دفعه، كيف شاء، و يجوز الجمع بينهما لأنهن بنات خالات و إنما لا يجوز الجمع بين الأختين أو المرأه و خالتها و عمتها و أمها، فأما بنات الخالات و بنات العمات فكل ذلك جائز. و أما الكلام فى المهر فلكل صغيره عليه نصف المسمى، و للكبيره عليه أيضا نصف المسمى، لأن الفسخ لا من قبلها قبل الدخول فيرجع على المرضع على كل واحده منهن بنصف مهر التى أرضعتها، و يرجع عليهن كلهن بنصف مهر الكبيره، لأن كل واحده منهن كانت سبب الفسخ فى نكاح واحده من الصغائر، و كلهن جر السبب فى فسخ نكاح الكبيره، فرجع عليهن بنصف مهر الكبيره. هذا إذا أرضعن دفعه واحده، و أما إذا أرضعن واحده بعد واحده، فإنه إذا أرضعت واحده من البنات واحده من الصغار انفسخ نكاح الصغيره و الكبيره معا لأنه جامع بينهما و بين جدتها و حرمت الجده على التأيد، و أما الصغيره فلا تحرم لأنه ما دخل بجدتها، و حرمت البنت المرضع عليه أبدا لأنها من أمهات النساء. و أما المهر فلها نصف مهرها المسمى على زوجها و كذلك الكبيره، و يرجع بنصف مهر الصغيره و نصف مهر الكبيره على التى أرضعت، فإن أرضعت البنت الثانية الصغيره الأخرى، لم ينفسخ نكاحها، لأنه ما دخل بجدتها، فإن أرضعت الثالثة الصغيره الثالثه فكذلك، لأنه ما دخل بجدتها فلا ينفسخ نكاحها لأنهما بنتا خاليتين. و أما التحريم فعلى ما مضى، و المهر هيهنا بحاله، لأن النكاح بحاله.

هذا إذا لم يكن دخل بالكبيره، فأما إن كان دخل بها نظرت، فإن أرضعت البنات الصغائر دفعه واحده انفسخ نكاحهن و نكاح الكبيره، لأنه جامع بين الجده و بنات بناتها. و أما التحريم فالكبيره حرمت على التأييد لأنها جده الزوجات و حرمت البنات أيضا لأنهن أمهات زوجته، و حرمت الصغار على التأييد، لأنه قد دخل بجدهن و أما المهر فلكل واحده عليه نصف المسمى و يرجع على المرضعه بنصف مهر التي أرضعت و أما الكبيره فلها كل المهر، و يرجع الزوج على بناتها بمهرها. و أما إن أرضعت واحده بعد واحده، فإن نكاح الكبيره الأولى قد انفسخ لأنه جامع بين امرأه و جدتها، و للصغيره عليه نصف المهر و يرجع على المرضعه بنصف المهر و للكبيره كل المسمى و يرجع على المرضعه بجميع مهرها، فإن أرضعت الثانيه الثانيه من الصغار انفسخ نكاحها، لأنه قد دخل بجدها، و حرمت على التأييد و لها نصف المسمى و يرجع على المرضعه بنصف مهر المثل. فإذا أرضعت الثالثه الصغيره الثالثه انفسخ نكاحها و حرمت على التأييد و لها نصف المسمى و يرجع على التي أرضعتها بنصف المهر، و لا شيء للكبيره، لأن نكاحها قد انفسخ قبل هذا.

إذا كانت له زوجه كبيره و زوجه صغيره لها دون الحولين

، فأرضعت الصغيره أم زوجته الكبيره انفسخ نكاحهما معا لأن الصغيره صارت أخت الكبيره، و إن أرضعتها جده الكبيره لامها انفسخ نكاحهما معا لأن الصغيره صارت خاله الكبيره، لأنها صارت أخت أمها، فإن أرضعتها أخت الكبيره انفسخ نكاحهما معا أيضا لأن الكبيره صارت خالتها، و لا يجوز الجمع بين المرأه و خالتها. و يقتضى مذهبنا أن نقول: إنها إن كانت رضيت بذلك لا يفسخ لأنه يجوز الجمع بين المرأه و خالتها عندنا برضى الخاله، و إن أرضعتها أم أبي الكبيره صارت الصغيره عمه الكبيره، لأنها صارت أخت أبيها و انفسخ النكاح فى هذا الموضع على مذهبنا أيضا لأنه لا يمكن اعتبار رضى العمه لأنها صغيره لا يعتبر رضا مثلها فإن

فرضنا أن امرأه أختي الكبيرة أرضعت هذه الصغيره فإن الكبيره تصير عمه الصغيره فإن كانت رضيت لم يفسخ النكاح، وإن لم ترض انفسخ. و يفسخ النكاح في كل هذه المواضع الجمع و لا يحرم تحريم تأييد، سواء دخل بالكبيره أو لم يدخل، لأنها في كل هذا لم تصر بنت من دخل بها، فإن أراد أن يبتدئ بنكاح من شاء على الانفراد جاز و الكلام في المهر و الرجوع به على ما مضى.

إذا كان له خمس أمهات أولاد فيهن لبن منه، فأرضعن مولودا

كل واحده منهن رضعه أو كان له أربع نسوة فيهن لبن منه، فأرضعن مولودا كل واحده رضعه و واحده منهن رضعتين، فحصل له من لبن السيد أو لبن الزوج خمس رضعات من خمس جهات، و نفرض على مذهبتنا في خمس عشره رضعه أو رضاع يوم و ليله من جهات من لبن فحل واحد، فإن واحده منهن ما صارت امه، و لا صار هو ولد الواحد منهن لأنه ما ارتضع منها الرضاع المحرم. و أما السيد أو الزوج قال قوم لا تصير أبا له، لأن الأصل في الرضاع الأمومه فإذا لم يحصل به اما بطل أن يحصل به أبا، و هو الذي يقتضيه مذهبتنا، لأنه فصل بين لبن المرأة و بين لبنها دفعه اخرى برضعه اخرى. و قال قوم يصير أباه لأنه حصل في جوفه من لبنه العدد المحرم من الرضاع، فهو كما لو حصل في جوفه من جهه واحده، فمن قال بالأول فلا- كلام، و الصغيره لم تحرم على السيد و لا- زوج الزوجات، و إن كانت زوجته لم يفسخ نكاحها، و من قال بالثاني قال: حرمت عليه على التأييد، لأنه والده و لو كانت زوجته انفسخ نكاحها.

رجل له خمس أخوات فيهن لبن، فأرضعن مولودا

كل واحده منهن رضعه عندهم، و عندنا ثلاث رضعات، لم تصر واحده منهن امه، و لا صار هو ولد واحده منهن، و لكن هل صار أبوهن جده و امهن جدته، و الأخ خالا؟ بينى على المسئلة الاولى، فمن قال بمذهبتنا قال لا يصير جدا و جده، و الحرمة لم تنشر و الزوجيه لا تنفسخ، و من قال بالقول الآخر قال صار أبوهن جدا و امهن جده، و الأخ

خالاً، فان كانت زوجه انفسخ نكاحها، و إن لم تكن زوجه لم يكن له نكاحها لأنه خالها.

الذي يدور عليه عقد الرضاع

جملته أن امرأه الرجل إذا كان بها لبن منه فأرضعت مولوداً خمس عشرة رضعه صار كأنه ابنهما من النسب، فكل من حرم على ابنهما من النسب حرم على هذا، لأن الحرمة انتشرت منه إليهما، ومنهما إليه: فالتى انتشرت منه إليهما أنه صار كأنه ابنهما من النسب، و الحرمة التى انتشرت منهما إليه وقفت عليه و على نسله دون من هو فى طبقته من إخوته و أخواته أو أعلى منه من آباءه و أمهاته، فيجوز للفحل أن يتزوج بأم هذا المرتضع، و بأخته و بجدته، و يجوز لوالد هذا المرتضع أن يتزوج بالتى أرضعته، لأنه لا نسب بينهما و لا رضاع، و لأنه لما جاز له أن يتزوج أم ولده من النسب، فإنه يجوز أن يتزوج أم ولده من الرضاع. قالوا أ ليس لا يجوز له أن يتزوج أم أم ولده من النسب، و يجوز أن يتزوج بأم أم ولده من الرضاع؟ فكيف جاز هذا و قد قلتم إنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب؟ قلنا أم أم ولده من النسب ما حرمت بالنسب، و إنما حرمت بالمصاهرة قبل وجود النسب، و النبى صلى الله عليه و آله إنما قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، و لم يقل يحرم من الرضاع ما يحرم من المصاهرة.

إذا أرضعت الرضعات التى تحرم، و شككت فى الأخيره لم يحرم عليها

، لأن اليقين الإباحه، فلا ينتقل عنه بالشك، و قال بعضهم الورع أن يأخذ بالأكثر.

إذا كان لرجل زوجه فوجدتها أبوه على فراشه فوطئها يعتقدونها زوجه نفسه

، ثم جاء الابن فوطئها يعتقد أنها على الزوجيه و أن أباه ما وطئها، فقد انفسخ نكاحها بوطئ الأب، و حرمت على كل واحد منهما على التأييد: أما الأب فكانت محرمة عليه على التأييد بعقد نكاح ولده عليها، لأنها من حلائل الأبناء، و حرمت على الابن على التأييد لأنه إذا وطئها أبوه بشبهه صارت من حلائل الآباء، و هو قوى على

مذهبنا أيضا لقوله تعالى «وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ» وذلك عام في العقد و الوطى. و أما المهر فان كان زوجها دخل بها قبل الفسخ، فلها عليه كل المسمى، و إن لم يكن دخل بها فنصف المسمى لأن الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول، و لها على الأب مهر مثلها لأنه وطئها بشبهه و لها على الابن مهر مثلها أيضا لأنه وطئها بشبهه بعد زوال النكاح، و لا يرجع الابن على أبيه بشيء، و إن كان قد حال بينه و بين زوجته. قالوا أليس لو أرضعتها أمه انفسخ نكاحها و رجع على امه بالمهر؟ هلا- قلتم يرجع على أبيه بالمهر قبل الفصل بينهما، قلنا إن أباه قد لزمه مهر مثلها لها بوطيه إياها، فلم يجوز أن يوجب عليه مهرا ثانيا، و ليس كذلك إذا أرضعتها أمه لأنه ما وجب عليها للزوجه مهر بإرضاعها إياها، فلهذا أوجبنا عليها له مهر مثلها. و قال بعضهم هذا بعيد و على الأب مهر مثلها لها، و عليه لولده مهرها، لأن المهر وجب لها عليه بوطيه إياها بشبهه و إتلاف بضعها عليها، و وجب لولده عليه لأجل الحيلولة بينه و بين بضعها، فلا يسقط أحدهما بالآخر، و هذا هو الأقوى عندي إذا قلنا بما قالوه، و يقوى في نفسى أنها لا تحرم على الابن بحال، بوطى الأب لأنه لا دليل عليه، و الأصل ثبات العقد، و الأول أحوط لما قلناه من الآيه.

رجل له زوجتان صغيره لها دون الحولين، و كبيره بها لبن من غيره

فيطلقهما معا فتزوج بهما رجل آخر معا، ثم أرضعت الكبيره الصغيره انفسخ نكاحهما: لأنه صار جامعا بين المرأه و ابنتها في النكاح، فانفسخ النكاحان معا. و أما التحريم فإن الكبيره حرمت عليهما معا على التأيد: حرمت على الأول لأنها الآن أم من كانت زوجته، و على الثانى لأنها أم من هى زوجته. و أما الصغيره نظر فيها، فان كان كل واحد منهما دخل بالكبيره حرمت الصغيره على التأيد، لأنها بنت من قد دخل بأمها، و إن لم يكن دخل بها واحد منهما لم تحرم لأنها بنت من لم يدخل بها، و إن كان قد دخل بها أحدهما دون الآخر حرمت على من دخل بأمها دون من لم يدخل بها.

رجل له زوجة كبيرة و آخر له زوجة صغيرة لها دون الحولين

، ثم طلق كل واحد منهما زوجته و تزوج كل واحد منهما بزوجه صاحبه، ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة على كل واحد منهما على التأييد: حرمت على زوج الصغير لأنها أم زوجته، و حرمت على الآخر لأنها أم من كانت زوجته. و أما الصغير ينظر فيها، فان لم يكن دخل واحد منهما بالكبيره لم تحرم الصغيره على واحد منهما، لأنها بنت من لم يدخل بها، و إن كان قد دخل بها كل واحد منهما، حرمت على كل واحد منهما على التأييد، لأنها بنت من دخل بها. و إن كان قد دخل بها أحدهما دون الآخر، حرمت على من كان دخل بها دون الآخر، و ينظر، فإن كان قد دخل بالكبيره من هو الآن زوج الصغيره، انفسخ نكاح الصغيره، و إن كان الذى دخل بها الآن زوج الكبيره لم ينفسخ نكاح الصغيره لأنها ما حرمت عليه، لأنه ما دخل بأمرها.

إذا أتت بولد من زنا فأرضعت بلبنه مولودا لقوم صارت امه من رضاع

، و لم يكن الزانى أباه من الرضاع، لأن النسب لم يثبت فلا يثبت الرضاع، و يقتضى مذهبنا أنها لا تصير امه لأن نسبه عندنا لا يثبت شرعا من جهتها، و لا ترثه بحال.

إذا زنا بامرأه فأتت بولد من زنا لحق بامه نسبا عندهم

، و عندنا لا- يلحق لحوقا شرعيا يتوارثان عليه، و لا يلحق بالزانى بلا خلاف، و عند بعضهم يجوز له نكاحها إن كانت بنتا و إن كان مكروها، و عند آخرين لا يجوز، و لو ملكه عتق عليه. و عندنا لا يجوز له أن يتزوجها غير أنه لا يعتق عليه لأنه لا دليل عليه، و من كره تزويجها قال بعضهم: لأنه يخرج به من الخلاف و قال آخرون لأنه لا يأمن أن يكون مخلوقا من مائه، و لو أخبره الصادق أنه مخلوقه من مائه فإنها تحرم عليه، و على الأول لا تحرم. و إذا طلق زوجته بعد الدخول بها فوطئت فى عدتها على شبهه بنكاح فاسد، أو بغير نكاح، فأتت بولد، ثم أرضعت بلبنه مولودا لقوم، فان حكمه تابع لحكم ولدها

من النسب، وقد ذكرنا فيما سلف أنه لا يخلو أن يلحق بالأول أو بالثاني، أو لا يلحق بواحد منهما، أو يمكن أن يكون منهما: فإن الحق بالأول دون الثاني فهو ولده دون الثاني، وكذلك المرتضع، وإن الحق بالثاني دون الأول فهو ولده دون الأول و كذلك المرضع، وإن انتفى منهما فإن أتت به لأكثر من أقصى مدة الحمل من طلاق الأول و أقل من ستة أشهر من وطى الثاني انتفى عنهما معا و كذلك المرضع. و إن أمكن أن يكون من كل واحد منهما استخرج بالقرعه، فمن خرج اسمه الحق به و كذلك المرضع، و إن مات قبل أن يقرع بين الرجلين فإن خلف ولدا قام مقام أبيه و كذلك المرضع و إن مات و لم يخلف ولدا استخرج بالقرعه أحدهما، و الحق به المرضع. و فيهم من قال يكون ولدا لهما، لأن اللبن ينزل تاره بالوطى، و اخرى للولد فإذا أمكن ذلك فى اللبن كذلك الولد، و قال آخرون لا يكون إلا لأحدهما لا بعينه و هو الصحيح، لأن اللبن الذى ينزل على الاحبال لا حرمه له، و إنما الحرمة ما ينزل على الولاده. فمن قال لهما قال يحرم على كل واحد منهما، و من قال بالثاني قال لا يحرم إلا على واحد لا بعينه، و المعول على ما قلناه من القرعه. و هل له أن يتزوج بنت واحد منهما فيه ثلاثه أوجه: أحدها لا يجوز لأن أحدهما أبوه و إن كنا نجهل عينه فغلب التحريم، و الثاني أنه يجوز ذلك لأن الأصل الإباحه، و الثالث أن له أن يتزوج بنت كل واحد منهما على الانفراد، فإذا تزوج واحده حرمت عليه الأخرى و تعينت، و فيهم من قال إذا طلق الأوله حل له نكاح الثانيه، لأن الأصل الإباحه، و هذا يسقط عنا لما قدمناه من القرعه، فإن بها يتعين فأما قبل ذلك فينبغى أن لا يتزوج بواحد منهما احتياطاً.

و إذا أتت امرأته بولد فنفاه باللعان فأرضعت المرأة مولودا بلبن هذا الولد

، كان

ص: ٣٠٨

ولدها و لم يكن ولدا للزوج، لأن النسب لم يثبت معه، فكيف الرضاع و هو فرع عليه، فإن استلحقه بعد ذلك لحقه و ثبت نسبه، و يتبعه ولد الرضاع.

إذا كان له امرأتان أمه كبيره و مره صغيره

، فأرضعت الكبيره الصغيره انفسخ نكاحهما معا، لأنه صار جامعا بين المرأه و ابنتها، أما التحريم فإن الكبيره تحرم على التأيد سواء دخل بها أو لم يدخل بها، لأنها من أمهات النساء، و أما الصغيره فإن كان دخل بالكبيره حرمت على التأيد، لأنها بنت من دخل بها، و إن لم يكن دخل بالكبيره لم تحرم الصغيره، و كان له نكاحها، لأنها ربيبه من لم يدخل بأمرها. و أما المهر فإن لم يكن دخل بالكبيره فلا مهر لها، لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، و إن كان قد دخل بها لم يسقط مهرها و لم يرجع عليها بشيء، لأجل الحيلولة لما مضى. و أما الصغيره فلها نصف المهر لأن الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول، و يرجع الزوج به على الكبيره، لكنه يتعلق برقيبتها تباع فيه، لأن الرضاع كالجنابيه، و جنابيه الأمه في رقيبتها و لو كانت حره تعلق بذمتها.

رجل له أم ولد و زوجه صغيره، فأرضعتها أم ولده، انفسخ

نكاح الصغيره، لأنها بنت من قد دخل بها و أما التحريم فإن أم ولده حرمت على التأيد، لأنها من أمهات نسائه، و أما الصغيره فإنها قد حرمت على التأيد أيضا لأنه إن كانت أرضعتها بلبنه فهي بنته و بنت من قد دخل بها و إن كان الرضاع بلبن غيره حرمت، لأنها بنت من قد دخل بها. و أما المهر فللصغيره عليه نصف المسمى، و لا يرجع على أم ولده بشيء، لأن السيد لا يفتدى فيجب له في ذمه عبده حق، و لا في رقبته.

رجل له أم ولد و له ولد له زوجه صغيره

، فأرضعت أم ولده زوجه ولده، انفسخ النكاح نكاح الصغيره، لأنها صارت بنت المولى و هي أخت زوجها، و أما التحريم فقد حرمت على زوجها على التأيد لأنها أخته، و أما أم الولد فلا تحرم على سيدها

لأنها أم زوجها ولده، وذلك لا يحرم كما لا يحرم على الولد أم زوجها والده. و أما المهر فللصغيره على زوجها نصف المسمى، و يرجع بالضمان على سيدها كما لو جنى عبده القن، و اختار أن يفديه، و يضمن أقل الأمرين من قيمتها أو أرش جنايتها، لأنه إن كانت القيمة أقل فليس عليه إلا قيمه رقبته، و إن كانت القيمة أكثر فليس لها إلا قدر المهر.

فان وطئ أمته، ثم كاتبها فأرضعت زوجها له صغيره انفسخ نكاحها

، لأنها بنت من قد دخل بها و أما التحريم فقد حرمت المكاتبه على التأيد، لأنها من أمهات النساء و حرمت الصغيره على التأيد، لأنها بنت من قد دخل بها، و أما المهر فللصغيره نصف المسمى لأن الفسخ لا من قبلها قبل الدخول، و يرجع السيد بنصف مهرها على مكاتبته يستوفيه مما فى يدها، لأن المكاتب يضمن لسيدة أرش الجنايه و يفارق أم ولده، لأنها ملكه، فلذلك لم يرجع عليها بشيء. قد ذكرنا أن من وطئ وطيا يلحق به النسب فى نكاح صحيح أو فاسد أو وطئ شبهه أو بملك يمين، فأحبلها و نزل لها لبن فأرضعت به مولودا العدد الذى يحرم، فان المرضع ولدهما معا من الرضاعة. فإذا ثبت هذا فأحبلها و ولدت ثم طلقها، فأرضعت به مولودا قبل أن تنكح زوجا غيره، كان ولدها و ولده معا، سواء أرضعته قبل العده أو بعد انقضائها، انقطع لبنها ثم عاد أو ثبت و لم ينقطع، و سواء زاد أو نقص الباب واحد. و أما إذا تزوجت فأرضعت به مولودا قبل أن يدخل الثانى بها أو بعد أن يدخل بها قبل أن تحمل أو حملت فنزل لها لبن قبل الوقت الذى ينزل للحمل فى العاده، فإنه قيل أقل مده ينزل له لبن أربعون يوما، و كان اللبن قائما لم يزد و لم ينقص فى وقت ينزل لهذا الحمل لبن، فالحكم فى كل هذا أن اللبن للأول، و لا فرق بين أن انقطع ثم عاد أو لم ينقطع، الباب واحد، بعد أن لا يزيد، فهو للأول. و أما إن زاد لبنها فى وقت ينزل لهذا الحمل لبن، فكان مستداما أو انقطع انقطاعا

يسيرا ثم نزل قيل فيه قولان أحدهما للأول والثاني معا، والقول الثاني يكون للأول وهو الأقوى عندى، لأن اللبن قد يزيد من غير إقبال، فأما إن انقطع انقطاعا بينا ثم عاد فى وقت يمكن أن يكون للثاني قيل فيه ثلاثة أقوال أحدها للثاني دون الأول وهو أقواها عندى وأصحها، والثاني للأول دون الثاني والثالث لهما. هذا إذا أرضعته قبل أن تلد الثاني وأما إذا ولدته فقد انقطع عن الأول بكل حال و صار للثاني دون الأول.

شهادة النساء لا تقبل في الرضاع عندنا

، و تقبل فى الاستهلال و العيوب تحت الثياب و الولاده، و قال بعضهم تقبل فى جميع ذلك، و فيه خلاف. و من قال تقبل، قال: لا تقبل إلا شهاده أربع منهن، و فيه خلاف آخر بينهم.

إذا ادعى الزوج بعد عقد النكاح أن امرأته هذه محرم له من رضاع

، مثل أن قال هذه أختى أو بنتى أو عمتى أو خالتى من رضاع لم يخل من أحد أمرين إما أن تكون معه بينه أو لا بينه معه، فإن لم يكن معه بينه قبل منه ما عليه دون ما له، و تحت قوله لا نكاح بيننا: لا مهر لها، فان كان بعد الدخول استقر المسمى لأنه حق عليه، و إن كان قبل الدخول فلها نصف المسمى، لأن الفسخ جاء من قبله قبل الدخول، و حكمنا بفسخ النكاح لأنه لا حق عليه. فان كان معه بينه قبلنا شاهدين عدلين لا غير عندنا، و عندهم شاهدان أو شاهد و امرأتان أو أربع نسوة، فإذا شهدن حكم بأنه لا نكاح بينهما، فان كان قبل الدخول سقط كل المهر، و إن كان بعده استقر عندنا المسمى، و عندهم وجب مهر المثل، فإن كان فيهن أم الزوج و بنته لم تقبل ههنا، لأنها شهاده له، فلا تقبل، و لا يمكن شهاده البنت على أن أمها ارتضعت من هذه دون الحولين، لأنه محال، و إنما تقبل فيما هو حق على أمها و يمكن أن تشهد البنت على أن أمها أرضعت هذا الزوج

و كان صغيرا أو تشهد أن جدتها أرضعته، و كان صغيرا، فلما كبر تزوجت به، و هو ممكن و عندنا إن كان بدل البنت ابنا فشهد بذلك قبل شهادته عليها، و لها، و إنما لا تقبل شهاده الولد على والده فحسب.

فان كانت الزوجه هي التي ادعت أن زوجي هذا محرّم لي من رضاع

، فقالت هو أخي أو ابني أو أبي أو عمي أو خالي فان لم يكن معها بينه لم يقبل قولها، لأن جميع ما تدعيه حق لها، لأنها تدعي فسخ النكاح فلا يقبل قولها فيما فيه فسخ النكاح، و إن كان معها بينه قبلنا شاهدين و عندهم شاهد و امرأتان أو أربع نسوة، فإن كان معهن أم الزوج و ابنتها جرى عليه، لأنها شهاده عليه، بلى إن كان فيهن أم الزوجه و بنتها لم يقبل، لأنها شهاده لها. و عندنا إن كان فيهما ابن الزوج لم يقبل، لأنه لا يقبل شهادته على أبيه، و إن كان فيهما أبوه قبل، لأنه تقبل شهادته على ابنه و إن كان فيهما أبو الزوجه أو ابنها يقبل، لأنها يقبل شهادتهما للام و البنت. فأما كيفية سماع الشهاده فجملته أن الشهاده على الرضاع لا يقبل مطلقه، فلو قال الشاهد هذه أخته أو عمته أو خالته أو بنته من الرضاع لم يقبل هذا منه، حتى يفسره لأن الناس اختلفوا في الرضاع الذي ثبت به التحريم و الحرمة، منهم من قال رضعه واحده، و منهم من قال حولان، و منهم من قال خمس رضعات، و منهم من قال عشره و خمس عشره و غير ذلك. فإذا كان كذلك لم يجر أن يعمل على الإطلاق لثلا يقضى بما يعتقد أنه رضاع محرّم، و ليس كذلك، فهو كالقتل إذا شهدا أنه قتل عمدا قيل لهما صفا القتل و لا يزال يستشرحه حتى يزول الاحتمال. فإذا ثبت ذلك فتفسيرهما أن يقول أشهد أنها أرضعته خمس عشره رضعه متفرقات خلص اللبن منها إلى جوفه في الحولين، فلا بد أن يتحقق أن في ثديها لبنا ثم يشهد هكذا، و يحتاج على مذهبا أن يتبين أنها لم يفصل بين الرضعات برضاع امرأه أخرى.

و هذا و إن كان نفيًا فيمكن أن يشهد أنه ما فارقها هذه المدة حتى استوفت العدد فإن ابتداءً الشاهد بهذا على هذا الوجه قبلنا، و إن أطلقها فاستشرحها الحاكم عن ذلك ففسرها هكذا حكم بها، لأنه زال ما يحذر. فان قيل خلوص اللبن إلى جوفه من المغيب عنه و الله يعلم فكيف يشهد بحصول اللبن إلى جوفه؟ قلنا الذى يحتاج إليه أن يعلم أن فى ثديها لبنًا، فإذا شاهده قد التقم الثدي يمصه بأن يحرك شفثيه كان الظاهر أن اللبن قد حصل فى جوفه، فالشهادة تقع على الظاهر. ألا ترى أن الشهادة على النسب و الموت و الملك المطلق لا- يفتقر إلى القطع بها، بل بالظاهر، فإن أدخل الصبى رأسه تحت ثيابها أو أدخلته تحت ثيابها و لم يشاهده ملتقما ثديها لم يجز أن يشهد بالرضاع حتى يشاهده يلتقم الثدي يمصه. إذا اعترف أحدهما بأن الآخر ذو محرّم له من رضاع، مثل أن قال الرجل هذه بنتى أو أختى أو أمى أو خالتى أو عمى أو أختى أو خالى أو عمى أو أبى من الرضاع لم يخل من أحد أمرين: إما أن يكون قبل النكاح أو بعده، فان كان قبل النكاح و كان الرجل هو الذى قال هذا، ثبت ما قاله، و حرم عليه نكاحها، لأنه اعترف بأنها صارت محرّمه عليه، و كذلك إن كانت هى التى ذكرت هذا، قبل قولها و حرم عليها نكاحه، لأنه إقرار فيما هو حق لها فقبل قولها على نفسها فيه. هذا إذا كان فى وقت يمكن ذلك، فأما إذا كان على وجه لا يمكن، مثل أن يقول لمن هو أكبر منه سنا أو فى سنه هذه بنتى أو قالت هذا ابنى سقط قولهما، و قال بعضهم لا يسقط و الأول أصح لأنه علم كذبه. فإن رجعا عن ذلك و قالوا كذبنا فى هذا لا حرمه بيننا من رضاع نظرت، فان كان ما قال أولاً صدقاً فى الظاهر و الباطن، فقد حرم أحدهما على صاحبه ظاهراً و باطناً، و إن كان صدقاً فى الظاهر دون الباطن حرمت عليه فى الظاهر دون الباطن، لأننا لا نقبل قولهما فى الحكم و يقبل فيما بينهما و بين الله تعالى.

هذا إذا كان قبل النكاح بها، فأما إن كان بعد النكاح نظرت، فإن كان الزوج هو الذى قال هذا، لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون قبل الدخول أو بعده، فإن كان قبل الدخول نظرت فإن صدقته ثبت أنه لا نكاح بينهما و لا شيء لها، و إن كذبت قبل قوله فيما عليه من فسخ النكاح، و لم يقبل فيما له، و هو ثبوت نصف المسمى فان ادعى عليها علما أحلفها. هذا إذا كان قبل الدخول، و أما إن كان بعد الدخول نظرت فان صدقته فلها مهر مثلها، و إن كذبت فلها المسمى، و عندنا أن لها المسمى فى الحالين. فأما إن كانت هى التى ذكرت ذلك لم يقبل قولها، لأنها تدعى فسخ النكاح، فلا يقبل لأنها فى حق الغير، و يستحب له أن يطلقها ليحل لغيره، فان ادعت علمه بذلك احلف لها، فان حلف فهى على النكاح، فلو نكل حلفت و فرق بينهما. إذا أرضعت الخنثى مولودا الرضاع المحرم، فان كان الخنثى ذكرا لم ينشر الحرمة، لأنه رجل، و لبن الرجل لا ينشر الحرمة، و إن كان امرأة نشر الحرمة لأنه امرأة، و إن كان مشكلا وقف المولود على ما ينكشف منه، فإن بان رجلا لم ينشر الحرمة، و إن بان امرأة نشرها. و أما ما به يعلم الرجل من المرأة فقد مضى فى النكاح، و عندى أن هذا محال لأن اللبن لا يكون له حرمة إلا ما كان عن ولاده، و إذا ولدت كانت امرأة قطعا فلا احتمال هناك.

إذا نزل للبكر أو الثيب لبن و لا زوج لها

، فأرضعت بلبنها مولودا العدد المحرم قال المخالف: ينشر الحرمة بينهما، و صارت امه، و صار ابنا من رضاع للام، و لا أب له، لأن اللبن للمرأة خلق غذاء للآدمى يحمل على الأغلب، و يقوى فى نفسى أنه لا حكم له، لأنه لا دليل عليه و لما قلناه أولا. فأما إن نزل لبن رجل فأرضع به مولودا العدد الذى يحرم مثله، لم ينشر الحرمة بلا خلاف، لأنه ما خلق غذاء للمولود فهو كلبن البهيمة.

فإن أرضعت امرأة جارية لقوم و صبيا لقوم آخرين

كانت أمهما و صارا أخوين من

رضاع، فلهذا الصبي أن يتزوج بأم أخته التي لم ترضعه، لأنه لا حرمة بينه وبين أم أخته من نسب و لا رضاع فهو كما قلنا له أن يتزوج أخت أخيه من رضاع كما يتزوج أخت أخيه من نسب.

رجل له زوجتان: صغيره و كبيره بها لبن من غيره

، فدنت الصغيره فارتضعت من الكبيره، و الكبيره نائمه، انفسخ نكاحهما معا لأنه صار جامعا بين أم و بنتها و أما التحريم فإن الكبيره حرمت على التأييد لأنها من أمهات النساء، و أما الصغيره فإن كان دخل بأمرها حرمت على التأييد، و إن لم يدخل بها كان له نكاحها فيما بعد. و أما المهر فإن الصغيره لا مهر لها، لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، و أما الكبيره فإن كان قبل الدخول فلها نصف المسمى لأن الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول و له أن يرجع على الصغيره لأنها حالت بينه و بين الكبيره، و إن كان بعد الدخول بالكبيره فقد استقر لها كل المسمى. فإذا ثبت أن له أن يرجع على الصغيره، فإن كان دخل بالكبيره رجع على الصغيره بكل المهر، و إن لم يكن دخل رجع بنصفه، فإن كان للصغيره مال رجع عليها بذلك في الحال، و إلا كان في ذمتها يطالبها به إذا أيسرت.

إذا ادعت المرأة أن زوجها أقر بأنه أخوها من رضاع فأنكر

و أقامت المرأة أربع نسوه عدول شهدن بذلك، لم يقبل، لا عندنا و لا عندهم، عندنا لما مضى، و عندهم لأن شهادتهن منفردة إنما تقبل فيما لا يطلع عليه الرجال، و هذا إقرار و ليس الإقرار كالمقر به ألا ترى أنه يقبل في المال شاهد و امرأتان و لا يقبل في الشهادة على الشهادة بالمال شاهد و امرأتان.

امرأة كبيره تزوجت بصغير له دون الحولين

، فأصابت به عيبا فاختارت فسخ النكاح ففسخ، ثم تزوجت برجل كبير، فاستولدها، فأرضعت ذلك الصغير الذي كان زوجها العدد المحرم في الحولين، انفسخ نكاحها، لأنها كانت حليله من قد صار ولده و حلائل الأبناء حرام على التأييد. و أما التحريم فحرمت على الكبير لهذا المعنى، و حرمت على الصغير على التأييد

لأنه صار ولدها من رضاع، ولأنها حليته أبيه، ومثله إذا زوج أمته الكبيره بعبد صغير له دون الحولين ثم أعتق الأمه فاختارت فسخ النكاح، ثم تزوجت بكبير فأولدها فأرضعت ذلك العبد الصغير الذي كان زوجها، انفسخ نكاح الكبيره، لأنها من حلائل الأبناء، و حرمت على التأييد لهذا المعنى، و حرمت على الصغير لأنه ولدها ولأنها من حلائل الآباء.

فرع رجل تزوج بامرأه كبيره فاستولدها و طلقها و فيها لبن

، فتزوجت بصغير له دون الحولين، فأرضعته العدد المحرم انفسخ نكاحها، لأنه صار ولدها، و كانت حليته والده، و أما التحريم فقد حرمت على الصغير على التأييد، لأنها صارت امه، ولأنها حليته من قد صار والده، و أما الكبير فحرمت عليه على التأييد لأنها قد صارت حليته من قد صار ولده.

فرع رجل استبرأ أم ولده فزوجها من طفل حر له دون الحولين، فأرضعته

صار ولدها، و ولد سيدها، و انفسخ نكاحها لأنها حليته و هو ولدها، و حرمت أم ولده عليه، لأنها من حلائل أبنائه، و حرمت على الطفل على التأييد لأنها امه، ولأنها من حلائل آباءه. و قال بعضهم هذا غلط، لأن الطفل الحر لا يجوز أن يتزوج بأم ولد، لأنه إنما يحل ذلك لعدم الطول، و خوف العنت، و الطفل لا يخاف العنت، لكن يتصور المسئلة إذا أعتقها مولها أو لم يعتقها لكن كان الزوج عبدا صغيرا له دون الحولين. [صغير له دون الحولين] ظ زوج بنت عمه و لها دون الحولين ثم أرضعت الجده أم الأب أحدهما انفسخ نكاحهما لأنها إن كانت أرضعت الصغير فهو عمها لأنه أخو أبيها و إن كانت أرضعت الصغيره فقد صارت عمته لأنها أخت أبيه، و لا يجوز للرجل أن يتزوج بعمته. و على هذا المنهاج مسائل. و الأصل فيها متى أرضعت الجده أحدهما صار المرضع

ولد الجده، فانظر ولد الجده من هو منها؟ فاحكم بذلك، فان زوج بنت عمته فأرضعت الجده أحدهما انفسخ النكاح أيضا لأنها إن أرضعت الصغير صار خال زوجته لأنه أخو أمها و إن أرضعت الصغيره صارت عمته لأنها أخت أبيه فإن زوج بنت خاله ثم أرضعت جدتهما أحدهما انفسخ النكاح أيضا لأنها إن أرضعت الصغير صار عمها لأنه أخو أبيها، و إن أرضعت الصغيره صارت خالته لأنها أخت أمه. و إن زوج بنت خالته فأرضعت الجده أحدهما انفسخ النكاح أيضا لأنها إن أرضعت الصغير صار خالها لأنه أخو أمها، و إن أرضعت الصغيره صارت خالته لأنها أخت امه و على هذا ابدا.

فرع امرأتان حلبت إحداهما رضعه فى قدح، و حلبت الأخرى حلبه فى ذلك القدح

فاختلطت الرضعتان فشربهما زوجهما الصغير، عندنا لا حكم له لما مضى و عندهم حصل له من كل واحده رضعه كامله و إذا فعل هذا خمس مرات انفسخ النكاح لأنه قد صار فى جوفه من لبن كل واحده خمس رضعات بكما لها و عندنا لا حكم له أصلا لأنها ما ارتضعت من الثدي و لأنه دخل بين الرضعات رضاع امرأه أخرى.

فرع امرأه أرضعت صغيره الرضعات التى تحرم إلا واحده

، ثم تزوج بها و بالصغيره رجل صح، لأن الرضاع المحرم ما تم، فإن أرضعت الكبيره الصغيره الرضعه التى يتم بها العدد المحرم انفسخ نكاحهما، لأنه صار جامعا بين المرأه و بنتها، و للصغيره نصف المسمى، و يرجع على الكبيره بذلك، لأنها التى حالت بينهما برضاعها.

فرع رجل تزوج بثلاث نسوه: صغيره لها دون الحولين و كبيرتين

، فأرضعت كل واحده من الكبيرتين هذه الصغيره، أربع رضعات، تم حلبت كل واحده منهما حلبه فجعلتا فى إباء واحد، ثم أوجرتاها معا هذا اللبن، انفسخ نكاح الثلاث، لأنه صار جامعا بين

المرأة و أمها، و عندنا النكاح بحاله، و إن فرضنا تمام العدد الذى يعتبر لأنه ما ارتضع من الثدى. و من قال بالأول قال يحرم الكبيرتان على التأيد، لأنهما من أمهات النساء و الصغيره إن كان دخل بالكبيرتين حرمت على التأيد، و إن لم يكن دخل بهما حلت له. و أما المهر فللصغيره عليه نصف المسمى، لأن الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول و يرجع على الكبيرتين بنصف مهر مثل الصغيره لأنهما سببا الحيلولة بينها و بينه، فيكون له على كل واحده من الكبيرتين ربع مثل مهر الصغيره. و أما الكبيرتان فلا يخلو أن يكون قد دخل بهما أو لم يكن دخل بهما، فان كان دخل بهما استقر لكل واحده منهما عليه المسمى و يرجع على كل واحده منهما بنصف مهر مثل صاحبتهما، لأن الكبيره متى جاء الفسخ من قبلها بعد الدخول استقر لها المسمى، و لم يرجع عليها بشىء، و لو أن غيرها فسخ نكاحها رجع على ذلك الغير بكل مهر المثل، فإذا جاء الفسخ من قبل كل واحده منهما و قبل صاحبتهما لم يرجع على كل واحده منهما إلا بما قابل فعلها فى حقها، فيرجع على كل واحده منهما بنصف مهر مثل صاحبتهما. هذا إذا كان بعد الدخول، و أما إن كان قبل الدخول وجب لكل واحده منهما على الزوج ربع مهرها المسمى، و يرجع على كل واحده منهما بربع مهر مثل صاحبتهما لأن نصف المهر سقط بزوال النكاح قبل الدخول، و بقى النصف و قد جاء الفسخ من قبلهما معا فى حقها و حق صاحبتهما، فما قابل حقها هدر، و ما قابل حق صاحبتهما مضمون، فيصنع هيهنا فى نصف المهر ما صنع بعد الدخول فى الكل. فأما إن أوجرتها ذاك اللين إحداهما انفسخ نكاح الكل أيضا، و كان للصغيره نصف المسمى، و يرجع على التى أوجرتها بنصف مهر مثلها، و أما الكبيرتان فان كان قد دخل بهما استقر لكل واحده منهما المسمى، و يرجع على الساقية بمهر مثل الكبيره

لأنها حالت بينها وبين زوجها، و لم يرجع عليها فى حق نفسها بشىء، لأن الفسخ جاء من قبلها بعد الدخول. و إن لم يكن دخل بالكبيرتين سقط مهر الساقية، لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، و لغير الساقية عليه المسمى و يرجع على الساقية بمهر مثل صاحبته، و لا شىء عليه للساقية، لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول. و إن كانت بحالها فوثبت إحداهما فأرضعتها الرضعة الخامسة انفسخ نكاح التى أرضعت و نكاح الصغيره معا، دون التى لم ترضع، و يكون التحريم و الرجوع كما لو كانت له زوجتان صغيره و كبيره فأرضعت الكبيره الصغيره و قد مضى.

تعريف مركز

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمتقنين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرنا أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعة إلكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمتقنين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدقّ في المسائل الدينية
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات
توسيع عام لفكرة المطالعة
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات
الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتي بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمي لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة (sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج في البحث والدراسة وتطبيقها في أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً في الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتيّاب وكل من قدّم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اى، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونى : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزى ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩

هاتف المكتب فى طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩

مركز
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية
الغمامة اصحمان

WWW



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

